



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ing. Lucio E. Gutiérrez Borbúa
Presidente Constitucional de la República

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Miércoles 25 de Agosto del 2004 -- N° 406

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
2.500 ejemplares -- 48 páginas -- Valor US\$ 1.00

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION EJECUTIVA		RESOLUCIONES:	
ACUERDOS:		MINISTERIO DEL AMBIENTE:	
MINISTERIO DE ECONOMIA:		035	Apruébase el Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental del Proyecto Puerto Atún 4
203	Delégase al economista Wilson Torres Anangón, Subsecretario de Política Económica (E), para que represente al señor Ministro ante el Consejo Nacional de Zonas Francas (CONAZOFRA) 2	0004 316	Apruébase la emisión postal denominada "Olimpiadas de Atenas 2004" 6
204	Delégase al doctor Pablo Enríquez, Asesor Ministerial, ante el Consejo Nacional de Recursos Hídricos 3	0004 317	Apruébase la emisión postal denominada "Asociación Ecuatoriana de Orquideología" 6
205	Delégase al doctor Pablo Enríquez, Asesor Ministerial, ante el Comité Interministerial de la Pequeña Industria 3	FUNCION JUDICIAL	
206	Delégase al doctor Pablo Enríquez, Asesor Ministerial, para que represente al señor Ministro ante la Junta de Fideicomiso del Fondo Ecuatoriano de Capitalización del Sector Exportador FECAPEX 3	CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	
207	Delégase al economista Ramiro Galarza, Subsecretario General de Finanzas, para que represente al señor Ministro ante el Comité Especial de Licitación de PETROECUADOR 3	TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL:	
208	Delégase al doctor Pablo Enríquez, Asesor Ministerial, ante el Directorio de la Comisión Nacional Automotriz 4	95-2003	María Esther Maridueña Alava en contra del IESS 7
		151-2003	Felipe Bravo Fernández en contra de Hernán Zambrano Zambrano 8
		158-2003	Eduardo Stalin Delgado Fuentes en contra del IESS 9

	Págs.		Págs.
165-2003	10	771	32
176-2003	12		
179-2003	12		
180-2003	13		
182-2003	14		
194-2003	15		
197-2003	16		
200-2003	17		
203-2003	18		
219-2003	19		
220-2003	20		
222-2003	22		

TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

RESOLUCION:

RJE-PLE-TSE-4-4-8-2004 Califícase como emergente la contratación de la tercerización del servicio de impresión de documentos electorales, la adquisición de un cluster y la provisión de papel que se utilizará en el proceso electoral 2004; y, la adquisición de una impresora rápida de 100 páginas por minuto 40

ORDENANZAS MUNICIPALES:

- **Gobierno Municipal del Cantón Huamboya: Reformatoria que regula la administración del Impuesto de Patentes Municipales** 40
- **Cantón Ventanas: Reformatoria de ocupación de la vía pública** 43
- **Cantón Ventanas: Para el cobro de la tasa correspondiente a recolección de basura y aseo público** 45

ACUERDO DE CARTAGENA

RESOLUCIONES:

768	22
769	23
770	25

N° 203

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. Wilson Torres Anangonó, Subsecretario de Política Económica (E), para que me represente en la sesión ordinaria del Consejo Nacional de Zonas Francas (CONAZOFRA), a realizarse el día miércoles 11 de agosto del 2004.

Comuníquese.- Quito, a 10 de agosto del 2004.

f.) Mauricio Yépez Najas, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia.- Certifico.

f.) Sonia Jaramillo de Andrade, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas.

10 de agosto del 2004.

N° 204

**EL MINISTRO DE ECONOMIA
Y FINANZAS**

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Artículo único.- Delegar al Dr. Pablo Enríquez, Asesor Ministerial de esta Secretaría de Estado ante el Consejo Nacional de Recursos Hídricos.

Comuníquese.- Quito, a 11 de agosto del 2004.

f.) Mauricio Yépez Najas, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia.- Certifico.

f.) Sonia Jaramillo de Andrade, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas.

11 de agosto del 2004.

N° 205

**EL MINISTRO DE ECONOMIA
Y FINANZAS**

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Artículo 1°.- A partir de la presente fecha se deja sin efecto el Acuerdo Ministerial N° 286, expedido el 31 de octubre del 2001.

Artículo 2°.- Delegar al Dr. Pablo Enríquez, Asesor Ministerial de esta Secretaría de Estado, ante el Comité Interministerial de la Pequeña Industria.

Comuníquese.- Quito, a 11 de agosto del 2004.

f.) Mauricio Yépez Najas, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia.- Certifico.

f.) Sonia Jaramillo de Andrade, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas.

11 de agosto del 2004.

N° 206

**EL MINISTRO DE ECONOMIA
Y FINANZAS**

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Artículo 1.- A partir de la presente fecha se deja sin efecto el Acuerdo Ministerial N° 133, expedido el 18 de junio del 2002.

Artículo 2.- Delegar al Dr. Pablo Enríquez, Asesor Ministerial de esta Secretaría de Estado, para que me represente ante la Junta de Fideicomiso del Fondo Ecuatoriano de Capitalización del Sector Exportador FECAPEX.

Comuníquese.- Quito, a 11 de agosto del 2004.

f.) Mauricio Yépez Najas, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia.- Certifico.

f.) Sonia Jaramillo de Andrade, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas.

11 de agosto del 2004.

N° 207

**EL MINISTRO DE ECONOMIA
Y FINANZAS**

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Artículo único.- Delegar al señor Econ. Ramiro Galarza, Subsecretario General de Finanzas de esta Secretaría de Estado, para que me represente ante el Comité Especial de Licitación de PETROECUADOR.

Comuníquese.- Quito, a 11 de agosto del 2004.

f.) Mauricio Yépez Najas, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia.- Certifico.

f.) Sonia Jaramillo de Andrade, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas.

11 de agosto del 2004.

N° 208

**EL MINISTRO DE ECONOMIA
Y FINANZAS**

En uso de las atribuciones que le confiere la ley,

Acuerda:

Artículo 1.- A partir de la presente fecha se deja sin efecto el Acuerdo Ministerial N° 291, expedido el 1 de noviembre del 2001.

Artículo 2.- Delegar al Dr. Pablo Enríquez, Asesor Ministerial de esta Secretaría de Estado, para que me represente ante el Directorio de la Comisión Nacional Automotriz.

Comuníquese.- Quito, a 11 de agosto del 2004.

f.) Mauricio Yépez Najas, Ministro de Economía y Finanzas.

Es copia.- Certifico.

f.) Sonia Jaramillo de Andrade, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas.

11 de agosto del 2004.

No. 035

**Fabián Valdivieso Eguiguren
MINISTRO DEL AMBIENTE**

Considerando:

Que, el primer inciso del artículo 86 de la Constitución de la República del Ecuador, obliga al Estado a proteger el derecho de la población a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, garantizando un desarrollo sustentable y a velar para que este derecho no sea afectado y a garantizar la preservación de la naturaleza;

Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Gestión Ambiental, las obras públicas, privadas o mixtas y los proyectos de inversión públicos o privados que

puedan causar impactos ambientales, deben previamente a su ejecución ser calificados, por los organismos descentralizados de control, conforme el Sistema Unico de Manejo Ambiental;

Que, para el inicio de cualquier actividad que suponga riesgo ambiental, debe contarse con la licencia ambiental, otorgada por el Ministerio del Ambiente, conforme así lo determina el artículo 20 de la Ley de Gestión Ambiental;

Que, mediante acuerdo ministerial del 13 de enero del 2004, el Ministerio de Defensa Nacional, realiza la concesión de la zona de playa y bahía para la implementación del proyecto;

Que, mediante oficio N° 194-DLA-ACJ-2004, del Gobierno Municipal del Cantón Jaramijó, otorga el permiso de construcción para el Proyecto Puerto Atún;

Que, mediante oficio s/n del 28 de abril del 2004, el Ing. Raúl Paladines solicita al Ministerio del Ambiente el certificado de intersección del Proyecto Puerto Atún con el Sistema Nacional de Areas Protegidas, Bosques Protectores y Patrimonio Forestal del Estado;

Que, con oficio N° 63199 PCC-SCA-MA de fecha 13 de mayo del 2004, el Ministerio del Ambiente emite el certificado de intersección, manifestando que el Proyecto Puerto Atún no intersecciona con el Sistema Nacional de Areas Protegidas, Bosques Protectores y Patrimonio Forestal del Estado;

Que, mediante oficio s/n del 4 de mayo del 2004, el Ing. Raúl Paladines remite el Estudio de Impacto Ambiental y demás documentos habilitantes para la obtención de la licencia ambiental, e incluye el documento de consulta pública;

Que, mediante oficio 63378 DPCC-SCA-MA del 27 de mayo del 2004, el Ing. Vinicio Valarezo, Subsecretario de Calidad Ambiental remiten las observaciones de la Dirección de Prevención y Control al Ing. Paladines, proponente del Proyecto Puerto Atún;

Que, adjunto al oficio N° 412-CEPAM-2004-PRP del 8 de junio del 2004, el Ing. Raúl Paladines Basurto, remite las respuestas a las observaciones planteadas por el Ministerio del Ambiente;

Que, mediante oficio 63720 DPCC-SCA-MA del 15 de junio del 2004, el Ministerio del Ambiente solicita la presentación de los costos del proyecto, los costos del Estudio de Impacto Ambiental, el cronograma actualizado de ejecución de obras, la póliza de fiel cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental y el seguro por daños a terceros del Proyecto Puerto Atún;

Que, adjunto al oficio N° 420-CEPAM-2004-PRP del 18 de junio del 2004, el Ing. Paladines remite los documentos solicitados en el oficio 63720 DPCC-SCA-MA del 15 de junio del 2004;

Que, con informe N° 082 DPCC-SCA-MA, la Dirección de Prevención y Control señala que se han respondido a satisfacción las observaciones realizadas al Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Puerto Atún y emite informe favorable;

Que, con oficio No. 63987-DPCCA-SCA-MA del 29 de junio del 2004, el Ministerio del Ambiente, considerando que se ha respondido en forma satisfactoria a las observaciones planteadas, considera pertinente emitir informe favorable con respecto al Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Puerto Atún y remite el costo que debe cancelar para la obtención de la licencia ambiental correspondiente;

Que, con oficio s/n del 7 de julio del 2004, el Sr. Luis Guevara envía los comprobantes de depósitos realizados en la cuenta No. 001000793 del Banco Nacional de Fomento, a nombre del Ministerio del Ambiente, por concepto de las tasas ambientales relacionadas con el Proyecto Puerto Atún; y,

En ejercicio de sus facultades legales,

Resuelve:

Art. 1 Aprobar del Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental del Proyecto Puerto Atún.

Art. 2 Otorgar la licencia ambiental al Ing. Raúl Paladines para la construcción del Proyecto Puerto Atún.

Art. 3 Los documentos habilitantes que se presentaren para reforzar la evaluación ambiental del proyecto, pasarán a constituir parte integrante del Estudio de Impacto Ambiental y del Plan de Manejo Ambiental, los mismos que deberán cumplirse estrictamente, caso contrario la licencia será revocada.

Art. 4 La presente resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial y de su ejecución encárguese el Subsecretario de Calidad Ambiental de este Ministerio.

Comuníquese y publíquese.

Dado en Quito, a los 28 días del mes de julio de dos mil cuatro.

f.) Fabián Valdivieso Eguiguren, Ministro del Ambiente.

MINISTERIO DEL AMBIENTE

**LICENCIA AMBIENTAL PARA LA
CONSTRUCCION DEL PROYECTO PUERTO ATUN**

El Ministerio del Ambiente en su calidad de autoridad ambiental nacional y en cumplimiento de sus responsabilidades establecidas en la Constitución y la Ley de Gestión Ambiental, de precautelar el interés público en lo referente a la preservación del ambiente, la prevención de la contaminación ambiental y la garantía del desarrollo sustentable, confiere la presente licencia ambiental de construcción al Ing. Raúl Paladines, domiciliado en la ciudad de Manta, para que en sujeción al Estudio de Impacto Ambiental y Plan de Manejo Ambiental aprobados, proceda a la construcción del Proyecto Puerto Atún, el mismo que no involucra áreas pertenecientes al Patrimonio Nacional de Áreas Naturales, Bosques y Vegetación Protectores, sujetándose a las descripciones técnicas del proyecto presentadas en el Estudio de Impacto Ambiental y a los períodos de construcción establecidos.

En virtud de lo expuesto, el Ing. Raúl Paladines se compromete a:

1. Cumplir estrictamente el Plan de Manejo Ambiental aprobado.
2. Con los seguros contratados por el Ing. Paladines, se determina los montos de indemnización a terceros, justificando su aceptabilidad social en los términos que señala la ley y el contrato suscrito para la construcción del Proyecto Puerto Atún.
3. Las operaciones para la construcción del proyecto deberán estar sujetas a los requerimientos establecidos por la DIGMER, el Gobierno Municipal de Jaramijó y el Estudio de Impacto Ambiental aprobado por el Ministerio del Ambiente.
4. Utilizar en las operaciones, procesos y actividades, tecnologías y métodos que atenuen, y en la medida de lo posible prevengan la magnitud de los impactos negativos al ambiente.
5. Presentar al Ministerio del Ambiente, un informe trimestral sobre el monitoreo interno de calidad de los recursos agua, aire y suelo y el manejo que durante la obra dará al material suelo. Asegurando con ello que la disposición de este material no produzca impactos severos sobre la biota marina y terrestre.
6. Apoyar al equipo técnico del Ministerio del Ambiente, para facilitar los procesos de monitoreo y control del cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental aprobado, materia de esta licencia ambiental.
7. Complementariamente el Ing. Paladines deberá informar al Ministerio del Ambiente sobre el cumplimiento de las obligaciones relacionadas con la protección del medio ambiente y la normativa vigente.
8. Facilitar el acceso a la información necesaria para las auditorías externas que serán practicadas conjuntamente con la DIGMER directamente o a través de terceros.
9. Presentar la información y documentación que sea requerida por la DIGMER y el Ministerio del Ambiente.
10. El Ing. Paladines, sus concesionarios o subcontratistas a través de sus representantes legales, deben cumplir con la ejecución y presentación de la auditoría ambiental anual y una de manera previa a la finalización de las obras de construcción del proyecto de conformidad con la Ley de Gestión Ambiental.
11. Presentar anualmente, al Ministerio del Ambiente, la garantía de fiel cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental, así como las garantías para asegurar la indemnización de daños y perjuicios por posibles daños ambientales a terceros.
12. Promover reuniones con la comunidad, en las que se les informe sobre el monitoreo ambiental del proyecto.

La presente licencia está sujeta al plazo de duración de la construcción del proyecto desde la fecha de su expedición y

a las disposiciones legales que rigen la materia y se le concede a costo y riesgo del interesado, dejando a salvo derechos a terceros.

Quito, a 28 de julio del 2004.

f.) Fabián Valdivieso Eguiguren, Ministro del Ambiente.

No. 0004 316

**LA DIRECTORA GENERAL DE LA
UNIDAD POSTAL DEL ECUADOR**

Que, mediante Decreto Ejecutivo Nro. 617, publicado en el Registro Oficial Nro. 134 de fecha 28 de julio del 2003, el señor Presidente Constitucional de la República, encargó al CONAM, la racionalización del servicio postal ecuatoriano, a fin de optimizar su gestión;

Que, el Art. 2 del mencionado decreto dice: "Créase la UNIDAD POSTAL, con autonomía administración-financiera, adscrita al Consejo Nacional de Modernización del Estado, la cual estará representada por el Presidente del CONAM o su delegado y tendrá como objetivo la administración del servicio postal ecuatoriano";

Que, la Unidad Postal del Ecuador, por mandato legal es la institución con capacidad y competencia para emitir sellos postales;

Que, de acuerdo a las normas reglamentarias, para la emisión de sellos postales, se ha considerado pertinente por cumplir con los requisitos establecidos, la emisión postal denominada: "OLIMPIADAS DE ATENAS 2004";

Que, la señora Directora General (D) de la Unidad Postal, autorizó la emisión postal y su impresión;

Que, la emisión referida circulará a nivel nacional e internacional; y,

Que, en uso de las facultades legales y reglamentarias antes citadas,

Resuelve:

Art. 1.- Aprobar la emisión postal denominada: "OLIMPIADAS DE ATENAS 2004", autorizada por la Directora General (D) de la Unidad Postal del Ecuador, en el tiraje, valor y características siguientes:

PRIMER SELLO: Valor: USD 1.05. Tiraje: 25.000 sellos SETENAN; colores a emitirse: policromía; dimensión del sello: 28 x 38 mm, de perforación a perforación; ilustración de la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

SEGUNDO SELLO: Valor: USD 1.05. Tiraje: 25.000 sellos SETENAN; colores a emitirse: policromía; dimensión del sello: 28 x 38 mm, de perforación a perforación;

ilustración de la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

SOBRE DE PRIMER DIA: Valor USD 4,80. Tiraje: 250 sobres; colores a emitirse: policromía y pan de oro; dimensión del sobre: 16 x 10 cm; ilustración de la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

BOLETIN INFORMATIVO: Sin valor comercial; tiraje 400 boletines; colores a emitirse: policromía; dimensión del boletín: 38 x 15 cm; ilustración a la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

Art. 2.- El pago de esta emisión se aplicará a la partida "Emisiones Postales y Publicaciones" del presupuesto vigente de la Unidad Postal del Ecuador, previo el cumplimiento de lo que establece el Art. 58 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control; y, Art. 33 de la Ley de Presupuesto del Sector Público.

Art. 3.- La impresión de esta emisión la efectuó el Instituto Geográfico Militar, mediante el sistema offset en policromía, sujetándose a los diseños que entregue el Departamento Filatélico de la Unidad Postal, en papel especial con marca de seguridad y según especificaciones, constantes en el artículo primero de esta resolución.

Art. 4.- Esta resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, de esto último se encargará el señor Director de Asesoría Jurídica de la Unidad Postal.

Comuníquese y publíquese, dado en Quito, a los diecinueve días del mes de julio del 2004.

f.) Ing. Ingrid Sánchez del Salto, Directora General (D),
Unidad Postal del Ecuador.

No. 0004 317

**LA DIRECTORA GENERAL DE LA
UNIDAD POSTAL DEL ECUADOR**

Que, mediante Decreto Ejecutivo Nro. 617, publicado en el Registro Oficial Nro. 134 de fecha 28 de julio del 2003, el señor Presidente Constitucional de la República, encargó al CONAM, la racionalización del servicio postal ecuatoriano, a fin de optimizar su gestión;

Que, el Art. 2 del mencionado decreto dice: "Créase la UNIDAD POSTAL, con autonomía administración-financiera, adscrita al Consejo Nacional de Modernización del Estado, la cual estará representada por el Presidente del CONAM o su delegado y tendrá como objetivo la administración del servicio postal ecuatoriano";

Que, la Unidad Postal del Ecuador, por mandato legal es la institución con capacidad y competencia para emitir sellos postales;

Que, de acuerdo a las normas reglamentarias, para la emisión de sellos postales, se ha considerado pertinente por cumplir con los requisitos establecidos, la emisión postal denominada: “ASOCIACION ECUATORIANA DE ORQUIDEOLOGIA”;

Que, la señora Directora General (D) de la Unidad Postal, autorizó la emisión postal y su impresión;

Que, la emisión referida circulará a nivel nacional e internacional; y,

Que, en uso de las facultades legales y reglamentarias antes citadas,

Resuelve:

Art. 1.- Aprobar la emisión postal denominada: “ASOCIACION ECUATORIANA DE ORQUIDEOLOGIA”, autorizada por la Directora General (D) de la Unidad Postal del Ecuador, en el tiraje, valor y características siguientes:

PRIMER SELLO: Valor: USD 1.05. Tiraje: 25.000 sellos SETENAN; colores a emitirse: policromía; dimensión del sello: 28 x 38 mm, de perforación a perforación; ilustración de la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

SEGUNDO SELLO: Valor: USD 1.05. Tiraje: 25.000 sellos Setenan; colores a emitirse: policromía; dimensión del sello: 28 x 38 mm, de perforación a perforación; ilustración de la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

SOBRE DE PRIMER DIA: Valor USD 4.80; tiraje: 250 sobres; colores a emitirse: policromía; dimensión del sobre: 16 x 10 cm; ilustración de la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

BOLETIN INFORMATIVO: Sin valor comercial; tiraje 400 boletines; colores a emitirse: policromía; dimensión del boletín: 38 x 15 cm; ilustración a la viñeta: motivo alusivo a la emisión postal; impresión: offset; diseño: I.G.M.

Art. 2.- El pago de esta emisión se aplicará a la partida “Emisiones Postales y Publicaciones” del presupuesto vigente de la Unidad Postal del Ecuador, previo el cumplimiento de lo que establece el Art. 58 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control; y, Art. 33 de la Ley de Presupuesto del Sector Público.

Art. 3.- La impresión de esta emisión la efectuó el Instituto Geográfico Militar, mediante el sistema offset en policromía, sujetándose a los diseños que entregue el Departamento Filatélico de la Unidad Postal, en papel especial con marca de seguridad y según especificaciones, constantes en el artículo primero de esta resolución.

Art. 4.- Esta resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, de esto último se encargará el señor Director de Asesoría Jurídica de la Unidad Postal.

Comuníquese y publíquese.- Dado en Quito, a los diecinueve días del mes de julio del 2004.

f.) Ing. Ingrid Sánchez del Salto, Directora General (D), Unidad Postal del Ecuador.

N° 95-2003

ACTOR: María Esther Maridueña Alava.

DEMANDADO: I. E. S. S.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 17 de marzo del 2004; a las 11h35.

VISTOS: María Esther Maridueña Alava, interpone recurso de casación del fallo de segunda instancia dictado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil que revoca la sentencia de primer nivel que declaró con lugar la demanda y en su defecto declara sin lugar la misma, dentro del juicio verbal sumario de trabajo incoado por la recurrente contra el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Agotado el trámite previo, corresponde dictar resolución y para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Arts. 1 y 2 de la Ley de Casación, en armonía con el sorteo legal practicado cuya razón obra de autos. SEGUNDO.- La recurrente impugna la sentencia del Tribunal de apelación, pues estima que se infringieron en ella los siguientes artículos: 52 de la Ley de Modernización del Estado. Fundamenta su recurso en la causal 1 del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- El análisis y confrontaciones pertinentes, tanto de la norma legal invocada como de los autos, permiten inferir las conclusiones siguientes: 1. Dice el Art. 52 de la Ley de Modernización del Estado, en su primer inciso: “Compensaciones.- Créase la compensación para los servidores, trabajadores y funcionarios que no sean de libre remoción del sector público, que dentro de los procesos de modernización y de conformidad a los planes que se establezcan para cada entidad u organismo se separen voluntariamente de cualquiera de las instituciones de las funciones del Estado a las que pertenezcan, dentro del plazo de 18 meses contados a partir de la publicación del Reglamento a la presente Ley.”; de su parte, el Reglamento General, publicado en el R.O. N° 411 -S- de marzo 31 de 1994, dice: “Para efectos de la compensación y separación voluntaria, cada entidad u organismo, en el plazo máximo de sesenta días contados a partir de la fecha de expedición del presente Reglamento establecerá, conforme lo dispone el Art. 52 de la Ley de Modernización, un plan de reducción del personal por separación voluntaria. El servidor, trabajador o funcionario público, que desee separarse, presentará por escrito la correspondiente solicitud a la autoridad nominadora, quien conocerá y calificará la misma en consideración al requerimiento institucional. De ser aceptada dispondrá su trámite a las unidades financiera y de recursos humanos, las cuales en forma inmediata cumplirán

la disposición.- Para el caso que la institución no cuente con los recursos presupuestarios, solicitará la asignación de fondos al Ministerio de Finanzas, el mismo que priorizará su otorgamiento de acuerdo a las políticas establecidas por el CONAM y conforme a las disponibilidades fiscales.- La separación se perfeccionará al momento que, al servidor, trabajador o funcionario público se le haya cancelado todo el valor de la liquidación por este concepto. Las partidas correspondientes a las personas que se separen voluntariamente del servicio público, serán suprimidas según lo dispuesto en el Art. 53 de la Ley y sus excepciones.”. 2. En el asunto sub júdice, no se observa que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social haya determinado el plan de reducción de personal por separación voluntaria, al que se refiere el Art. 52 ibídem. Es digno de resaltar que, la renuncia o separación de la actora, se opera el 30 de agosto de 1994. 3. De lo manifestado, se deduce que la sentencia del Tribunal de alzada aplicó debidamente los preceptos contenidos en los Arts. 52 de la Ley de Modernización del Estado y 78 de su reglamento general, que estuvieron vigentes a la fecha en que la actora presentó su reclamación (3 de marzo de 1995). Por lo manifestado y en conformidad con los numerosos casos análogos que así se han resuelto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación interpuesto. Sin costas. Notifíquese y devuélvase. Cúmplase con lo dispuesto en el Art. 19 de la Ley de Casación.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 151-2003

ACTOR: Felipe Bravo Fernández

DEMANDADO: Hernán Zambrano Zambrano

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 3 de marzo del 2004; a las 10h35.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Felipe Bravo Fernández en contra de Hernán Zambrano Zambrano, la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de la

Corte Superior de Justicia de Babahoyo que confirma la dictada en primer nivel que declaró en parte con lugar la demanda. Admitido a trámite el recurso, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley y encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y decidir el recurso en mención en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente afirma en su escrito de interposición del recurso de casación que el Tribunal de alzada ha infringido los artículos: 111, 113, 115, 590 y 592 del Código del Trabajo; 94 de la Ley de Transformación Económica del Estado; 118, 119, 120, 121, 122 y 125 del Código de Procedimiento Civil; Ley N° 79 que estatuye el décimo quinto sueldo; Ley 19 que instituyó el décimo sexto sueldo; Acuerdo N° 0016 (Rectificación de la Resolución N° 21 del CONADES: incremento general de las remuneraciones básicas) R.O. 270 del 20 de febrero del 2001; Acuerdo N° 0007, publicado en el R.O. N° 494-S del 15 de enero del 2002; y, precedentes jurisprudenciales obligatorios. Fundamenta su recurso en las causales uno y tres del Art. 3 de la Ley de Casación. Manifiesta el casacionista que la sentencia dictada por la Sala de apelación se ha limitado a confirmar la dictada por el Juez de primer nivel, sin tomar en cuenta el alegato que presentara el 13 de febrero del 2003 y sin pormenorizar la “impugnada liquidación”, sobre todo en lo que tiene relación con los décimos tercero, cuarto, quinto y sexto sueldos, bonificación complementaria y compensación por el costo de vida. Agrega que, la sentencia aludida tampoco indica “de que fecha a que fecha se ha realizado la liquidación” pues “si es desde la fecha que reclama el trabajador en su demanda, este también debió de reclamar, los Componentes Salariales, vigentes desde el 13 de Marzo del 2000”. Así mismo sostiene que, tanto el Juez a-quo como el Tribunal de alzada, aceptan el pago de \$ 1005 dólares correspondientes al rubro bonificación especial, “que no existe en el Código del Trabajo y que el trabajador tampoco lo reclamó en su libelo de demanda”, por lo que existe una errónea interpretación de los artículos 111, 113, 115, 590 y 592 del Código del Trabajo, “lo que ha provocado una liquidación excesiva de los valores detallados en la liquidación practicada”. Finaliza argumentando que, no se aplicó en Art. 94 de la Ley de Transformación Económica del Estado, que dejó insubsistente el pago de todos los décimos, bonificación y compensación y unificó el salario desde el 13 de marzo del 2000 y que, existe falta de aplicación de los Arts. 118, 119, 120, 121, 122 y 125 del Código de Procedimiento Civil, pues demostró documentadamente que canceló “todos los rubros que el señor Juez de primera instancia me dispuso pagar”. TERCERO.- Confrontada la sentencia con el escrito de interposición del recurso de casación, autos y más constancias procesales, la Sala formula las siguientes reflexiones: 1.- Materia primordial de análisis, en el caso sub júdice, es el dilucidar y que la confirmara el Tribunal de alzada se sujeta o no a derecho; 2.- De fs. 36 a 78 del cuaderno de primera instancia el demandado incorpora al proceso roles de pago con el detalle de cancelaciones de anticipo de quincenas y horas extras. Sin embargo, buena parte de dichos documentos se encuentran repetidos, y, además, en ellos no consta la firma del accionante y no han sido inscritos ni remitidos a la Inspectoría del Trabajo de Quevedo, por lo que estos documentos no tienen la

suficiente credibilidad ni la fuerza legal necesaria para que acrediten cancelación de pagos efectuados al actor; 3.- Partiendo del hecho de que el demandado no ha logrado justificar la cancelación de pagos al actor constantes en los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 de la demanda, el Juez a-quo procede a realizar la correspondiente liquidación. Para determinar la remuneración y tiempo de servicios el Juez a-quo toma en cuenta el juramento deferido rendido por el actor (fs. 107) y, luego de revisar la liquidación efectuada, la Sala no la encuentra violatoria de las disposiciones contenidas para estos efectos tanto en la Ley para la Transformación Económica del Ecuador como en el Código del Trabajo; 4.- De otro lado, la censura del Art. 592 del Código del Trabajo, no tiene ningún asidero legal, por cuanto no obra del proceso ninguna acta de finiquito que posibilite que dicha norma pueda ser infringida. CUARTO.- Del análisis minucioso al proceso, la Sala concluye que el Tribunal ad-quem aplicó en forma correcta las normas del Código del Trabajo, de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, del Código de Procedimiento Civil y demás disposiciones legales. Por las consideraciones señaladas, la Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación interpuesto por el demandado. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 158-2003

