



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año III -- Quito, Jueves 20 de Junio del 2002 -- N° 601

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
DIRECTOR

Teléfonos: Dirección: 2282 - 564 --- Suscripción anual: US\$ 120
Distribución (Almacén): 2570 - 299 --- Impreso en la Editora Nacional
Sucursal Guayaquil: Dirección calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
3.700 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 0.50

SUMARIO:

	Págs.		
FUNCION EJECUTIVA			
ACUERDO:			
		02 239	Refórmase el Reglamento de servicio programado para clientes de Express Mail Service, publicado en el Registro Oficial N° 580 de 13 de mayo del 2002 4
		02 240	Ratificase los derechos reconocidos referente a la dotación de uniformes correspondientes al año 2002 a los funcionarios y empleados amparados en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa 5
0028	Declárase oficialmente abandonado y cerrado el tramo de camino situado en el kilómetro 3+500 de la antigua carretera que de Quito iba a Nayón con las características y dimensiones constantes en el considerando primero de este acuerdo 2		
MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS:			
		02.Q.IJ.010	Expídese el Reglamento sobre los requisitos que deben contener el nombramiento del representante legal y el poder del factor de comercio de las compañías 6
RESOLUCIONES:			
CONSEJO NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - CONATEL:			
299-13-CONATEL-2002	Modificase las notas: EQA. 185, EQA.220, EQA.230 y EQA.235, del Plan Nacional de Frecuencias, publicado en el Registro Oficial 192 del 26 de octubre del 2000 3		
DIRECCION GENERAL DE LA MARINA MERCANTE Y DEL LITORAL:			
175/02	Modificase el Acuerdo Ministerial N° 715-A del 16 de agosto del 2000, publicado en el Registro Oficial N° 156 del 5 de septiembre del 2000 3		
EMPRESA NACIONAL DE CORREOS:			
02 238	Dispónese que para la organización de seminarios de capacitación se contará con la debida documentación de respaldo enviada por la Dirección o Departamento que solicite dicho evento 4		
			SUPERINTENDENCIA DE COMPAÑIAS:
			CONTRALORIA GENERAL:
		-	Lista de personas naturales y jurídicas que han incumplido contratos con el Estado, que han sido declaradas como adjudicatarios fallidos y que han dejado de constar en el Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos 7
			FUNCION JUDICIAL
			CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
			SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL:
			Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas:
		5-99	Gasolinera PILALO en contra del Ministerio de Finanzas y Crédito Público ... 7
		22-2000	Gasolinera "Los Sauces" en contra del

Ministerio de Finanzas y Crédito Público ...	10
91-2000 Banco Popular S.A. en contra del Director del Departamento Financiero Municipal del Distrito Metropolitano	11
93-2000 Importadora Andina S.A. en contra de la Directora General de Servicio de Rentas Internas	13
95-2000 Empresa OLEICA S.A. en contra del Administrador del Primer Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana	13
99-2000 Corporación Ecuatoriana de Licores y Alimentos S.A. CELYASA en contra de la Directora General de Servicio de Rentas Internas	15
104-2000 Industrias Generales Ecuatorianas S.A. INGESA en contra de la Directora General de Servicio de Rentas Internas	16
109-2000 Presidente de la Asociación de Industriales Textiles del Ecuador en contra de la Directora General de Servicio de Rentas Internas	17
159-2000 Productos Rocafuerte C.A. en contra del Gerente del Primer Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana	18
163-2000 Ing. Com. Julio Alejandro Moreno Govea en contra del Administrador de Aduanas del Primer Distrito	19
164-2000 Importadora BACUS S.A. en contra del Administrador del V Distrito de Aduanas ..	20
167-2000 Marco Vinicio Dávila León en contra del Gerente del Primer Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana	21
180-2000 Vendedores Asociados Cía. Ltda. en contra del Director General de Servicio de Rentas Internas	22
189-2000 Empresa Mack's Entertainment S.A. en contra del Director Financiero del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito	23
46-2001 Magnetat Delacretaz Jean Pierre en contra del Director General de Servicio de Rentas Internas	23
77-2001 Motorisa S.A. en contra del Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro	24
87-2001 Empresa "Dinformática S.A." en contra del Ministerio de Finanzas y Crédito Público	25
92-2001 Oriflame del Ecuador en contra del Gerente Distrital de Aduanas de Quito	26
13-2002 Empresa INCABLE S.A. en contra de la Directora General de Servicio de Rentas Internas	26

Págs.

ACUERDO DE CARTAGENA

PROCESOS:

9-IP-2002 Solicitud de interpretación prejudicial de los artículos 81, 83 literal a) y d) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia. Expediente Interno N° 6120. Actor: United Parcel Service of America INC. Marca: "UBS Unión Bank of Switzerland"	27
12-IP-2002 Interpretación prejudicial de los artículos 81, 82 y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitada por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, República del Ecuador. Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE CLAVOS S.A. EMCOCLAVOS S.A. Marca: "EL LEGENDARIO VENCEDOR". Proceso interno N° 5857-237-99-E.G.	32

ORDENANZAS MUNICIPALES:

- Cantón Santo Domingo: Que expide el proyecto de reforma a la Ordenanza sustitutiva mediante el cual se norma el funcionamiento y servicio del matadero municipal	36
- Cantón Montúfar: Que crea la bonificación como incentivo para la jubilación, o renuncia voluntaria a los empleados amparados bajo la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa	37
- Cantón Pastaza: Que reforma la Ordenanza para el cobro de la tasa por aferición de pesas y medidas	38
- Cantón Pastaza: Que reforma a la Ordenanza para la determinación, administración, control y recaudación del impuesto a los espectáculos públicos	39
- Cantón Pastaza: Que reforma la Ordenanza para la determinación, control y recaudación del impuesto anual al juego .	40

N° 0028

EL MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS Y COMUNICACIONES

Considerando:

Que la Dirección General de Obras Públicas, a través del Juzgado Nacional de Caminos, mediante Resolución No. 876-JNC de enero 3 de 1998, ha procedido a calificar como sin uso y abandonado el fragmento de aproximadamente ciento ochenta y ocho metros con setenta centímetros de largo por ocho metros de ancho, dando un área de mil quinientos nueve metros con sesenta centímetros cuadrados, de la antigua carretera Quito-Nayón kilómetro 3+500, en el sector Caitapicho, barrio Las Palmas, parroquia Nayón que atraviesa la propiedad de Guadalupe Tamayo Guerrero, con las características expresadas en el informe y levantamiento

planimétrico realizado por el ingeniero Ricardo Sáenz, en ese entonces Jefe de Area 3, Zona 1 de Mantenimiento Vial del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones constante en oficio 331-A3-ZI-MV de 24 de noviembre de 1988, que se ha incorporado a la resolución como parte integrante, para los fines de ley;

Que con oficio No. 039-02-DPP-E de 7 de marzo del 2002, el Ing. Marco Grijalva Terán, Director Provincial del MOP de Pichincha, indica que ya no existe el fragmento del camino referido, ratificándose, consecuentemente, lo resuelto; y,

Que es atribución del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, acorde a lo establecido en el Decreto No. 914, publicado en el Registro Oficial No. 127 de 12 de diciembre de 1963, declarar el cierre de las vías públicas que no son utilizadas, para que pasen a ser bienes fiscales, que luego podrán ser destinados para los fines que se estimen más convenientes,

Acuerda:

ARTICULO PRIMERO.- Declarar oficialmente abandonado y cerrado el tramo de camino situado en el kilómetro 3+500 de la antigua carretera que de Quito iba a Nayón con las características y dimensiones constantes en el considerando primero de este acuerdo; terrenos que en virtud de esta declaratoria dejan de ser bienes nacionales de uso público para pasar a ser bienes fiscales.

ARTICULO SEGUNDO.- Promúlgase este acuerdo ministerial en el Registro Oficial encárguese de su ejecución al señor Director General de Obras Públicas, Juez Nacional de Caminos.

Dado en el Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones, Distrito Metropolitano de Quito, a 11 de junio del 2002.

f.) Ing. José Macchiavello Almeida, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones.

N° 299-13-CONATEL-2002

**CONSEJO NACIONAL DE
TELECOMUNICACIONES, CONATEL**

Considerando:

Que el Reglamento General a la Ley Especial de Telecomunicaciones Reformada, publicado en el Registro Oficial 404 del 4 de septiembre del 2001, establece que entre las atribuciones del CONATEL corresponde regular la prestación de los servicios de telecomunicaciones y el uso del espectro radioeléctrico;

Que el Plan Nacional de Frecuencias se aprobó mediante Resolución 393-18-CONATEL-2000 del 28 de septiembre del 2000 y se publicó en el Registro Oficial 192 del 26 de octubre del 2000;

Que existe solicitudes por parte del CONARTEL en el sentido de utilizar espectro radioeléctrico asignado para los servicios de radiodifusión y televisión en los rangos asignados en las notas nacionales relacionadas al Cuadro Nacional de Atribución de Bandas de Frecuencias del Plan Nacional de Frecuencias: EQA.185, EQA.220 y EQA.230 y EQA.235; y,

En uso de sus atribuciones,

Resuelve:

ARTICULO UNO. En las notas: EQA.185, EQA.220, EQA.230 y EQA.235, del Plan Nacional de Frecuencias, publicado en el Registro Oficial 192 del 26 de octubre del 2000, se suprime el texto "a partir de julio del 2003".

ARTICULO DOS. La presente resolución es de ejecución inmediata sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Quito, 6 de junio del 2002.

f.) Ing. José Pileggi Véliz, Presidente del CONATEL.

f.) Dr. Julio Martínez-A., Secretario del CONATEL.

CERTIFICO que es fiel copia del original.- f.) Secretario CONATEL.

N° 175/02

**DIRECCION GENERAL DE LA MARINA
MERCANTE Y DEL LITORAL**

Considerando:

Que, con Acuerdo Ministerial No. 715 - A del 16 de agosto del 2000, publicado en el Registro Oficial No. 156 del 5 de septiembre del 2000, se expidió el nuevo Reglamento de Derechos por Servicios Prestados por la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral y Capitanías de Puerto de la República;

Que, con las resoluciones DIGMER No. 168/02 y No. 173/02 del veintinueve de mayo del dos mil dos, se estableció la especialidad de Estibador de Frutas y los requisitos que éste debe presentar para obtener la matrícula respectivamente;

Que, es necesario incluir en el Art. 30°, literal B.- PERSONAL DE TIERRA y PORTUARIO una nueva especialidad con su respectivo valor a pagar por la concesión de matrícula; y,

En uso de las atribuciones contenidas en el Art. 48° del reglamento mencionado en el primer considerando,

Resuelve:

Art. 1.- Conforme a las disposiciones contenidas en el Art. 48° Reglamento por Servicios Prestados por la Dirección General de la Marina Mercante y del Litoral y Capitanías de Puerto de la República, incluir en el **Art. 30°, literal B.- PERSONAL DE TIERRA y PORTUARIO** la siguiente

especialidad y su respectivo valor a pagar por concesión de matrícula como a continuación se expresa:

* **ESTIBADOR DE FRUTAS** con un valor de U.S.\$ 3.00 por concesión de matrícula.