ACTOR: Eduardo Stalin Delgado Fuentes

DEMANDADO: I. E. S. S.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 11h45.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Eduardo Stalin Delgado Fuentes en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), la parte demandada interpone recurso de casación, de la sentencia expedida por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma el fallo dictado por la Jueza

Segunda del Trabajo de Pichincha que declaró parcialmente con lugar la demanda. Admitido a trámite el recurso, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley, encontrándose la causa en estado de resolver; para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente censura y ataca la sentencia del Tribunal de apelación señalando que en ella se han violado las siguientes normas de derecho, artículos: 24 y 25 del Contrato Colectivo Unico de Trabajo vigente en el I.E.S.S. desde el 2 de febrero de 1999; Resolución C.I.017-A dictada por la Comisión Interventora del IESS el 27 de enero de 1999; 634 del Código del Trabajo; 24, 35 y 118 de la Constitución Política del Estado; 383 numeral cuarto de la Ley Orgánica de la Función Jurisdiccional y resoluciones 879 y 882 dictadas por el Consejo Superior del I.E.S.S. Fundamenta su recurso en la causal uno del Art. 3 de la Ley de Casación. En resumen sostiene el recurrente que el Tribunal de apelación confirma la sentencia sin tener en cuenta el texto de las resoluciones emitidas por el Consejo Superior del IESS "que en su parte medular discrepa sobre el cálculo de los beneficios en atención al tiempo de servicios...". Por último sostiene que existe falta de aplicación del Art. 24 de la Constitución, lo que causa grave perjuicio a la institución demandada al ordenar el pago de rubros que ya fueron cancelados oportunamente y en su totalidad, por lo que solicita se rechace la demanda. TERCERO.- Confrontada la sentencia con el escrito de interposición del recurso de casación, autos y más constancias procesales, la Sala formula las siguientes reflexiones: 1.- Motivo esencial de la controversia es determinar si el actor tiene derecho a recibir el incentivo especial para la jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo que reclama en su demanda, que es aceptado por el Tribunal de apelación y niega la recurrente; 2.- El Art. 25 del contrato colectivo (fs. 41 y 42) en su parte pertinente preceptúa "...INCENTIVO EXCEPCIONAL PARA LA JUBILACION: El Instituto se compromete a reconocer un incentivo excepcional para jubilación, a los trabajadores que al momento de su renuncia probaren derecho a los beneficios de jubilación de vejez especial reducida o a la de invalidez definitiva o a la de riesgos del trabajo si la incapacidad es total o permanente, al pago de una bonificación calculada únicamente en base al tiempo de servicio en el IESS y al sueldo imponible y siempre que acredite como mínimo quince (15) años en el instituto. 1.- Si el trabajador presenta la renuncia desde el 1ro. de enero de 1999 hasta el 30 de junio del mismo año, este incentivo será de uno y medio salarios imponibles por cada año de servicio hasta un techo de treinta y cinco (35) salarios imponibles y no más de ochenta millones de sucres (S/. 80'000.000,00). El valor de este incentivo será pagado por el IESS en un plazo no mayor de 45 días, contados a partir de la fecha de presentación de la renuncia. 2.- Si el trabajador presenta la renuncia a partir del 1° de julio de 1999, para acogerse a la jubilación de conformidad con lo estipulado en el primer inciso de este artículo, tendrá derecho al incentivo de acuerdo a la siguiente tabla...". 3.- En la especie y a fs. 29 obra el carnet de afiliación del que se desprende que el actor empezó a prestar sus servicios lícitos y personales para la demandada desde el 7 de mayo de 1973 hasta el 30 de junio de 1999, acreditándose con ello el derecho a percibir el incentivo excepcional por

jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo y resolución C.I. 17-A del 27 de enero de 1999, esto es, un salario y medio por cada año de servicio. CUARTO.- Del análisis pormenorizado la Sala llega a la conclusión que el Tribunal de alzada no ha violado el Art. 25 del contrato colectivo, pues lo aplicó correctamente al ordenar el pago de un valor que fue motivo de la litis (numeral 1 de la demanda), así como tampoco se violó la Resolución C.I. 17-A, puesto que no se trata de "norma de derecho", de obligatoriedad general, que son las susceptibles al ser analizadas por este Tribunal. Por lo expuesto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación planteado por el demandado. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 165-2003

ACTOR: Milton Ruperto Jerez Abril.

DEMANDADO: ANDINATEL S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; las 15h00.

VISTOS: El Ing. Richard Jaramillo Amores, en su calidad de Presidente Ejecutivo de ANDINATEL S.A., interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma la que en su oportunidad emitiera el Juez Cuarto del Trabajo de Pichincha, que aceptó parcialmente la demanda propuesta por el Dr. Milton Ruperto Jerez Abril contra la empresa recurrente, disponiendo el pago de la bonificación médica, bonificación por el Día del Médico y bonificación por el Día Mundial de la Salud, que reclama el actor en su libelo de demanda. Luego de agotado el trámite previsto en la Ley de Casación, corresponde resolver y, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y decidir el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación.

SEGUNDO.- ANDINATEL S.A. impugna la sentencia dictada por la Sala de apelación en cuanto ésta confirma en el considerando 6° lo mismo que resolvió el juzgador de primer nivel, esto es, que la empresa demandada debe pagar al actor la bonificación médica, la bonificación por el Día del Médico y la bonificación por el Día Mundial de la Salud, las mismas que fueron liquidadas en la suma de US \$ 1.669,33. Sostiene que las pretensiones del actor en cuanto a estas bonificaciones son ilegales y que el fallo que censura infringe normas de derecho y de procedimiento, en virtud de que sustenta el derecho del actor en el Decreto Ejecutivo 338 publicado en el Registro Oficial N° 79 de 4 de junio de 1997, "pues en primer lugar se refieren a tres bonificaciones (médica, por el día del médico y por el día mundial de la salud), mientras que el artículo 3 determina en forma taxativa exclusivamente dos bonificaciones, las que se pagan en febrero y mayo bajo la denominación de "bonificación por el día del médico" y las que se cancelan hasta el 15 de cada mes, como "Bonificación por el día mundial de la salud". "Agrega que la disposición señalada es ratificada por lo previsto en los artículos 1 y 2 del mismo decreto que establecen que las bonificaciones que se paga en febrero y mayo serán integradas por el sueldo básico mensual, subsidios de antigüedad, responsabilidad y décimo sexto y la que se paga hasta el 15 de cada mes, será compuesta por 4 salarios mínimos vitales generales, por lo que no existe norma que regule la bonificación médica a la que hace referencia el considerando sexto de la sentencia recurrida. Enfatiza que los trabajadores de ANDINATEL S.A. carecen de sueldo básico nominal y subsidio de responsabilidad, como se desprende del contrato colectivo vigente, y que tales conceptos son categorías para el sector público, por lo que se pregunta "¿bajo que rubros debería calcular y pagar ANDINATEL la bonificación por el día del médico, si el subsistema de remuneraciones carece de estos beneficios?". Por ello existe violación del Art. 249 de la Constitución, ya que ANDINATEL es una empresa que pertenece al sector privado, constituye una sociedad anónima que está sujeta a la Ley de Compañías, entre otras, sin que pierda su naturaleza jurídica por la circunstancia de que su único accionista sea el Fondo de Solidaridad. Señala que el actor al demandar las bonificaciones establecidas en el Decreto Ejecutivo 338 omite deliberadamente precisar que en los artículos 1 y 2 del mencionado decreto hay una referencia expresa a médicos que laboran en el sector público pero no a los que laboran en el sector privado. Agrega que las bonificaciones por el Día del Médico y por el Día Mundial de la Salud tienen como única fuente de financiamiento el Presupuesto General del Estado, de cuyas asignaciones y partidas no participa ANDINATEL. Puntualiza como normas infringidas las siguientes: Arts. 35 numeral 9, 118 y 249 de la Constitución; 10 y 592 del Código del Trabajo; el Capítulo V del contrato colectivo; 118 y 119 del Código de Procedimiento Civil y, el Decreto Ejecutivo 338. El fundamento de su recurso lo radica en las causales 1 y 3 del Art. 3 de la Ley de Casación por errónea interpretación de las normas de derecho y preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba antes mencionada. TERCERO.- Confrontada la sentencia con el escrito contentivo del recurso de casación que obra de fs. 20 a 23 del cuaderno de segundo nivel, autos y más constancias procesales, la Sala formula las precisiones siguientes: 1.- El actor impugna "la liquidación y acta de finiquito elaboradas exclusivamente por la empresa por contravenir lo dispuesto en el Art. 592 del Código del Trabajo pues, como repito, fueron elaboradas unilateralmente por la empresa, sin la presencia del Inspector del Trabajo. La misma resulta

incompleta al no haber incluido la indemnización del Art. 188 del Código del Trabajo y varios otros rubros del Contrato Colectivo”; 2.- Agrega, en la demanda, que la empresa tampoco hace constar en la liquidación parcial los rubros correspondientes a: “Bonificación Médica”, “Bonificación por el Día del Médico” y la “Bonificación por el Día Mundial de la Salud” previstos en el Decreto Ejecutivo N° 338, publicado en el Registro Oficial N° 79 de 4 de junio de 1997 (fs. 2, cuaderno de primer nivel); 3.- El actor puntualiza sus pretensiones sobre el pago de las antes mencionadas bonificaciones, en el numeral 2 letras b) y c) de su demanda, bajo el siguiente texto: “b) la “bonificación médica” según lo dispuesto en el Decreto 338, publicado en el R.O. N° 79 de 4 de junio de 1997, equivalente a treinta y dos dólares mensuales a partir de enero de 1997 y hasta la fecha de mi despido; c) La “bonificación por el día del médico” (a pagarse en febrero de cada año) y la “bonificación por el día mundial de la salud” (a pagarse en mayo de cada año), según lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N° 338, publicado en el R.O. N° 79 de 4 de junio de 1997”; 4.- En el penúltimo considerando del Decreto Ejecutivo 338 existe una referencia sobre la suscripción de una “acta final de acuerdo de levantamiento del paro médico”, de 6 de mayo de 1997, y una mención respecto de las partes que intervienen en la suscripción de la mencionada acta: el Presidente Constitucional Interino de la República; los ministros de Salud Pública, Bienestar Social, Finanzas y Crédito Público, Trabajo y Recursos Humanos, Educación y Cultura y el Presidente de la Federación Médica del Ecuador. En este texto se observa que en el acta -que no obra en el proceso- las partes se comprometen “a establecer una bonificación médica de cuatro salarios mínimos vitales vigentes mensuales desde el mes de enero de 1997, así como a hacer extensivo el pago de las bonificaciones de febrero y mayo que actualmente perciben los funcionarios y empleados del Ministerio de Salud Pública sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, a los médicos del Ecuador”. En esta última expresión es en la que el actor fundamenta su reclamación al pago de las prenombradas bonificaciones; 5.- Los Arts. 1 y 2 del Decreto Ejecutivo 338 disponen que las bonificaciones se establecieron para los “profesionales médicos del Ecuador que laboran en el sector público” determinándose, incluso, que el pago de las mismas “se realizará con cargo a las respectivas Partidas Presupuestarias que el Ministerio de Finanzas y Crédito Público hará constar en el presupuesto del Gobierno Central” (Art. 4); 6.- En el considerando 6° de la sentencia de primera instancia, confirmado por el considerando 6° de la sentencia que dictara la Sala de apelación, se condena a ANDINATEL S.A. al pago de las bonificaciones, bajo la premisa de que la empresa demandada no ha justificado el pago de las mismas y en el mismo considerando se señala que “El pago de la “Bonificación Médica”, según lo dispuesto en el decreto N° 338, publicado en el Registro Oficial N° 79 de 4 de junio de 1997 equivalente a 32 dólares mensuales a partir de enero de 1997 hasta la fecha del despido”; y, además, a “El pago de la “Bonificación por el día del Médico”, (a pagarse en febrero de cada año) y la “Bonificación por el día Mundial de la Salud” (a pagarse en mayo de cada año), según lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N° 338, publicado en el Registro Oficial N° 79 de 4 de junio de 1997”, pero no se señala el artículo, disposición o parte pertinente de dichas afirmaciones; 7.- En el Art. 245 de la Constitución vigente se consagra el principio de que la economía ecuatoriana se organizará y desenvolverá con la coexistencia y concurrencia de los

sectores públicos y privados, y se clasifica a las empresas económicas en cuanto a sus formas de propiedad y gestión: en privadas, públicas, mixtas y comunitarias o de autogestión; 8.- En los Arts. 255 y 256 de la Constitución Política de 1997 se especificó a las personas jurídicas de derecho público: Estado, consejos provinciales, municipalidades, juntas parroquiales y establecimientos públicos creados como tales y regulados por leyes especiales; se garantizó la estabilidad y autonomía de la Caja Nacional del Seguro Social, del Banco Central del Ecuador, del Banco Nacional de Fomento “y demás personas jurídicas semipúblicas” y, también se garantizó la estabilidad y descentralización administrativa y económica de las juntas de Beneficencia, de las corporaciones de Fomento Económico Regional o Provincial, mencionándose otra categoría jurídica con el texto siguiente: “... y de las otras entidades autónomas de finalidad social o pública ya existentes” categoría que actualmente no existe en el texto de la Constitución vigente; y, 9.- En el proceso corre de fs. 64 a 70 la Resolución N° 011-RA-97-LS emitida por la Primera Sala del Tribunal Constitucional el 4 de septiembre de 1997, en el caso N° 45-97-RA, en el que al decidir sobre un recurso de amparo presentado por EMETEL S.A. contra el Contralor General del Estado y el Gerente General del Banco Central del Ecuador, en apelación, como órgano supremo del control constitucional dice: 9.1 Que por ley, EMETEL, empresa estatal de derecho público, se transformó en EMETEL S.A. empresa privada, regulada por las normas correspondientes a las sociedades anónimas; 9.2 Que EMETEL S.A. brinda un servicio a la colectividad pero al mismo tiempo persigue la obtención de utilidades, siendo el beneficiario de éstos el Fondo de Solidaridad; y, 9.3 Que EMETEL S.A. se origina en un acto escriturario que cumple con las disposiciones de la Ley de Compañías. De EMETEL S.A. deriva ANDINATEL S.A. CUARTO.- Del análisis efectuado llegase a la conclusión de que en el fallo que se impugna hay infracción de lo dispuesto en los Arts. 1 y 2 del Decreto Ejecutivo N° 338 y de lo dispuesto en el primer inciso del Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, que constituyen normas jurídicas señaladas por la entidad recurrente. Sobre la base de tales consideraciones, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación interpuesto, casa la sentencia recurrida y resuelve que el actor no tiene derecho al pago de las bonificaciones dispuestas por los juzgadores de instancia. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las cuatro (4) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 176-2003

ACTOR: Eloy Cristóbal Barcia Molina**DEMANDADO:** MIDUVI**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 08h30.

VISTOS: El Ing. Elington Pico P., en calidad de Director Regional Zona 5 MIDUVI, interpone recurso de casación de la sentencia de segunda instancia emitida por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que confirma la de primer nivel que declaró parcialmente con lugar la demanda, dentro del juicio verbal sumario de trabajo propuesto por Eloy Cristóbal Barcia Molina contra el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda. Agotado el trámite señalado por la pertinente ley, procede dictar resolución; y, para hacerlo, se formulan las consideraciones siguientes: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Arts. 1 y 2 de la Ley de Casación, así como por el sorteo legal practicado cuya razón obra de autos. SEGUNDO.- La recurrente ataca la sentencia, argumentando entre otras razones, la violación de los artículos: 11 y 12 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 139 y 140 de la Constitución Política vigente a la época en la que se presentó la reclamación (actuales 215 y 216); 71, 74, 83, 118, 303, 355 numeral tercero; 364, 365 y 366 del Código de Procedimiento Civil; 2 literal a), 3 y 6 literal b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. Fundamenta su recurso en las causales uno y dos del Art. 3 de la Ley de Casación. Señala con precisión el recurrente que el actor debió demandar al Estado en la persona del Procurador General del Estado, quien representa judicialmente al mismo y ejerce su patrocinio. TERCERO.- Verificada la confrontación que corresponda y analizado exhaustivamente el escrito contentivo del recurso de casación, la Sala formula las observaciones siguientes: 1.- Dice el actor en su demanda: "demando a la ex-Junta Nacional de la Vivienda, ahora Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda en la persona de su representante legal, en calidad de Director Regional de Manabí - Zona 5 - Portoviejo, al Ing. Gabriel Antonio García Martínez"; 2.- Mediante Decreto Ejecutivo N° 1820 publicado en el Registro Oficial N° 461 de junio 14 de 1994, el Presidente de la República dispuso que se fusionara la Junta Nacional de la Vivienda (JNV) y otras entidades con el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda ordenando que se incorporen como dependencias de esta Secretaría de Estado. Dispuso además, el mismo decreto, la suspensión de la personalidad jurídica de la Junta Nacional de la Vivienda; 3.- Respecto del Decreto Ejecutivo N° 1820, descrito en el número anterior, se presentó demanda de inconstitucionalidad, la misma que fue desechada por la Sala Especializada de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de entonces, por sentencia publicada en el Registro Oficial N° 801 de octubre 13 de 1995; 4.- Al suprimirse la personalidad jurídica de la JNV y ordenarse su fusión con el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (Decreto Ejecutivo N° 1820) el efecto jurídico fundamental fue que el Estado, no

el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, asumiera las obligaciones y derechos que correspondieron a la persona jurídica extinguida antes denominada Junta Nacional de la Vivienda, puesto que una dependencia o Secretaría de Estado como lo es el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, no está en aptitud jurídica de ejercer derechos o contraer obligaciones; 6.- Por lo expresado, a quien debió demandarse para reclamar lo que consta en el libelo inicial fue al Estado, por la interpuesta persona del Procurador General, en razón de la representación legal que le asignaba a este funcionario el Art. 6, Lit. b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado (R.O. N° 335, junio 9 de 1998), y que le asigna el Art. 3 lit. b) de la vigente Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, publicada en el R.O. N° 372 de 19 de julio del 2001; 7.- La forma como ha sido planteada la acción, no permite inferir que sea el Estado el demandado, pues no se hace mención alguna, de que se lo demanda. En conclusión, existe ilegitimidad de personería pasiva, lo que conlleva la nulidad procesal desde la demanda. CUARTO.- Por las consideraciones señaladas, la Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia y declara la nulidad de todo el proceso desde la demanda. Sin costas. Notifíquese y devuélvase. Cúmplase con lo dispuesto en el Art. 19 de la Ley de Casación.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 179-2003

ACTOR: Carlos Eduardo Poggi Cevallos**DEMANDADO:** MIDUVI**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 11h00.

VISTOS: El Ing. Elington Pico P., Director Regional Zona 5 MIDUVI; Manabí, interpone recurso de casación de la sentencia de segunda y última instancia emitida por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que confirma la de primer nivel que declaró parcialmente con lugar la demanda, dentro del juicio verbal sumario de trabajo propuesto por Carlos Eduardo Poggi Cevallos contra

el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda. Agotado el trámite señalado por la pertinente ley, procede dictar resolución; y, para hacerlo, se formulan las consideraciones siguientes: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Arts. 1 y 2 de la Ley de Casación, así como por el sorteo legal practicado, cuya razón obra de autos. SEGUNDO.- La recurrente ataca la sentencia argumentando entre otras razones, la violación de los artículos: 11 y 12 de la Ley Orgánica del Ministerio Público; 139 y 140 de la Constitución Política vigente a la época en la que se presentó la reclamación (actual 215 y 216); 71, 74, 88, 118, 303, 364, 365 y 366 del Código de Procedimiento Civil; 2 literal a), 3 y 6 literal b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado. Fundamenta su recurso en las causales uno y dos del Art. 3 de la Ley de Casación. Señala con precisión el recurrente que el actor debió demandar al Estado en la persona del Procurador General del Estado, quien representa judicialmente al mismo y ejerce su patrocinio. TERCERO.- Verificada la confrontación que corresponde y analizado exhaustivamente el escrito contentivo del recurso de casación, la Sala formula las observaciones siguientes: 1.- Dice el actor en su demanda: “demando a la Ex-Junta Nacional de la Vivienda, hoy Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda en la persona de su representante legal Ing. Gabriel Antonio García Martínez en su calidad de Director Regional Manabí, -Zona 5- Portoviejo”; 2.- Mediante Decreto Ejecutivo N° 1820 publicado en el Registro Oficial N° 461 de junio 14 de 1994, el Presidente de la República dispuso que se fusionara la Junta Nacional de la Vivienda (JNV) y otras entidades con el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, ordenando que se incorporen como dependencias de esta Secretaría de Estado. Dispuso además, el mismo decreto, la suspensión de la personalidad jurídica de la Junta Nacional de la Vivienda; 3.- Respecto del Decreto Ejecutivo N° 1820, descrito en el número anterior, se presentó demanda de inconstitucionalidad, la misma que fue desechada por la Sala Especializada de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de entonces, por sentencia publicada en el Registro Oficial N° 801 de octubre 13 de 1995; 4.- Al suprimirse la personalidad jurídica de la JNV y ordenarse su fusión con el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda (Decreto Ejecutivo N° 1820) el efecto jurídico fundamental fue que el Estado, no el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, asumiera las obligaciones y derechos que correspondieron a la persona jurídica extinguida antes denominada Junta Nacional de la Vivienda, puesto que una dependencia o Secretaría de Estado como lo es el Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, no está en aptitud jurídica de ejercer derechos o contraer obligaciones; 6.- Por lo expresado, a quien debió demandarse para reclamar lo que consta en el libelo inicial fue al Estado, por la interpuesta persona del Procurador General, en razón de la representación legal que le asignaba a este funcionario el Art. 6, lit. b) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado (R.O. N° 335, junio 9 de 1998), y que le asigna el Art. 3 lit. b) de la vigente Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, publicada en el R. O. N° 372 de 19 de julio del 2001; 7.- La forma como ha sido planteada la acción, no permite inferir que sea el Estado el demandado, pues no se hace mención alguna, de que se lo demanda. En conclusión, existe ilegitimidad de personería pasiva, lo que conlleva la nulidad procesal desde la demanda. CUARTO.- Por las consideraciones señaladas,

la Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia y declara la nulidad de todo el proceso desde la demanda. Sin costas. Notifíquese y devuélvase. Cúmplase con lo dispuesto en el Art. 19 de la Ley de Casación.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 180-2003

ACTOR: Galo Mauricio Bustamante Macías

DEMANDADA: MIRASOL S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 4 de marzo del 2004; a las 09h00.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Galo Mauricio Bustamante Macías en contra de MIRASOL S.A., en la persona de su representante legal, Ing. Com. Luis Román Ottatí, las partes inconformes con la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Machala que, con la reforma que en ella introduce, confirma la dictada en primer nivel que declaró en parte con lugar la demanda, interponen recurso de casación. Admitidos a trámite los recursos, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley y encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y decidir los recursos en mención en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- La parte demandada en su escrito de interposición del recurso de casación sostiene que, el Tribunal de alzada ha infringido los artículos: 36, 188, 553, 586 y 590 del Código del Trabajo; 119, 125, 198, num. 4to., 211, 212, 219, 229, 246 al 253 y 287 del Código de Procedimiento Civil; y, 51 y 55 del Código del Comercio. Fundamenta su recurso en las causales uno y tres del Art. 3 de la Ley de Casación. Esgrime que, la Sala de apelación “considera que existe despido”, pero no lo sustenta en su fallo. Al exponer sus razones por las que estima se han violado normas del

Código del Trabajo, afirma lo siguiente: el Art. 586 pues el visto bueno tiene únicamente carácter de informe, y en ese sentido tuvo que ser analizada la negativa de visto bueno en la sentencia recurrida, pero no ha ocurrido así; el Art. 553, pues en las atribuciones que confiere dicho artículo al Inspector del Trabajo, no consta "que el Inspector pueda llevar a cabo" actas de investigación como las que el actor agrega al proceso como prueba de su despido; el Art. 36, pues el Jefe de Taller de Mecánica, no tiene las funciones de dirección y administración como las quiere conferir el actor al sostener que fue él quien le impidió ingresar a su lugar de trabajo; el Art. 590 pues el Tribunal de alzada le confiere al juramento deferido valor de prueba plena cuando existe abundante prueba documental por él aportada que no ha sido tomada en cuenta, violándose de esta manera también los Arts. 121 y 198 numeral 4to. del Código de Procedimiento Civil. Por fin, dice que los testigos presentados por el actor "nada aportan" y "faltan a la verdad" y no tienen ningún "asidero jurídico y credibilidad". Por su parte, el actor en su escrito de interposición del recurso de casación estima violados los artículos: 188 y 611 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal 1 del Art. 3 de la Ley de Casación. Argumenta que, en el fallo recurrido se han aplicado indebidamente preceptos jurídicos concernientes al "reconocimiento de valores por concepto de última remuneración que es determinante para el cálculo de indemnizaciones, así como en el pago de los intereses". Señala que, no se toma en cuenta en la liquidación practicada que obra, de fs. 119 de los autos una certificación de la Dirección Regional 9 del IESS, en la que informa a la Jueza de primer nivel que el empleador canceló aportes por los "diez primeros días del mes de febrero de 2000 con un sueldo de S/. 10'090.523". Concluye que, los intereses que le correspondían tampoco han sido considerados por los juzgadores de instancia, violándose de esta forma el Art. 611 del Código del Trabajo. TERCERO.- Confrontada la sentencia con los escritos de interposición del recurso de casación, autos y más constancias procesales, la Sala formula las siguientes reflexiones: 1.- Materia primordial de análisis, en el caso sub-júdice, es el dilucidar si existió o no despido intempestivo y su consecuente indemnización, declarados por la Sala de alzada; 2.- De fs. 232 a 298 del cuaderno de primer nivel, obra del proceso el expediente de visto bueno que presentará la empresa demandada en contra del actor del presente juicio que, finalmente, sería negado por el Inspector de Trabajo de El Oro; 3.- Si bien es cierto que, el Art. 586 del Código del Trabajo establece que la resolución del Inspector del Trabajo tendrá para el Juez un carácter de informe, no es menos cierto que tanto el expediente de visto bueno como su resolución deben ser analizados para que se constituyan en un aporte para el esclarecimiento del caso. En este sentido, esta Sala observa que la resolución negativa del visto bueno emitida por el Inspector de Trabajo de El Oro, se ajusta plenamente a derecho, por lo que el empleador debió reintegrar al actor a su puesto de trabajo y al no haberlo hecho, su conducta omisiva da lugar a las sanciones e indemnizaciones correspondientes al despido intempestivo contempladas en los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo; 4.- Así mismo, en el proceso se establece que las atestaciones rendidas por David Juan Betancourt Córdova (fs. 28) y por Bolívar Hernán Ayala Mocha (fs. 29 y 29 vta.), con la razón que dan de sus dichos, y a la luz de la sana crítica, corroboran la existencia del despido intempestivo; 5.- En cuanto al cargo que la demandada efectúa a base de la supuesta violación del Art. 590 del Código del Trabajo, esta Sala concluye que

no existe ningún fundamento legal para tal censura, pues para establecer el valor de la última remuneración percibida por el actor, tanto la Jueza aquí como el Tribunal de alzada toman en cuenta los roles de pago aportados por la propia demandada, que además, están debidamente certificados por la autoridad competente, esto es, por la Subdirección Austral del Trabajo; 6.- Respecto a la censura que formula el actor en el sentido de que el Tribunal de alzada aplicó indebidamente el Art. 611 del Código del Trabajo, cabe advertir que, el artículo en mención enuncia en forma taxativa los rubros que son sujetos de pago con intereses y entre ellos no constan los que se refieren a indemnizaciones por despido intempestivo contemplados en los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo, que son los que la Sala de apelación condena a pagar a la accionada. CUARTO.- Del análisis minucioso al proceso, la Sala concluye que el Tribunal ad-quem aplicó en forma correcta las normas contenidas tanto del Código del Trabajo como del Código de Procedimiento Civil y demás disposiciones legales. Por las consideraciones señaladas, la Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha los recursos de casación interpuestos por las partes. Devuélvase el monto total de la caución al demandado, conforme lo ordena el Art. 17 de la Ley de Casación. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 182-2003