Art. 2.- Esta resolución entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dada en Guayaquil, a los cinco días del mes de junio del año dos mil dos.

f.) Héctor Holguín Darquea, Capitán de Navío - EMC, Director General de la Marina Mercante.

N° 02 238

**EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA
EMPRESA NACIONAL DE CORREOS**

Considerando:

Que, la Empresa Nacional de Correos es una entidad de derecho público, con personería jurídica, con patrimonio propio, presupuesto especial y autonomía administrativa y financiera, y que de acuerdo al Decreto Ejecutivo 1494, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 321 de 18 de noviembre de 1999, emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, mediante el cual dispone la delegación de los servicios postales actualmente a cargo de la Empresa Nacional de Correos a la iniciativa privada, y la supresión de la misma encargándose de este proceso al Consejo Nacional de Modernización del Estado CONAM;

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 4 del mencionado Decreto Ejecutivo No. 1494, la Empresa Nacional de Correos deberá continuar operando y ejerciendo la representación postal oficial del Estado, hasta que culmine el proceso de delegación;

Que, la Empresa Nacional de Correos desarrolla constantemente seminarios de capacitación para los funcionarios y empleados de la institución a nivel nacional;

Que, para la organización de algunos de estos seminarios se ha convenido en brindar a los participantes alimentación y hospedaje sin costo para ellos, los que son cubiertos por la Empresa Nacional de Correos; y,

Que, en uso de sus facultades legales,

Resuelve:

Art. 1.- Cuando se disponga la organización de seminarios de capacitación se contará con la debida documentación de respaldo enviada por la dirección o departamento que solicite dicho evento, dentro de los documentos se deberá remitir el presupuesto para la realización del seminario, el que podrá ser aprobado o negado por parte de la máxima autoridad.

Art. 2.- En caso de que se apruebe el presupuesto del evento, en el que se incluya alimentación y hospedaje, y los costos sean asumidos por la Empresa Nacional de Correos, no se concederá viáticos ni subsistencias a los funcionarios y empleados asistentes, cuando tengan que salir de su jurisdicción, proporcionándose por parte de la institución únicamente el transporte.

Art. 3.- Del cumplimiento de la presente resolución encárguese al señor Director Financiero y de Recursos Humanos de la Empresa Nacional de Correos.

Esta resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la ciudad de Quito, a los 28 días del mes de mayo del año 2002.

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

CERTIFICO es fiel copia del original.- f.) Lcdo. Jorge F. Canelos V., Secretario General, Empresa Nacional de Correos.- 10 de junio del 2002.

N° 02 239

**EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA
EMPRESA NACIONAL DE CORREOS**

Considerando:

Que, la Empresa Nacional de Correos es una entidad de derecho público, con personería jurídica, con patrimonio propio, presupuesto especial y autonomía administrativa y financiera, y que de acuerdo al Decreto Ejecutivo 1494, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 321 de 18 de noviembre de 1999, emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, mediante el cual dispone la delegación de los servicios postales actualmente a cargo de la Empresa Nacional de Correos a la iniciativa privada, y la supresión de la misma encargándose de este proceso al Consejo Nacional de Modernización del Estado CONAM;

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 4 del mencionado Decreto Ejecutivo No. 1494, la Empresa Nacional de Correos deberá continuar operando y ejerciendo la representación postal oficial del Estado, hasta que culmine el proceso de delegación;

Que, la Empresa Nacional de Correos desarrolla sus actividades en un mercado postal dinámico y altamente competitivo ante lo cual es imprescindible otorgar a los clientes confianza en el servicio e igualdad de condiciones para que puedan acceder al mismo;

Que, el Reglamento de Servicio Programado para Clientes de Express Mail Service (EMS), publicado en el Registro Oficial No. 580 de 21 de mayo del 2002, exige en su Art. 12 el otorgamiento de una garantía de cobro inmediato del cliente para la institución, lo que ha constituido una traba para la comercialización de este servicio, debido a la negativa por

parte de los clientes en otorgar una garantía de cobro inmediato;

Que, de acuerdo con lo establecido en el Art. 27 de la Ley General de Correos, la institución puede aplicar la jurisdicción coactiva para cobrar las obligaciones no canceladas a ella; y,

Que, en uso de sus facultades legales,

Resuelve:

Art. 1.- Reformar el Reglamento de Servicio Programado para Clientes de Express Mail Service, publicado en el Registro Oficial No. 580 de 13 de mayo del 2002, sustituyendo únicamente el Art. 12 por el siguiente:

"Art. 12.- Las obligaciones que no fueren canceladas por los clientes, serán cobradas aplicando la jurisdicción coactiva otorgada a la Empresa Nacional de Correos con arreglo a las disposiciones de la Ley General de Correos, Código de Procedimiento Civil y demás normas Reglamentarias."

Art. 2.- La presente resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la ciudad de Quito, a los 28 días del mes de mayo del año 2002.

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

CERTIFICO es fiel copia del original.- f.) Lcdo. Jorge F. Canelos V., Secretario General, Empresa Nacional de Correos.- 10 de junio del 2002.

N° 02 240

**EL REPRESENTANTE LEGAL DE LA
EMPRESA NACIONAL DE CORREOS**

Considerando:

Que, la Empresa Nacional de Correos es una entidad de derecho público, con personería jurídica, con patrimonio propio, presupuesto especial y autonomía administrativa y financiera, y que de acuerdo al Decreto Ejecutivo 1494, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 321 del 18 de noviembre de 1999, emitido por el señor Presidente Constitucional de la República, dispone la delegación de los servicios postales actualmente a cargo de la Empresa Nacional de Correos a la iniciativa privada y la supresión de la misma, encargándose de este proceso al Consejo Nacional de Modernización del Estado CONAM;

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 4 del mencionado Decreto Ejecutivo No. 1494, la Empresa Nacional de Correos deberá continuar operando y ejerciendo la representación postal oficial del Estado, hasta que culmine el proceso de delegación;

Que, el numeral 3 del Art. 35 de la Constitución Política establece que: "El Estado garantizará la intangibilidad de los

derechos reconocidos a los trabajadores, y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento";

Que, el Art. 35 numeral 6 de la Constitución Política del Estado, establece que, "En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores";

Que, además al existir precedentes sobre este beneficio otorgado a los funcionarios amparados por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, constituye un derecho adquirido conforme se desprende de las resoluciones Nos. 076 y 038 publicadas en el Registro Oficial No. 268 de 16 de febrero del 2001; y,

Que, la Empresa Nacional de Correos, tiene presupuesto propio y dispone de los recursos económicos suficientes, para proceder a reconocer el pago de uniformes a los funcionarios y empleados amparados en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa bajo la partida presupuestaria No. 4531-00-M900-000-0000-5308000001 "BIENES DE USO Y CONSUMO",

Resuelve:

Art. 1.- Ratificar los derechos reconocidos referente a la dotación de uniformes correspondientes al año 2002 a los funcionarios y empleados amparados en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa de la Empresa Nacional de Correos, conforme se ha venido reconociendo año tras año o, a su vez, mediante el pago del equivalente cotizado a la fecha actual.

Art. 2.- El beneficio a que hace referencia el artículo anterior será en la cantidad de USD 200,00.

Art. 3.- De la ejecución de la presente resolución encárguese al señor Director Financiero de la institución.

Art. 4.- Esta resolución entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el despacho del señor representante legal de la Empresa Nacional de Correos en la ciudad de Quito, a 28 de mayo del 2002.

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

CERTIFICO es fiel copia del original.- f.) Lcdo. Jorge F. Canelos V., Secretario General, Empresa Nacional de Correos.- 10 de junio del 2002.

No. 02.Q.IJ.010

**Doctor Xavier Muñoz Chávez
SUPERINTENDENTE DE COMPAÑIAS**

Considerando:

Que mediante Resolución No. 00.Q.IJ.018 de 29 de noviembre del 2000, publicada en el R.O. No. 223 de 13 diciembre del mismo año, se expidió el Reglamento sobre los requisitos que deben contener los nombramientos de los administradores que ejerzan la representación legal;

Que es necesario incorporar en el citado reglamento ciertas modificaciones, así como algunas normas en relación a los poderes que, de acuerdo con lo previsto en los artículos 120 y 121 del Código de Comercio, deben extenderse a favor de los factores de comercio de las sucursales de las compañías que las tuvieren;

Que el artículo 433 de la Ley de Compañías faculta al Superintendente expedir las regulaciones, reglamentos y resoluciones que fueren necesarios para el buen gobierno y vigilancia de las compañías sujetas a su control; y,

En ejercicio de las atribuciones que le concede la ley,

Resuelve:

Expedir el siguiente Reglamento sobre los requisitos que deben contener el nombramiento del representante legal y el poder del factor de comercio de las compañías, en estos términos:

ARTICULO PRIMERO.- El nombramiento del representante legal contendrá:

- a) La fecha de su otorgamiento;
- b) El nombre de la compañía, así como los nombres y apellidos de la persona natural, o bien el nombre de la compañía en cuyo favor se lo extendiere;
- c) La fecha del acuerdo o resolución del órgano estatutario que hubiere hecho la designación o, en su caso, la mención de la cláusula del contrato social en que ella conste;
- d) El cargo o función a desempeñarse;
- e) El período de duración del cargo;
- f) La enunciación de que la persona natural o la compañía designada ejercerá la representación legal, judicial y extrajudicial de la compañía, sola o conjuntamente con otro u otros administradores;
- g) La fecha de otorgamiento de la escritura pública en que consten las atribuciones vigentes del representante legal, el Notario que autorizó esa escritura y la fecha de su inscripción en el Registro Mercantil;
- h) El nombre y la firma autógrafa de la persona que extienda por la compañía el nombramiento; e,
- i) La aceptación del cargo, al pie del nombramiento, de parte de la persona natural en cuyo favor se lo hubiere discernido. Si el nombramiento se hubiera extendido a una compañía, tal aceptación la hará su representante legal, a nombre de ella. En cualquier caso se indicará el lugar y la fecha en que esa aceptación se hubiere producido.

ARTICULO SEGUNDO.- El nombramiento será inscrito en el Registro Mercantil del domicilio principal de la compañía, dentro de los treinta días posteriores a la fecha de

la designación. El registrador inscribirá el nombramiento del representante legal, aun después de fenecido el plazo señalado anteriormente y comunicará el particular al Superintendente de Compañías para efecto de la imposición de la multa prevista en el artículo 14 de la Ley de Compañías.

ARTICULO TERCERO.- Si la compañía tuviere sucursal, se inscribirá en el Registro Mercantil del domicilio de ella el poder extendido a su factor de comercio por el representante legal de la compañía, previa autorización del órgano estatutario que haya designado a este último.

El poder contendrá todos los actos que comprenda la administración de la sucursal, así como las facultades necesarias al buen desempeño del encargo, a menos que el representante legal las restrinja expresamente en dicho poder.

ARTICULO CUARTO.- De conformidad con el inciso cuarto del artículo 18 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, ninguna autoridad podrá exigir para la inscripción de los nombramientos o poderes a los que se refiere el presente Reglamento, otros requisitos que no sean los que en el se prevén.

ARTICULO QUINTO.- Derógase la Resolución No. 00.Q.IJ.018 de 29 de noviembre del 2000, publicada en el R.O. No. 223 de 13 de diciembre del mismo año.

La presente resolución entrará en vigencia desde la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Comuníquese y publíquese.- Dada y firmada en la Superintendencia de Compañías, en Quito, Distrito Metropolitano, a 11 de junio del 2002.

f.) Dr. Xavier Muñoz Chávez, Superintendente de Compañías.

Es fiel copia del original.- Certifico.- Quito, 11 de junio del 2002.

f.) Dr. Víctor Cevallos Vásquez, Secretario General.

CONTRALORIA GENERAL

Oficio N° 18578 SGEN.D

SECRETARIA GENERAL

Nómina Contratistas Incumplidos

Quito, 5 de junio del 2002.

Señor doctor
Jorge Arturo Morejón Martínez
Director del Registro Oficial
Tribunal Constitucional
Ciudad

Señor Director:

De conformidad con lo prescrito en el artículo 138 del Reglamento General a la Ley de Contratación Pública, agradeceré a usted disponer se publique en un ejemplar del Registro Oficial la lista de personas naturales y jurídicas que han incumplido contratos con el Estado, que han sido declaradas como adjudicatarios fallidos y que han dejado de constar en el Registro de Contratistas Incumplidos y Adjudicatarios Fallidos.

INHABILITADOS

Personas Naturales

Entidad

Ing. Jorge Guillermo Criallo Sari	Municipio de Cuenca
Arq. Oswaldo Gonzalo Pinzón Ríos 070215526-8	Consejo Provincial de Sucumbíos
Manuel Claudio Galarza 050090976-7	Instituto Nacional Autónomo de Investigaciones Agropecuarias, INIAP
Fabián Moreno Nicolaide 170244042-8	Instituto Nacional Autónomo de Investigaciones Agropecuarias, INIAP
Juan García Escobar 090925355-1	Ministerio de Obras Públicas
Enrique Elao Portilla 090766858-6	Ministerio de Obras Públicas
Fanny Rosa Miranda Ruiz 150020229-4	Consejo Provincial de Napo
Ing. Joselito Iván Santana Freire 180147335-4	Municipio La Joya de los Sachas

HABILITADOS

Personas Naturales

Ing. Nelson Humberto Díaz Caicedo 060130906-5	Fondo de Inversión Social de Emergencia, FISE
Arq. Víctor Cevallos Salazar	Municipio Distrito Metropolitano de Quito
Arq. Raúl Estuardo Araujo Salvador 170346809-8	Plan Emergente del Ministerio de Educación, Cultura, Deportes y Recreación-PLANEMEC

HABILITADOS

Personas Naturales

Entidad

Econ. Rosa Valarezo Cedeño 130176852-7	Empresa de Agua Potable y Alcantarillado de Manta - EAPAM
Ing. Mauricio Germán Fante 100121690-0	Municipio del cantón Mira
Ing. Jacinto Fabián Marroquín Gordillo	Municipio del cantón Mira
Dr. Fenando Ferro Torre, CC. 170325041-3	Comisión de Control Cívico de la Corrupción
Fernando Eloy Ferro Albornoz, CC. 170646281-7	Comisión de Control Cívico de la Corrupción
Giovanni Marcelo Ferro	Comisión de Control

Albornoz, CC. 170854319-2	Cívico de la Corrupción
María de Lourdes Ferro Albornoz, CC. 170850405-3	Comisión de Control Cívico de la Corrupción
María José Ferro Albornoz, CC. 171023498-8	Comisión de Control Cívico de la Corrupción

Personas Jurídicas

Sociedad de Construcciones Metalcas S.A. Metálicas S.A. SOCOMETAL 42366-85	Dirección General Aviación Civil
Consultora Durango Vela Cía. Ltda. 50501	Banco del Estado
Compañía FERROTE S.A. 12237-74	Comisión de Control Cívico de la Corrupción

Atentamente,

Dios, Patria y Libertad

Por el Contralor General del Estado,

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

N° 5-99

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE EL SEÑOR AUGUSTO MERIZALDE, PROPIETARIO DE LA GASOLINERA PILALO EN CONTRA DEL MINISTRO DE FINANZAS Y CREDITO PUBLICO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 11 de abril del 2002; las 12h00.

VISTOS: El Dr. René Palacios Aguirre, en calidad de Procurador de la Autoridad Tributaria Fiscal, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 el 7 de julio de 1998 en el juicio de impugnación N° 17625-863 deducido por Augusto Merizalde, propietario de la gasolinera PILALO en contra del Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público, con la cual, aceptando la demanda del actor, ha dejado sin efecto la Resolución N° 052, expedida por la autoridad demandada el 19 de marzo de 1997. Concedido el recurso y corrido traslado al señor Augusto Merizalde, ha comparecido mediante escrito de 10 de febrero de 1999, que obra de fojas 7 a 27 del cuaderno de casación. Habiéndose pedido autos para resolver, se considera: PRIMERO.- La Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer y resolver el recurso de conformidad con el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El Procurador de la Autoridad Tributaria Fiscal fundamenta el recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, manifestando que las disposiciones legales incumplidas en la sentencia recurrida son las siguientes: 1.- El Art. 19 de la Ley 051, reformativa de la Ley de Régimen Tributario Interno, publicada en el Registro Oficial N° 349 de 31 de diciembre de 1993, que creó los artículos innumerados a continuación del

Art. 26 de la Ley de Régimen Tributario Interno. 2.- El Art. 63 del Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. 3.- Los artículos 9, 20, 132, 139, 144, 273, 277, 285 y 288 del Código Tributario. 4.- Los artículos 10 y 1731 del Código Civil. Fundamentando el recurso expresa que por delegación legal del Ministro de Finanzas y Crédito Público, el Subsecretario General expidió la Resolución N° 052 de 19 de marzo de 1997, en el recurso de revisión propuesto por el Director General de Rentas mediante oficio N° 00179 de 20 de mayo de 1996, declarando la nulidad del convenio tributario de 29 de diciembre de 1995, suscrito entre el actor y el Director General de Rentas encargado, fundamentado en el numeral 1 del Art. 139 del Código Tributario, al considerar que no se había cumplido con las formalidades previstas en el Art. 19 de la Ley 051, publicada en el Registro Oficial N° 349 de 31 de diciembre de 1993 y en el Art. 63 del Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, por cuanto se violaron íntegramente las disposiciones legales aplicables a la determinación de las obligaciones tributarias a través de la forma de determinación mixta identificada como convenio tributario. Que a pesar de la convicción de que en la firma del convenio se incumplieron las disposiciones legales y reglamentarias, el señor Augusto Merizalde presentó demanda de impugnación de la Resolución N° 052 con la cual la autoridad reconoció la nulidad del mismo. Que en el escrito de impugnación el actor sostiene que el convenio ha sido debidamente celebrado y que en la contestación a la demanda la autoridad negó pura y simplemente los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda. Que el Art. 273 del Código Tributario expresa que es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado expresamente la autoridad tributaria y que al haber afirmado que el convenio firmado con el Director General de Rentas encargado fue válidamente celebrado, tenía la obligación inexcusable de probar su afirmación, presentando prueba documental de la solicitud presentada al Director General de Rentas, certificación de que en la tramitación del convenio se cumplieron los plazos previstos como formalidades sustanciales en la ley y en el reglamento. Que del expediente se desprende que el actor no envió a la Dirección General de Rentas ninguno de los documentos exigidos por la ley para llegar a una correcta determinación de la obligación tributaria a convenirse. Que el primer artículo innumerado creado a continuación del Art. 26 de la Ley de Régimen Tributario Interno por el Art. 19 de la Ley 051, publicada en el Registro Oficial N° 349 de 31 de diciembre de 1993, dispuso en forma taxativa y clara que la eficacia de los convenios tributarios dependía del cumplimiento de las formalidades establecidas por la propia ley y su reglamento de aplicación y que el tercer artículo innumerado creado a continuación del Art. 26 ibídem estableció los requisitos que debían cumplir los sujetos para poder firmar un convenio tributario. Que el Art. 63 del reglamento de aplicación, en concordancia con la ley, reitera que era obligación de los sujetos pasivos tributarios antes de firmar un convenio presentar los documentos detallados en los literales que van del a) al g) y cumplir los plazos y el procedimiento señalados en los numerales 1, 2, 3 y 4. Que el convenio celebrado por el actor fue declarado nulo, por cuanto con excepción de la presentación de la solicitud, no presentó, ni cumplió los demás requisitos exigidos en las normas legales antes referidas y de las cuales dependía su eficacia. Que la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 de Quito viola la disposición expresa del Art. 10 del Código Civil que prescribe que: "En ningún caso puede el Juez declarar válido un acto que la Ley ordena sea nulo". Que