ACTOR: Santos Zenón Angulo Mosquera

DEMANDADA: UBESA S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 11h00.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo propuesto por Santos Zenón Angulo Mosquera contra la Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A. (UBESA), el actor interpone recurso de casación de la sentencia de segunda instancia dictada por la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Machala, que confirma el fallo de primer nivel emitido por la Jueza Segunda del Trabajo de El Oro, que

acepta parcialmente la demanda. Habiéndose practicado los actos procesales que corresponden a este nivel, el proceso se encuentra en estado de dictar resolución y para hacerlo se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El demandante ataca la sentencia del Tribunal de apelación afirmando que en ella se infringieron: el numeral cuarto del Art. 35 de la Constitución Política; y, los Arts. 4, 5, 7 y 611 del Código del Trabajo. En el escrito que contiene el recurso, el accionante manifiesta también: que al confirmarse la sentencia de primera instancia los señores ministros integrantes de la Sala de alzada no disponen el pago de los intereses, omitiendo un mandato legal que consiste en el pago del interés que debe ordenarse en los casos en que se condena a satisfacer pensiones jubilares, contenido en el Art. 611 del Código del Trabajo; que es procedente el pago de los intereses conforme dispone el Código del Trabajo porque se violó también el Art. 219 del mismo código; y, que no se respetó el contenido y el espíritu de los Arts. 4, 5 y 7 del Código Laboral, para los efectos de que los intereses de las pensiones adecuadas sean satisfechos con el recargo de los intereses. TERCERO.- De la confrontación que corresponde y del análisis de las constancias procesales, fluyen las siguientes observaciones: 1.- Del fallo de segunda instancia que en esencia ratifica el de primer nivel, no interpuso recurso de casación la parte demandada, lo cual impide a este Tribunal el análisis y juzgamiento de toda la contienda, pues en virtud del principio dispositivo, esta Sala debe contraer su decisión únicamente a las cuestiones que se plantean en el recurso del actor; 2.- Es inobjetable que desde que entró en vigencia la reforma del Art. 611 del Código del Trabajo (Art. 208 del Decreto Ley N° 690, publicado en el R.O. -S- N° 144 de 18 de agosto del 2000), las pensiones jubilares impagas, deben ser satisfechas con el agregado del interés legal que estuviere vigente para préstamo a corto plazo al momento de dictarse la sentencia definitiva. En consecuencia, el recurso es admisible respecto del pago del interés en referencia, los que deberán ser liquidados desde la fecha agosto 18 del 2000; 3.- La Sala deja expresa constancia de que la aceptación del recurso en la forma específica señalada en el número inmediato anterior no significa adhesión o confirmación de los fallos de instancia en cuanto a la manera en que se han practicado las liquidaciones respectivas. Por ello, como ya se ha explicado, no se formula en esta resolución valoración alguna sobre los aspectos de fondo. Por lo expuesto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación propuesto por el actor y dispone que la señora Jueza de primera instancia reliquide el valor correspondiente a los intereses de las pensiones jubilares en la forma expresada en el considerando tercero con sujeción a los particulares que se describen en el Art. 611 del Código del Trabajo. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 194-2003

ACTOR: Eleazar Nahum Campozano
Marcillo

DEMANDADO: Banco Nacional de Fomento

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 17 de marzo del 2004; a las 09h30.

VISTOS: Santiago Terán Peñaherrera, en su calidad de Gerente General y representante legal del Banco Nacional de Fomento, interpone recurso de casación de la sentencia expedida por la Cuarta Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Portoviejo, que confirma el fallo de primer nivel, con la reforma introducida en dicha instancia, dentro del juicio verbal sumario de trabajo propuesto por Eleazar Nahum Campozano Marcillo contra el banco recurrente. Admitido a trámite el recurso y cumplido el trámite respectivo, la causa se encuentra en estado de dictar resolución y para hacerlo se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998, Arts. 1 y 2 de la Ley de Casación, así como el sorteo legal practicado, cuya razón obra de autos. SEGUNDO.- Fundamenta su recurso en las causales 1ra., 2da., 3ra. y 4ta. del Art. 3 de la Ley de Casación. El representante del Banco Nacional de Fomento asegura que la Sala de apelación en su sentencia infringió el Art. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento, por falta de aplicación; también por falta de aplicación, se vulneró el Art. 2 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; los Arts. 313, 311 y 10 inciso 2° del Código del Trabajo, por falta de aplicación; Arts. 353, 355 y 1067 del Código de Procedimiento Civil. Aplicación indebida de los Arts. 185 y 188 del Código del Trabajo y Arts. 17 y 18 del Cuarto Contrato Colectivo de Trabajo. En síntesis, manifiesta el recurrente que no existió relación de dependencia sujeta al Código del Trabajo; que el Juez de primer nivel no era competente para conocer la demanda que dio origen a este proceso; que los integrantes de la Sala de apelación incurrieron en un grave error de derecho, ya que debieron declarar la nulidad del juicio, en aplicación a lo que disponen los Arts. 353 y 1067 del Código Adjetivo Civil por violación de las solemnidades sustanciales 1ª y 2ª del Art. 355 ibídem. TERCERO.- Realizada la confrontación que corresponde de la sentencia recurrida con el escrito de interposición del recurso constante de fs. 17 a 23 vta., del cuaderno de segunda instancia y luego del estudio y análisis riguroso del proceso, la Sala procede a realizar las siguientes observaciones: A) El asunto esencial

a dilucidarse en este fallo es si el demandante se encontraba o no sujeto al régimen del Código del Trabajo; B) No sólo porque al contestar la demanda el demandado Banco Nacional de Fomento opuso la excepción de incompetencia en razón de la materia, sino porque esa es la obligación de todo Juez, la cuestión vertebral a dilucidarse se vincula con la competencia de los juzgadores; C) Dice el Art. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento en su inciso 1°, lo siguiente: “El Directorio y la Gerencia General, al nombrar a los funcionarios y empleados del Banco, tendrán siempre en cuenta la necesidad de asegurar el más alto grado de eficiencia, competencia e integridad moral, y su personal estará amparado por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y su Reglamento” (El subrayado es de la Sala). De acuerdo con los documentos constantes a fs. 50 y 51 del cuaderno de primer nivel y conforme lo afirma el propio demandante en el libelo inicial, los servicios que prestó para el banco demandado fueron en el cargo de Consultor Administrativo 1 en la sucursal Portoviejo, lo que entraña afirmar que tiene el carácter de “empleado” en razón de que esa labor es de naturaleza predominantemente intelectual. Esta conclusión tiene trascendencia en este proceso, puesto que los “obreros”, cualesquiera que fuere su empleador, se encuentran sujetos al régimen del Código del Trabajo; D) De su parte el inciso 1° del Art. 2 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, determina a quiénes corresponde la aplicación de dicho ordenamiento jurídico, señalando: “Para los efectos de la aplicación de esta Ley, el Servicio Civil ecuatoriano comprende a los ciudadanos ecuatorianos que ejerzan funciones públicas remuneradas, en dependencias fiscales o en otras instituciones de Derecho Público y en instituciones de Derecho Privado con finalidad social o pública, está sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa”; E) El Banco Nacional de Fomento, al tenor de lo que dispone el Art. 1 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento, es una entidad financiera de desarrollo, autónoma, de derecho privado y finalidad social o pública, con personería jurídica y capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones. Por tanto el accionante está comprendido en esta ley, tanto más que los empleados y funcionarios del Banco Nacional de Fomento no son mencionados entre las excepciones que señala el Art. 3 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, para los efectos de su aplicación; F) El Art. 118, numeral 5 de la Constitución Política de la República, incorpora entre las instituciones del Estado, a los “organismos y entidades creados por la Constitución o a la Ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado”. Si partimos del hecho de que el Banco Nacional de Fomento fue creado por ley y que su objetivo fundamental es “...estimular y acelerar el desarrollo económico del país, mediante una amplia y adecuada actividad crediticia...” (Art. 3), resulta incontrovertible que a los empleados del Banco Nacional de Fomento debe aplicárseles la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Lo manifestado permite deducir que en la sentencia recurrida no se aplicaron los Arts. 42 de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Fomento y 2, inciso 1° de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, por lo que el recurso resulta admisible. CUARTO.- En razón de lo señalado, no es necesario aludir a los demás cargos que contra la sentencia de segunda instancia se hacen en la impugnación respectiva. Sobre la base de las consideraciones expresadas, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE

LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación interpuesto por el recurrente y declara la nulidad del proceso por falta de competencia del Juez especial del trabajo. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Álvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 197-2003

ACTOR: Jacinto Felipe Villón Márquez

DEMANDADA: UBESA S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 09h40.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo propuesto por Jacinto Felipe Villón Márquez contra la Unión de Bananeros Ecuatorianos S.A. (UBESA), el actor interpone recurso de casación de la sentencia de segunda instancia dictada por la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Machala, que confirma el fallo de primer nivel emitido por la Jueza Segunda del Trabajo de El Oro, que acepta parcialmente la demanda, habiéndose practicado los actos procesales que corresponden a este nivel, el proceso se encuentra en estado de dictar resolución y para hacerlo se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El demandante ataca la sentencia del Tribunal de apelación afirmando que en ella se infringieron: “El numeral cuarto del Art. 35 de la Constitución Política”; y, los Arts. 4, 5, 7 y 611 del Código del Trabajo. En el escrito que contiene el recurso, el accionante manifiesta también: que al confirmarse la sentencia de primera instancia los señores ministros integrantes de la Sala de alzada no disponen el pago de los intereses, omitiendo un mandato legal que consiste en el pago del interés que debe ordenarse en los casos en que se condena a satisfacer pensiones jubilares, contenido en el Art. 611 del Código del Trabajo; que es procedente el pago de los intereses conforme dispone el Código del Trabajo porque se violó también el Art. 219 del mismo código; y, que no se respetó el contenido y el espíritu de los Arts. 4, 5 y 7 del Código Laboral, para los

efectos de que los intereses de las pensiones adecuadas sean satisfechos con el recargo de los intereses. TERCERO.- De la confrontación que corresponde y del análisis de las constancias procesales, fluyen las siguientes observaciones: 1. Del fallo de segunda instancia que en esencia ratifica el de primer nivel, no interpuso recurso de casación la parte demandada, lo cual impide a este Tribunal el análisis y juzgamiento de toda la contienda, pues en virtud del principio dispositivo, esta Sala debe contraer su decisión únicamente a las cuestiones que se plantean en el recurso del actor; 2. Es inobjetable que desde que entró en vigencia la reforma del Art. 611 del Código del Trabajo (Art. 208 del Decreto Ley N° 690, publicado en el R.O. -S- N° 144 de 18 de agosto del 2000), las pensiones jubilares impagas, deben ser satisfechas con el agregado del interés legal que estuviere vigente para préstamo a corto plazo al momento de dictarse la sentencia definitiva. En consecuencia, el recurso es admisible respecto del pago del interés en referencia, los que deberán ser liquidados desde la fecha agosto 18 del 2000; 3. La Sala deja expresa constancia de que la aceptación del recurso en la forma específica señalada en el número inmediato anterior no significa adhesión o confirmación de los fallos de instancia en cuanto a la manera en que se han practicado las liquidaciones respectivas. Por ello, como ya se ha explicado, no se formula en esta resolución valoración alguna sobre los aspectos de fondo. Por lo expuesto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación propuesto por el actor y dispone que el señor Juez de primera instancia reliquide el valor correspondiente a los intereses de las pensiones jubilares en la forma expresada en el considerando tercero con sujeción a los particulares que se describen en el Art. 611 del Código del Trabajo. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 200-2003

ACTOR: Rigoberto Jiménez Castillo

DEMANDADO: Municipio de Loja

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 09h25.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Rigoberto Jiménez Castillo en contra de los Dres. José Bolívar Castillo Vivanco y Eduardo Valdivieso Idrovo por sus propios derechos y en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Loja, la parte demandada inconforme con la sentencia expedida por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja que confirma la dictada en primer nivel que declaró con lugar la demanda, interpone recurso de casación. Admitido a trámite el recurso, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley y encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y decidir el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- Los recurrentes en su escrito de interposición del recurso de casación de folios 15 y 15 vta. del cuaderno de segundo nivel, afirman que las normas de derecho infringidas por el Tribunal de alzada al dictar el fallo son los artículos: 10, 185 y 188 del Código del Trabajo; que existe aplicación indebida de los artículos 118 de la Constitución Política, 170, 174 y 64 ordinal cuadragésimo de la Ley de Régimen Municipal, así como hay falta de aplicación de los artículos: 5 de la Ley de Administración Financiera y Control; 3 literal g), 8 y 114 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa; 21 de la Ley de Remuneraciones y 21 de su reglamento. Fundamentan su recurso en la causal 1ª del Art. 3 de la Ley de Casación y en síntesis sostienen: “el Policía Municipal no realiza trabajo material, sino de control y defensa de los bienes institucionales...”, por lo que está sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. TERCERO.- Confrontados los hechos y el derecho con lo manifestado en el escrito de interposición del recurso de casación, la Sala hace las siguientes observaciones: 1.- En la audiencia de conciliación (fs. 16-17) los demandados proponen como excepciones la negativa pura y simple de los fundamentos de la demanda; falta de derecho del actor; improcedencia de la acción; incompetencia del Juez para conocer el asunto en razón de la materia; que el actor en calidad de Policía Municipal estaba sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y a la Ordenanza Municipal y Reglamento Interno de la Unidad de Seguridad Urbana; 2.- Conforme a lo dispuesto en el Art. 118 del Código de Procedimiento Civil, cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley; 3.- En la especie, resulta fundamental atender al concepto de empleador que da el Art. 10 del Código del Trabajo en lo que se relaciona al fisco, consejos provinciales, municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público, que lo constriñe a los obreros de las obras públicas nacionales, o locales, así como a lo que la ley entiende por tales obras: construcción y mantenimiento de las mismas. El texto legal añade además una regla general: “la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de un servicio público, aún cuando a los obreros se les hubiere extendido el nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares, aún cuando se decrete el monopolio”; 4.- Desde esta perspectiva las funciones y actividades de quienes integran la Policía Municipal no se adecúan a ninguna de las hipótesis previstas en el precepto legal anteriormente mencionado y es evidente que ellas no pueden ser explotadas por

particulares; 5.- Además, en la Gaceta Judicial de la Serie II, N° 2, pág. 293, consta que la Corte Suprema de Justicia resolvió por mayoría de 15 votos contra 7, "que los Consejos que establecen como servicio público y permanente, bandas de músicos, no son patronos respecto de éstos, en conformidad con el inciso 2do. del Art. 10 del Código del Trabajo"; resolución que es norma obligatoria mientras la Función Legislativa no determine lo contrario, que por otra parte, está publicada en el Registro Oficial N° 374 del 9 de mayo de 1968. Todo esto permite determinar que no existe relación jurídica de carácter laboral entre el Municipio de Loja y los miembros de la Policía Municipal, quienes están sujetos al Derecho Público Administrativo. CUARTO.- Sin duda, la actividad que cumple la Policía Municipal es "servicio público y permanente", por lo que el Tribunal de alzada al dictar sentencia aplicó erróneamente las normas de derecho que fueron determinantes en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, y dejó de aplicar las que correspondía. Sobre la base de estas consideraciones, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia recurrida, y al hacerlo, se declara sin lugar la demanda. Notifíquese y devuélvase. Publíquese en el Registro Oficial conforme lo ordena el Art. 19 de la Ley de Casación.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 203-2003

ACTORA: Alejandrina María Báez Cobo

DEMANDADO: I. E. S. S.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 10h00.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Alejandrina María Báez Cobo en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), la parte demandada interpone recurso de casación, de la sentencia expedida por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, que confirma el fallo dictado por el Juez Primero del Trabajo de Pichincha que declaró parcialmente con lugar la demanda. Admitido a trámite el recurso, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social

de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley, encontrándose la causa en estado de resolver; para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente censura y ataca la sentencia del Tribunal de apelación señalando que en ella se han violado las siguientes normas de derecho, artículos: 24 y 25 del Contrato Colectivo Unico de Trabajo vigente en el I.E.S.S. desde el 2 de febrero de 1999; Resolución C.I.017-A dictado por la Comisión Interventora del IESS el 27 de enero de 1999; 634 del Código del Trabajo; 24, 35 y 118 de la Constitución Política del Estado; 383 numeral cuarto de la Ley Orgánica de la Función Jurisdiccional y resoluciones 879 y 882 dictadas por el Consejo Superior del I.E.S.S. Fundamenta su recurso en la causal uno del Art. 3 de la Ley de Casación. En resumen sostiene el recurrente que el Tribunal de apelación confirma la sentencia sin tener en cuenta el texto de las resoluciones emitidas por el Consejo Superior del IESS "que en su parte medular discrepa sobre el cálculo de los beneficios en atención al tiempo de servicios...". Por último sostiene que existe falta de aplicación del Art. 24 de la Constitución, lo que causa grave perjuicio a la institución demandada al ordenar el pago de rubros que ya fueron cancelados oportunamente y en su totalidad, por lo que solicita se rechace la demanda. TERCERO.- Confrontada la sentencia con el escrito de interposición del recurso de casación, autos y más constancias procesales, la Sala formula las siguientes reflexiones: 1.- Motivo esencial de la controversia es determinar si el actor tiene derecho a recibir el incentivo especial para la jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo que reclama en su demanda, que es aceptado por el Tribunal de apelación y niega la recurrente; 2.- El Art. 25 del contrato colectivo (fs. 58) en su parte pertinente preceptúa "...INCENTIVO EXCEPCIONAL PARA LA JUBILACION: El Instituto se compromete a reconocer un incentivo excepcional para jubilación, a los trabajadores que al momento de su renuncia probaren derecho a los beneficios de jubilación de vejez especial reducida o a la de invalidez definitiva o a la de riesgos del trabajo si la incapacidad es total o permanente, al pago de una bonificación calculada únicamente en base al tiempo de servicio en el IESS y al sueldo imponible y siempre que acredite como mínimo quince (15) años en el Instituto.". 1.- Si el trabajador presenta la renuncia desde el 1ro. de enero de 1999 hasta el 30 de junio del mismo año, este incentivo será de uno y medio salarios imponibles por cada año de servicio hasta un techo de treinta y cinco (35) salarios imponibles y no más de ochenta millones de sucres (S/. 80'000.000,00). El valor de este incentivo será pagado por el IESS en un plazo no mayor de 45 días, contados a partir de la fecha de presentación de la renuncia. 2.- Si el trabajador presenta la renuncia a partir del 1° de julio de 1999, para acogerse a la jubilación de conformidad con lo estipulado en el primer inciso de este artículo, tendrá derecho al incentivo de acuerdo a la siguiente tabla..."; 3.- En la especie y a fs. 29 obra el carnet de afiliación del que se desprende que el actor empezó a prestar sus servicios lícitos y personales para la demandada desde el 30 de octubre de 1970 hasta el 31 de marzo 1999, acreditándose con ello el derecho a percibir el incentivo excepcional por jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo y Resolución C.I. 17-A del 27 de enero de 1999, esto es, un salario y medio por cada año de servicio. CUARTO.- Del

análisis pormenorizado la Sala llega a la conclusión que no se transgredió el contrato colectivo, pues el Tribunal de apelación lo aplicó correctamente al ordenar el pago de un valor que fue motivo de la litis (numeral 1 de la demanda), no cabe pronunciamiento de esta Sala sobre las resoluciones C.I. 17-A, 879 y 882, puesto que no son "normas de derecho" de obligatoriedad general. Tampoco es posible emitir resolución acerca del cargo de violación del Art. 383, N° 4 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, puesto que este cuerpo de leyes solo tiene 210 artículos y doce disposiciones transitorias. Por lo expuesto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación planteado por el demandado. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 219-2003

ACTORA: Ana González Reinoso

DEMANDADO: I. E. S. S.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; las 15h00.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Ana Emperatriz González Reinoso en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia expedida por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, que reforma el fallo dictado por el Juez Cuarto del Trabajo de Pichincha, que declaró parcialmente con lugar la demanda. Admitido a trámite el recurso, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley, encontrándose la causa en estado de resolver, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente censura y ataca la sentencia del Tribunal de apelación señalando que en ella se han violado

las siguientes normas de derecho, artículos: 24 y 25 del Contrato Colectivo Unico de Trabajo vigente en el I.E.S.S. desde el 2 de febrero de 1999; Resolución C.I. -17-A dictada por la Comisión Interventora del IESS el 27 de enero de 1999; 634 del Código del Trabajo; 24, 35 y 118 de la Constitución Política del Estado; 383 numeral cuarto de la Ley Orgánica de la Función Jurisdiccional y resoluciones 879 y 882 dictadas por el Consejo Superior del I.E.S.S. Fundamenta su recurso en la causal uno del Art. 3 de la Ley de Casación. En resumen sostiene el recurrente que el Tribunal de apelación reforma la sentencia pero en el fondo confirma la misma sin tener en cuenta el texto de las resoluciones emitidas por el Consejo Superior del IESS "que en su parte medular discrepa sobre el cálculo de los beneficios en atención al tiempo de servicios...". Por último sostiene que existe falta de aplicación del Art. 24 de la Constitución, lo que causa grave perjuicio a la institución demandada al ordenar el pago de rubros que ya fueron cancelados oportunamente y en su totalidad, por lo que solicita se rechace la demanda. TERCERO.- Confrontada la sentencia con el escrito de interposición del recurso de casación, autos y más constancias procesales, la Sala formula las siguientes reflexiones: 1.- Motivo esencial de la controversia es determinar si la actora tiene derecho a recibir el incentivo especial para la jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo que reclama en su demanda, y que es aceptado por el Tribunal de apelación y niega la recurrente; 2.- El Art. 25 del contrato colectivo (Fs. 59 y 60) en su parte pertinente preceptúa "...INCENTIVO EXCEPCIONAL PARA LA JUBILACION: El Instituto se compromete a reconocer un incentivo excepcional para jubilación, a los trabajadores que al momento de su renuncia probaren derecho a los beneficios de jubilación de vejez especial reducida o a la de invalidez definitiva o a la de riesgos del trabajo si la incapacidad es total o permanente, al pago de una bonificación calculada únicamente en base al tiempo de servicio en el IESS y al sueldo imponible y siempre que acredite como mínimo quince (15) años en el Instituto. 1.- Si el trabajador presenta la renuncia desde el 1ro. de enero de 1999 hasta el 30 de junio del mismo año, este incentivo será de uno y medio salarios imponibles por cada año de servicio hasta un techo de treinta y cinco (35) salarios imponibles y no más de ochenta millones de sucres (S/. 80'000.000,00). El valor de este incentivo será pagado por el IESS en un plazo no mayor de 45 días, contados a partir de la fecha de presentación de la renuncia. 2.- Si el trabajador presenta la renuncia a partir del 1° de julio de 1999, para acogerse a la jubilación de conformidad con lo estipulado en el primer inciso de este artículo, tendrá derecho al incentivo de acuerdo a la siguiente tabla..."; 3.- En la especie y a fs. 26 obra el carnet de afiliación del que se desprende que la actora empezó a prestar sus servicios lícitos y personales para la demandada desde el 1 de diciembre de 1972 hasta el 30 de junio de 1999, acreditándose con ello el derecho a percibir el incentivo excepcional por jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo y Resolución C.I. 17-A del 27 de enero de 1999, esto es, un salario y medio por cada año de servicio. CUARTO.- Del análisis pormenorizado la Sala llega a la conclusión que el Tribunal de alzada no ha violado el Art. 25 del contrato colectivo, pues lo aplicó correctamente al ordenar el pago de un valor que fue motivo de la litis (numeral 1 de la demanda), así como tampoco se violó la Resolución C.I. 17-A, por los motivos antes analizados. Por lo expuesto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia,

ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación planteado por el demandado. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 220-2003

ACTOR: Daniel Velasco Avila

DEMANDADA: Cía. Industrias Guapán S. A.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 11 de febrero del 2004; las 15h00.