el Art. 144 del Código Tributario dispone que las resoluciones que se dicten en recursos de revisión gozarán de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, es decir que tendrán validez y deberán ser ejecutadas hasta que se demuestre lo contrario y que por lo tanto el actor debió demostrar que la resolución del Subsecretario General no era legítima ni ejecutable y que al no haberlo hecho en el juicio de impugnación, subsiste su legitimidad y ejecutoriedad. Que el literal c) del considerando quinto de la sentencia contiene una evidente contradicción, al afirmar textualmente, refiriéndose al convenio tributario celebrado entre el Director General de Rentas y el actor "Su legalidad y firmeza se encuentran probadas de autos, porque así lo admiten los litigantes implícitamente cuando lo hacen de su celebración y declaratoria de nulidad, circunstancias alegadas por ellos en el juicio"; razonamiento que es contradictorio e incomprensible por contener dos conclusiones distintas y opuestas como son la validez y nulidad del convenio al mismo tiempo. Que en el literal c) del considerando quinto adicionalmente se sostiene que dos litigantes hacen referencia expresa al convenio tributario como que "seguramente está documentado, aunque ninguno lo haya aportado al proceso como fue su obligación", afirmación gratuita de la Sala, que es jurídicamente inadmisibles, ya que en ninguna norma de derecho se establece como medio probatorio a la presunción unilateral de los magistrados del Tribunal, lo cual de acuerdo al Art. 121 del Código de Procedimiento Civil no puede hacer fe en el juicio, quedando desvanecida esta presunción de la Sala mediante la resolución de la autoridad tributaria que declaró la nulidad del convenio por incumplimiento de formalidades sustanciales. Que la opinión de la Sala de que la obligación de probar era de los litigantes, contraviene lo dispuesto en el Art. 273 del Código Tributario que dispone que la carga de la prueba corresponde al actor. Que el Art. 288 del Código Tributario determina que la sentencia será motivada y decidirá con claridad los puntos sobre los cuales se trabó la litis. Que al no probarse que el convenio fue válidamente celebrado y existiendo un acto administrativo como la Resolución N° 052 de 19 de marzo de 1997, que goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad en aplicación de lo dispuesto por el Art. 188, la sentencia debió negar la demanda por improcedente. Que la afirmación constante en el considerando séptimo de la sentencia "es un hecho concreto y como manifestación de voluntad existe independientemente de su validez y consecuentemente produce efectos de derecho, aunque el objeto no se cumpla", es antojadiza y contraria a derecho, puesto que significaría que los actos absolutamente nulos tienen efectos en derecho. Que el Art. 9 del Código Tributario dice que los actos administrativos o de gestión en materia tributaria constituyen actividad regladas y son impugnables por la vía administrativa, razón por la cual el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas, por delegación del titular de esa Cartera de Estado, procedió a revisar el ilegal convenio, declarando su nulidad mediante la Resolución N° 052. Que la Sala ha incumplido lo dispuesto en el primer inciso del Art. 288 del Código Tributario, de que se pronuncie sentencia dentro de treinta días de notificadas las partes para el efecto. TERCERO.- Siendo la casación un recurso especial y de excepción que tiene por objeto examinar la legalidad de la sentencia y autos definitivos que ponen término a las causas de conocimiento, es necesario que esta Sala examine únicamente si se han cometido en la sentencia objeto del recurso las violaciones legales y reglamentarias que aduce el recurrente; por tanto, la presente casación se concreta a definir y establecer si el convenio tributario suscrito entre la Dirección General de Rentas y el señor Augusto Merizalde, cumplió o no con los requisitos exigidos para su validez y

eficacia, así como si el procedimiento que se siguió desde la presentación de la solicitud del convenio hasta su suscripción fue o no el previsto en las respectivas normas legales y reglamentarias. CUARTO.- La sentencia recurrida, alegando manifiesta incompetencia del funcionario que la suscribe, declara la nulidad de la Resolución N° 052 de 19 de marzo de 1997, expedida por el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público. Al respecto es del caso señalar que el indicado funcionario expidió la referida resolución en uso de la delegación de funciones constante en el Acuerdo Ministerial N° 363, publicado en el Registro Oficial N° 137 de 25 de agosto de 1997. Es necesario aclarar que las resoluciones que se emitan en revisión son actos administrativos que en virtud de la delegación indicada, podía expedirlos el Subsecretario General. El Ministro de Finanzas para efectuar la delegación, se basa en los Arts. 25 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control y 19 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. El Art. 76 del Código Tributario prevé la delegación. El Art. 19-B de la Ley de Régimen Administrativo faculta a los ministros de Estado delegar sus funciones mediante la expedición del respectivo acuerdo. Por lo tanto, carece de valor la afirmación de que el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas es incompetente para expedir resoluciones en revisión. Tampoco existe razón para objetar que el Director General de Rentas haya sugerido de oficio el recurso de revisión. El Subsecretario General del Ministerio de Finanzas, aún sin que medie esa sugerencia, podía proceder a la revisión y a aclarar la nulidad de actos administrativos. QUINTO.- El primer inciso del primer artículo innumerado que al Art. 26 de la Ley de Régimen Tributario Interno dispuso intercalar el Art. 19 de la Ley 051, dice: "Determinación por Convenio Tributario.- La determinación por Convenio Tributario es una modalidad de determinación mixta del impuesto a la renta, consistente en un acuerdo de carácter transaccional distinto de la transacción que establece el Código Civil que, para su eficacia, exige el cumplimiento de las formalidades que se establecen en esta Ley y en sus Reglamentos de aplicación, así como la indispensable adhesión del sujeto pasivo, de todo lo cual se dejará constancia en la correspondiente acta que debe levantarse para el efecto". De esta disposición legal se desprenden las siguientes conclusiones: 1.- La determinación por convenio tributario, es evidentemente una forma de determinación mixta de los impuestos a la renta, al valor agregado y a los consumos especiales. 2.- Si bien esta determinación tributaria es de carácter transaccional, en tanto en cuanto intervienen las dos partes interesadas, los sujetos activo y pasivo de los tributos, para su negociación y determinación cuantitativa, es diferente en su naturaleza jurídica a la establecida y regulada por el Código Civil, por lo cual resulta errónea la interpretación que a este respecto hace la sentencia, cuando a esta forma de determinación tributaria le asimila a un acuerdo de voluntades sujeta a la determinación de las partes. 3.- Establecido que el convenio tributario es una modalidad de determinación de los tributos y es un verdadero acto administrativo, se concluye que el mismo es un acto reglado, esto es que para su celebración debe sujetarse a los requisitos, términos y condiciones fijados en la ley y reglamentos pertinentes, cuando al definir el convenio dispone "que para su eficacia exige el cumplimiento de las formalidades que se establecen en esta ley y en su reglamento de aplicación". SEXTO.- El numeral 1 del Art. 63 del Reglamento de Aplicación a la Ley de Régimen Tributario Interno, en concordancia con la norma legal anteriormente referida, establece como requisito obligatorio a cumplirse por parte de los sujetos pasivos que deseen celebrar convenios

tributarios, al adjuntar a la correspondiente solicitud escrita que presenten ante el Director General de Rentas o al funcionario competente de esa Dirección General que haya sido expresamente delegado para el efecto, los documentos que se prescriben y precisan en los literales que van del a) al g) del numeral 1 de dicho artículo al igual que era obligación cumplir con los plazos y procedimientos señalados en los numerales 2, 3 y 4 del mismo artículo. Revisado el expediente de impugnación, no aparece documento alguno que demuestre que el señor Augusto Merizalde haya adjuntado a su solicitud de convenio tributario los documentos exigidos en el primer artículo innumerado que el Art. 19 de la Ley 051 mandó agregar al Art. 26 de la Ley de Régimen Tributario Interno y aquellos que se determinan y señalan en el numeral 1 del Art. 63 del reglamento de aplicación de dicha ley. SEPTIMO.- Con respecto a la obligatoriedad de los documentos precontractuales que la ley y el reglamento exigen sean presentados juntamente con la solicitud escrita del convenio, las partes intervinientes en el mismo deben someterse a los procedimientos y a los plazos que se detallan en los numerales 2, 3 y 4 del tantas veces referido Art. 63 del Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y cuyo acatamiento al ser exigido por la ley, constituye también elemento esencial para su validez, por tanto sobre este particular tampoco es aceptable la interpretación que la sentencia hace en el sentido de que su incumplimiento no puede ser considerado entre las causales de nulidad previstas en el numeral 2 del Art. 132 del Código Tributario, ni del numeral 1 del Art. 139 del mismo cuerpo legal como causal de revisión. OCTAVO.- También es del caso señalar que el numeral 2 del Art. 132 del Código Tributario determina como causal de nulidad de los actos administrativos el que hubieren sido dictados con prescindencia de las normas de procedimiento o las formalidades que la ley prescribe, siempre que hayan obstado el derecho a la defensa o que la omisión hubiere influido en la decisión del reclamo, causal que la Sala estima aplicable al caso, por cuanto el convenio tributario tal como consta del proceso se ha celebrado con claro incumplimiento de las formalidades que la ley prescribe, lo cual indudablemente, ha influido en la decisión del mismo y por tanto la sentencia recurrida al no haberlo así establecido ha dejado de aplicar esta norma que es pertinente al caso. NOVENO.- De conformidad con el numeral 1 del Art. 139 del Código Tributario, la autoridad tributaria estaba facultada a proceder, como lo ha hecho, a la revisión del convenio tributario celebrado el 29 de diciembre de 1995 con el señor Augusto Merizalde, al estimar que el mismo ha sido celebrado con evidentes errores de hecho y de derecho que quedan señalados y con violación de las expresas disposiciones legales que también se indican, correspondiéndole por tanto al actor en acatamiento a lo que preceptúa el Art. 273 del Código Tributario, demostrar que sí se cumplieron todos y cada uno de los requisitos y formalidades exigidos para su legal otorgamiento, ya que la administración como consta de autos y lo sostiene también el Procurador Tributario al ser citado con la correspondiente demanda, negó simplemente los fundamentos de hecho y de derecho de la misma, por lo cual la carga de la prueba le correspondía al impugnante de la resolución y no a la administración, que simplemente la negó. La sentencia del Tribunal Fiscal también viola esta disposición legal. Por las consideraciones que anteceden, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 de Quito el 7 de julio de 1998 y reconoce la legalidad de la Resolución N° 052 de 19 de marzo de 1997,

expedida por el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

N° 22-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE MARIO CARDENAS, PROPIETARIO DE LA GASOLINERA LOS SAUCES CONTRA EL MINISTRO DE FINANZAS Y CREDITO PUBLICO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 11 de abril del 2002; las 09h50.