VISTOS: Tanto el actor Daniel Filemón Velasco Avila como la empresa demandada Compañía Industrias GUAPAN S.A., interponen recurso de casación de la sentencia de segunda instancia dictada por la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Azogues, que en lo principal confirma el fallo de primer nivel emitido por el Juez Provincial del Trabajo de Cañar, en que se admite parcialmente la demanda, en el juicio verbal sumario del trabajo incoado por el primero contra el segundo de los recurrentes. Habiéndose agotado el trámite que establece la Ley de Casación, corresponde dictar resolución y para hacerlo se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- **A) El recurso del actor:** El actor ataca la sentencia de segunda instancia afirmando que en ella se infringieron los numerales 3 y 6 del 35 de la Constitución Política del Estado, por falta de aplicación; el Art. 7 del Código Civil, por falta de aplicación; el Art. 119 reformado del Código del Trabajo, por errónea interpretación; el Art. 133 reformado del Código del Trabajo, por aplicación indebida; el Art. 94, Inc. 6° de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador (R.O. N° 34 de marzo 13 del 2000); y la disposición final de la misma Ley para la Transformación Económica del Ecuador, por falta de aplicación. En la fundamentación de su recurso, el demandante señala también que al aplicarse el Art. 133 reformado del Código del Trabajo, se desconoce en absoluto la existencia del principio de la irretroactividad de la ley, que a su vez se relaciona con los derechos adquiridos y con el principio de la intangibilidad de los derechos del

trabajador; que la empresa, conforme se comprometió en el documento transaccional que sirve de base al juicio, venía cancelando el equivalente al salario mínimo del sector cementero como pensión jubilar, pero desde el año 2001 pretende rehuir su obligación; que sí existe el salario mínimo del sector cementero puesto que las remuneraciones sectoriales unificadas siempre serán publicadas en las tablas salariales sectoriales mínimas que aplicadas al sector cementero, corresponden a lo que fue materia de la obligación contraída en la transacción en que se fija nuestra pensión jubilar; **B) El recurso de la demandada:** De su parte, el representante de la compañía demandada, afirma que la resolución del Tribunal de apelación viola el Art. 133 reformado del Código del Trabajo, puesto que al incrementar 10 dólares a la pensión fijada por el Juez de primera instancia, está realizando una indexación que vulnera la prohibición que contiene dicha norma; el Art. 1° de la Ley 42, publicada en el R.O.S. N° 359 del 2 de julio del 2001 que reformando regla segunda del Art. 219 del Código del Trabajo establece la pensión mínima de 30 y 20 dólares americanos; la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el R.O. N° 605 de 26 de junio del 2002, respecto a la competencia prorrogada del Juez en jubilación patronal. Afirma también la compañía demandada que “el Salario Mínimo Vital del sector cementero, es el salario mínimo que fijaba el Conades”; que la remuneración mínima unificada, es un referencial dado por el Ministerio de Trabajo como la cantidad mínima que debe recibir el trabajador, en la que se contienen todos los elementos incorporados en el proceso de unificación; que tales conceptos no fueron entendidos, por lo que los señores ministros de la Sala de alzada incurrieron en errónea interpretación; que “si bien por acuerdo transaccional se venía pagando US\$ 16.8, por pensión, y si la intención de los legisladores era que los beneficiarios de la pensión recuperen el poder adquisitivo, como así pretende establecer que ha sido la intención de los legisladores, la Sala interpreta esta recuperación en forma errónea aplicando disposiciones para los trabajadores activos cuando existe normas expresas para los jubilados...”; que la reclamación ha sido presentada como nueva demanda y así se ha tramitado, sin embargo de lo cual en segunda instancia los señores ministros fundamentan su resolución en la transacción producida en juicio anterior, lo que vuelve a este nuevo juicio nulo, por falta de competencia. TERCERO.- La confrontación realizada de las normas que las partes invocan en sus respectivos escritos de impugnación, en relación con los hechos y actuaciones procesales, conducen a este Tribunal a la formulación de las reflexiones siguientes: **A) Con respecto al recurso del actor:** 1.- No hay discrepancia en cuanto a los hechos ni a los acuerdos que se describen en el documento de fs. 2-3 del cuaderno de primera instancia. La diferencia a dilucidarse se vincula con el alcance y efectos de la expresión “salario mínimo del sector cementero”, que consta en la cláusula segunda de la mencionada acta, lo que incidirá sobre la cuantía de la pensión jubilar que se obligó a pagar la accionada Compañía Industrias GUAPAN S.A., al demandante; 2.- El acta transaccional o contrato de transacción, se suscribió el 27 de agosto de 1998, dentro de otro juicio también de carácter laboral, propuesto por el mismo actor contra la misma empresa demandada, reclamando la fijación de una pensión jubilar mensual. La cláusula segunda del acta transaccional de la referencia, dice lo siguiente: “Dada que la petición de los señores ex-trabajadores es justa, la compañía a través de su Directorio, en sesión del 15 DE JULIO DE 1998, RESOLVIO

AUMENTAR LA JUBILACION CONTEMPLADA EN EL CODIGO DEL TRABAJO; y en esta virtud reconoce a favor del ex-trabajador desde su fecha de retiro hasta el 31 de diciembre de 1997 el pago del 50% de un salario mínimo del sector cementero. Desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 1998 el valor equivalente al 75% de un salario mínimo del sector cementero. Desde el 1 de enero de 1999 el valor total de un salario mínimo del sector cementero. Este valor de jubilación mensual incluye la que está establecida por el Código del Trabajo y más normas afines y sufrirá variaciones o modificaciones conforme vaya subiendo el salario mínimo del sector cementero.” (Las mayúsculas son nuestras). El texto citado permite entre otras, hacer las siguientes inferencias: a) Que la voluntad de los contratantes (hoy litigantes) fue establecer una pensión jubilar de cuantía superior a la establecida en el Código del Trabajo, que equivalga al salario mínimo del trabajador cementero; b) Que la nueva pensión jubilar contemplaba o incluía el valor posible de establecer a base de los elementos que determina para el caso de pensión jubilar el Código del Trabajo; y, c) Que la pensión podía sufrir variaciones o modificaciones, en tanto y en cuanto el salario mínimo del sector cementero tuviere algún cambio; 3.- En su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual (Tomo III, pág. 283), Guillermo Cabanellas al referirse al salario mínimo, señala que: “Se designa así un límite retributivo laboral que no cabe disminuir; la suma mensual con que puede remunerarse determinado trabajo en lugar y tiempo fijados.” Editorial Heliasta. 1997. Buenos Aires-Argentina. Por tanto, si la intención de los contratantes (ahora litigantes) en el acuerdo transaccional antes descrito, fue la de que la cuantía de la pensión jubilar sea equivalente a la menor suma con la que es posible remunerar a un trabajador del sector cementero, debe tenerse como referente para la cuantificación de la pensión jubilar, el salario sectorial unificado para el sector cementero vigente desde el 2000, puesto que conceptualmente viene a ser el mismo que el “salario mínimo del sector cementero”, que se menciona en la cláusula segunda del acta transaccional a la que se refiere esta resolución, puesto que el salario sectorial unificado que rige en la actualidad es además “mínimo legal”, esto es, el límite mínimo del valor con que se puede retribuir a un trabajador del sector cementero, lo que se desprende del texto del Art. 1 del Acuerdo Ministerial del Ministerio de Trabajo N° 0044, publicado en el R.O.S. N° 297 del 2 de abril del 2001. Aclárase que este último salario sectorial unificado debe tenerse en consideración a partir del año 2001, en razón de que el propio demandante afirma que el empleador cumplió a cabalidad con el pago de la pensión jubilar hasta el año 2000; 4.- Si bien es verdad que el Art. 133, reformado por lo dispuesto en el Art. 93 de la Ley para la Transformación Económica del Ecuador (R.O.S. N° 34 de marzo 13 del 2000) prohíbe establecer el salario sectorial unificado como referente para cuantificar o reajustar ingresos, no es menos cierto que el Art. 7 del Código Civil dispone que las leyes no tienen efecto retroactivo y por lo tanto la prohibición de indexación antes mencionada no es aplicable a la transacción realizada el 27 de agosto de 1998, a la que se refiere esta resolución. Dice al respecto el profesor Juan Carlos Smith (Pág. 1000. Tomo 24. Enciclopedia Jurídica OMEBA) Que: “racionalmente es inadmisibles que un acto de voluntad pretenda modificar el pasado, como lo es también que el precepto por el cual se instrumenta lógicamente aquel acto, regule situaciones de hecho ya realizadas, que en la dinámica existencial son irreversibles.”; 5.- Aún para el supuesto de que existiere alguna duda respecto al alcance de lo pactado en el acuerdo

transaccional por los litigantes, ésta solo puede resolverse a favor del trabajador, por mandato constitucional y legal. Consecuentemente, resulta admisible el recurso de casación del actor. **B) Respecto del recurso de la demandada:** 1.- A lo manifestado respecto a la irretroactividad del Art. 133 reformado del Código del Trabajo, que invoca la compañía accionada, cabe señalar en complemento, que este precepto jurídico está dirigido hacia quienes tienen la potestad o facultad legal de “fijar” o “establecer” el sueldo, salario o remuneración de los trabajadores, por lo que resultaría inaplicable a las situaciones de orden contractual, como la que se ventila en este proceso; 2.- Con respecto al cargo de violación a la resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia atinente a la prórroga de la competencia del Juez de Trabajo, para resolver en los casos de renuncia al pago de pensiones como en los de reajustes del incremento de pensiones mínimas (R.O. N° 605, de junio 26 del 2000) cabe aclarar que el motivo de la presente controversia no se ajusta a las hipótesis descritas en dicha resolución y que aún para el caso de que estuviera comprendida la situación en discusión dentro de la resolución en referencia, no hay lugar a la nulidad por el hecho de haberse planteado un nuevo juicio, conforme reclama la Compañía Industrias GUAPAN S.A. debido a que en este procedimiento no se afecta al derecho a la defensa del demandado ni se observa incidencia en la decisión de la causa, tanto más que el propio Juez de primer nivel negó la tramitación del reclamo dentro del mismo juicio en que se realizó la transacción que sirve de base al presente proceso; 3.- Por lo demás, las observaciones que se hacen en torno al recurso de casación del actor en este considerando, hacen inoficioso agregar más comentarios, para concluir que la censura de la demandada es inadmisibles. Por las consideraciones expresadas, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso de casación interpuesto por el accionante y dispone que los demandados, Industrias GUAPAN S.A. e Ing. Byron Sacoto Sacoto, solidariamente, paguen a Daniel Filemón Velasco Avila por concepto de pensión jubilar mensual, el equivalente a la más baja de las remuneraciones mínimas legales establecidas y que se establecieron para los trabajadores del sector cementero o “fabricación de cemento”, por intermedio del funcionario u organismo competente respectivo, a partir de enero del 2001, con los intereses correspondientes, según lo dispuesto en el Art. 611 (reformado) del Código del Trabajo, inclusive la décimo tercera y décimo cuarta remuneraciones. En la liquidación pertinente que deberá practicar el Juez a-quo sin intervención de perito, se descontarán los valores que se hubieren pagado por los conceptos señalados. Sin lugar las demás reclamaciones. Sin costas. Desestímase el recurso de casación de los accionados. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las cuatro (4) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

N° 222-2003

ACTOR: Fausto Peña Suárez**DEMANDADO:** I. E. S. S.**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
TERCERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL**

Quito, a 9 de marzo del 2004; a las 08h40.

VISTOS: En el juicio verbal sumario de trabajo que sigue Fausto Peña Suárez en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), la parte demandada interpone recurso de casación de la sentencia expedida por la Cuarta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, que revoca el fallo dictado por la Jueza Cuarta del Trabajo del Guayas que declaró sin lugar la demanda y en su defecto acepta parcialmente con lugar la misma. Admitido a trámite el recurso, elevados los autos a esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, en virtud del sorteo de ley, encontrándose la causa en estado de resolver; para hacerlo, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en mención, en razón de lo prescrito por el Art. 200 de la Constitución Política de la República, publicada en el Registro Oficial N° 1 del 11 de agosto de 1998 y Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente censura y ataca la sentencia del Tribunal de apelación señalando que en ella se han violado las siguientes normas de derecho, artículos: 118, 119, 121 y 169 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- Confrontada la sentencia con el escrito de interposición del recurso de casación, autos y más constancias procesales, la Sala formula las siguientes reflexiones: 1.- Motivo esencial de la controversia es determinar si el actor tiene derecho a recibir el incentivo especial para la jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo que reclama en su demanda, es aceptado por el Tribunal de apelación y niega la recurrente; 2.- El Art. 25 del contrato colectivo (fs. 34) en su parte pertinente preceptúa "...INCENTIVO EXCEPCIONAL PARA LA JUBILACION: El Instituto se compromete a reconocer un incentivo excepcional para jubilación, a los trabajadores que al momento de su renuncia probaren derecho a los beneficios de jubilación de vejez especial reducida o a la de invalidez definitiva o a la de riesgos del trabajo si la incapacidad es total o permanente, al pago de una bonificación calculada únicamente en base al tiempo de servicio en el IESS y al sueldo imponible y siempre que acredite como mínimo quince (15) años en el Instituto. 1.- Si el trabajador presenta la renuncia desde el 1ro. de enero de 1999 hasta el 30 de junio del mismo año, este incentivo será de uno y medio salarios imponibles por cada año de servicio hasta un techo de treinta y cinco (35) salarios imponibles y no más de ochenta millones de sucres (S/. 80'000.000,00). El valor de este incentivo será pagado por el IESS en un plazo no mayor de 45 días, contados a partir de la fecha de presentación de la renuncia. 2.- Si el trabajador presenta la renuncia a partir del 1° de julio de 1999, para acogerse a la jubilación de conformidad con lo estipulado en el primer inciso de este artículo, tendrá derecho al incentivo de acuerdo a la siguiente tabla..."; 3.- En la especie y a fs. 62 obra la renuncia presentada por el actor del que se

desprende que empezó a prestar sus servicios lícitos y personales para la demandada desde el 1 de octubre de 1970 y a fs. 63 consta la aceptación de la renuncia por parte del IESS, esto es, el 31 de mayo de 1999, acreditándose con ello el derecho a percibir el incentivo excepcional por jubilación que contempla el Art. 25 del contrato colectivo y Resolución C.I. 17-A del 27 de enero de 1999, esto es, un salario y medio por cada año de servicio. Del análisis pormenorizado la Sala llega a la conclusión que en la sentencia impugnada se aplicaron correctamente tanto el contrato colectivo como las normas procesales que cita el demandante en el pertinente escrito que contiene el recurso. Por lo expuesto, esta Tercera Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso de casación planteado por el demandado. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Jorge Ramírez Alvarez, Angel Lescano Fiallo y Nicolás Castro Patiño, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

Certifico: Que las dos (2) fotocopias que anteceden, son iguales a sus originales.- Quito, a 19 de abril del 2004.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

ACUERDO DE CARTAGENA**RESOLUCION 768****Precios de Referencia del Sistema Andino de Franjas de Precios para la primera quincena de octubre del 2003, correspondientes a la Circular N° 205 del 16 de septiembre del 2003**

LA SECRETARIA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: El Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la Decisión 371 de la Comisión sobre el Sistema Andino de Franjas de Precios, la Resolución 683 de la Secretaría General y el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, contenido en la Decisión 425 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores; y,

CONSIDERANDO: Que en cumplimiento de lo establecido en el artículo 22 de la Decisión 371, y para efectos de la aplicación de las tablas aduaneras, publicadas en la Resolución 683, o de efectuar los cálculos establecidos en los artículos 11, 12, 13 y 14 de la Decisión 371, la Secretaría General debe comunicar quincenalmente a los Países Miembros los Precios de Referencia del Sistema Andino de Franjas de Precios;

Que es necesario facilitar a las autoridades aduaneras nacionales la aplicación oportuna de los precios de

referencia, evitando la necesidad de someter dichos precios a ratificación mediante disposiciones internas y publicación en diarios oficiales;

Que en virtud del artículo 1 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, las resoluciones de la Secretaría General hacen parte del ordenamiento jurídico andino;

Que de acuerdo al artículo 4 del Tratado citado, los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, y se comprometen, asimismo, a no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación; y,

Que de conformidad con lo establecido en los artículos 17, 37 y 44 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, se señala que contra la presente resolución cabe interponer recurso de reconsideración dentro de los 45 días siguientes a su publicación en la Gaceta Oficial, así como acción de nulidad ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, dentro de los dos años siguientes a la fecha de su entrada en vigencia,

RESUELVE:

Artículo 1.- Se fijan los siguientes precios de referencia del Sistema Andino de Franjas de Precios correspondientes a la primera quincena de octubre del 2003:

NANDINA	PRODUCTO MARCADOR	PRECIO DE REFERENCIA (USD/t)	
0203.29.00	Carne de cerdo	1 291	(Un mil doscientos noventa y uno)
0207.14.00	Trozos de pollo	859	(Ochocientos cincuenta y nueve)
0402.21.19	Leche entera	1 885	(Un mil ochocientos ochenta y cinco)
1001.10.90	Trigo	170	(Ciento setenta)
1003.00.90	Cebada	160	(Ciento sesenta)
1005.90.11	Maíz amarillo	129	(Ciento veintinueve)
1005.90.12	Maíz blanco	146	(Ciento cuarenta y seis)
1006.30.00	Arroz blanco	240	(Doscientos cuarenta)
1201.00.90	Soya en grano	274	(Doscientos setenta y cuatro)
1507.10.00	Aceite crudo de soya	527	(Quinientos veintisiete)
1511.10.00	Aceite crudo de palma	443	(Cuatrocientos cuarenta y tres)
1701.11.90	Azúcar crudo	159	(Ciento cincuenta y nueve)
1701.99.00	Azúcar blanco	225	(Doscientos veinticinco)

Artículo 2.- Los precios de referencia indicados en el artículo anterior, se aplicarán a las importaciones que arriben a puertos de la Comunidad Andina entre el primero y el quince de octubre del año dos mil tres.

Artículo 3.- Para la determinación de los derechos variables adicionales o las rebajas arancelarias que correspondan a los precios de referencia indicados en el artículo 1, se podrán utilizar las tablas aduaneras, publicadas en la Resolución 683 de la Secretaría General, o se efectuarán los cálculos que se establecen en los artículos 11, 12, 13 y 14 de la Decisión 371.

Artículo 4.- Comuníquese a los Países Miembros la presente resolución, la cual entrará en vigencia a partir de su fecha de publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los diecisiete días del mes de setiembre del año dos mil tres.

GUILLERO FERNANDEZ DE SOTO
Secretario General

ACUERDO DE CARTAGENA

RESOLUCION 769

Dictamen 05-2003 de Incumplimiento por parte de la República del Perú por la aplicación de un gravamen, consistente en una sobretasa arancelaria del 5% a productos originarios de los Países Miembros de la Comunidad Andina

LA SECRETARIA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: El artículo 30 y el Capítulo VI del Acuerdo de Cartagena sobre Programa de Liberación, el artículo 23 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y el Reglamento de Procedimientos Administrativos contenido en la Decisión 425; y,

CONSIDERANDO: Que con fecha 20 de febrero del 2003, la Secretaría General emitió la Resolución 698, publicada el

24 de febrero del 2003 en la Gaceta Oficial 898, mediante la cual calificó como gravamen a las importaciones la aplicación por parte de la República del Perú de la sobretasa del 5 por ciento -en este caso dispuesta mediante el Decreto Supremo N° 063- EF-2002- al comercio de un grupo de productos originarios de la Subregión, en los términos del artículo 72 [actual 73] del Acuerdo de Cartagena;

Que de conformidad con lo establecido en el literal e) del artículo 55 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, la Resolución 698 concedió al Gobierno del Perú un plazo máximo de veinte (20) días calendario para el levantamiento del gravamen;

Que, con fecha 20 de junio del 2003, la Secretaría General formuló la nota de observaciones SG/F/2.15.19/1021/2003, mediante la cual requirió al Gobierno del Perú que presentara sus explicaciones en relación con el posible incumplimiento de normas que forman parte del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina y en particular del Capítulo VI sobre el Programa de Liberación del Acuerdo de Cartagena, del artículo 4 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y de la Resolución 698 de la Secretaría General;

Que mediante comunicación 2003-621 MINCETUR/MCE/DNINCI del 18 de julio del 2003, el Gobierno del Perú dio respuesta a la nota de observaciones;

Que las resoluciones que califican una medida adoptada por un País Miembro como restricción o gravamen al comercio son actos decisivos que producen efectos obligatorios a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, obligación de la que no se encuentran exentos ni aun cuando tales Resoluciones fueren impugnadas en la vía administrativa o judicial (ver, en este sentido, la sentencia de 2 de junio del 2000 emitida en el proceso 19-AI-99). En efecto, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Andino, recogida y desarrollada en la sentencia emitida el 13 de octubre del 2000, en el proceso 43-AI-99, “[l]as Resoluciones que califican una medida interna como restricción [o gravamen] al comercio, a los efectos del Capítulo V [actual Capítulo VI] del Acuerdo de Cartagena, constituyen actos decisivos que crean en el País Miembro destinatario una obligación de cumplimiento inmediato, independientemente de que su validez pueda ser cuestionada por la vía de la acción de nulidad. Por ello, la interposición del recurso administrativo comunitario de reconsideración, así como el judicial de anulación, en principio, no afecta su ejecución, eficacia o vigencia, conforme lo establecen los artículos 21 del Tratado de Creación del Tribunal y 41 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General (Decisión 425). Excepcionalmente, la Secretaría General y el Tribunal disponen de la facultad de suspender provisionalmente los efectos del acto impugnado, mientras se tramitan el recurso de reconsideración y la acción de nulidad, respectivamente. Pero, salvo que se produzca dicha orden de suspensión provisional, subsiste el obligatorio cumplimiento de las resoluciones de la Secretaría General hasta tanto se produzca un pronunciamiento en firme que revoque o anule el acto viciado de ilegalidad”.

Que en su contestación a la nota de observaciones la República del Perú se limitó a reiterar sus argumentos expuestos durante el procedimiento que culminó con la expedición de la Resolución 698, en el sentido que la

sobretasa impuesta no constituye un gravamen a las importaciones. En especial, el Gobierno del Perú señaló que la Decisión 414 regula el Programa de Liberación especial aplicado al comercio entre el Perú y los demás Países Miembros, mediante el cual el cronograma de desgravación se aplicaría sobre la base de gravámenes aplicados por el Perú a la importación de productos provenientes de terceros países al momento del despacho de las mercancías. Asimismo, expuso que la propia Secretaría General habría reconocido en su Resolución 441, que la Decisión 414 debe entenderse circunscrita exclusivamente al Protocolo de Sucre y, en particular, a lo acotado sobre el artículo 75 del Acuerdo, reiterando su argumento que *“no es cierto que la reprogramación de la liberalización comercial se refiera únicamente al componente arancelario fijo”*;

Que sobre estos argumentos propuestos por la República del Perú procede recordar que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Andino, “[d]entro de un proceso de incumplimiento por inobservancia de una Resolución que califique una medida interna como ‘restricción’ [gravamen] a las importaciones intracomunitarias, no resulta admisible que el País Miembro demandado pretenda desvirtuar los argumentos o la parte decisoria de tal Resolución, pues la vía apropiada para dicho efecto es la correspondiente acción de nulidad, debiendo entenderse que si el País afectado no ejerció su derecho de impugnación, de manera oportuna y a través de la acción pertinente, implícitamente habrá consentido el acto que no recurrió en tiempo y forma debidos” (Sentencia emitida el 13 de octubre del 2000, en el proceso 43-AI-99);

Que en tal sentido, el Tribunal Andino ha considerado improcedentes las argumentaciones y pruebas presentadas por un País Miembro en una acción de incumplimiento, dirigidas a pretender justificar que la medida calificada por la Secretaría General no constituye una restricción o gravamen al comercio;

Que por lo expuesto, al haber impuesto la sobretasa a la que se refiere la Resolución 698 para las importaciones originarias de los demás Países Miembros y no haber procedido a levantarlas después de lo resuelto por la Secretaría General al amparo del artículo 73 [actual 74] del Acuerdo de Cartagena, la República del Perú ha incumplido normas que forman parte del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina;

Que el inciso a) del artículo 30 del Acuerdo de Cartagena, obliga a la Secretaría General a velar por la aplicación del Acuerdo y por el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina,

RESUELVE:

Artículo 1.- Dictaminar que la República del Perú, al aplicar un gravamen a las importaciones originarias de los demás Países Miembros, consistente en una “sobretasa arancelaria” del 5%, para la lista de productos que figura como anexo de la Resolución 698, ha incurrido en incumplimiento de obligaciones emanadas de normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina y en particular del artículo 77 del Acuerdo de Cartagena, del artículo 4 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y de la Resolución 698 de la Secretaría General.

Artículo 2.- Conforme a lo previsto en el literal f) del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General (Decisión 425), se concede a la República del Perú un plazo de cinco días calendario para que ponga fin al incumplimiento al que se refiere el presente dictamen.

Comuníquese a los Países Miembros la presente resolución, la cual entrará en vigencia a partir de su fecha de publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los diecinueve días del mes de setiembre del año dos mil tres.

GUILLERMO FERNANDEZ DE SOTO
Secretario General

ACUERDO DE CARTAGENA

RESOLUCION 770

Recursos de reconsideración en contra de la Resolución 730 presentados por las empresas Industrial Alpamayo S.A., ALICORP S.A.A., Ucisa S.A. e Industrias del Espino S.A. de Perú y las empresas Grasyplast S.A., Faggrave S.A., Gravetal S.A., C.I. Grasas y Aceites Andinos S.A. EMA C.I. Grandinos S.A. EMA, Tecnología Empresarial de Alimentos S.A., Grasas y Aceites Vegetales S.A. Acegrasas S.A., Grasas S.A. y Gobierno de Colombia.

LA SECRETARIA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: El artículo 93 del Acuerdo de Cartagena, la Decisión 456 de la Comisión, el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General de la Comunidad Andina (en adelante, Secretaría General) contenido en la Decisión 425 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y la Resolución 730 de la Secretaría General;

CONSIDERANDO: Que con fecha 21 de abril del 2003, la Secretaría General recibió la comunicación de fecha 11 del mismo mes y año, de las empresas peruanas Industrial Alpamayo S.A., ALICORP S.A.A., Ucisa S.A. e Industrias del Espino S.A. (en adelante las empresas solicitantes de la investigación) mediante la cual solicitaron el inicio de una investigación para la imposición de derechos antidumping respecto de las exportaciones al Perú que realizan las empresas colombianas, ecuatorianas y venezolanas asociadas a la Empresa Tecnología Empresarial de Alimentos (Alianza TEAM) S.A. de Colombia (en adelante, Alianza Team), de manteca vegetal comestible comprendida bajo la subpartida NANDINA 1516.20.00. Las empresas solicitantes de la investigación adjuntaron a dicha comunicación información en versiones pública y confidencial a fin de sustentar su pedido;

Que con fecha 5 de junio del 2003, y en el marco de lo dispuesto por la Decisión 456, la Secretaría General emitió la Resolución 730, publicada en la Gaceta Oficial N° 934

del 9 de junio del 2003, mediante la cual resuelve, entre otros, iniciar la investigación antidumping a que se refiere el literal a) del artículo 2 de la Decisión 456, para las importaciones peruanas de manteca vegetal que utiliza como materia prima exclusivamente aceites crudos de palma adicionalmente a los aditivos y preservantes contenidos, comprendida en la subpartida NANDINA 1516.20.00, producida, distribuida o exportada por las empresas colombianas asociadas a la Alianza TEAM, o por encargo de éstas, por estar causando o amenazando causar daño a la producción nacional peruana del producto similar destinado al mercado peruano;

Que al amparo de lo dispuesto en el artículo 26 de la Decisión 456, la Secretaría General procedió a comunicar la referida Resolución a los representantes de los Países Miembros y a las partes interesadas, mediante comunicaciones SG-X/0/702/2003 del 5 del junio del 2003, SG-F/2.16.20/954/2003, SG-F/2.16.20/956/2003 y SG-X/2.16.20/722/2003 del 10 de junio del 2003; y, a remitir copia de la solicitud al Gobierno de Colombia y a la Alianza Team, mediante comunicaciones SG-C/2.16.20/1000/2003 y SGF/2.16.20/999/2003 del 12 de junio del 2003, respectivamente;

Que con fecha 19 de junio del 2003, la Secretaría General recibió el recurso de reconsideración contra la Resolución 730 del representante legal de las empresas solicitantes de la investigación, mediante la cual solicitaron que no se constriña la investigación, ni consecuentemente la eventual aplicación de derechos antidumping, a:

- la manteca elaborada exclusivamente con grasa de palma sino a la manteca elaborada indistintamente utilizando grasas tanto de palma como de soya; ni
- a las importaciones de dicho producto ingresadas mediante la subpartida NANDINA 1516.20.00, sino también a aquellas que podrían introducirse bajo las subpartidas NANDINA 1517.90.00, 1515.90.00 y 1518.90.00;

Que en su recurso, las empresas solicitantes de la investigación señalaron lo siguiente:

- a) Que la manteca vegetal comestible materia de denuncia es la que se utiliza principalmente en la actividad panadera. Al respecto, señala que la distinción hecha por la Secretaría General entre mantecas elaboradas en base a palma, soya hidrogenada o la mezcla de ambas en diversas proporciones es una distinción inoficiosa y no tiene sustento. En tal sentido, señalan, no debe excluirse de la investigación a la manteca vegetal que contenga, aunque sea en una mínima proporción, soya, ya que todas éstas tienen las mismas funciones y usos. Indican que la distinción hecha por la Secretaría General implicaría que el mercado de mantecas exclusivamente de palma se considerase independiente del mercado de mantecas no exclusivamente de palma;
- b) Que se ha señalado expresamente que el producto objeto de solicitud de investigación es elaborado con una "mezcla de grasas esteáricas y oleicas vegetales, entre ellas, soya y palma". De otro lado, han presentado documentos que acreditan que los productos "La Sevillana" y "ACEPAN" se tratan de productos a base de mezcla de soya y palma. De igual manera, en la ficha

técnica de la manteca vegetal producida por la Empresa Acegrasas se indica que es elaborada con una mezcla de grasas esteáricas y oleicas vegetales, entre ellas, soya y palma; y,

- c) Respecto de la indicación de la clasificación arancelaria NANDINA 1516.20.00, afirman que ésta sólo debe tomarse de manera referencial para efectos del procedimiento, ya que la manteca vegetal comestible puede introducirse al Perú a través de las clasificaciones arancelarias NANDINA 1517.90.00, 1515.90.00 y 1518.90.00, las mismas que guardan similitud con la clasificación NANDINA 1516.90.00;

Que la Secretaría General acusó recibo del referido recurso de reconsideración mediante la comunicación SG-F/2.16.20/1064/2003 de fecha 25 de junio del 2003 y comunicó su recepción a las partes interesadas mediante comunicación SG-X/2.16.20/850/2003 de la misma fecha;