VISTOS: El 14 de diciembre de 1999, Mario Cárdenas, propietario de la gasolinera "LOS SAUCES", propone recurso de casación en contra de la sentencia dictada el 3 de los mismos mes y año por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 dentro del juicio de impugnación N° 17593-964 propuesto en contra del Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público. Concedido el recurso con auto de 17 de diciembre de 1999, esta Sala avocó conocimiento del mismo y dispuso se corra traslado a la parte demandada, habiendo comparecido para contestarla el Dr. René Palacios Aguirre. Pedidos los autos, para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer y resolver el recurso de conformidad con el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente funda su recurso en las causales 1ª, 2ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Sostiene que en la sentencia se han violado los Arts. 132 numeral segundo, 140, 143, 261, 274, 285, 287 y 288 del Código Tributario y los artículos 27 y 30 de la Ley de Modernización del Estado. De su extenso alegato se extraen la siguientes afirmaciones indica que en la sentencia no se ha cumplido con el primer inciso del Art. 288 del Código Tributario, que dispone que la sentencia debe dictarse dentro de 30 días de notificadas las partes para el efecto, pero al dictarse el fallo en forma sorpresiva no le ha permitido presentar informes en derecho, los cuales tienen sustancial importancia, sostiene que según el Art. 287 del código, al tiempo de pronunciar sentencia debe examinarse los vicios de nulidad de que adolezca la resolución o el procedimiento impugnado y manifiesta que la sentencia de la que recurre no examina este punto, a pesar de que la resolución que dio origen al juicio principal adolece del vicio de nulidad, ya que según los Arts. 140 y 143 del Código Tributario se ha expedido en forma extemporánea. Expresa que en relación a la prueba de los hechos en la sentencia recurrida no se ha aplicado el Art. 27 de la Ley de Modernización del Estado, que dispone que no se debe exigir por parte del sector público documentos que se hubieren entregado con anterioridad. Afirma que según el Art. 19 de la

Ley de Casación la triple reiteración de fallos establece jurisprudencia obligatoria solamente respecto de los puntos que hubieren sido objeto de decisión y que en este caso es lo concerniente a la carga de la prueba, según el Art. 273 del Código Tributario. Que habiendo solicitado dentro de la estación probatoria que se oficie a la Administración Tributaria para que se remita a la Sala varios documentos, la administración no entregó la totalidad de los documentos solicitados, con cuya actitud se ocultaron pruebas de gran valor demostrativo. Solicita que se deje sin efecto la sentencia. Al contestar el traslado el Procurador Fiscal manifiesta que la fundamentación del improcedente recurso interpuesto no tiene ninguna base legal, ya que en ninguna parte de su desarrollo se ha demostrado que la Tercera Sala al expedir la sentencia haya violado norma alguna del Código Tributario o de la Ley de Régimen Tributario Interno y que mas bien tergiversa el alcance de disposiciones legales como el Art. 19 de la Ley de Casación. Que además la propia Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia ha dictado en relación con la nulidad de los convenios tributarios, innumerables fallos concordantes y uniformes y que el que más se asemeja al presente es el fallo con el cual se rechaza el recurso de casación recaído en el juicio 94-99 seguido por Víctor Vásquez, que pide se aplique en este caso. TERCERO.- Es necesario diferenciar entre apreciación de la prueba y valoración de la prueba. En el presente caso, es a la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 a la que de modo exclusivo correspondía apreciar la prueba dentro del juicio principal y en base a la misma emitir su pronunciamiento respecto de la controversia, como en realidad ha ocurrido, de lo cual da fe en forma clara la sentencia recurrida, por lo mismo, no es procedente que esta Sala examine dicha cuestión. CUARTO.- Tampoco es procedente, en la especie, la aplicación del Art. 261 del Código Tributario en la forma que lo plantea el recurrente ya que de ninguna manera se ha establecido que los documentos a los que hace alusión reposan efectivamente en los archivos de la administración, tanto porque de acuerdo a lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias relacionadas con los procedimientos a seguirse para la celebración de los convenios tributarios, era obligación del contribuyente aportar con esos documentos cuanto porque según se desprende de la sentencia recurrida, esa obligación no ha sido cumplida. Además consta del proceso principal que el recurrente tampoco ha cumplido con la obligación de probar sus afirmaciones, de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 273 del Código Tributario y la jurisprudencia de casación que sobre el particular existe. Consideraciones similares de parte de esta Sala merece lo afirmado respecto de la alegada falta de aplicación del Art. 27 de la Ley de Modernización, ya que no se ha demostrado procesalmente que se haya exigido la entrega de documentos ya existentes en la administración, por haber sido entregados por el actor en forma previa. QUINTO.- El inciso primero del Art. 287 del Código Tributario dispone que el juzgador para dictar sentencia debe examinar los vicios de nulidad de que adolezca la resolución impugnada, en la especie, la N° 039 de 19 de marzo de 1997, expedida por el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público; los supuestos vicios se vinculan con los señalados en los dos numerales del Art. 132 del Código Tributario, relativos a la competencia del funcionario que dicta a resolución o respecto del procedimiento seguido, supuestos que demandan que esos hipotéticos vicios sean de tal naturaleza que incidan en la decisión administrativa o produzcan indefensión. Los artículos 140 y 143 del Código Tributario, que menciona el recurrente como no observados por la sentencia, se relacionan con el trámite del recurso de

revisión y con el plazo dentro del cual debe expedirse la resolución que ponga término al recurso. De autos no aparece que hayan existido motivos preponderantes para que la Sala juzgadora declare la nulidad de la resolución impugnada, ya que como se ha pronunciado reiteradamente esta misma Sala en más de cien fallos uniformes y concordantes, las resoluciones que dentro de los recursos de revisión promovidos de oficio por la administración, especialmente los relacionados con los muchos convenios tributarios celebrados el 29 de diciembre de 1995, no adolecen de vicio de ninguna naturaleza y menos del de nulidad, como ocurre en el presente caso. SEXTO.- La Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 apoya la sentencia dictada en la jurisprudencia reiterada de esta Sala. El alcance de esa jurisprudencia concierne al fondo del asunto, cual es, como se ha dejado expuesto, que si la parte actora en el juicio principal y la que recurre en casación de dicha sentencia, cumplieron o no con su obligación de probar sus afirmaciones, de acuerdo con lo ordenado con el Art. 273 del Código Tributario, es decir demostrar que previa a la suscripción del convenio tributario se cumplió en debida forma con los requisitos de fondo y forma exigidos por la pertinente ley y su reglamento de aplicación. En consecuencia, no hay nada que observar sobre la aplicación del Art. 19 de la Ley de Casación a la sentencia recurrida, tanto más que no existen otras cuestiones de fondo en el caso. No habiéndose violado por parte de la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 en la sentencia recurrida ninguna de las disposiciones legales que el recurrente menciona en su recurso, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso interpuesto. Con costas. Sin honorarios que regular. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario Relator.

N° 91-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE LUIS VILLACIS GUILLEN, REPRESENTANTE LEGAL DEL BANCO POPULAR DEL ECUADOR EN CONTRA DEL DIRECTOR FINANCIERO DEL I. MUNICIPIO DE QUITO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 14 de marzo del 2002; las 10h30.

VISTOS: El Dr. Luis Villacís Guillén, Gerente General de la Agencia de Garantía de Depósitos, AGD y como tal Gerente General y representante legal del Banco Popular S.A., el 4 de abril del 2000 interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 27 de marzo del propio año, expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 dentro del juicio de impugnación 16645 propuesto en contra del

Director del Departamento Financiero Municipal del Distrito Metropolitano de Quito. Concedido el recurso no lo ha contestado la administración y pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El banco fundamenta el recurso en las causales 1ª, 2ª y 5ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Al intento alega que al expedirse la sentencia impugnada se han infringido las siguientes normas: el inciso segundo del Art. 32 de la Ley de Control Tributario y Financiero; los artículos 12, inciso segundo, 233, numeral 6, 240, numeral 7, 274, inciso segundo, 287, inciso primero, 288, inciso primero y 293, inciso primero del Código Tributario; los artículos 10 y 18 regla 1ª del Código Civil; el Art. 10 de la Ley de Régimen Tributario Interno; y, los artículos 23 numeral 27 y 24 numerales 13 y 17 de la Constitución Política. Sustenta que no existe evidencia que demuestre la razón por la cual ha suscrito la sentencia el doctor Fausto Coronel Quintana, contraviniéndose de este modo el Art. 233 numeral 6 del Código Tributario, debiéndose, además, tomar en cuenta que el doctor Coronel es Procurador del Municipio de Quito, razón por la cual debía excusarse del conocimiento de la causa al tenor del Art. 240 numeral 7 del propio código; que el banco no fue notificado con la orden de determinación lo que conlleva su nulidad, habiéndose, al no haberla decretado infringido los artículos 10 del Código Civil y 45 de la Ley 51 (R.O. 349 de 31 de diciembre de 1993); que al expedirse la sentencia recurrida se ha violado el inciso segundo del Art. 32 de la Ley de Control Tributario y Financiero al diferenciar, entre pasivos contingentes deducibles y pasivos contingentes no deducibles, desatendiéndose el principio jurídico de que no debe efectuarse distinciones donde la ley no las efectúa; que igualmente la sentencia impugnada en forma indebida, confunde pasivos contingentes con pérdidas contingentes, infringiendo el inciso segundo del Art. 12 del Código Tributario que prevé el modo como se entenderán las palabras empleadas por la ley, en este caso las de carácter técnico; que se ha infringido la regla primera del Art. 18 del Código Civil al tratar de interpretar la expresión pasivos contingentes atendiendo a su espíritu, pese a que su tenor literal es claro; que se ha desatendido el Art. 272 inciso segundo del Código Tributario, pues, no se ha considerado que la administración no ha actuado prueba, cual era su obligación; que en contravención del inciso primero del Art. 288 del Código Tributario, se ha expedido sentencia sin previamente notificar a las partes para el efecto; que no se ha tomado en cuenta que existen precedentes de aplicación expedidos por las salas de los tribunales distritales de lo fiscal con violación del inciso primero del Art. 293 del Código Tributario y que se han infringido las normas constitucionales antes mencionadas referentes a la justicia sin dilaciones y a la garantía del debido proceso. TERCERO.- Pese a que no es procedente proponer simultáneamente las causales 1ª y 2ª del Art. 3 de la Ley de Casación, pues, no cabe sostener al mismo tiempo que el proceso es válido y nulo, por equidad y en guarda del Art. 288, inciso segundo del Código Tributario que manda suplir las omisiones en que incurran las partes sobre puntos de derecho y por el contexto total del escrito que contiene el recurso de casación, se considera que se trata de una argumentación formulada en forma subsidiaria y se entra al conocimiento del mismo. CUARTO.- A fs. 55 de los autos consta que habiéndose excusado de conocer la causa el Magistrado doctor Marco Aguirre Apolo, fue llamado a integrar la Sala al Conjuez doctor Genaro Eguiguren. No consta en el proceso que el Conjuez del Dr. Guillermo Morán Morbioni, el Dr. Fausto Coronel Quintana haya sido llamado a integrar la Sala, sin embargo de lo cual suscribe la sentencia

recurrida. Esta omisión causa la nulidad del proceso en los términos de la causal 7ª del Art. 355 del Código de Procedimiento Civil, norma aplicable por así disponerlo los Arts. 13 y 237 del Código Tributario. En consecuencia, en cumplimiento de lo que prevé el Art. 287 del propio Código Tributario de oficio se declara la nulidad del proceso a partir de la intervención del mencionado Conjuez Dr. Fausto Coronel Quintana. Con costas a cargo de quienes han ocasionado la nulidad. Sin honorario que regular por no habérsela reclamado. Notifíquese /publíquese, devuélvase/.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio, Hernán Quevedo Terán, (V.S.), Ministros Jueces.

Certifico.- f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

Entre líneas “publíquese, devuélvase”. Vale.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Sala de lo Fiscal, Secretario.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNAN QUEVEDO TERAN, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 14 de marzo del 2002; las 10h30.

VISTOS: La Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 dicta sentencia el 27 de marzo del 2000, dentro de la acción de impugnación propuesta, inicialmente, por el señor Nicolás Landes Guerrero, en su calidad de Presidente Ejecutivo, Gerente General del Banco Popular del Ecuador en contra del Director Financiero del Municipio de Quito, quien emite la Resolución N° 0009613 de 11 de septiembre de 1995, por el pago del 1.5 por mil sobre los activos totales del año 1995. El Tribunal rechaza la demanda, por lo que, después que el Banco Popular pasó a ser parte de la Agencia de Garantías de Depósitos, el doctor Luis Villacís Guillén, como Gerente General de esta entidad y por tanto representante legal del Banco Popular interpone el recurso de casación y una vez calificado sube a conocimiento de esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia y dictados los autos en relación, es su estado el de resolverse, para cuyo efecto se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en virtud de lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- Como ya se mencionó, el Banco Popular entró en proceso de saneamiento, cuya responsable es la Agencia de Garantías de Depósitos, AGD, por lo que es esta entidad quien presenta el recurso de casación, por medio de su representante legal. TERCERO.- El recurrente fundamenta su recurso en la causal primera, segunda y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. CUARTO.- Estima que se han infringido los siguientes artículos: el inciso segundo del artículo 32 de la Ley de Control Tributario y Financiero, el 12 inciso segundo, 233 numeral seis, 240 numeral 7, 274, inciso segundo, 287 inciso segundo, 288 inciso primero y 293 inciso primero del Código Tributario, los artículos 10 y 18, regla primera del Código Civil, el artículo 10 de la Ley de Régimen Tributario Interno, los artículos 23, numeral 27 y 24, numerales 13 y 17 de la Constitución Política del Estado. QUINTO.- De acuerdo al segundo párrafo del artículo 14 de la Ley de Casación, que, textualmente dice: “Cuando se trate

de casación por la causal segunda del artículo 3, la Corte Suprema anulará el fallo y remitirá dentro de un término de cinco días el proceso al Juez u órgano judicial al cual tocaría conocerlo en caso de recusación de quien pronunció la providencia casada, a fin de que conozca la causa desde el punto en que se produjo la nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho”. En el caso que nos ocupa, el recurrente invoca como causales la primera, segunda y quinta del Art. 3 de la Ley de Casación esto significa que con la primera y la quinta esta Sala debería, por una parte, dictar sentencia y por la otra, en razón de la segunda causal, debería declararse la nulidad y que vuelva al Tribunal Distrital lo que provoca una clara contradicción jurídica. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se desecha el recurso de casación y se devuelve al Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1, para los efectos de ley. Notifíquese /devuélvase públicamente/.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

Entre líneas “Devuélvase. Publíquese”. Vale.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Sala de lo Fiscal, Secretario.

N° 93-2000

EN EL JUICIO DE EXCEPCIONES QUE SIGUE HORACIO MARTIN FERNANDEZ, REPRESENTANTE LEGAL DE IMPORTADORA ANDINA EN CONTRA DE LA DIRECTORA GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 17 de abril del 2002; las 17h50.

VISTOS: Horacio Martín Fernández, Gerente y representante legal de Importadora Andina S.A., el 10 de abril del 2000 interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 3 de los propios mes y año, expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 el 3 de los propios mes y año, dentro del juicio de excepciones a la coactiva N° 17356 propuesto en contra del Director General de Rentas. Negado el recurso de casación, la empresa interpuso el de hecho. Esta Sala, mediante auto ejecutoriado del 5 de julio del 2001, aceptó este último recurso y dio paso a la casación. La administración no ha evacuado la correspondiente contestación y pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- La actora fundamenta el recurso en las causales 2ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Sustenta que oportunamente presentó recurso de revisión ante el Ministro de Finanzas y Crédito Público, amparada en los numerales 1 y 2 del Art. 139 y 141 numeral 2 del Código Tributario; que en conformidad a lo que determinan los artículos 215 y 150 del Código Tributario la proposición de excepciones suspende el procedimiento coactivo y que mientras se encuentre pendiente de resolución un reclamo o recurso administrativo, incluso el

de revisión, no cabe que se emitan títulos de crédito; que en este caso se presentó recurso de revisión contra las actas de fiscalización de impuesto a la renta y de IVA por los ejercicios 1993 y 1994, no habiéndose expedido la resolución correspondiente; que en el fallo impugnado no se toma en cuenta que oportunamente pidió se oficie al Ministro de Finanzas y Crédito Público a fin de que remita copia certificada del recurso de revisión interpuesto; que con violación del Art. 275 del Código Tributario no se ha tomado en cuenta la prueba que obra en el escrito de excepciones; que la Sala juzgadora ha incumplido el Art. 277 del código mencionado que prevé la facultad de solicitar pruebas de oficio; que por meras formalidades se ha sacrificado los intereses de la justicia con violación de los artículos 23, numeral 26, 24 numeral 27 y 192 de la Constitución Política y que en la sentencia impugnado no se ha tomado en cuenta la nulidad que deriva de la falta de notificación prevista en el Art. 152 del Código Tributario. TERCERO.- Respecto de la falta de notificación de los títulos de crédito cabe hacer mérito de las razones que sobre el particular obran en el considerando quinto del fallo recurrido. En efecto, lo que asegura la empresa es que no fue notificada con dichos títulos en su domicilio, mas no asegura una falta total de notificación. De los asertos constantes en el numeral 5 del escrito de prueba, fs. 17 de los autos, se infiere que la empresa conoció de la emisión de los títulos. Cualquier imperfección en la notificación queda saneada cuando el notificado actúa en consecuencia. Además, la cuestión concerniente a si se ha notificado o no con los títulos y si este extremo se ha demostrado o no, mira a la apreciación de la prueba, punto respecto del cual no cabe casación, debiéndose estar a lo resuelto por la Sala juzgadora. CUARTO.- No se ha establecido, según así lo aprecia la Sala juzgadora, que se haya interpuesto recurso de revisión en contra de las actas de fiscalización las cuales, por propio reconocimiento de la empresa, no fueron materia de reclamación. Tal apreciación de la prueba tampoco puede ser materia de casación. A mayor abundamiento débese considerar, según reiteradamente ha resuelto esta Sala, al tratarse de los convenios tributarios y del silencio administrativo, que la revisión es una actividad extraordinaria que la administración puede a su criterio realizarla en casos especiales, en contra de actos administrativos firmes o ejecutoriados. Lo que puede el particular, en estricto sentido, es únicamente insinuar la revisión. De allí que no quepa sostener que mientras esté pendiente la revisión no procede la emisión de títulos de crédito en los términos del Art. 150 del Código Tributario. Tal criterio se refuerza por los plazos extraordinarios dentro de los cuales se puede revisar los actos administrativos, según lo previene el Art. 141 del Código Tributario. Una interpretación literal llevaría al absurdo de que la administración debería suspender su obligación de emitir títulos de crédito, hasta que transcurran los plazos referidos en dicho artículo 141, porque a lo mejor los actos firmes y administrativos son materia de revisión. Semejante interpretación es a todas luces absurda. En mérito de las consideraciones expuestas y por cuanto no se ha establecido que al expedirse la sentencia, se hayan violado las disposiciones aludidas por la empresa, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso interpuesto. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.- f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

N° 95-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE EL ING. RICARDO ESTRADA ESTRADA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑIA OLEICA S.A. EN CONTRA DEL ADMINISTRADOR DEL PRIMER DISTRITO DE LA CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 10 de abril del 2002; las 15h40.

VISTOS: El abogado Enrique Calderón Regatto, Procurador Fiscal de la autoridad demandada, con escrito de 24 de mayo del 2000, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Unica del Tribunal Distrital Fiscal N° 2 con sede en Guayaquil el 3 de mayo del 2000 con la que se ha dado por terminado el juicio N° 1440-888-96 deducido por Ricardo Estrada Estrada, representante legal de la empresa OLEICA S.A., en contra del Administrador del Primer Distrito de Aduanas con sede en Guayaquil. Corrido traslado con el recurso el representante legal de la empresa OLEICA S.A., no ha respondido al mismo ni han comparecido a señalar domicilio para notificaciones. Habiéndose pedido los autos para resolver, se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer el presente recurso en virtud de lo dispuesto en el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El Procurador Fiscal recurrente fundamenta el recurso en las causales 1, 2, 3 y 5 del Art. 3 de la Ley de Casación y afirma que en la sentencia existe violación e indebida aplicación de los artículos 78, 243 y 273 del Código Tributario; 114, numeral 2 de la Ley Orgánica de Aduanas derogada (Ley 04, publicada en el Registro Oficial N° 396 de 10 de marzo de 1994); que se ha interpretado indebidamente y erróneamente la disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica de Aduanas de 1994 y que existe falta de aplicación de los artículos 102 y 127 del Código Tributario. Expresa que en la sentencia no se aplica en debida forma el Art. 273 del Código Tributario según el cual es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado expresamente la autoridad demandada y que los hechos negativos deberán ser probados cuando impliquen afirmación explícita de la extinción o modificación de la obligación tributaria. Que en la demanda se ha afirmado que ha operado la aceptación tácita del reclamo presentado ante el Juez Regional de Aduanas por pago indebido, a lo que la administración ha opuesto la única excepción de negativa pura y simple de ese fundamento, por lo que era obligación de la empresa actora que el demandado ha incurrido en el silencio administrativo positivo que acusa a fin de que los jueces puedan fallar sobre los hechos probados previa su valoración, además de que por la forma en que se ha planteado la demanda no cabía una sentencia como la que recurre. Que además no se ha demostrado la procedencia de la acción deducida que no encaja dentro de las determinadas en los artículos 234 y 243 del Código Tributario ya que no se ha probado la existencia de pago indebido, ni que la acción respectiva se haya deducido dentro del término legal. Que en la demanda, a pesar de que se dice que el reclamo de pago indebido se formuló ante el Juez Regional de Aduanas, la