Que con fecha 10 de julio del 2003, la Secretaría General recibió la comunicación de la misma fecha, del representante legal de las empresas solicitantes, por la cual *subsana errores contenidos en los Anexos 1-C5 y 1-C6 de su solicitud original*", respecto de las características físicas y técnicas de las mantecas de marca Nieve, Gordito, Famosa Costa (de la Empresa Alicorp); Manpan y Manoc (de la Empresa Industrias del Espino); y, Acepan y La Sevillana (de la empresa Acegrasas);

Que con fecha 23 de julio del 2003, la Secretaría General recibió los recursos de reconsideración contra la Resolución 730 del Primer Subgerente de la Empresa colombiana Grasyplast S.A. (en adelante, Grasyplast), del Primer Subgerente de la Empresa Gravelal S.A. (en adelante, Gravelal), del Gerente de la empresa Fagrove S.A. (en adelante Fagrove) y del Primer Subgerente de la Empresa Grasas. En sus recursos señalan que la Resolución 730 carece de sustento fáctico y probatorio y solicitan se les desvincule de la investigación por no tener la calidad de productoras o exportadoras del producto objeto de la solicitud. Al respecto, las empresas Grasyplast, Gravelal y Fagrove señalaron que:

- a) La Empresa Grasyplast solicita no ser incluida en la investigación por cuanto es productora de envases PET, producto que no es objeto de investigación;
- b) La Empresa Fagrove solicita no ser incluida en la investigación en tanto no produce ni exporta manteca vegetal comestible, producto objeto de la investigación. Al respecto, señala que su inclusión en la conformación de Alianza TEAM no determina, per se, su inclusión en la investigación iniciada; y,
- c) La Empresa Gravelal señala no ser productora ni exportadora del producto objeto de investigación;

Que asimismo, las empresas Gravelal, Fagrove y Grasas S.A. (en adelante, Grasas) han cuestionado su inclusión en la investigación teniendo como base la información brindada por notas de prensa presentadas por las solicitantes, las que no tendrían el valor probatorio necesario para sustentar dicha inclusión. Al respecto, manifestaron que la sola referencia hecha por la solicitante a un folleto de la Alianza Team -donde figurarían la relación de empresas incluidas- tiene una naturaleza meramente

promocional y las afirmaciones contenidas en los referidos artículos periodísticos no constituyen medios de pruebas idóneos para fundamentar la apertura de una investigación, cuestionando la precisión de la información contenida en los artículos mismos;

Que de otro lado, las empresas Fagrove, Grasas y Tecnológica Empresarial de Alimentos S.A. (en adelante, Team) han alegado que la vinculación de sus empresas en el proceso de investigación proviene de la presunción asumida de que las mismas participan en la Alianza Team y, ello, de manera futura o eventual, conllevaría a una futura e incierta medida antidumping, lo que debe considerarse al amparo de lo dispuesto en el Capítulo VIII de la Decisión 456;

Que por su parte, el 23 de julio del 2003, la Secretaría General recibió el recurso de reconsideración contra la Resolución 730 del Presidente de la empresa colombiana Team solicitando se le desvincule de la investigación iniciada por la Secretaría General. Señala en su recurso que:

- Su empresa no es productora ni exportadora del producto objeto de la solicitud de investigación. Al respecto, señala que se trata de una empresa dedicada a la prestación de servicios de asesoría y consultoría en actividades empresariales y de gestión administrativa, aliada a la Alianza Team, que carece de relación de control sobre las demás empresas que la acompañan en la referida Alianza, sin por ello perder su naturaleza jurídica ni su autonomía, y que presta sus servicios en desarrollo de la Alianza pero no individualmente a cada una de las empresas que participan en la referida Alianza;
- Su empresa no ejerce control sobre las empresas productoras o exportadoras de la referida Alianza;
- Las empresas que contratan sus servicios no pierden su personalidad jurídica; y,
- La Resolución 730 le fue notificada de manera indebida;

Que, asimismo, el 23 de julio del 2003, la Secretaría General recibió los recursos de reconsideración contra la Resolución 730 de la Gerente de la empresa colombiana CI Grasas y Aceites Andinos S.A. EMA CI Grandinos S.A. EMA (en adelante, Grandinos) y del Gerente de la empresa Grasas y Aceites Vegetales S.A. Acegrasas S.A. (en adelante, Acegrasas) mediante las cuales solicitan se revoque la Resolución 730 y se archive de inmediato la investigación. Fundamentan su petición en los siguientes puntos:

- Que la apertura de la investigación no puede ser decretada mientras permanezca vigente la ilegal restricción unilateral (medida de salvaguardia del 12 por ciento) que el Perú ha colocado a las exportaciones colombianas del producto objeto de la solicitud, a la que se refiere la Resolución Viceministerial 08- 2002 del Perú y las resoluciones 699 y 717 del 24 de febrero y 26 de abril del 2003, respectivamente;
- Que la resolución de apertura de la investigación no cumple con los requisitos exigidos por la Decisión 456, en tanto:
- No identifica a todos los productores conocidos del producto similar, ni proporciona información del

volumen y valor de la producción nacional afectada del producto similar que representen dichos productores; ni a cada exportador o productor extranjero conocido, así como la lista de las personas naturales o jurídicas que sean conocidos como importadores del producto objeto de la solicitud. Al respecto, señalan las recurrentes que las empresas solicitantes únicamente han identificado a las empresas que tienen la calidad de miembros de Alianza Team, lo cual incluye a empresas que no producen o exportan al Perú el producto objeto de la solicitud. Por su parte, la Resolución 730 se refiere a las empresas colombianas asociadas a la Alianza Team o por encargo de éstas sin especificar cuáles, sin definir el término de empresas asociadas.

- Que se percibe una ausencia de pruebas sobre los elementos esenciales de la práctica: representatividad de la rama de la producción nacional del Perú; e información que sustente el análisis del perjuicio o amenaza de perjuicio y de su relación causal, entre ellos, datos relativos a los precios de venta del producto en cuestión cuando se destine al consumo de mercados internos del país de origen o de exportación. Los recurrentes reproducen, como prueba de ello, textos varios de la resolución;
- Que la apertura de una investigación, sin que exista mérito suficiente, puede producir serias distorsiones en el comercio subregional e ingentes perjuicios a los legítimos exportadores colombianos;

Que la Secretaría General acusó recibo de los recursos de reconsideración presentados por las empresas colombianas mediante las comunicaciones SG-F/2.16.20/1224/2003, SGF/2.16.20/1225/2003, SG-F/2.16.20/1226/2003, SG-F/2.16.20/1227/2003, SG-F/2.16.20/1228/2003, SG-F/2.16.20/1307/2003 y SG-F/2.16.20/1308/2003, de fecha 25 de julio del 2003, y comunicó su recepción a las partes interesadas mediante comunicaciones SG-C/2.16.20/1306/2003, SGC/2.16.20/1304/2003 y SG-X/2.16.20/963/2003 de la misma fecha;

Que el artículo 37 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General establece que los interesados podrán solicitar a la Secretaría General la reconsideración de cualquiera de sus resoluciones, dentro de los 45 días de entrada en vigencia de la misma. Dentro del plazo previsto por el Reglamento de Procedimientos Administrativos, la Secretaría General recibió los recursos de reconsideración contra la Resolución 730 interpuestos por los representantes legales de las empresas solicitantes, así como de las empresas Grasyplast, Fagrave, Acegrasas, Team, Grandinos, Gravetal y Grasas;

Que el 11 de agosto del 2003, la Secretaría General recibió la comunicación de fecha 8 de agosto del mismo año, de la Gerente de la Empresa Grandinos, mediante la cual presenta oposición al recurso de reconsideración interpuesto por las empresas solicitantes de la investigación. En su recurso, Grandinos solicitó no se acceda a la petición presentada por las empresas solicitantes de la investigación de ampliación de la cobertura de la investigación a la manteca que contenga soya, considerando los siguientes criterios:

- Carece de precisión la afirmación hecha por las empresas solicitantes de la investigación al señalar que

los productos fabricados a base de aceite de soya hidrogenada o de palma tienen las mismas funciones. Al respecto, señala que la funcionalidad del producto puede variar dependiendo del contenido de los diglicéridos (emulsificantes naturales que se originan desde el momento de la cosecha hasta el momento de la extracción). En el caso del aceite de palma se incluye un mayor porcentaje de diglicéridos, obteniéndose en panadería un producto de mayor volumen y suavidad, diferencia conocida por el sector panadero;

- La similitud de un producto con otro no es determinado por el hecho de pertenecer a la misma clasificación; en el presente caso, el que las mantecas de palma, soya o mezclas, así como el de soya, girasol o mezclas pertenezcan a la misma clasificación no es factor de referencia para determinar dicha similitud, ya que ésta se encuentra en función de los criterios desarrollados por las distintas legislaciones. Asimismo manifiesta que no debe confundirse las nociones de producto similar con la del producto sustituto;
- Existen diferencias sustantivas entre la manteca de palma y la de soya, siendo que para esta última se requiere de un proceso de hidrogenación a un alto nivel de saturación que convierta el aceite líquido en sólido. Por su parte, el aceite de palma es sólido por naturaleza, por lo que sólo se procede a algún proceso de hidrogenación para determinados productos muy especializados;
- El producto importado peruano está elaborado cien por ciento de palma. Para acreditarlo, presenta plantillas "actualizadas" de su producto. Señala, respecto de la posibilidad de que la formulación de su producto es estable por cuanto es política de la empresa no cambiar las formulaciones de los productos desarrollados en función a los precios internacionales. Las etiquetas y fichas técnicas de las mantecas producidas por la empresa Grandinos han sido actualizadas debido a que las mismas nunca han contenido soya en su formulación y no porque se tenga en cuenta la cotización de los precios internacionales de los insumos; y,
- Finalmente, señala que las normas antidumping no pueden utilizarse para subsanar problemas de interpretación o de clasificación arancelaria;

Que el 14 de agosto del 2003, la Secretaría General recibió la comunicación de la misma fecha, del apoderado común de las empresas solicitantes de la investigación, en la cual presentaron sus alegatos respecto de los recursos de reconsideración contra la Resolución 730 presentados por las empresas Fagrave, Gravetal, Grasas, Grasyplast, Acegrasas, Grandinos y Empresa Team;

Que el 3 de setiembre del 2003 a horas 11:00 a.m. se llevó a cabo la audiencia solicitada por los representantes de la empresa Team;

Que el 12 de setiembre del 2003, la Secretaría General recibió una comunicación de fecha 11 del mismo mes y año, de Grandinos, mediante la cual dicha empresa reiteró los argumentos expuestos en su comunicación de fecha 8 de agosto del 2003, recibida por esta Secretaría General el 11 de agosto del 2003. Señaló en su recurso que la manteca

exportada por su empresa al Perú es elaborada exclusivamente a base de palma, lo que puede ser acreditado mediante la lectura de las cromatografías de los productos adjuntas a su escrito de fecha 8 de agosto. Indica que, para la interpretación de dichas cromatografías, es importante considerar que todas las fuentes de ácidos grasos, tanto animales como vegetales, cuentan con un perfil graso propio de cada fuente, al que asimilan con una “huella digital química”. Preciso que el perfil graso indica la cantidad de cada uno de los ácidos grasos presentes en una fuente determinada dentro de un rango específico aceptado universalmente. Respecto de los productos elaborados a base de mezclas, señaló que el perfil graso resultante es diferente del de los componentes de la mezcla, e indicó que el perfil graso de un producto elaborado con palma y soya es distinto al de un producto elaborado 100% a base de palma, registrando un contenido de ácido linolénico distinto, ya que la soya y la canola aportan un alto contenido de este ácido. Señaló que el perfil de los productos de su empresa demuestra que se trata de una manteca elaborada a base de palma, sin mezcla de soya. Al respecto, indicó que la palma que su empresa exporta al Perú es un producto no hidrogenado, elaborado totalmente a base de aceite crudo de palma y sus fracciones. Finalmente, señaló que si la Secretaría General lo considerase necesario, puede realizar una visita y revisar el proceso de producción de dichos bienes para verificar que los mismos se elaboran a base de aceite de palma en un 100%;

Que con fecha 11 de setiembre del 2003, la Secretaría General recibió una comunicación de la misma fecha, del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de la República de Colombia. Mediante dicha comunicación, el Gobierno de Colombia precisó su apoyo a lo expuesto por la Empresa Grandinos en su escrito de fecha 14 de agosto del 2003. Al respecto, señaló que la Secretaría General, al ordenar el inicio de la investigación materia de autos, y a la luz de lo dispuesto por el artículo 4 del la Decisión 456, analizó la información relativa a las características físico-químicas de la manteca vegetal comestible, brindada por los propios solicitantes de la investigación y consideró que el producto importado de las empresas colombianas es la manteca vegetal comestible elaborada con base al aceite de palma exclusivamente. En tal sentido, indicó, serían productos similares a las mantecas vegetales comestibles de palma elaboradas por las empresas peruanas, excluyéndose de la investigación a la manteca vegetal que contiene soya. Asimismo, señaló, respecto de la petición de las empresas solicitantes de la investigación, de considerar a la subpartida NANDINA 1516.20.00 como referencial, debiendo considerarse también los productos incluidos en las subpartidas NANDINA 1517.90.00, 1515.90.00 y 1518.90.00 para esta investigación, que esta posición no es coherente pues el producto aceite de palma no puede ser incluido en ninguna de las tres subpartidas mencionadas, al no tener las características de los productos que conforman las mismas. Finalmente, indicó que el producto objeto de investigación sólo puede ser clasificado en la nomenclatura NANDINA 1516.20.00, debiendo denegarse el recurso de reconsideración presentado por las empresas solicitantes de la investigación;

Que teniendo en cuenta los alegatos presentados por las empresas solicitantes de la investigación y las que fueran objeto de investigación, y considerando que la Empresa Acegrasas no ha formulado descargos a este respecto, la Secretaría General encuentra lo siguiente:

I. Respecto del producto objeto de la investigación

El artículo 4 de la Decisión 456 dispone que un producto es similar, cuando es idéntico, igual en todos los aspectos al producto de que se trate; o, cuando no exista ese producto, otro producto que aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado. En tal sentido, las investigaciones antidumping no consideran a productos directamente competidores ni sustitutos.

El artículo 25 de la Decisión 456 dispone que las solicitudes deberán incluir, entre otros, una descripción completa del producto supuestamente objeto de dumping indicando su partida arancelaria, sus usos y características, y similitud con el producto supuestamente objeto de dumping. Asimismo, el referido artículo señala que no se iniciará una investigación salvo que se haya determinado que la misma ha sido presentada por la rama de la producción nacional afectada o en su nombre, para lo cual deberá estar apoyada por productores nacionales del País Miembro afectado cuya producción conjunta represente más del cincuenta (50) por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de la producción nacional afectada.

La solicitud de inicio de investigación fue planteada para la aplicación de medidas antidumping a la manteca vegetal comestible elaborada mediante una mezcla de grasas esteáricas y oleicas vegetales, entre ellas soya y palma.

En el documento presentado por los solicitantes mediante la cual *subsana errores contenidos en los Anexos I-C5 y I-C6 de su solicitud original*, se indica que la manteca importada de Colombia al Perú, bajo las marcas “Acepan” y “La Sevillana”; fueron elaboradas con base a aceite de palma y soya.

Los empaques de la manteca importada presentados por los solicitantes registran como ingredientes a las “grasas hidrogenadas, preservativos y antioxidantes” o la identifican como “mezcla de aceites vegetales hidrogenados - palma, soya y antioxidantes”.

De otra parte, la Empresa Acegrasas no se ha pronunciado respecto de la formulación del producto exportado por ella al Perú.

Considerando lo anteriormente expuesto y los alegatos presentados por la Empresa Grandinos en su oposición al Recurso de Reconsideración planteado por los solicitantes, la Secretaría General encuentra que las empresas colombianas comprendidas en la investigación producen y/o exportan al Perú el producto manteca vegetal cien por ciento (100%) palma, así como manteca vegetal mezcla de palma y soya.

Asimismo, las empresas solicitantes de la investigación producen tanto manteca cien por ciento (100%) palma como mezcla de palma y soya.

Considerando lo anteriormente señalado, la Secretaría General encuentra procedente el alegato de reconsideración formulado por las empresas solicitantes de la investigación en el sentido de considerar además de la manteca elaborada exclusivamente con manteca de palma a la manteca elaborada usando una mezcla de palma y soya.

De otro lado, contrariamente a lo que señalan las empresas solicitantes de la investigación, el análisis del producto en investigaciones antidumping como quiera que no considera a los productos directamente competidores, sino únicamente a los productos similares objeto de la supuesta práctica de dumping, y que no es posible tomar la subpartida NANDINA bajo la cual se clasifica el producto de la supuesta práctica como meramente referencial ni considerar otras subpartidas respecto de las cuales no se han verificado exportaciones, la Secretaría General encuentra procedente denegar la petición de las empresas solicitantes de la investigación en el sentido de considerar en la misma, además del producto manteca vegetal elaborada exclusivamente con manteca de palma y manteca elaborada usando una mezcla de palma y soya comprendida en la subpartida NANDINA 1516.20.00, a las mantecas vegetales clasificadas en las subpartidas NANDINA 1517.90.00, 1515.90.00 y 1518.90.00.

Habiéndose variado la determinación del producto objeto de investigación solicitada por las empresas solicitantes de investigación, corresponde revocar la Resolución 730 en lo relativo a la determinación del producto objeto de la investigación, así como en lo concerniente a los plazos para llevar adelante la misma.

II. Respecto de la determinación de las empresas productoras-exportadoras objeto de investigación

De la información que obra en el expediente, y habida cuenta que la vinculación empresarial entre las empresas Grasyplast, Fagrove, Grasas, Team, Gravetal, Grandinos y Acegrasas fuera reconocida en la audiencia celebrada el 3 de setiembre del 2003, y figura en sendos documentos que obran en autos, la Secretaría General ha constatado que:

- Las empresas Grasyplast, Fagrove, Grasas y Team constituyen todas ellas en conjunto una alianza denominada "Alianza Team";
- No existen elementos probatorios que acrediten una relación de dependencia o control entre las empresas que conforman la denominada "Alianza Team", por lo que debe entenderse, en principio, que cada una de ellas mantiene autonomía en sus operaciones de venta y exportación; y,
- No existen evidencias en la base de datos de Aduanas del Perú no en las facturas comerciales que obran en el expediente, ni en otros documentos que forman parte del mismo, que las empresas Gravetal, Grasas S.A., Fagrove, Team y Grasyplast produzcan o exporten el producto objeto de la solicitud de investigación.

De otro lado, y de conformidad con la información de Aduanas del Perú, las empresas Acegrasas y Grandinos han sido identificadas como exportadoras del producto objeto de investigación.

En consecuencia, corresponde declarar sin lugar el argumento de las empresas Gravetal, Grasas y Fagrove en el sentido de que no existiría ninguna relación de asociación con la Alianza Team. Asimismo, es menester excluir de la investigación a las empresas Grasyplast, Gravetal, Fagrove, Grasas S.A. y Team, declarándose fundada la reconsideración interpuesta por las mismas, en este extremo, y dejándose a salvo el derecho de las empresas solicitantes

de la investigación de recurrir a lo dispuesto en el Capítulo VIII de la Decisión 456, si fuere el caso. De otro lado, debe declararse improcedente la reconsideración de las empresas Acegrasas y Grandinos en el sentido de que se archive la investigación iniciada, habida cuenta que esta Secretaría General encuentra que existen suficientes indicios que ameritan declarar la apertura de la investigación respecto de ambas empresas.

III. Respecto de la medida de salvaguardia que estaría aplicando el Perú a las subpartidas arancelarias NANDINA 1511.90.00, 1516.20.00 y 1517.90.00

Es menester precisar que mediante Resolución 670, de fecha 29 de agosto del 2003, publicada en la Gaceta Oficial 974, la Secretaría General resolvió determinar que la aplicación por parte de la República de Perú de "derechos correctivos provisionales ad valorem" de un 12% (doce por ciento) sobre las importaciones de productos comprendidos en las subpartidas arancelarias NANDINA 1511.90.00, 1516.20.00 y 1517.90.00, originarias de Países Miembros de la Comunidad Andina, constituye un gravamen a los efectos del Capítulo VI sobre Programa de Liberación del Acuerdo de Cartagena.

De otro lado, es de indicarse que, mediante Sentencia emitida en el Proceso 23-2002 el Tribunal Andino ha determinado que los procedimientos de dumping y salvaguardias se tratan de procedimientos distintos, que deben seguir su propio trámite. Este razonamiento puede hacerse extensivo, asimismo, a cualquier otro procedimiento que se siga ante la Secretaría General respecto del mismo producto.

Por lo anteriormente expuesto, debe declararse no ha lugar la solicitud de parte de las empresas Grandinos y Acegrasas respecto en el sentido de desestimar la solicitud de investigación presentada por las empresas solicitantes de la investigación en tanto persista el incumplimiento de parte del Perú de las resoluciones 699 y 717 de la Secretaría General.

IV. Respecto a que la Resolución de apertura de la investigación no cumple con los requisitos exigidos por la Decisión 456

Tal como se establece en el punto I. de la presente resolución, el artículo 25 de la Decisión 456 establece que la solicitud deberá contener la información que razonablemente tenga a su alcance el solicitante. Asimismo, la Secretaría General ha determinado que las empresas solicitantes de la investigación han cumplido con identificar como productores-exportadores a las empresas asociadas a la Alianza Team, entre ellas, a las empresas productoras y exportadoras del producto objeto de la solicitud, Acegrasas y Grandinos, y a los importadores conocidos; y, han proporcionado información relativa a la producción nacional peruana de manteca vegetal comestible y a su participación en la misma. Asimismo, las empresas solicitantes de la investigación han presentado información para fundamentar su solicitud, la cual ha servido de sustento para que la Secretaría General determine el supuesto margen de dumping, el daño presuntamente ocasionado y la supuesta relación de causalidad a la que se refiere la Decisión 456, tal como se estableció en la Resolución 730 y se reitera en ésta.

Habiéndose cumplido los requisitos sustantivos y formales para el inicio de investigación, la Secretaría General debe declarar improcedente la reconsideración presentada por las empresas colombianas en este extremo.

V. Respecto a la falta de debida notificación a la empresa Team

Tal como se desprende de la información que obra en el expediente, la misma que ha sido obtenida de diversas fuentes y aportada por las partes de la investigación, se ha demostrado de manera plena la asociación establecida entre las empresas que conforman la denominada "Alianza Team".

De acuerdo al artículo 13 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, los vicios de los actos de la Secretaría General que no lleguen a producir la nulidad de pleno derecho conforme al artículo 12 del mismo cuerpo normativo, los hace anulables, lo que determina su posibilidad de subsanación. En tal sentido, un vicio procesal no invalida el acto administrativo que lo contiene, si el mismo hubiera sido subsanado en el curso del procedimiento.

Al respecto, es menester precisar que las empresas Grandinos y Team, esta última en representación de las empresas asociadas en la Alianza Team, tal como se demuestra en autos, se apersonaron ante la Secretaría General en los plazos legales, e hicieron uso de su derecho de reconsideración, exponiendo sus argumentos mediante la presentación de sendos recursos como en la audiencia oral de fecha 3 de setiembre del 2003, sustentando los elementos probatorios y alegatos que fundamentan su posición en el presente proceso. En atención a lo anteriormente expuesto, corresponde declarar improcedente este extremo de la reconsideración presentada por la empresa Team.

VI. Respecto de los demás elementos necesarios para el inicio de la investigación solicitada por las empresas Alicorp, Alpamayo, Industrias del Espino y Ucisa

En función de lo declarado en el acápite I. de esta Resolución y dado que ha variado el ámbito de cobertura del producto que se investiga, corresponde analizar nuevamente la información presentada por las empresas solicitantes de la investigación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 25 de la Decisión 456.

Según lo dispuesto en el artículo 25 de la Decisión 456, las solicitudes deberán incluir, entre otros, una descripción completa del producto supuestamente objeto de dumping indicando su partida arancelaria, sus usos y características, y similitud con el producto supuestamente objeto de dumping; así como evidencias que permitan presumir la existencia de la práctica de dumping, el daño y la relación causal entre las importaciones presuntamente objeto de dumping y el supuesto daño con base en información que razonablemente tenga a su alcance el solicitante. Asimismo, el referido artículo señala que no se iniciará una investigación salvo que se haya determinado que la misma ha sido presentada por la rama de la producción nacional afectada o en su nombre, para lo cual deberá estar apoyada por productores nacionales del País Miembro afectado cuya producción conjunta represente más del cincuenta (50) por ciento de la producción total del producto similar producido por la rama de la producción nacional afectada.

Las empresas solicitantes de la investigación se han identificado como Industrias del Espino, Alpamayo, Alicorp y Ucisa, las que representarían el 97 por ciento (54 785 toneladas de un total de 56 208 toneladas) y 99 por ciento (50 216 toneladas respecto de un total de 50 904 toneladas), de la producción nacional peruana de manteca vegetal comestible, en 2001 y 2002, respectivamente. No se dispone de información desagregada para determinar la producción de manteca vegetal de palma y/o soya, aunque se tiene conocimiento que ésta constituye una parte significativa de la producción nacional del Perú de manteca vegetal comestible. Al respecto, y sobre la base de lo dispuesto por el artículo 7 de la Decisión 456, se considerará que las solicitantes representarían a la rama de la producción nacional del Perú de manteca vegetal comestible.

De otro lado, y como se indica en el acápite II de la presente Resolución, las empresas solicitantes han identificado como productoras exportadoras del producto objeto de la solicitud, a las empresas colombianas Acegrasas, Grasas, Graveltal y Fagrove, Grasyplast y Grandino que forman parte de la denominada "Alianza Team".

Asimismo, con base en la información de Aduanas del Perú, así como de la información proporcionada por las empresas solicitantes, la Secretaría General ha podido identificar como exportadores del producto objeto de la solicitud a las empresas Acegrasas y Grandinos. De otro lado, sobre la base de la información proporcionada por las empresas solicitantes de la investigación, así como de la información que obra en el expediente, se han identificado como empresas importadoras del producto objeto de la investigación a las empresas Levapán del Perú S.A., Interloom S.A.C., Productos Jarol E.I.R.L., Molinera Inca S.A. y Puratos del Perú S.A.

A efecto de determinar las importaciones del producto objeto de investigación, se depuró la información obtenida con fuente en la página web (www.aduanet.gob.pe) de la Superintendencia de Aduanas del Perú (en adelante Aduanas del Perú) para los productos comprendidos en la subpartida NANDINA 1516.20.00, considerando la descripción del producto de los registros de importación que no correspondían al producto objeto de la solicitud o sus similares, o que se identificaban explícitamente que eran muestras sin valor comercial, o que presentaban errores de registro. Con ello se apreció que:

1. Se registraban importaciones peruanas provenientes de las empresas Acegrasas y Grandinos, desde Colombia, mas no de Ecuador o Venezuela.
2. Las importaciones peruanas provenientes de las empresas colombianas Acegrasas y Grandinos pueden considerarse significativas pues son superiores al 6 por ciento de las importaciones totales del producto objeto de la solicitud en el País Miembro importador a que se refiere el artículo 27 de la Decisión 456 (el 6 por ciento del total importado por Perú de manteca vegetal comestible comprendida en la subpartida NANDINA 1516.20.00, en 2001; el 50 por ciento en el año 2002; y, el 37 por ciento en el primer trimestre del 2003).
3. Las importaciones peruanas provenientes de las empresas Acegrasas y Grandinos habrían registrado, entre los años 2001 y 2002, un incremento significativo especialmente considerando que las importaciones

provenientes de Colombia se habrían iniciado el mes de setiembre del 2001 (146 toneladas, en 2001; 3 948 toneladas, en 2002; y, 485 toneladas, en el primer trimestre del 2003).