acción se deduce en contra de autoridad administrativa diferente y que sobre el particular no cabe alegar o sostener que lo procedente es que el indicado Juez debió remitir el reclamo ante quien estimó competente, con lo cual se demuestra que el Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 violó los principios del debido proceso y seguridad jurídica. Que no existe denegación tácita imputable a la autoridad demandada. Que la decisión adoptada por el juzgador no responde a la ley ni a los hechos. TERCERO.- De acuerdo a lo dispuesto en el Art. 241 del Código Tributario, demandado es la autoridad administrativa de la que emana el acto que se impugna. En el caso de silencio administrativo esta autoridad viene a ser aquella ante la cual se radicó el reclamo que debía atenderse mediante resolución expresa en el plazo señalado por la ley. En la especie está claro que el reclamo administrativo de pago indebido se ha formulado ante el Juez Regional de Aduanas que no es la autoridad competente para conocer y resolver este tipo de reclamaciones, por lo que habiéndose equivocado el procedimiento y al no haberse solicitado su enmienda ya que incluso al presentarse la demanda no se dice cual es la autoridad demandada, por lo que se le ha mandado a que complete la misma atendiendo lo cual el representante legal de OLEICA S.A., indica que el demandado es el Administrador de Aduanas del Primer Distrito en Guayaquil. Hay pues una evidente falta de legítimo contradictor en la demanda, motivo que debió ser examinado con ponderación en la sentencia que en la especie debió necesariamente declarar su improcedencia a fin de que el Administrador de Aduanas demandado tenga oportunidad de conocer la reclamación formulada, no siendo argumento de peso que correspondía al Juez Regional de Aduanas, autoridad manifiestamente incompetente, remitir el reclamo a la que legalmente lo era. Si bien es verdad que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 38 de la Ley de Modernización del Estado no es necesario agotar la vía de reclamación administrativa siendo legal y lícito acudir directamente a los tribunales distritales, no es menos cierto que en la especie, dada la naturaleza del reclamo inicial y dado que no se ha demostrado que el pago en exceso reclamado se haya realizado ni que ese sea indebido, forzosamente debió contarse desde el inicio con el funcionario competente para que, tratándose de una acción de aceptación tácita, regulada por la causal 4ta. del Art. 235 del Código Tributario pueda establecerse responsabilidades respecto del supuesto de negligencia por silencio administrativo. Por las consideraciones anotadas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por el Tribunal Distrital Fiscal N° 2 con sede en Guayaquil el 3 de mayo del 2000 y declara la nulidad de la misma a costa de los magistrados que la suscriben. Se dispone que, a consecuencia de lo expresado el indicado Tribunal proceda a dictar una nueva sentencia en base a lo que se deja expuesto en este fallo, es decir indicando que no cabe aceptar silencio administrativo positivo por parte de la autoridad administrativa ante la cual no se ha presentado reclamo alguno. Con costas. Ejecutoriado este fallo, devuélvase al Tribunal de origen para que proceda en la forma que se ordena. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, (V.S.), Ministros Jueces.

Certifico.- f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario Relator.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNAN QUEVEDO TERAN, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL DE LA CORTE SUPREMA.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 10 de abril del 2002; las 15h40.

VISTOS: El abogado Enrique Calderón Regatto, Procurador Fiscal de la autoridad demandada, con escrito de 2 de mayo del 2000, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2, con sede en Guayaquil el 3 de mayo del 2000, con la que se ha dado por terminado el juicio N° 1440-888-96 deducido por Ricardo Estrada Estrada, representante legal de la empresa OLEICA S.A., en contra del Administrador del Primer Distrito de Aduanas, ubicado en Guayaquil. Corrido traslado con el recurso, el representante legal de la empresa OLEICA S.A., no ha respondido ni ha comparecido a señalar domicilio para notificaciones. Habiéndose pedido los autos para resolver, se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el presente recurso, en virtud de lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurso de casación es extraordinario y formal, es limitativo por cuanto tiene que regirse, de manera estricta a lo que señala la Ley de Casación. TERCERO.- A fojas 22 del expediente se encuentra de oficio suscrito por el ingeniero Xavier Aguirre Rodríguez, Administrador del I. Distrito de Aduana, con el cual nombra Procurador Fiscal al doctor Enrique Calderón Regatto, para que actúe ante el Tribunal en la fase de impugnación. CUARTO.- De acuerdo al artículo 4 de la Ley de Casación, quien tiene la posibilidad de presentar el recurso de casación es la persona que haya recibido el agravio de la sentencia o auto, que en este caso, sería el ingeniero Xavier Aguirre Rodríguez, Administrador del I. Distrito de Aduana. QUINTO.- La resolución obligatoria de la Corte Suprema de Justicia de 14 de enero de 1998, indica que el abogado puede presentar el escrito que contiene la casación, siempre y cuando, lo haga a ruego de la parte que recurre y haya venido actuando como su defensor. Circunstancia que en este caso no se cumple, ya que el doctor Enrique Calderón Regatto interpone el recurso de casación, sin tener facultad para hacerlo, en vista de que su nombramiento era para que actúe ante el Tribunal y además no lo presenta a ruego del Administrador del I. Distrito de Aduana. SEXTO.- Analizando la invocación de las causales, constan en el recurso la primera, segunda, tercera y quinta del artículo 3 de la Ley de Casación. Al aludir a las causales primera, tercera y quinta lo que se pide es que la Sala case la sentencia y dicte lo pertinente, apegado siempre a derecho, mientras que con la causal segunda, el recurrente pide que la Sala declare la nulidad y remita, nuevamente al Tribunal para que vuelva a conocer el caso desde la parte que se declara la nulidad, así lo manifiesta el artículo 14 de la Ley de Casación. Por lo que es evidente que el recurso plantea dos aspectos completamente incompatibles. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación planteado. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, (V.S.).

Certifico.- f.) Fausto Murillo Fierro, Secretario.

N° 99-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE LUIS MONSALVE DURAN, REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑIA CORPORACION DE LICORES Y ALIMENTOS S.A. CELYASA EN CONTRA DE LA DIRECTORA DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 19 de febrero del 2002; las 15h00.

VISTOS: El Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 sede en Cuenca, dicta sentencia el 4 de mayo del 2000, en la acción de impugnación propuesta por el arquitecto Luis Monsalve Durán, en su calidad de Gerente y representante legal de la Corporación Ecuatoriana de Licores y Alimentos S.A., CELYASA en contra del Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, quien emite la Resolución N° 0220, con la cual niega el reclamo de pago indebido por la declaración del impuesto al valor agregado del mes de enero de 1999, que CELYASA realizó bajo la figura del crédito tributario, por tanto, rechaza la devolución de la cantidad que se estima, indebidamente pagada, más sus intereses. El Tribunal ratifica el valor de esta resolución, por lo tanto, también rechaza el pedido de la empresa que se reconozca el pago indebido. El actor, al no sentirse conforme con el pronunciamiento del juzgador, presenta recurso de casación, el mismo que es negado mediante auto de 16 de mayo del 2000, por lo que interpone el recurso de hecho ante la Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia, en donde se la admite a trámite y después de haberse dado la sustanciación legal, se ha dictado la providencia de autos en relación, lo que pone al proceso en estado de resolverse, para cuyo efecto se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, de conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El actor invoca como causales la 1, 2 y 3 del Art. 3 de la Ley de Casación y estima que se han infringido los artículos 98 de la Ley de Régimen Tributario Interno y el artículo 323 del Código Tributario. TERCERO.- Estudiando con detenimiento el escrito que contiene el recurso de casación, se pueden hacer ciertas puntualizaciones: en primer lugar, es cierto que el recurso contiene la referencia de las causales en que funda su recurso, pero sí es necesario, cumpliendo con el numeral tercero del artículo 6 de la Ley de Casación, que los artículos 98 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 323 del Código Tributario que se estiman infringidos, se aclaren si tienen aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación ya que estas tres posibilidades son excluyentes, no son sinónimas. CUARTO.- El recurrente en la parte de "Antecedentes" del recurso, enuncia a los artículos 98 de la Ley de Régimen Tributario Interno y el 323 del Código Tributario, mas en la parte de "Fundamentos de hecho y de derecho" se remite a otros artículos que versan sobre el crédito tributario para la declaración del impuesto a la renta, inclusive llega a referirse al artículo 46 de la Ley de Régimen Tributario Interno, cuando este artículo ya fue derogado el 1 de enero del año 2000. QUINTO.- Tanto en la Resolución N° 0220, como en la sentencia dictada por el Tribunal a-quo, se

menciona el contenido del artículo 149 del Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, que en su párrafo tercero, parte final, textualmente dice: "La compensación o devolución de los saldos del IVA a favor del contribuyente no constituyen pagos indebidos y consiguientemente, no causarán intereses". SEXTO.- De conformidad con el artículo 14 de la Ley de Casación, la invocación de las causales, en el presente caso, es contradictoria y es así como también se manifiesta el Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso interpuesto. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo (V.S.), Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

VOTO SALVADO DEL SR. DR. JOSE VICENTE TROYA JARAMILLO, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 19 de febrero del 2002; las 15h00.

VISTOS: El arquitecto Luis Monsalve Durán, Gerente y representante legal de Corporación Ecuatoriana de Licores y Alimentos S.A. CELYASA, el 11 de mayo del 2000, interpone recurso de casación en contra de la sentencia expedida el 4 de los propios mes y año por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 con sede en la ciudad de Cuenca, dentro del juicio 53-99 propuesto en contra del Director Regional del Servicio de Rentas del Austro. Negado el recurso de casación, la empresa interpuso el de hecho, el mismo que mediante auto de 19 de julio del 2000 que llegó a ejecutoriarse, fue aceptado, dándose en consecuencia curso a la casación. La administración el 28 de julio del propio año, produjo la correspondiente contestación. Pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- La empresa actora fundamenta el recurso en las causales 1ª, 2ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Sustenta que en la sentencia no se ha aplicado el Art. 98 de la Ley de Régimen Tributario Interno en la parte que prevé que si al declarar se paga un impuesto mayor que el legalmente debido se presentará el correspondiente reclamo indebido con sujeción a la propia ley y al Código Tributario; que no se ha aplicado el Art. 323 del Código Tributario respecto del pago excesivo; que en su lugar se ha aplicado injustificadamente el Art. 61 de la Ley de Régimen Tributario, y que el presente caso es de pago indebido y no de devolución de crédito tributario, según se sostiene en la sentencia impugnada. La administración contesta el recurso y manifiesta que el caso es de crédito tributario de IVA y no de pago indebido según el Art. 323 del Código Tributario; que según el Art. 149 del Reglamento General de la Ley de Régimen Tributario el crédito por IVA no causa intereses y que la Sala Especializada de lo Fiscal en la sentencia de 29 de febrero del 2000, diferenció entre pago indebido y crédito tributario. Concluye solicitando se rechace la casación. TERCERO.- Si bien la empresa incurre en error