El artículo 3 de la Decisión 456 establece que se considera que un producto es objeto de dumping, cuando su precio de exportación es inferior al valor normal de un producto similar destinado al consumo o utilización en el mercado de exportación. En tal sentido se ha observado un supuesto margen de dumping de US \$ 225 tonelada de manteca vegetal de palma y/o soya, equivalente al 45 por ciento del precio de exportación. Dicho valor es significativo al ser superior al 5 por ciento del precio de exportación a que se refiere el artículo 64 de la citada Decisión. Para la determinación del supuesto margen de dumping se consideró:

1. Precio de exportación (artículo 12 de la Decisión 456): El valor promedio de US \$ 497 tonelada, resultante de la información relativa a las importaciones peruanas del producto objeto de la solicitud proveniente de las empresas colombianas Acegrasas y Grandinos durante el segundo semestre del 2002. Cabe anotar que dicho valor no pudo ser ajustado pues no se presentó información para dicho efecto.
2. Valor normal (artículo 8 de la Decisión 456): El valor promedio de US \$ 722 tonelada resultante del valor promedio neto (libre de descuentos y del Impuesto al Valor Agregado (IVA)) (US \$ 727 = 5 253,23 pesos / 2 712,14 pesos por dólar según el Banco de la República de Colombia - de la factura N° B370587 del 9 de setiembre de 2002 de la Empresa Acegrasas, presentada por los solicitantes, ajustada por el 0,7 por ciento correspondiente al Impuesto a la Industria y al Comercio - US \$ 5,09 tonelada). No se presentó información para realizar otros ajustes al valor normal estimado antes referido.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 27 de la Decisión 456, la Secretaría General deberá valorar los elementos de prueba que se aporten en la solicitud, a efecto de determinar si existen indicios suficientes para iniciar una investigación. La Secretaría General deberá evaluar para su pronunciamiento, entre otros, si existen evidencias suficientes respecto de la evolución de las importaciones supuestamente objeto de dumping; su efecto sobre los precios del producto similar en el mercado; y, las consiguientes repercusiones para la rama de la producción nacional afectada, sobre la base de los factores e índices pertinentes.

A efecto de determinar preliminarmente el posible daño sufrido por la rama de la producción peruana, se ha analizado la evolución de los volúmenes y precios de las importaciones objeto de la supuesta práctica de dumping y los indicadores de las empresas solicitantes presentados correspondientes a los años de 2001 y 2002, relativos a la capacidad instalada y utilizada, producción, ventas internas y exportaciones, precio de venta, inventarios y empleo, costos de producción y razón de desempeño de las empresas, apreciándose que:

1. Si bien la demanda nacional aparente de Perú se ha mantenido invariable (58 694 toneladas en 2001; y 58 871 toneladas en 2002), entre los referidos años, las

ventas internas han caído en 9 por ciento, reduciendo su participación de 96 por ciento a 87 por ciento; en tanto que la participación de las importaciones peruanas del producto en cuestión se habrían incrementado de 4 por ciento al 13 por ciento, en similar período. Las importaciones peruanas provenientes de las empresas colombianas Acegrasas y Grandinos se habría incrementado de 0 por ciento al 6 por ciento.

2. Si bien no se evidencia que el objeto de las empresas colombianas Acegrasas y Grandinos haya sido hacer bajar los precios del mercado peruano, el efecto de los menores valores del producto importado colocado en el mercado peruano (valor CIF más gastos de nacionalización), en los años 2001 y 2002, habrían impedido el incremento del precio promedio ponderado por las ventas del producto nacional que de no existir las referidas importaciones, se hubiera producido (US \$ 555 tonelada y US \$ 565 tonelada, respectivamente, vs. US \$ 673 tonelada y US \$ 695 tonelada, respectivamente).
3. Los actuales precios de las empresas productoras peruanas no son competitivos generando una rentabilidad negativa a la rama de la producción nacional y conllevando a que parte de la demanda nacional aparente peruana de la manteca vegetal comestible de palma y soya se haya desplazado a las importaciones peruanas provenientes principalmente de las empresas Acegrasas y Grandinos (pérdida del 9 por ciento de participación en la demanda nacional aparente).
4. Si bien no se hace evidente de manera preliminar la existencia de un daño ocasionado a la rama de la producción peruana por la práctica de dumping, en lo que respecta a utilización de la capacidad instalada, ventas, volumen de producción, inventarios, empleo y salarios, sí se evidenciaría un daño en tanto que las empresas peruanas productoras han perdido participación en el mercado y no han incrementado sus precios en concordancia con el incremento de sus costos de producción por el aumento del costo de la materia prima, todo lo cual habría reducido su margen de utilidad y afectado sus indicadores financieros.

Adicionalmente, las empresas solicitantes de la investigación han manifestado que dada la vinculación de la Empresa Industrias del Espino con la Empresa Palmas del Espino, ésta debe procesar la totalidad de los frutos de palma producidos, pues de no hacerlo generaría a su grupo económico pérdidas mayores. En tal sentido, la Empresa Industrias del Espino estaría produciendo con márgenes negativos de utilidad. Las empresas solicitantes de la investigación han manifestado que las expectativas de la Empresa Industrias del Espino al ampliar su línea de producción era aumentar su participación en el mercado nacional e internacional dando más empleo a los agricultores de la zona para reemplazar el cultivo de la hoja de coca por el cultivo de palma. Sin embargo, señalan, no habría podido concretarse la ampliación del mercado en el grado previsto, las utilidades habrían sido negativas y además se habría reducido el empleo de agricultores.

Las empresas solicitantes fundamentan su argumento sobre la posible amenaza de daño, en la probabilidad de que en los meses y años venideros aumente la demanda de manteca

vegetal colombiana, dado su menor precio de venta en Perú, lo que podría explicarse por el Fondo creado por la Federación Nacional de Cultivadores de Palma de Aceite (FEDEPALMA) de Colombia, para equilibrar las ganancias de los ofertantes de palmiste, el aceite de palma y sus fracciones, que incluye a los productos procesados en los que se haya incorporado el aceite crudo de palma y sus fracciones (olefina y estearina) como es el caso de la manteca vegetal;

Que en virtud de las consideraciones anotadas, la Secretaría General,

RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar parcialmente fundado el recurso de reconsideración presentado por las empresas Industrias del Espino S.A., Industrial Alpamayo S.A., Alicorp S.A.A. y Ucisa S.A., en el sentido de considerar en la investigación, como producto objeto de la misma, tanto la manteca a base de palma como la manteca mezcla de palma y soya, comprendida en la subpartida arancelaria NANDINA 1516.20.00 y, en consecuencia, revocar la Resolución 730 de la Secretaría General en la parte relativa a la determinación del producto objeto de investigación, determinando que los plazos para llevar a cabo la señalada investigación correrán a partir de la fecha de entrada en vigencia de la presente resolución que la sustituye en esa parte.

Artículo 2.- Declarar fundados en parte los recursos de reconsideración presentados por las empresas Grasyplast S.A., Fagrade S.A., Gravel S.A., Tecnología Empresarial de Alimentos S.A., Grasas y Aceites Vegetales S.A. (Team) y Grasas S.A. en el sentido de no ser consideradas parte de la investigación en tanto no se han encontrado pruebas que acrediten su calidad de productoras o exportadoras del producto objeto de la solicitud.

Artículo 3.- Declarar improcedentes los demás alegatos presentados en los recursos de reconsideración presentados por las partes, sobre la base de los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 4.- Excluir de la investigación a las empresas ecuatorianas y venezolanas asociadas a la denominada "Alianza Team" por cuanto no se han encontrado evidencias de importaciones peruanas procedentes u originarias de dichos Países Miembros.

Artículo 5.- Iniciar la investigación antidumping a que se refiere el literal a) del artículo 2 de la Decisión 456, para las importaciones peruanas de manteca vegetal comestible, que utiliza como materia prima los aceites crudos de palma, o una mezcla de palma y soya, comprendida en la subpartida NANDINA 1516.20.00, producida, distribuida o exportada por las empresas Grasas y Aceites Vegetales S.A. Acegrasas S.A. (Acegrasas), y Grasas y Aceites Andinos S.A. EMA CI Grandinos S.A. EMA (Grandinos) de Colombia, por estar causando o amenazando causar daño a la producción nacional peruana del producto similar destinado al mercado peruano.

Artículo 6.- Considerar como período objeto de investigación para la determinación de la práctica de dumping, el período comprendido entre enero a diciembre

del 2002; y como período objeto de investigación para la determinación del daño, el comprendido entre enero del 2000 a diciembre del 2002.

Artículo 7.- La Secretaría General solicitará pruebas e informaciones a los efectos de la presente investigación a los Países Miembros y a las partes interesadas. Las pruebas e informaciones presentadas podrán ser verificadas por la Secretaría General. La Secretaría General podrá igualmente conceder audiencias a las partes interesadas en el curso de los seis meses posteriores a la apertura de la investigación. Los Países Miembros y las partes interesadas podrán dirigir sus alegatos e información y solicitar acceso al expediente en la sede de la Secretaría General, sito en el Paseo de la República 3895, San Isidro, Lima 27, Perú. Teléfono (511) 411-1400. Fax (511) 221-3329.

Artículo 8.- Convocar a las partes interesadas a una audiencia pública a realizarse el día 26 de febrero de 2004, a las 10:00 a.m., en la sede de la Secretaría General de la Comunidad Andina, de conformidad con lo establecido por el artículo 35 de la Decisión 456. Sin perjuicio de ello, las partes pueden solicitar la realización de audiencias individuales en la ocasión que estimen pertinente.

Artículo 9.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 17 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, comuníquese a las empresas interesadas y a los Países Miembros la presente resolución, la cual entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los veintidós días del mes de setiembre del año dos mil tres.

RICHARD MOSS FERREIRA
Director General
Encargado de la Secretaría General

ACUERDO DE CARTAGENA

RESOLUCION 771

Dictamen 06-2003 de incumplimiento por parte de la República del Perú relativo a la obligación de solicitar la interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

LA SECRETARIA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: El artículo 30, literal a) del Acuerdo de Cartagena; los artículos 4, 23, 32, 33 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina; 123, 124 y 128 del Estatuto del Tribunal, aprobado mediante Decisión 500; y, el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General;

CONSIDERANDO: Que mediante comunicaciones de fechas 17 de diciembre del 2002 y 3 de febrero de 2003, el señor José Barrera Zegarra denunció que la República del

Perú, en particular su Corte Suprema de Justicia, no estaría cumpliendo la obligación impuesta por el artículo 33 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, al no suspender los procesos en los que deben aplicarse normas comunitarias, con el objeto de solicitar la interpretación prejudicial del Tribunal Andino;

Que el 5 de febrero del 2003, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 23 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y en los artículos 49 y 50 de la Decisión 425, mediante comunicación SG/F/2.15.19/115/2003 dirigida al Gobierno del Perú, la Secretaría General dio inicio a la investigación con el fin de verificar la existencia del incumplimiento, y se le concedió un plazo de treinta (30) días calendario para aportar los elementos de información y argumentos que considerara pertinentes. En especial, la Secretaría General requirió que dicho Gobierno presentara información relativa a los procesos judiciales tramitados por la Corte Suprema de Justicia en los que se han aplicado normas comunitarias, así como aquellos en los que estaban siendo invocadas o controvertidas dichas normas;

Que el 31 de marzo del 2003, la Secretaría General de la Comunidad Andina recibió la comunicación 277-2003-MINCETUR/VMCE/DNINCI, mediante la cual el Gobierno del Perú informó que se estaban desarrollando “las gestiones necesarias para verificar el cumplimiento de la normativa andina como sistema de obligatorio cumplimiento en los Países Miembros” y, en tal sentido, solicitó suspender la investigación por un plazo de 60 días hábiles o de lo contrario se le concediera un plazo adicional para realizar los descargos correspondientes. El Gobierno del Perú adjuntó copia de las comunicaciones dirigidas al Presidente de la Corte Suprema y al Ministro de Justicia, en las cuales les informaba acerca de la investigación iniciada por la Secretaría General y les exhortaba a “tomar las acciones que sean necesarias para dar cumplimiento al ordenamiento jurídico andino vigente, como normativa directamente aplicable en el Perú”. Entre las consideraciones expuestas por el Gobierno del Perú en las referidas comunicaciones, se expresaba:

“Cabe señalar que la interpretación prejudicial resulta necesaria para efectos de determinar el contenido y alcance de una norma comunitaria a fin de que el juez nacional que conoce de la causa pueda resolver el fondo del asunto. En tal sentido, de ninguna manera deberá ser entendida como una intromisión a la jurisdicción nacional pues la interpretación prejudicial se limita a precisar el contenido y alcances del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena y de ninguna manera podrá interpretar el contenido y alcances del derecho nacional ni calificar los hechos materia del proceso.

Sin embargo, de no producirse la interpretación prejudicial, se llegaría a una situación de ‘caos jurisprudencial’, pues al momento de aplicar una norma comunitaria, el juez nacional se vería en la necesidad de establecer su propio criterio y sus propias bases de interpretación, llegándose al extremo de contar con tantas jurisprudencias disímiles, como casos estuvieren ajenos a la interpretación prejudicial del Tribunal.

En consecuencia, es necesario que el Perú como País Miembro de la Comunidad Andina cumpla con las obligaciones que imponen tal condición, caso contrario,

se llevarán a cabo procedimientos de incumplimiento seguidos ante la Secretaría General de la Comunidad Andina que finalmente pueden ser materia de una Acción de Incumplimiento ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, órgano supranacional que luego de emitir sentencia tiene la facultad de establecer sanciones económicas y comerciales, que son aplicadas por los demás Países Miembros, en contra del país que incumple la normativa andina, en el presente caso, el Perú.”;

Que teniendo en consideración las coordinaciones que el Gobierno del Perú venía realizando con las autoridades del Poder Judicial, el 10 de abril de 2003, en respuesta a la petición de ampliación del plazo, la Secretaría General de la Comunidad Andina concedió un plazo adicional de 30 días calendario;

Que, el 9 de junio de 2003, la Secretaría General, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30, literal a), del Acuerdo de Cartagena, en el artículo 23 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y en el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, mediante comunicación SG-F/0.5/934/2003, dirigió una nota de observaciones al Gobierno del Perú, en la que expresó:

“Habiendo transcurrido el plazo concedido sin que se haya recibido información complementaria, de las pruebas que aparecen en el expediente, esta Secretaría General observa que autoridades judiciales del Perú se estarían absteniendo de solicitar la interpretación prejudicial, argumentando que la obligación impuesta por el artículo 33 del Tratado del Tribunal infringiría normas de derecho interno. Observa, asimismo, que autoridades judiciales del Perú estarían interpretando que no sería procedente que jueces de última instancia soliciten la interpretación prejudicial a que se refiere el artículo 33 del Tratado del Tribunal, en los casos en que a pesar de que pudieran ser aplicables normas comunitarias, el asunto controvertido se limite a una cuestión de hecho.

De ser cierta la conducta señalada, la República del Perú estaría incurriendo en incumplimiento de obligaciones emanadas de normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina y, en particular, de los artículos 4, 33 y 36 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en su texto codificado mediante la Decisión 472, y de los artículos 123, 124 y 128 del Estatuto del Tribunal, aprobado mediante Decisión 500.

Por tal motivo, de conformidad con lo previsto en el artículo 30, literal a) del Acuerdo de Cartagena, en el artículo 23 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y en el Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, y con el fin de que este órgano comunitario pueda emitir un pronunciamiento, se formula la presente nota de observaciones, y se le concede un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contados a partir de la fecha de su recepción, para que se sirva hacernos llegar su respuesta.”;

Que la República del Perú no dio respuesta a la nota de observaciones formulada por la Secretaría General;

Que de acuerdo con lo previsto en el artículo 23 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, corresponde a la Secretaría General emitir su Dictamen acerca del estado de cumplimiento de las obligaciones emanadas de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. Para tal efecto, la Secretaría General estima procedente tener en cuenta, además de las comunicaciones citadas, la siguiente información aportada por el denunciante y que obra en el expediente:

- a) Copia de la petición formulada por la empresa SCHERING CORPORATION dentro del expediente 1642-2001, dirigida al Presidente de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, con fecha 29 de agosto del 2001, mediante la cual requirió que se solicite al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina la interpretación prejudicial de varias normas de la Decisión 344 que contenía el Régimen Común de Propiedad Industrial. La petición dirigida al juez nacional precisaba:

“Debe solicitarse al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina interprete auténticamente el sentido de las normas antes citadas y si de acuerdo a ellas:

1. Existe confusión entre la marca CLARITROL solicitada por Laboratorios Legrand S.A. para distinguir productos farmacéuticos y demás de la clase 05 de la Nomenclatura Oficial; y la marca previamente registrada a favor de Schering Corporation, la marca CLARITYNE, certificado No. 61811 que distingue productos de la clase 05 de la N-O.
2. Si la marca solicitada CLARITROL es suficientemente distintiva para distinguir los productos de la clase 05 de la Nomenclatura Oficial.

- b) Copia de la sentencia de fecha 8 de agosto del 2002 emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia dentro del expediente 1642-01, en la cual, en lo pertinente, se señala:

“**Tercero:** Que, en el presente caso la empresa actora solicita la interpretación prejudicial para que el citado Tribunal se pronuncie también sobre el grado de confusión entre las marcas sujetas a litigio; situación que constituye una cuestión de hecho que solamente puede ser apreciada por los Tribunales nacionales, y no es de competencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina; por lo que en tal sentido debe rechazarse la solicitud formulada por la actora al encontrarse comprendida dentro de la limitación prevista en el artículo treinta del Protocolo modificadorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina...

Sexto: Que, en tal sentido, la solicitud del registro de la marca CLARITROL no se encuentra incurso en la prohibición establecida en el inciso a) del artículo ciento treinta de la Ley de Propiedad Industrial, por cuanto el artículo ciento veintiocho de la acotada Ley solamente exige como requisito que las marcas y los signos sea suficientemente distintivos, pudiendo presentarse algunas

semejanzas pero ello no les resta distintividad; **Sétimo:** Que, en consecuencia, las Resoluciones Administrativas Números cero doce mil novecientos noventa y ocho /TPIINDECOPI emitida por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, y la Resolución Número dos mil novecientos cincuenta y uno-noventisiete emitida por la Oficina de Signos Distintivos del INDECOPI, han sido expedidas con arreglo a ley al haber declarado infundada la observación formulada por la actora Schering Corporation, debiéndose proceder a revocar la sentencia apelada que se pronuncia en sentido diferente...”.

- c) Copia del informe de fecha 29 de diciembre del 2000, presentado por el Presidente de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia del Perú ante el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, en el proceso 699-99, entre Unilever N.V. y el Instituto Nacional de la Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI y otros. Dicho informe expresa:

“Se ha emitido dictamen y la Resolución número 459 de la Secretaría General de la Comunidad Andina por incumplimiento por parte del Gobierno del Perú de no aplicar el artículo 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que establece la obligación de las Cortes Nacionales de solicitar la interpretación prejudicial del Tribunal Andino en los procesos donde se apliquen normas comunitarias andinas.

Al respecto el suscrito emite el siguiente informe:

- a) El artículo 101° de la Constitución del Perú de 1979, vigente antes de la actual, establecía que los tratados internacionales celebrados por el Perú con otros Estados formaban parte del derecho nacional y que en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecía el primero.- Luego el tratado era de aplicación preferente;
- b) Decía el tratado que cuando los jueces nacionales conocían la causa sin ser la última instancia y sus fallos admitían recursos, en tal caso la consulta prejudicial era optativa para el juez nacional.- El artículo 29 en su último párrafo establecía que si la sentencia no fuera susceptible de recursos de derecho interno, el juez suspendía el procedimiento y solicitaba la interpretación del Tribunal de oficio, en todo caso, a petición de parte, si la consideraba procedente.- Esta última parte también contenía una facultad que podía usarse o no, no era una obligación.- Por ello la Corte Suprema del Perú se abstuvo de la interpretación prejudicial;
- c) Con la promulgación de la Constitución de 1993 el treinta de diciembre de dicho año, su artículo 55 consignó que los tratados celebrados por el Estado formaban parte del derecho nacional.- Se entiende que los tratados tienen igual jerarquía que las leyes comunes pues esta norma suprimió la prevalencia del tratado sobre la ley en caso de conflicto;

- d) El veinticinco de junio de mil novecientos noventa y seis se firmó el Protocolo Modificadorio del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, publicado en el diario Oficial "El Peruano" el tres de noviembre de mil novecientos noventa y seis, aprobado mediante Resolución Legislativa número 26974 promulgada el 21 de octubre de 1996.

El artículo 33 contiene la facultad de solicitar la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en forma semejante a la regulación anterior, pero en su segundo párrafo expresa que en todos los procesos en los que la sentencia no fuera susceptible de recursos de derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal.- Como puede apreciarse desapareció el carácter optativo de la norma original;

- e) Pero el artículo 35° de este Protocolo Modificadorio establece que el juez que conoce del proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación prejudicial del Tribunal.- Este artículo lo estimamos contrario a nuestra constitución vigente, que prevalece sobre los Tratados estando (sic) a lo dispuesto por el artículo 55° antes acotado y por el segundo párrafo del artículo 138°, que dice que en caso de incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera.- En efecto el inciso 1° del artículo 139 de la Constitución establece como principio y derecho de la función jurisdiccional la unidad y exclusividad del Poder Judicial, y que no existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente con excepción de la militar y la arbitral.- El inciso 2° del mismo artículo 139 consagra el principio de independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional; y,
- f) Por lo antes expuesto se estima que la Corte Suprema del Perú perdería su independencia y violaría el principio de la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional si se viera en el caso de aplicar el artículo 35° del Tratado y someter su criterio a la decisión del Tribunal Andino adoptando en su sentencia la interpretación del Tribunal";

Cabe señalar que el informe citado también fue puesto en conocimiento de la Secretaría General por el Gobierno del Perú, mediante fax 085-2001-MITINCI/VMINCI de fecha 12 de marzo de 2001;

Que asimismo, la Secretaría General tiene en cuenta que con fecha 5 de diciembre del 2000 emitió el Dictamen 38-2000, contenido en la Resolución 459, en el cual consideró que la República del Perú "a través de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, al no haber suspendido el procedimiento judicial para tramitar la solicitud de interpretación prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en el caso denunciado por el solicitante, ha incurrido en incumplimiento de las

obligaciones emanadas de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, en particular de los artículos 4, 33 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina". En dicha oportunidad, la Secretaría General constató que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia había omitido solicitar la interpretación prejudicial, a pesar de que resultaban aplicables al litigio concreto normas comunitarias;

Marco normativo comunitario

Que el asunto sometido a consideración de este órgano comunitario tiene por objeto determinar el estado de cumplimiento de las obligaciones que los artículos 4, 33 y 36 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y 123, 124 y 128 de su estatuto imponen a la República del Perú, como País Miembro de la Comunidad Andina;

Que el artículo 33 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina establece:

"Los Jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el Juez deberá decidir el proceso.

En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal";

Que en virtud de los artículos 4 y 36 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, los Países Miembros se encuentran obligados a adoptar las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas comunitarias y, en particular, la observancia por parte de los jueces nacionales a lo establecido en la Sección correspondiente a la Interpretación Prejudicial;

Que por su parte, el Estatuto del Tribunal reitera el carácter obligatorio de la consulta cuando la sentencia "fuera de única o última instancia";

"Artículo 123.- Consulta obligatoria

De oficio o a petición de parte, el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal";

Que de igual manera, el artículo 128 del Estatuto del Tribunal prevé las obligaciones especiales de los Países Miembros, en relación con la consulta prejudicial:

“Artículo 128.- Obligaciones especiales y derechos en relación con la interpretación prejudicial

Los Países Miembros y la Secretaría General velarán por el cumplimiento y la observancia por parte de los jueces nacionales de lo establecido respecto a la interpretación prejudicial.

Los Países Miembros y los particulares tendrán derecho a acudir ante el Tribunal en ejercicio de la acción de incumplimiento, cuando el juez nacional obligado a realizar la consulta se abstenga de hacerlo, o cuando efectuada ésta, aplique interpretación diferente a la dictada por el Tribunal.

En cumplimiento de las disposiciones de este Capítulo los jueces nacionales deberán enviar al Tribunal las sentencias dictadas en los casos objeto de interpretación prejudicial”;

Sobre la obligatoriedad de la solicitud de interpretación prejudicial

Que los Países Miembros, a través del Tratado de Creación, atribuyeron al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina la competencia para ejercer la interpretación prejudicial, con la finalidad esencial de garantizar la aplicación uniforme del Derecho comunitario “y, más exactamente, para garantizar a ese Derecho en toda circunstancia, el mismo efecto en los Estados miembros” (Sentencia de 19 de septiembre de 1995, emitida en el Proceso 9-IP-95, caso *Rivera G & Cía. S.C.A. c. Latin Sport Limitada*);

Que la uniformidad, el carácter comunitario y la seguridad jurídica del Derecho andino se verían gravemente comprometidos si dentro de la Comunidad la aplicación de las normas comunitarias estuviera supeditada a tantas interpretaciones como jurisdicciones nacionales. En este contexto de protección de los derechos de los ciudadanos y de la supervivencia del propio proceso de integración, adquiere la máxima importancia la interpretación uniforme del Derecho comunitario;

Que la interpretación prejudicial se fundamenta en un principio de *cooperación* entre los jueces nacionales y el Tribunal de Justicia, y no supone, en modo alguno, una subordinación o relación jerárquica entre la jurisdicción comunitaria y los sistemas judiciales nacionales. En tal sentido, la interpretación prejudicial no menoscaba la independencia del juez nacional en la resolución de los conflictos sometidos a su consideración. Tal como lo ha puesto de manifiesto la jurisprudencia andina:

“Se ha establecido así un sistema de división del trabajo y de colaboración armónica entre los jueces nacionales, encargados de fallar, o sea de aplicar las normas de la integración, competencia que les atribuye el derecho comunitario y, por supuesto, las del derecho interno, en su caso, a los hechos demostrados en los correspondientes procesos, y el órgano judicial andino al que le compete, privativamente, la interpretación de las normas comunitarias, sin pronunciarse sobre los hechos y absteniéndose de interpretar el derecho nacional o interno (Art. 30 [actual 34] del Tratado), para no interferir con la tarea que es de la exclusiva competencia del juez nacional. En otros términos, la jurisdicción comunitaria andina está constituida por el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena y por los

tribunales nacionales a los que el ordenamiento jurídico andino les atribuye competencia para decidir asuntos relacionados con este derecho” (Sentencia de 3 de diciembre de 1987, emitida en el Proceso 1-IP-87, caso *Aktiebolaget Volvo*);

Que de acuerdo con lo establecido por el artículo 34 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina “el Tribunal deberá limitarse a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referida al caso concreto. El Tribunal no podrá interpretar el contenido y alcance del derecho nacional ni calificar los hechos materia del proceso, no obstante lo cual podrá referirse a éstos cuando ello sea indispensable a los efectos de la interpretación solicitada”. Conforme a esta disposición, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en el ejercicio de su competencia prejudicial, no puede pronunciarse sobre hechos, ni sobre el Derecho interno ni mucho menos resolver un litigio. Si bien la interpretación prejudicial vincula al juez nacional que debe decidir el caso conforme a ella, es él quien mantiene la exclusividad de la aplicación del Derecho al litigio, a cuya resolución el Tribunal Andino contribuye. De esta forma, se produce una complementación entre el juez nacional que aplica el Derecho comunitario y el Tribunal de Justicia de la Comunidad que interpreta ese Derecho;

Que en el sentido expuesto, el Tribunal Andino ha dejado sentado:

“La cooperación judicial entre el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena y los órganos jurisdiccionales de los Países Miembros, constituye un mecanismo de colaboración en virtud del cual tanto el órgano jurisdiccional nacional así como el Tribunal de Justicia, en el orden de sus propias competencias, están llamados a contribuir directa y recíprocamente para la resolución de una causa. Por tanto el Tribunal no está llamado a resolver directamente el caso sometido al juez nacional ni a calificar los hechos respecto de la interpretación solicitada, de conformidad con el Tratado de creación del Tribunal.

Dejemos en claro que la verificación de la exactitud de estos hechos escapa a la apreciación del Tribunal y depende únicamente del Juez nacional, pues no podría aquel proceder por sí mismo a la calificación de los hechos, respecto de la interpretación solicitada, y es el Juez ordinario el que debe aplicar los criterios facilitados por el Tribunal ante los hechos concretos internos. Hacer lo contrario sería usurpar la competencia del juez nacional” (Sentencia de 19 de septiembre de 1995, emitida en el Proceso 9-IP-95, caso *Rivera G & Cía. S.C.A.c. Latin Sport Limitada*);

Que tal como ha quedado expuesto, el Tratado del Tribunal impone la obligación a los jueces nacionales para que “en todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno”, y siempre que “deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina”, suspendan el procedimiento y soliciten de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal;

Que la consulta obligatoria tiene por objetivo impedir que se consolide en un País Miembro una jurisprudencia nacional que no resulte compatible con las normas de

Derecho comunitario o con la interpretación que a ellas debe dársele;

Que la omisión de un Juez nacional de solicitar la interpretación prejudicial, cuando se encuentre obligado a ello, constituye una violación del Tratado del Tribunal que puede comprometer la responsabilidad del País Miembro por incumplimiento del Derecho comunitario, sin perjuicio de los vicios procesales de naturaleza interna que puedan afectar la validez de la sentencia que llegue a emitir el juez nacional. Al respecto, tal como expresamente lo prevé el artículo 128 del Estatuto del Tribunal Andino, “[l]os Países Miembros y los particulares tendrán derecho a acudir ante el Tribunal en ejercicio de la acción de incumplimiento, cuando el juez nacional obligado a realizar la consulta se abstenga de hacerlo...”;

Que en cuanto a las consecuencias derivadas de la omisión de formular la solicitud de interpretación prejudicial, cuando ésta resulta obligatoria, el Tribunal Andino ha destacado que dicha interpretación constituye un “presupuesto procesal de la sentencia” (Sentencia de 18 de junio de 1996, emitida en el Proceso 6-IP-99, caso *Hollywood Lights*) y una “solemnidad indispensable”, “necesaria” e “inexcusable” que el juez nacional debe observar obligatoriamente antes de dictar sentencia (Sentencia de 17 de marzo de 1995, emitida en el Proceso 10-IP-94, caso *Antonio Barrera Carbonell*). Asimismo, ha señalado la jurisprudencia andina:

“No es concebible para este Tribunal que el juez, por sí mismo o a pedido de las partes o sus representantes en los procesos internos, pueda resistirse a dar cabal cumplimiento a la petición de interpretación prejudicial. Las consecuencias de esta conducta ‘contra legem’ pueden derivar en acciones de incumplimiento o en vicios procesales de consecuencias impredecibles” (Sentencia de 29 de agosto de 1997, emitida en Proceso 11-IP-96, caso *Belmont*);

Que la inobservancia de las normas relativas a la interpretación prejudicial podría lesionar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, tal como se encuentra reconocido por las tradiciones constitucionales de los Países Miembros así como por los principios generales de Derecho comunitario. No plantear una cuestión prejudicial puede suponer, en consecuencia, una violación del derecho de todo ciudadano al juez predeterminado por la ley, así como del derecho de la defensa, del principio de seguridad jurídica y del buen desarrollo del procedimiento;

Que como valor último del Derecho, debe respetarse la protección de los derechos de los ciudadanos a través, entre otros, del principio de la tutela judicial efectiva y de la independencia judicial, en todos los planos en los que se generen derechos a su favor, tanto a nivel estatal, como internacional o comunitario. En cada uno de estos niveles existen mecanismos para garantizar a los ciudadanos el respeto y el cumplimiento de sus derechos, siendo la interpretación prejudicial del Tribunal Andino uno de los principales a nivel comunitario. Como se ha demostrado, las normas nacionales, comunitarias e internacionales se combinan para imponer a los jueces nacionales la obligación de garantizar los derechos de sus ciudadanos. La no aplicación del Derecho comunitario, o su incorrecta aplicación, a los casos en que corresponda, así como la no sanción del incumplimiento, supone legitimar situaciones de

indefensión de los particulares, tanto de los afectados directamente por el caso concreto, como de todos los ciudadanos de la Comunidad Andina que se ven igualmente afectados por la inseguridad jurídica creada;

Que los Países Miembros no pueden invocar normas de su derecho interno, del rango que fueren, para exonerarse del cumplimiento de las obligaciones que el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina les impone;

Que por lo demás, es preciso tener presente que el Tribunal Andino ha considerado que:

“...es obligación del juez nacional constatar si dentro del proceso a su cargo resulta previsible que deban aplicarse normas comunes a fin de decidir el proceso, antes de proceder a solicitar su interpretación prejudicial teniendo en cuenta que la causa, razón o circunstancia para la interpretación se produce cuando, como hemos dicho, ‘Los jueces nacionales ... conozcan de un proceso en que deba aplicarse alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena...’. No basta por tanto que dentro del proceso se citen determinadas normas de la integración, bien sea por las partes o por el agente del Ministerio Público, para que el juez de la causa, automáticamente, decida formular la solicitud de interpretación prejudicial al Tribunal, sin constatar previamente que dicho trámite se justifica. De procederse en esta forma se estaría utilizando el recurso prejudicial sin necesidad alguna, lo cual redundaría en la dilación injustificada de los procesos, con evidente quebranto de los más elementales principios de economía procesal que garantiza la celeridad de los procesos.

Es evidente que el juez nacional es quien debe determinar si se requiere o no la interpretación prejudicial, pero tal determinación no es arbitraria y debe hacerse con pleno conocimiento de causa ya que, según se desprende del citado artículo 29 [actual 33] del Tratado del Tribunal, sería improcedente la solicitud de interpretación de normas comunitarias cuya aplicación no resulte necesaria, según los términos en los que se haya planteado la litis”;

Que a la luz de las consideraciones expuestas, la Secretaría General pasa a examinar si la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema del Perú se encuentra obligada a suspender el procedimiento y solicitar la interpretación prejudicial en todos los procesos en los que deban aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. De ser positiva la respuesta a esta cuestión, la Secretaría General debe determinar si la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema del Perú se encuentra exenta de formular la consulta prejudicial en los casos en que a pesar de que pudieran ser aplicables normas comunitarias, el asunto controvertido, en consideración del juez nacional, se limite a una cuestión de hecho. Lo anterior, de conformidad con los parámetros delimitados en la nota de observaciones dirigida a la República del Perú;

Sobre la calidad de juez nacional de última Instancia

Que conforme lo ha expuesto el Tribunal Andino, la obligación de plantear la consulta “surge cuando la

sentencia que va a dictar el Juez nacional 'no fuere susceptible de recursos' en el derecho interno, o sea cuando se está ante la última oportunidad procesal de aplicar correctamente el derecho común" (Sentencia de 25 de septiembre de 1990, emitida en el Proceso 3-IP- 90, caso *Nike Internacional*);

Que corresponde, en consecuencia, determinar si las sentencias que emite la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, relacionadas con la impugnación de resoluciones sobre registro de marcas, son o no susceptibles de ulterior recurso en derecho interno;

Que al respecto, observa la Secretaría General que el artículo 64 de la Ley sobre Facultades, Normas y Organización del INDECOPI, publicada el 26 de abril del 2002, que modificó el artículo 17 del Decreto Ley 25868, establecía:

"Artículo 17°.- Las resoluciones que expida el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual podrán ser impugnadas en la vía judicial, en primera instancia, ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República a que se refiere el Artículo 33 de la Ley Orgánica del poder Judicial. Las resoluciones que expida la referida Sala podrán ser apeladas, en segunda instancia, ante la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República";

Que contra las sentencias de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia del Perú no proceden recursos que permitan la revisión del Derecho comunitario. El hecho de que contra las sentencias de dicho Tribunal Supremo eventualmente procedan recursos extraordinarios como el de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, regulado en el Código Procesal Civil peruano, o la acción de amparo constitucional, no sería relevante para considerar que la "sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno", a los efectos del artículo 33 del Tratado del Tribunal Andino, en razón que a través de ellos no podría revisarse la aplicación que se hubiera hecho de normas comunitarias;

Que en su disposición final cuarta, la Ley 27584 que regula el Proceso Contencioso Administrativo, vigente desde el 7 de enero del 2002, prevé que "Los procesos contencioso administrativos iniciados antes de la vigencia de esta Ley, continuarán su trámite según las normas procesales con las que se iniciaron";

Que con la expedición de la Ley 27584 que regula el Proceso Contencioso Administrativo, publicada el 7 de diciembre del 2001 y en vigencia desde el 7 de enero del 2002, así como las reformas introducidas por la Ley 27709 que modifica el artículo 9° de la Ley N° 27584, publicada el 26 de abril del 2002, la competencia en materia contencioso-administrativa respecto de resoluciones del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI es la siguiente:

"Artículo 9°.- Competencia funcional

...

Cuando se trata de impugnación a resoluciones expedidas por el Banco Central de Reserva, Superintendencia de Banca y Seguros, Tribunal Fiscal,

Tribunal del INDECOPI, Tribunal de CONSUMODE, Consejo de Minería, Tribunal Registral y Tribunal de Organismos Reguladores, es competente en primera instancia la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Superior respectiva. En este caso, la Sala Civil de la Corte Suprema resuelve en apelación y la Sala Constitucional y Social en casación, si fuera el caso";

Que, de acuerdo con el Código Procesal Civil que rige en el Perú, el recurso de casación procede por las siguientes causales:

1. La aplicación indebida o la interpretación errónea de una norma de derecho material así como de la doctrina jurisprudencial;
2. La inaplicación de una norma de derecho material o de la doctrina jurisprudencial; o,
3. La contravención de las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o la infracción de las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales";

Que en consecuencia, al resolver sobre un recurso de casación, la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema podría revisar la debida aplicación o interpretación de una "norma de derecho material" y por tanto las normas comunitarias que por naturaleza son directamente aplicables y forman parte del derecho aplicable en el territorio de los Países Miembros;

Que de todo lo anterior se deduce que, ya sea en el marco de un recurso de apelación o dentro de uno de casación contra fallos de la Sala Civil expedidos en ejercicio de su competencia contencioso-administrativa, respecto de resoluciones del Tribunal del INDECOPI relativas al registro de marcas, las sentencias de la Sala de Derecho Constitucional de la Corte Suprema de Justicia no son susceptibles de ulterior recurso en derecho interno a los efectos previstos en el artículo 33 del Tratado del Tribunal, y consecuentemente dicho órgano judicial se encontraba -y continúa estándolo- obligado a suspender todos los procesos en los que deba aplicarse o se controvierta una norma comunitaria;

Sobre la obligatoriedad de solicitar la interpretación prejudicial en los casos en que, a juicio del juez nacional, el asunto de fondo es una cuestión de hecho

Que según ha quedado expuesto, forman parte de los elementos de juicio del presente Dictamen la petición formulada por la Empresa SCHERING CORPORATION dentro del expediente 1642-2001, dirigida al Presidente de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, con fecha 29 de agosto del 2001, mediante la cual requiere que se solicite al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la interpretación prejudicial de varias normas de la Decisión 344 que contenía el Régimen Común de Propiedad Industrial. En virtud de esta petición, se instó al juez nacional para que solicitara al Tribunal Andino la interpretación auténtica de los artículos 81 y 83, literal a) de la Decisión 344 y si, de acuerdo a ellos, existe confusión entre las marcas materia del proceso interno y, además, si la marca solicitada para registro era suficientemente distintiva;

Que como también se ha señalado, el 8 de agosto del 2002 la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia emitió sentencia en la que rechazó la petición formulada con fundamento en que “en el presente caso la empresa actora solicita la interpretación prejudicial para que el citado Tribunal se pronuncie también sobre el grado de confusión entre las marcas sujetas a litigio; situación que constituye una cuestión de hecho que solamente puede ser apreciada por los Tribunales nacionales, y no es de competencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”;

Que a este respecto, observa la Secretaría General que la jurisprudencia del Tribunal consistentemente ha señalado que:

“La determinación de la existencia o no del riesgo de confusión es un aspecto de hecho que deberá ser analizado discrecionalmente por el funcionario administrativo o por el juez nacional, sujetándose en todo caso, a las reglas de comparación de signos y a los criterios expuestos por este Tribunal” (Sentencia de 13 de agosto de 2003, emitida en el Proceso 64-IP-2003, caso *brillo de luna*)”.

Asimismo, el Tribunal observa que la determinación de la confundibilidad corresponde a una decisión unilateral del funcionario administrativo o, en su caso, del juzgador, quien con cierta discrecionalidad pero alejándose de toda arbitrariedad ha de determinarla, con base a principios y reglas que la doctrina y la jurisprudencia han sugerido a los efectos de precisar el grado de confundibilidad, la que va del extremo de identidad al de semejanza” (Sentencia de 9 de julio de 2003, emitida en el Proceso 51-IP-2003, caso *Roland*);

Que de lo anterior se colige que la Corte Suprema de Justicia del Perú, en el caso analizado, no se apartó de las obligaciones derivadas del artículo 33 del Tratado del Tribunal al haber declarado improcedente la petición formulada por la parte interesada de que se eleve una consulta prejudicial con el fin de que el Tribunal Andino determine si las marcas materia del proceso interno son confundibles o suficientemente distintivas, competencia ésta que corresponde de manera exclusiva al juez nacional;

Que sin embargo, observa la Secretaría General que el hecho de que la petición planteada por el particular no resultara procedente, no le exoneraba al juez nacional de su obligación de solicitar la interpretación prejudicial, incluso de oficio, si, por la materia controvertida, debían aplicarse normas comunitarias;

Que observa, asimismo, la Secretaría General que en el caso planteado ante la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema la cuestión debatida se refería al posible riesgo de confusión entre dos marcas, materia que se encuentra regulada por el Régimen Común de Propiedad Industrial. En tal virtud, para resolver el litigio concreto el juez nacional debió tener en cuenta las normas comunitarias aplicables;

Que si bien la decisión definitiva acerca de la confundibilidad o suficiente distintividad entre dos marcas corresponde al juez nacional, ello no lo exime de su obligación de solicitar la interpretación prejudicial, cuando deba aplicarse o se controvierta una norma comunitaria, con el fin de que el Tribunal Andino precise los criterios que

deben ser tenidos en cuenta para asegurar la aplicación uniforme de tales normas comunitarias. Según lo expresa la sentencia citada “[l]a determinación de la existencia o no del riesgo de confusión es un aspecto de hecho que deberá ser analizado discrecionalmente por el funcionario administrativo o por el juez nacional, **sujetándose en todo caso, a las reglas de comparación de signos y a los criterios expuestos por este Tribunal**” (énfasis añadido);

Que en consideración de la Secretaría General, la sentencia proferida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema del Perú, a la que se ha referido este Dictamen, puede constituir un caso ilustrativo que refleja algunas de las causas por las cuales dicho órgano judicial no plantea consultas de interpretación prejudicial, a pesar de que habitualmente conoce de litigios en los que deben aplicarse normas comunitarias;

Que la omisión de solicitar la interpretación prejudicial por parte de la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema del Perú, ha sido constatada por esta Secretaría General en el Dictamen 38-2000, contenido en la Resolución 459 de fecha 5 de diciembre del 2000;

Que el mandato contenido en el literal a) del artículo 30 del Acuerdo de Cartagena obliga a la Secretaría General a “velar por la aplicación del Acuerdo y por el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina”;

Que conforme a lo establecido en el artículo 23 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el artículo 57 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General (Decisión 425), cuando la Secretaría General considere que un País Miembro ha incurrido en incumplimiento de obligaciones emanadas de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina le formulará sus observaciones por escrito. Recibida la propuesta o vencido el plazo, la Secretaría General deberá emitir dictamen motivado;

RESUELVE:

Artículo 1.- Dictaminar que la República del Perú y en particular la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia, al no haber suspendido los procedimientos judiciales con el fin de solicitar la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en todos los procesos en los que debía aplicarse o se controvertía alguna de las normas que forman parte del ordenamiento jurídico comunitario, ha incurrido en incumplimiento de los artículos 4, 33 y 36 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina así como 123, 124 y 128 de su estatuto.

Artículo 2.- De conformidad con el artículo 65, literal f), del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General (Decisión 425), se concede un plazo de treinta (30) días calendario para que el Gobierno del Perú informe de las medidas dirigidas a asegurar que la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema del Perú ponga fin al incumplimiento.

De acuerdo con lo establecido en los artículos 17 y 44 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, se informa que contra la presente

resolución procede recurso de reconsideración dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a la notificación del acto que se impugna.

En cumplimiento del artículo 17 del Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General, comuníquese a los Países Miembros la presente resolución.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los veintidós días del mes de setiembre del año dos mil tres.

RICHARD MOSS FERREIRA
 Director General
 Encargado de la Secretaría General

RJE-PLE-TSE-4-4-8-2004

EL TRIBUNAL SUPREMO ELECTORAL

Considerando:

Que, el artículo 188 de la Ley Orgánica de Elecciones establece la exoneración del Tribunal Supremo Electoral a la Ley de Contratación Pública y sus procedimientos precontractuales, desde 30 días antes de la convocatoria a elecciones hasta la proclamación de resultados y adjudicación de puestos;

Que, a efecto de cumplir este mandato legal, el Tribunal Supremo Electoral, dictó el Reglamento de Contratación Durante Procesos Electorales, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 168 de 13 de abril de 1999;

Que, el artículo 5 del reglamento exonera al órgano máximo del sufragio del procedimiento de selección en contratos que hayan sido calificados como emergentes;

Que, el Pleno del Tribunal Supremo Electoral, con Resolución RJE-PLE-TSE-1-28-4-2004, publicada en el Registro Oficial No. 355 de 14 de junio del 2004, declaró en emergencia los procesos de contratación para la adquisición de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios que se requieran implementar para el proceso electoral 2004;

Que, es un imperativo institucional, la contratación de la TERCERIZACION DEL SERVICIO DE IMPRESION DE DOCUMENTOS ELECTORALES, LA ADQUISICION DE UN CLUSTER Y LA PROVISION DE PAPEL que se utilizará en el proceso electoral 2004; y, la adquisición de: UNA IMPRESORA RAPIDA DE 100 PAGINAS POR MINUTO para un adecuado desarrollo del proceso electoral del 2004; y,

En uso de sus atribuciones,

Resuelve:

1.- Calificar como emergente la contratación de la TERCERIZACION DEL SERVICIO DE IMPRESION DE DOCUMENTOS ELECTORALES, LA ADQUISICION

DE UN CLUSTER Y LA PROVISION DE PAPEL que se utilizará en el proceso electoral 2004; y, la adquisición de: UNA IMPRESORA RAPIDA DE 100 PAGINAS POR MINUTO, por lo cual no se requiere del procedimiento de selección estipulado en el Reglamento de Contratación Durante Procesos Electorales, publicado en el Suplemento del Registro Oficial 168 de 13 de abril de 1999.

2.- El Tribunal declara como urgente esta contratación y adquisición, pudiendo realizarla directamente, de así considerarlo.

3.- Secretaría General solicitará al Registro Oficial la publicación de esta declaratoria de emergencia.

RAZON.- Siento por tal que la resolución que antecede fue aprobada por el Pleno del Tribunal Supremo Electoral en sesión de miércoles 4 de agosto del 2004.- Lo certifico.

f.) Dr. Edison Burbano Portilla, Secretario General del Tribunal Supremo Electoral.

**GOBIERNO MUNICIPAL DEL CANTON
 HUAMBOYA
 Morona Santiago - Ecuador**

Considerando:

Que los artículos 381 al 386 de la Ley de Régimen Municipal, establecen a favor de los municipios el impuesto de patentes municipales;

Que es necesario reformar las tarifas de cobro mensuales por cuanto hay inconformidad en la población porque está muy alto el valor de las tarifas a pagar;

Que mediante oficio No. 1530 SGJ-2003 del 23 de septiembre del 2003, la Subsecretaría Jurídica del Ministerio de Economía y Finanzas, emite dactamen favorable a la presente ordenanza; y,

En ejercicio de las facultades conferidas en los Arts. 228 de la Constitución de la República, 7 del Código Tributario y 128 y 384 de la Ley de Régimen Municipal,

Expede:

La siguiente Ordenanza reformativa que regula la administración del Impuesto de Patentes Municipales.

CAPITULO I

**DE LAS PERSONAS QUE EJERCEN
 HABITUALMENTE ACTIVIDADES ECONOMICAS**

Art. 1.- CENSO DE ACTIVIDADES.- La Dirección Financiera elaborará cada tres años, un inventario general dentro del territorio cantonal de contribuyentes que ejerzan actividades de orden económico.

Art. 2.- DECLARACION Y OBTENCION DE LA PATENTE MUNICIPAL.- Todas las personas naturales, jurídicas o sociedades que ejerzan habitualmente actividades comerciales, industriales o de cualquier otra índole económica dentro del cantón Huamboya, están obligadas a presentar su declaración y obtener la patente anual en la Oficina de Rentas Municipales en el formulario que se adquiere en la Tesorería Municipal.

Art. 3.- PLAZO PARA DECLARAR.- La declaración se presentará en el curso del mes de enero de cada año.

Art. 4.- FORMULARIO DE DECLARACION.- El formulario de declaración contendrá lo siguiente:

- a.- Nombres y apellidos completos del sujeto pasivo;
- b.- Número de cédula de identidad;
- c.- Número de papeleta de votación;
- d.- Número de Registro Unico de Contribuyente;
- e.- Dirección domiciliaria del sujeto pasivo;
- f.- Dirección del establecimiento;
- g.- Razón social;
- h.- Tipo de actividad económica;
- i.- Monto del capital en giro;
- j.- Fecha de instalación de la actividad;
- k.- Informe si lleva o no contabilidad;
- l.- Autorización para que la Municipalidad verifique o constate la declaración; y,
- m.- Firma del sujeto pasivo o de su representante legal.

Art. 5.- OBLIGATORIEDAD DE DECLARAR.- Sin excepción de personas, sea natural o jurídica aún los exentos del pago del impuesto mensual, están obligados a presentar la patente anual.

Art. 6.- VERIFICACION DE LA DECLARACION.- Todas las declaraciones quedan sujetas a la verificación por parte de la Administración Tributaria, la misma que lo ejecutará la Dirección Financiera de la Municipalidad. El resultado de la verificación será comunicado al sujeto pasivo, quien podrá presentar reclamo administrativo correspondiente. Las reclamaciones, consultas y recursos administrativos se sujetarán a lo determinado en el Código Tributario, artículo 110 al 144.

Art. 7.- DETERMINACION PRESUNTIVA.- Cuando los sujetos pasivos no presenten su declaración para la obtención de la patente en el plazo establecido, el Jefe de la Dirección Financiera le notificará recomendándoles su obligación y si, transcurrido ocho días no diere cumplimiento, se procederá a determinar el impuesto en forma presuntiva. Este mismo procedimiento se utilizará cuando los documentos que sustenten la declaración no son aceptados por razones fundamentales o no presenten méritos suficientes para acreditarlo. La determinación presuntiva se hará conforme al Art. 92 del Código Tributario.

Art. 8.- SANCION POR FALTA DE DECLARACION.- Los sujetos obligados a presentar la declaración que no lo hicieron en el plazo establecido, serán sancionados por el Director Financiero conforme a los artículos 385 al 388 del Código Tributario.

Art. 9.- REGISTROS CATASTRALES.- En base a las declaraciones receiptadas, el Jefe de Rentas elaborará hasta el 30 de enero de cada año:

- a).- El registro general de los establecimientos autorizados por la Municipalidad para ejercer actividades de orden económico; y,
- b).- El catastro de contribuyentes, sujetos pasivos del Impuesto de Patentes Municipales.

Art. 10.- REGISTRO GENERAL DEL ESTABLECIMIENTO.- El registro general del establecimiento se elaborará en orden alfabético de los contribuyentes y contendrá la información constante de las declaraciones presentadas. Se asignará un código de registro a cada uno, que será permanente y se incorporará casillas con el valor de la patente anual y mensual.

Art. 11.- CATASTRO DE CONTRIBUYENTES.- Contendrá la siguiente información:

- a).- Número de registro;
- b).- Nombre del contribuyente;
- c).- Razón social;
- d).- Dirección del establecimiento;
- e).- Capital en giro; y,
- f).- Valor del impuesto mensual a pagar.

Art. 12.- LA EMISION DE TITULOS DE CREDITO POR PATENTE ANUAL.- Los títulos de crédito por derecho de patente anual se emitirán al momento de presentar la declaración, sin perjuicio de los resultados que arrojen las verificaciones de las declaraciones y sean necesarias relíquidar.

En este evento se emitirán los títulos complementarios que fueren menester.

Art. 13.- LA EMISION DE TITULOS DE CREDITO POR IMPUESTO MENSUAL.- Los títulos de crédito y de los catastros de impuestos mensuales de patente municipal, se emitirán mensualmente y se entregarán a Tesorería para su recaudación.

Art. 14.- ACTUALIZACION DE LOS REGISTROS Y CATASTROS.- Las traslaciones de dominio o cambios de dirección de establecimientos o locales comerciales, industriales, financieros o la prestación de servicios profesionales, obliga a los sujetos pasivos a notificar por escrito a la Jefatura de Rentas Municipales de los cambios producidos en el caso de cambio de propietario.

La notificación irá acompañada del certificado de Tesorería Municipal de no adeudar al Municipio ningún gravamen de su actividad económica.

Con la solicitud y el certificado de no adeudar, el Jefe de Rentas procederá a cambiar la información en el registro general y en el catastro de contribuyente.

Art. 15.- INCUMPLIMIENTO DE NOTIFICACION POR CAMBIO.- El sujeto pasivo obligado a notificar conforme al artículo anterior y no lo hiciera en el plazo de ocho días de producido legalmente o de hecho el cambio de propietario, será sancionado de acuerdo al Art. 385 y siguientes del Código Tributario.

CAPITULO II

DEL IMPUESTO DE PATENTES MUNICIPALES

Art. 16.- HECHO GENERADOR.- Lo constituye el ejercicio habitual de una actividad económica hecha por personas naturales, jurídicas o sociedades en general, dentro de la jurisdicción del cantón Huamboya.

Se entiende por ejercicio habitual cuando la actividad que se realiza fuere por un tiempo mayor a los 60 días.

Art. 17.- BASE IMPONIBLE.- La base imponible para el cálculo del impuesto será el capital en giro con el que se cuenta el primero de diciembre del ejercicio fiscal anterior, para las actividades nuevas, en capital en giro será el inicial o de apertura de actividades.

Se entenderá por capital en giro, los valores que configuren en el activo del balance general del año inmediato anterior. Para las actividades que no llevan contabilidad el activo se determinará en forma presuntiva.

Art. 18.- TARIFAS DEL IMPUESTO.- Sobre la base imponible establecida conforme al artículo anterior, se aplicarán los impuestos de acuerdo a la siguiente escala:

TABLA PARA EL CALCULO DE LAS PATENTES MUNICIPALES

CAPITAL Fracción Básica	Excedente Hasta	ANUAL	MENSUAL		
		Impuesto Básico	Impuesto sobre Fracción básica	Impuesto sobre Fracción básica	
DOLARES	DOLARES	PORCENTAJE	DOLARES	PORCENTAJE	
100.00	a	200.00	0.01	0.10	0.01
201	a	300.00	0.02	0.20	0.02
301	a	400.00	0.02	0.30	0.03
401	a	500.00	0.02	0.40	0.04
501	a	600.00	0.02	0.50	0.05
601	a	700.00	0.02	0.60	0.06
701	a	800.00	0.02	0.70	0.07
801	a	900.00	0.02	0.80	0.08
901	a	1.000.00	0.02	0.90	0.09
1001		en adelante	0.02	1.00	0.10

Art. 19.- REBAJA DEL IMPUESTO POR PERDIDAS O DESCENSO DE LAS UTILIDADES.- Estas se aplicarán de acuerdo al contenido del Art. 385 de la Ley de Régimen Municipal.

Art. 20.- DE LAS EXONERACIONES.- Estarán exentos únicamente del impuesto mensual de patentes los artesanos calificados como tales por la Junta Nacional de Defensa del Artesano y del Ministerio de Industrias.

Además están exentos de este impuesto los organismos e instituciones consideradas en el Art. 34 del Código Tributario.

Art. 21.- DE LOS RECLAMOS.- Para los reclamos que tuvieran que hacer a la determinación de este impuesto se sujetarán a lo dispuesto en el Código Tributario.

CAPITULO III

DE LA RECAUDACION DEL IMPUESTO

Art. 22.- DERECHOS DE PATENTE ANUAL.- Será recaudado en Tesorería en forma inmediata a la recepción de la declaración y que la Oficina de Rentas remita el título

de crédito. Cuando la declaración se haya presentado luego del 31 de enero se incluirá y se recaudará el título de crédito por la multa, previo al juzgamiento respectivo.

Art. 23.- DEL IMPUESTO DE PATENTE MENSUAL.- Sin necesidad de notificación será recaudado en la Tesorería Municipal, los títulos de crédito serán pagados en forma mensual. Los títulos de crédito que se paguen con posterioridad a las fechas indicadas, pagarán el interés determinado en el Art. 20 del Código Tributario y se calculará desde la fecha vencida.

Art. 24.- OBLIGACION DE EXHIBIR LA PATENTE ANUAL.- Todas las personas que ejerzan la actividad económica, están en la obligación de exhibir la patente anual en un lugar visible desde la puerta de acceso al establecimiento local.

El incumplimiento de esta disposición será sancionada por el Director Financiero con una multa equivalente al 20% del valor declarado en la primera vez.

Si luego de ser sancionado y han transcurrido (30) días y no se exhibiera la patente anual, será sancionado con la clausura del establecimiento o local, la misma que será

dispuesta por el Director Financiero y ejecutada por el Comisario Municipal.

Los mismos funcionarios intervendrán para el levantamiento de la clausura previo el pago de la multa por no exhibir, más un recargo del cien por ciento (100%).

Art. 25.- VIGENCIA.- La presente ordenanza reformativa entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la sala de sesiones del Gobierno Municipal de Huamboya, a los 13 días del mes de octubre del 2003.

f.) Prof. Rubén Yurank, Vicepresidente del Concejo.

f.) Sr. Angel Alarcón, Secretario del Concejo.

CERTIFICADO DE DISCUSION.- El infrascrito Secretario General del Gobierno Municipal de Huamboya, certifica que la presente ordenanza reformativa fue discutida y aprobada en las sesiones ordinarias del 29 de septiembre y 13 de octubre del 2003.

f.) Sr. Angel Alarcón, Secretario del Concejo.

GOBIERNO MUNICIPAL DE HUAMBOYA.- En Huamboya, a los 14 días del mes de octubre del 2003, de conformidad con lo establecido en la Ley de Régimen Municipal, esta Alcaldía sanciona la Ordenanza reformativa que reglamenta la administración del Impuesto de Patentes Municipales para el cantón Huamboya y dispone su envío al Ministerio de Economía y Finanzas para su dictamen y posterior aprobación en el Registro Oficial.

f.) Prof. Miguel Puwainchir, Alcalde de Huamboya.

Proveyó y firmó la ordenanza que antecede el señor Miguel Puwainchir, Alcalde del Gobierno Municipal de Huamboya, a los catorce días del mes de octubre del dos mil tres.

Lo certifico.

f.) Sr. Angel Alarcón, Secretario del Concejo.

**EL ILUSTRE CONCEJO CANTONAL
DE VENTANAS**

Considerando:

Que es necesario normar los requisitos a los que deben someterse los contribuyentes que ocupen la vía pública en el cantón;

Que el Art. 7 del Código Tributario dispone que la facultad reglamentaria que la ley concede a las municipalidades, consejos provinciales u otras entidades acreedoras de tributos, se ejercerá previo dictamen favorable del Ministerio de Economía y Finanzas;

Que con Acuerdo Ministerial N° 103 del 23 de abril del 2001, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 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 Art. 7 del Código Tributario, de las ordenanzas que generan ingresos de carácter tributario;

Que mediante oficio N° 655 AMCV de 10 de junio del 2004 ingresado el 16 del mismo mes y año adjunto al cual la Municipalidad remitió el proyecto de Ordenanza reformativa de ocupación de la vía pública;

Que el Ministerio de Finanzas mediante oficio N° 0953 SGJ-2004 del 12 de julio del mismo año, pone en conocimiento que la ocupación de la vía pública es una actividad que conforme lo dispone el numeral 5 del Art. 514 de la Ley de Régimen Municipal no genera ingresos de carácter tributario, para su vigencia no se requiere de dictamen favorable previo por parte de dicho Ministerio; y,

El uso de las atribuciones que le confiere la Ley de Régimen Municipal vigente,

Resuelve:

Expedir la siguiente Ordenanza reformativa de ocupación de la vía pública en el cantón.

Art. 1.- La vía pública, comprende: las calles, plazas, parques, garajes, portales, aceras, parterres y todos los lugares posibles de tránsito y sus anexos, así como los caminos y carreteras que comunican a las poblaciones del cantón hasta seis metros a cada costado de la superficie de rodadura.

Art. 2.- Para los efectos de esta ordenanza la ciudad se divide en los siguientes sectores:

1. Comprendida entre las vías.
2. Calles longitudinales y transversales ubicadas a lo largo y ancho de las vías anteriores.

Art. 3.- Es obligación de los propietarios de predios urbanos, pavimentar, conservar en buen estado y reparar cada vez que sea necesario los portales de sus inmuebles.

Art. 4.- Es obligación de los propietarios de predios urbanos instalar lámparas o focos eléctricos no menos de 60 watos a distancias no mayores de 8 metros entre cada lámpara o foco, en el centro del portal, en la verja o en la fachada que deberán permanecer encendidos desde las 8 de la noche hasta las 5 de la madrugada por lo menos, a fin de cooperar con la iluminación de la vía pública.

Art. 5.- El Comisario ordenará por escrito el retiro de macetas con plantas colocadas en los balcones de los edificios sin las debidas seguridades y que ofrezcan peligro para los transeúntes. El incumplimiento de esta orden será sancionado con una multa de 10 dólares impuesta por el Comisario.

Art. 6.- Es prohibido arrojar a la vía pública basuras y desperdicios o satisfacer en ellas necesidades corporales.

Los que por razón de sus negocios de frutas u otros artículos se hallaren en la necesidad de recoger

desperdicios, están obligados a mantener depósitos higiénicos y con tapa, los que puedan ser fácilmente recogidos por el servicio de aseo de calles.

Art. 7.- Es prohibida la ocupación y el uso de la vía pública por los particulares para menesteres distintos del tránsito a no ser en la forma y condiciones que esta ordenanza permita y reglamente.

Art. 8.- Es prohibida la excavación o apertura de zanjas o huecos en los portales, aceras o calzadas de las calles, sin la autorización previa de la Comisaría, la que exigirá previamente un depósito en la Tesorería Municipal, por el valor del trabajo a ejecutarse que garantice la ejecución y reparación por el interesado, este depósito será devuelto una vez terminado el trabajo y con informe favorable de la Comisaría.

Art. 9.- Es prohibido dejar vagando en la vía pública, animales y ganados mayor o menor. Estos animales serán apresados por la Policía Municipal y retenidos hasta que, quien justifique su dominio pague la multa a que se refiere el Art. 24 de esta ordenanza.

Art. 10.- Es prohibido ocupar la vía pública con fogones o braseros dentro del perímetro urbano. Es prohibido realizar en la vía pública trabajos de soldadura eléctrica, o autógena, de pintura al soplete o cualquier otros que ofrezcan riesgos o perjuicios al vecindario.

Art. 11.- Los ocupantes autorizados de la vía pública serán de 2 clases: los de puestos fijos permanentes y los de puestos fijos temporales.

Art. 12.- Será permitido el establecimiento de puestos fijos permanentes en las aceras frente a los portales de los edificios, dejando siempre un espacio entre las columnas o estantes para el libre acceso del público, solo en las calles y lugares expresamente señalados por la Comisaría Municipal.

Serán considerados como puestos fijos permanentes los kioscos instalados de acuerdo con esta ordenanza y la Ordenanza de ornato y fábrica y los espacios ocupados con mesas y sillas en el portal y la acera por salones, restaurantes y bares, así como los espacios ocupados con vitrinas y exposición de artículos, así como aquellos que se utilicen en descargar, secar, embalar y empacar productos agrícolas.

Art. 13.- Los interesados en ocupar la vía pública con puestos fijos permanentes, deberán obtener su matrícula para lo cual previamente, presentarán ante el Alcalde una solicitud con los siguientes datos:

- A. Nombre y apellidos completos;
- B. Ubicación y extensión de la vía pública que deseare ocupar;
- C. Clase de negocio o venta que va a establecer;
- D. Firma del peticionario, número de cédula de ciudadanía, certificado de votación opcional;
- E. Dos fotos carnet;
- F. Un certificado de no ser deudor a la Municipalidad, otorgado por el Departamento Financiero, para la ocupación de la vía pública permanente;

G. Copia de la cédula de ciudadanía; y,

H. Certificado de salud, opcional.

Presentada la petición pasará para el informe del señor Comisario Municipal y luego pasará inmediatamente al Departamento Financiero para la emisión del título respectivo, con lo cual concederá la matrícula.

En los días siguientes al de su presentación el Comisario Municipal emitirá al pie de la solicitud, el informe respectivo y el Alcalde decidirá. Si es aceptada la solicitud se comunicará a la Sección de Comprobación y Rentas para la emisión del título y luego el interesado la cancelará en la Tesorería Municipal.

Las fotos a las que se refiere el literal (E) del inciso primero de este artículo, se utilizarán de la siguiente manera: la una se adhiera a la solicitud y la otra en la matrícula.

Art. 14.- Los interesados en ocupar la vía pública en puestos fijos temporales, se someterán al mismo trámite establecido en el artículo precedente.

Art. 15.- Las matrículas serán renovadas durante el mes de enero de cada año, presentando el recibo de pago del año anterior, quien no renueve la matrícula en este período, será sancionado con una multa impuesta de acuerdo al Art. 24 de esta ordenanza. Sino se hiciere la renovación hasta el primero de marzo, se perderá el derecho a seguir en la ocupación del puesto, el mismo que podrá ser cedido a otro interesado.

Art. 16.- Prohíbese la extensión de matrículas o permisos provisionales para la ocupación de la vía pública.

Art. 17.- Se cancelará la matrícula de los que expenden artículos distintos de los señalados en ella o hicieren uso indebido del puesto que se les ha concedido.

Art. 18.- Las medidas máximas para la ocupación de la vía pública son:

- A. Kiosco por 2 metros de largo por 2 m de ancho y 2.30 m de alto;
- B. Vitrinas para la venta de frutas, artículos de tocador y otras mercaderías 1.2 metros de largo por 0.60 m de ancho y 1.5 m de largo;
- C. Vitrinas para la venta exclusiva de cigarrillos y confites 1 m de largo por 0.50 cms de ancho y 1.20 m de alto;
- D. Vitrinas para exhibición de mercaderías entre columnas o estantes: 2 m de largo por 0.60 cms de ancho y 1.60 m de alto; y,
- E. Carretillas para venta: 1.60 m de largo por 1 m de ancho.

Art. 19.- Prohíbese la colocación de tableros, cajones, repisas, bancos, etc., en los portales de los edificios.

Los establecimientos comerciales deberán obtener permisos y pagar la tarifa respectiva para colocar vitrinas entre las columnas o estantes paralelamente a la línea de acera y no en sentido contrario o verticalmente arimados a la pared de la fachada o colgadas en ellas.

Y así mismo deberán obtener permiso y pagar la tarifa respectiva, los salones, restaurantes y bares que coloquen afuera mesas y sillas para los consumidores.

Art. 20.- La Municipalidad no reconoce ningún derecho adquirido en la ocupación de la vía pública.

Prohíbese el arrendamiento de traspaso y cualquier otro contrato o negocio entre particulares sobre puestos de la vía pública.

Si se probare que algún puesto está ocupado por persona distinta de la que obtuvo la matrícula, se cancelará ésta y se podrá conceder el puesto preferentemente al actual ocupante.

Art. 21.- Será motivo suficiente para negar la matrícula o el permiso para la ocupación de la vía pública, que las condiciones de higiene, de ornato o de tránsito así lo exijan.

Art. 22.- Por la ocupación de la vía pública permanente se pagará en forma anual, mensual o diario por metro cuadrado, cuyo valor será de \$ 0.20 centavos de dólar americano diarios por metro cuadrado o por puesto según la clasificación que será determinada mediante un censo o que lo realizará en concordancia la Comisaría Municipal y el Departamento de Renta Municipal; u otro departamento a fin a lo referido.

Toda ocupación de la vía pública que no este prevista o tarifada en esta ordenanza pagará según la resolución que adopte el Ilustre Concejo Cantonal, sujetándose en lo posible a las normas aquí establecidas; y agrega lo siguiente:

A).- Se establece el cobro de tasa por ocupación de la vía pública por postes parados y la empresa propietaria de los referidos postes, pagará por la ocupación de la vía pública por cada poste parado la cantidad de \$ 0.20 centavos de dólar americano diario.

Art. 23.- Las infracciones a esta ordenanza serán sancionadas con una multa de 1 a 500 dólares americanos según la infracción cometida.

En todo caso se tendrá en cuenta por la graduación de la multa, la gravedad de la infracción, las posibilidades económicas del infractor y su nivel de educación, siendo atenuantes la pobreza y la ignorancia del infractor.

Los reincidentes serán castigados con el doble de la pena impuesta.

Confírase acción popular, para la denuncia de las infracciones de esta ordenanza.

Art. 24.- Las recaudaciones por concepto de multas se harán a través de la emisión de títulos que serán efectivados en la Tesorería Municipal.

Art. 25.- La Sección de Rentas Municipales mantendrá un catastro de los usuarios de la vía pública a fin de llevar un control exacto por la emisión de títulos de crédito.

Art. 26.- Las disposiciones de la presente ordenanza regirán a partir de su aprobación.

Dada y firmada en el Palacio Municipal, a los 28 días del mes de noviembre del año 2000.

f.) Ing. Carlos Bonifaz Jiménez, Vicealcalde del cantón.

f.) Sr. Antonio Farah Ronquillo, Secretario Municipal.

Certifico: que la presente Ordenanza reformativa a la Ordenanza de ocupación de la vía pública en el cantón Ventanas fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal, en la sesión ordinaria del 28 de noviembre del año 2000.

f.) Sr. Antonio Farah Ronquillo, Secretario Municipal.

De conformidad con lo prescrito en el artículo 72 numeral 31 y Arts. 127, 128, 129, 133 y 134 de la Ley de Régimen Municipal, sanciono y ordeno su promulgación.

f.) Dr. Manuel Vera Andrade, Alcalde del cantón Ventanas.

Lo certifico.

f.) Sr. Antonio Farah Ronquillo, Secretario Municipal.

EL CONCEJO MUNICIPAL DE VENTANAS

Considerando:

Que mediante oficio N° 1025 SGJ-2004, fechado Quito, 22 de julio del 2004 enviado por el señor Dr. Luis Benalcázar B., Subsecretario General Jurídico del Ministerio de Finanzas, este Portafolio emite el dictamen favorable a la siguiente ordenanza; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la Ley de Régimen Municipal vigente en el Capítulo Séptimo, Art. 126 y siguientes, el Código Tributario y el Capítulo Tercero del Título Tercero de la Ley de Control Tributario y Financiero,

Expende:

La siguiente Ordenanza "Para el cobro de la Tasa correspondiente a Recolección de Basura y Aseo Público".

CONTROL SANITARIO EN EL CANTON VENTANAS

CAPITULO I

DE LA IMPLEMENTACION DEL CONTROL SANITARIO

SECCION I

Disposiciones Generales

Art. 1.- El control sanitario se ejercerá a través del conjunto de medidas de supervisión, capacitación, información y difusión que permitan garantizar condiciones de higiene y

salud básica en sitios de expendio de productos de consumo humano y convivencia o reunión de personas. Estas actividades también se relacionan con la calidad de los productos a expendirse y propenderán a vigilar que los mismos estén aptos para el consumo y no constituyan peligro para la salud de la población.

Art. 2.- Toda acción vinculada con el control sanitario que tenga que realizar el Municipio de Ventanas, será regulada por las disposiciones del presente código y por aquellas que relacionadas con esta materia señalada con el Código de la Salud.

Art. 3.- Será competencia de la Dirección Municipal de Higiene y Abasto la implementación del control sanitario en las instalaciones de los siguientes establecimientos o actividades comerciales del cantón Ventanas:

- a) Mercados, supermercados, micro mercados y tiendas de abarrotes;
- b) Consignación de víveres y frutas;
- c) Ventas ambulantes de productos de consumo humano;
- d) Bares, discotecas, restaurantes, cafeterías, heladerías, fuentes de soda, picanterías, fondas, comedores populares, licorerías y cantinas;
- e) Tercenas, pescaderías y productos cárnicos en general;
- f) Industrias alimenticias;
- g) Mataderos en general y casa de rastro;
- h) Farmacias, droguerías y locales de expendio de medicinas naturales;
- i) Lugares destinados a recreación como: teatros, cines, estadios, galleras, coliseos y afines;
- j) Peluquerías, salas de belleza y anexos;
- k) Hoteles, moteles, hostales y casas de posada;
- l) Burdeles y prostíbulos;
- m) Lugares de acopio y reciclaje de desechos sólidos; y,
- n) En general, todos los sitios donde se fabriquen, guarden o expendan comestibles o bebidas de cualquier naturaleza, y, aquellos que constituyan lugares de convivencia o reunión.

DE LA PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE

CAPITULO II

DE LOS DESECHOS SOLIDOS

SECCION II

Art. 4.- La ejecución de las disposiciones del presente capítulo corresponde a la Dirección Municipal de Higiene y Salud a través de la Jefatura de Saneamiento Ambiental, complementariamente a otras dependencias del Municipio de Ventanas.

Art. 5.- El manejo de los desechos sólidos debe orientarse a minimizar la generación de desechos en cantidad y toxicidad como también su clasificación y reciclaje.

Art. 6.- Es obligatorio para toda industria, fábrica o actividad que genere desechos considerados peligrosos, el implementar los medios para su tratamiento y eliminación, con el menor impacto ambiental.

Art. 7.- El manejo de los desechos catalogados como infecciosos y/o especiales será de exclusiva responsabilidad de quien la genere, que asume la responsabilidad ante la comunidad.

SECCION III

DEFINICION, TIPOS DE RESIDUOS

Art. 8.- Para el manejo ambiental de los desechos sólidos generados en la ciudad de Ventanas, el Municipio define los siguientes tipos de desecho.

DESECHOS GENERALES O COMUNES

- a) Basura biodegradable o "lo que se pudre" que se integra de:
 - 1.- Basura orgánica doméstica y de jardines.
 - 2.- Basura orgánica de mercados, ferias, parques.
 - 3.- Papel, etc.
- b) Basura no biodegradable o "lo que no se pudre" que se integra de:
 - 1.- Vidrio.
 - 2.- Plásticos.
 - 3.- Escombros, etc.
- c) Basura especial o peligrosa;
- d) Residuos; y,
- e) Desechos de hospitales.

De acuerdo a los últimos avances de la técnica, esta lista podrá ser ampliada.

Art. 9.- Son consideradas basuras orgánicas domésticas y de jardín aquellos residuos provenientes de cosas originalmente vivas, orgánicas y de uso doméstico y de jardines, cuyos propietarios quieren deshacerse de su pertenencia.

Art. 10.- La Administración Municipal percibirá de la ciudadanía de acuerdo con la ley, las tasas correspondientes.

Art. 11.- Se considera de carácter general y obligatorio por parte del Municipio la prestación de los siguientes servicios:

- a) Recolección de residuos sólidos domiciliarios;
- b) Recolección de residuos sólidos de locales y establecimientos para lo cual se utilizarán recipientes debidamente identificados para residuos biodegradables y no biodegradables y usos hospitalarios;
- c) Recolección de los residuos sólidos y escombros provenientes de otros que parezcan vertidos o abandonados en las vías públicas y se ha desconocido su origen y procedencia; o bien conociéndolos, los

dueños se resistan o se nieguen a retirarlos corriendo a su cargo el costo del servicio y sujeto a la sanción; so pena de aplicar el Art. 272 de la Ley de Régimen Municipal; y,

- d) Limpieza de solares cuyos propietarios se niegan o se resistan a la orden de hacerlo, los solares abandonados; declarar de utilidad pública de acuerdo a los Arts. 326, 327 y 327.1 de la Ley de Régimen Municipal.

Art. 12.- En forma paulatina los diferentes barrios de la ciudad y las parroquias rurales se irán incorporando en el sistema de clasificación domiciliaria de la basura. Por lo tanto, todo ciudadano que genere basura está en la obligación de almacenar en forma separada y limpia, siempre y cuando exista la disposición de la Dirección Municipal de Higiene.

Art. 13.- La recolección separada de los desechos sólidos dependerá de las posibilidades del Municipio, que considerará para ello factores técnicos, ecológicos y económicos.

Art. 14.- La recolección de residuos sólidos se ejecutará a las horas y días que el Municipio determine.

Se efectuará aviso acústico para el paso de los vehículos recolectores, cada sector de la ciudad será informado del horario y frecuencia de la realización del servicio. Todo cambio de horario y frecuencia se publicará con anticipación.

Art. 15.- El Comisario Municipal será el Juez para sancionar de conformidad con lo estipulado en el Art. 272 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal.

Art. 16.- Las personas que fueren sorprendidas in fraganti arrojando basura fuera de los lugares autorizados, o que luego de la investigación respectiva fueren identificados como infractores, serán sancionados con la multa de US\$ 2,00 a US\$ 30,00 dependiendo del volumen de basura expulsada ilegalmente.

Sin perjuicio de la multa establecida, estará en la obligación de recoger la basura desalojada ilegalmente; en caso de incumplimiento el Comisario Municipal de Higiene sancionará con el doble de la multa prevista para el caso; sin que esto impida la aplicación del Art. 272 de la Ley de Régimen Municipal.

Art. 17.- Quienes sacaren la basura para su recolección en horarios no establecidos serán sancionados con la multa señalada en el Art. anterior, cualquier ciudadano podrá denunciar el cometimiento de las infracciones anteriores cuando exista el testimonio de por lo menos dos personas más en calidad de testigos. El denunciado tendrá derecho a la defensa.

SECCION IV

PROHIBICION A LOS PEATONES Y USUARIOS DE VEHICULOS

Art. 18.- Es prohibido a los peatones y personas que se transporten en vehículos públicos o privados, arrojar basura o desperdicios a la vía pública.

Las sanciones para quienes infrinjan las disposiciones de este artículo serán las siguientes:

- a) El peatón que infringiere esta norma y sea encontrado in fraganti por un Inspector o Policía Municipal, será llamado a la atención y de reconocer su infracción y allanarse a la orden de recoger el desperdicio, no se le impondrá sanción alguna.

Si desacata a la autoridad será aprehendido y sancionado con un día de detención y/o una multa de US\$ 2,00 a 30,00 dólares;

- b) El pasajero que arroje basura a la vía pública desde un transporte público, será sancionado con la desocupación del vehículo que se transporte y la pérdida automática del pasaje pagado.

Si lo hiciera desde un vehículo privado el conductor está sujeto a la pena de US\$ 2,00 a 30,00 dólares imputada por el Comisario Municipal; y,

- c) Cuando desde un vehículo se arroje basura o desechos a la vía pública que por su volumen debieran ser depositados en los botaderos especialmente construidos o en el relleno sanitario para este efecto, el conductor del mismo será detenido inmediatamente y sancionado con uno hasta cinco días de prisión y el pago de US\$ 2,00 a US 30,00 dólares por concepto de multa.

Art. 19.- Ocupación de vía.- Se prohíbe la ocupación de aceras y calzadas de las vías y de los espacios públicos con tierras, escombros, hierbas y desechos de poda de jardín. En caso de entrar este tipo de material serán sancionados con multas de dos a tres dólares y de ser necesario se aplicará el Art. 272 de la Ley de Régimen Municipal.

Art. 20.- Nuevas construcciones.- Las nuevas construcciones contarán con depósitos adecuados para la recolección de basuras secas y húmedas. El Departamento de Planeamiento Urbano, no aprobará ningún plano, ni permitirá construcción alguna que carezca de este sitio.

Art. 21.- Incumplimiento.- Quienes no dispongan de recipiente de recolector de basura, dentro del plazo que señale la Comisaría Municipal, puede ser suspendido el permiso de funcionamiento y clausura, así como también una multa de 2,00 a 30,00 dólares.

Art. 22.- De las piladoras y locales de compraventa de productos tropicales.- Tendrán su propio espacio de terreno, para depositar sus desechos en general, en caso de no cumplir con esta disposición serán clausurados por el Sr. Comisario Municipal, no obstante de pagar la multa de 50,00 a 200,00 dólares y de ser necesario se aplicará el Art. 272 de la Ley de Régimen Municipal.

Art. 23.- Tasa por recolección de basura.- La tasa por recolección de basura corresponderá de acuerdo a la sectorización de la ciudad, y será el 10%, sector 3; el 20%, sector 2 y 1 el 30% del valor de la correspondiente planilla por consumo de agua potable, valor que se cobrará mensualmente.

Art. 24.- Prohibición de locales comerciales que utilicen varios cilindros de gas para el funcionamiento de sus maquinarias.- Además queda terminantemente prohibido especialmente el funcionamiento de maquinarias que para su ejecución se utilice varios cilindros de gas; en sitios

residencial; tales como: secadoras de granos y otros. Así como también la limpieza de granos (soya, maíz, arroz, fréjol y otros) como bombas a motor.

La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dada en la sala de sesiones del Concejo Municipal de Ventanas.

f.) Sr. Francisco Mendoza Morán, Vice-alcalde del Concejo.

f.) Sr. Antonio Farah Ronquillo, Secretario General del Concejo.

Certificación.- La presente ordenanza fue discutida y aprobada por el Concejo Municipal de Ventanas, en dos sesiones realizadas los días 1 y 15 de agosto del 2003.

f.) Sr. Antonio Farah Ronquillo.

Ejecútese.- Ventanas, a los dos días de septiembre del 2003.

f.) Dr. Manuel Rafael Vera Andrade, Alcalde del cantón Ventanas.

A V I S O

La Dirección del Registro Oficial pone en conocimiento de los señores suscriptores y del público en general, que tiene en existencia la publicación de la:

- **EDICION ESPECIAL N° 7.- "ORDENANZA METROPOLITANA N° 3457.- ORDENANZA SUSTITUTIVA A LA ORDENANZA N° 3445 QUE CONTIENE LAS NORMAS DE ARQUITECTURA Y URBANISMO",** publicada el 29 de octubre del 2003, valor USD 3.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 2.- Ministerio de Economía y Finanzas.- Acuerdo N° 330: "Manual del Usuario" del SIGEF Integrador Web (SI-WEB) para su utilización y aplicación obligatoria en todas las instituciones del Sector Público no Financiero que no cuentan con el SIGEF Institucional y Acuerdo N° 331: Actualización y Codificación de los Principios del Sistema de Administración Financiera, los Principios y Normas Técnicas de Contabilidad Gubernamental, para su aplicación obligatoria en las entidades, organismos, fondos y proyectos que constituyen el Sector Público no Financiero,** publicada el 30 de enero del 2004, valor USD 3.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 3.- CONSEJO NACIONAL DE COMPETITIVIDAD.- Expídese la "Agenda Ecuador Compute",** debido a su calidad de Política Prioritaria de Estado, publicada el 20 de febrero del 2004, valor USD 3.00.
- **MINISTERIO DE TRABAJO Y RECURSOS HUMANOS.-** Fíjense las remuneraciones sectoriales unificadas o mínimas legales para los trabajadores que laboran protegidos por el Código del Trabajo en las diferentes ramas de trabajo o actividades económicas (Tablas Salariales del 2004), publicadas en el **Suplemento al Registro Oficial N° 296,** el 19 de marzo del 2004, valor USD 4.00.

Las mismas que se encuentran a la venta en los almacenes: Editora Nacional, Mañosca 201 y avenida 10 de Agosto; avenida 12 de Octubre N 16-114 y pasaje Nicolás Jiménez, edificio del Tribunal Constitucional; y, en la sucursal en la ciudad de Guayaquil, calle Chile N° 303 y Luque, 8vo. piso, oficina N° 808.

SUSCRIBASE !!

Venta en la web del Registro Oficial Virtual
www.tribunalconstitucional.gov.ec

R. O. W.



REGISTRO OFICIAL
 ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Av. 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez / Edificio NADER
Teléfonos: Dirección: 2901 629 / Fax 2542 835
Oficinas centrales y ventas: 2234 540
Editora Nacional: Mañosca 201 y 10 de Agosto / Teléfono: 2455 751
Distribución (Almacén): 2430 110
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque / Teléfono: 04 2527 107