al fundamentar el recurso en las causales 1ª, 2ª y 3ª en forma simultánea, no es menos cierto que en se extenso escrito clarifica su posición y determina y explica las normas que se han infringido al expedirse el fallo impugnado. El detenerse y considerar exclusivamente el error en enunciar las causales, es mirar una parte y no apreciar el todo, lo cual saca las cosas de contexto y particularmente riñe con el Art. 192 de la Carta Política, en cuanto prevé que no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. A mayor abundamiento es de señalar que el auto que aceptó el recurso de hecho quedó oportunamente ejecutoriado. De lo expuesto se concluye que a menester analizar los temas de fondo y establecer si hay o no mérito para casar la sentencia. CUARTO.- La discrepancia se contrae a determinar si hay o no lugar al reconocimiento de intereses respecto del crédito tributario por IVA que no fue utilizado en enero de 1999. Esta delimitación del reclamo surge de la sentencia recurrida y del reconocimiento que hace la empresa en el escrito de fs. 25 de los autos. QUINTO.- El sistema IVA se sustenta en la compensación que debe efectuar el sujeto pasivo entre el IVA pagado y el IVA cobrado de tal modo que cada mes debe o satisfacer una diferencia a favor del Fisco o gozar de un crédito tributario a su favor el que deberá hacerlo valer posteriormente. No cabe, pues se distorsionaría el sistema mismo, hacer o no valer el crédito tributario en su totalidad por parte del sujeto pasivo. El por equivocación contable, o por cualquier otro motivo, no haber compensado parte del crédito tributario, hecho reconocido en la resolución impugnada, fs. 3 a 6 de los autos y en la sentencia recurrida, constituye un pago indebido en los términos de los artículos 323 del Código Tributario y 98 de la Ley de Régimen Tributario Interno. En los casos de crédito tributario por IVA no se causan intereses, en tanto que entrándose de pago excesivo sí, de acuerdo al Art. 21 del código mencionado. Por cuanto el fallo recurrido no se ha aplicado al caso del Art. 323 del citado código y 98 de la ley mencionada, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia de 16 de mayo del 2000 expedida por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 y resuelve que se devuelva a la empresa los intereses reclamados desde la fecha en que no se utilizó el crédito tributario por IVA de enero de 1999, hasta que se efectuó la compensación del mismo debiendo aplicarse al efecto el Art. 21 del Código Tributario. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 104-2000

EN EL JUICIO DE ACEPTACION TACITA QUE SIGUE EL ING. ERNESTO MARTINEZ C., GERENTE Y PRESENTANTE LEGAL DE INDUSTRIAS GENERALES

ECUATORIANAS S.A., INGESA CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 19 de febrero del 2002; las 16h45.

VISTOS: El ingeniero Ernesto Martínez C., Gerente y representante legal de Industrias Generales Ecuatorianas S.A., INGESA, el 23 de septiembre de 1999, interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 15 de los propios mes y año expedida por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 dentro del juicio de aceptación tácita No. 18817 propuesto en contra de la Directora General del Servicio de Rentas Internas y de los miembros del Comité Tributario No. 2 de Pichincha. Concedido el recurso con auto de 31 de mayo del 2000 que llegó a ejecutoriarse, la administración, lo ha contestado con escrito de 21 de agosto del 2000 y pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad con el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- La empresa fundamenta el recurso en las causales 1ª, 2ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Sustenta que la administración no resolvió la reclamación de devolución de pago indebido dentro de los ciento veinte días que tenía para hacerlo, habiendo incurrido en silencio que comporta aceptación de tal reclamación; que los días de carnaval debían computarse para el cálculo del plazo mencionado, conforme a la recta interpretación de los incisos segundo y tercero del Art. 23 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, 60 c) y g) y 131 de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, 65 del Código del Trabajo, que la Resolución 000161 ha sido declarada nula y que esa nulidad es absoluta y por lo tanto insubsanable. La administración, en el indicado escrito de 21 de agosto solicita el archivo de la causa una vez que el caso fue resuelto a favor de la empresa la cual retiró las notas de crédito expedidas a su favor. TERCERO.- Previamente a resolver lo que corresponda, a menester señalar lo que sigue: a) La sentencia recurrida de 15 de septiembre de 1999 rechaza el que se haya producido silencio administrativo y declara la nulidad de la Resolución 000161; b) La empresa actora, el 23 de septiembre de 1999, en los términos consignados en el considerando que precede, interpone recurso de casación en contra de la mencionada sentencia; c) Con escrito de 17 de diciembre de 1999, fs. 235, la empresa solicita que no se dé trámite al recurso propuesto, pues, la administración con la Resolución 2351 que adjunta, ha dispuesto que se le devuelvan lo pagado en exceso por impuesto a la renta del ejercicio 1997; d) Con escrito de 20 de enero del 2000, fs. 237 la empresa reitera que la administración ha dispuesto la devolución de lo pagado excesivamente, por lo cual solicita el archivo del recurso; e) El ingeniero Luis Enrique Martínez Cobo, Gerente y representante legal de la empresa actora, ante el Ministro de sustanciación, el 7 de febrero del 2000 comparece a reconocer sus firma y rúbrica en el escrito de desistimiento, fs. 238 de los autos; f) El 18 de mayo del 2000, la Sala juzgadora rechaza los pedidos propuestos con posterioridad a la expedición de la sentencia y proclama que no cabe dar curso a los mismos; g) El 31 de mayo del 2000 la misma Sala concede el recurso interpuesto; y, h) La administración, según queda manifestado, al contestar el recurso reconoce que ha concluido el caso, pues, los valores reclamados fueron reintegrados a la empresa. CUARTO.- Los escritos de 17 de diciembre de 1999 y 20 de enero del 2000 presentados por la empresa, en estricto sentido, no contienen un desistimiento

del recurso de casación. Además están suscritos por el abogado patrocinante de la empresa, quién no ha demostrado ostentar autorización para desistir. El reconocimiento de fs. 238 y la providencia que precede al mismo, fs. 237 vta. en cuanto conceptúan que existe desistimiento son indudablemente erróneos. Lo único que aparece de los referidos escritos de la parte actora, suscritos, según queda indicado, por el abogado patrocinante, es su voluntad de que no se tramite el recurso y de que se archive el proceso. El acta de reconocimiento, fs. 238, además, adolece de graves fallas, pues consta que comparece el representante de la empresa a reconocer firmas y rúbricas que no ha estampado y porque tal representante ocurre ante el Ministro de sustanciación, cuyo nombre no obra en dicha acta de reconocimiento. QUINTO.- En conformidad al Art. 4 de la Ley de Casación, el recurso sólo podrá interponerse por la parte que haya recibido agravio en la sentencia o auto casables. En el presente caso, por así haberlo reconocido la empresa actora y la administración, el agravio ha dejado de existir y por ello, mal cabe que se afronte el análisis de las violaciones que se asegura se cometieron al expedir el fallo. En mérito de las consideraciones expuestas la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, ordena el archivo de la causa. Llámase la atención al Secretario de la Sala por las omisiones incurridas al levantar el acta de reconocimiento de fs. 238. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

N° 109-2000

EN EL JUICIO DE EXCEPCIONES QUE SIGUE EL SEÑOR RICHARD HANDAL, PRESIDENTE DE LA ASOCIACION DE INDUSTRIALES TEXTILES DEL ECUADOR EN CONTRA DE LA DIRECTORA GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 10 de abril del 2002; las 18h00.

VISTOS: La Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1, con sede en la ciudad de Quito, expide sentencia el 12 de mayo del 2000, dentro del trámite de excepciones incoado por Richard Handal Safie, en su calidad de Presidente de la Asociación de Industriales Textiles del Ecuador en contra del Director General de Rentas, desechando las excepciones y disponiendo la continuación del procedimiento coactivo. Frente a ello, el representante de la citada asociación ingresa su escrito conteniendo el recurso de casación, el cual luego de calificado por el Tribunal a-quo sube a conocimiento de esta

Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, en donde se acepta a trámite por cumplir con los requisitos formales reglados por el artículo 6 de la Ley de Casación, donde luego de haber dado la sustanciación legal, se ha expedido la providencia de autos en relación, razones que permiten emitir el pronunciamiento respectivo, a cuyo efecto se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver este recurso, en conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- Se sustenta el recurso en las causales primera y tercera del artículo 3 de la citada ley y estableciendo que se han infringido normas tanto del Código Tributario como del Código Civil y Código de Procedimiento Civil. TERCERO.- A fojas 59 del primer cuerpo, la asociación que origina el juicio de excepciones, se centra en manifestar bajo el título "Razón de notificación de la resolución administrativa", que ella es un instrumento público y sirve como antecedente para el título de crédito ulterior, analizando luego que por ser instrumento público debe contener los siguientes requisitos: que sea autorizado por el competente empleado y que la autorización se efectúe con las solemnidades legales, para luego establecer que no se han reunido tales puntos sustanciales de derecho. CUARTO.- El otro punto que se sustenta lleva el acápite "Deudor de la multa", donde luego de estudiar la posición de la Asociación de Industriales Textiles del Ecuador, se sustenta que jamás fue notificada con la resolución, antes de que se emita el título de crédito y antes de la citación con el auto de pago, para luego realizar disquisiciones referentes a la fecha de emisión del título y a la fecha del auto de pago y finalmente insistir en la falta de notificación de la resolución administrativa. QUINTO.- Conforme lo expuesto, dentro de este recurso tramitado, el punto sustancial a dilucidarse, es el atinente a la notificación con la resolución, que sirve de antecedente para los dos pasos posteriores, es decir, la emisión del título de crédito y la acción coactiva, enfocando dentro del numeral quinto de la sentencia emitida por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1. SEXTO.- Conforme concuerdan las dos parte litigantes y la pieza procesal con la que finaliza el juicio de excepciones, dicha boleta es un instrumento público, puesto que el artículo 168 del Código de Procedimiento Civil textualmente manifiesta: "Instrumento público o auténtico es el autorizado con las solemnidades legales por el competente empleado. Si fuere otorgado ante notario e incorporado en un protocolo o registro público, se llamará escritura pública."; a ello habría que añadir si está a merced de una de las partes litigantes el señalar pura y simplemente que un instrumento público no ha cumplido con los requisitos legales o si es menester basarse en normas jurídicas al respecto. SEPTIMO.- El mismo Código de Procedimiento Civil, en el artículo 184 preceptúa la forma de detectar errores en un instrumento público con este texto: "Si se demandare la falsedad de un instrumento público, el juez procederá a comparar la copia con el original y a recibir las declaraciones de los testigos instrumentales. Practicadas estas diligencias y cualesquiera otras que el juez estime convenientes para el esclarecimiento de la verdad, se correrá traslado de la demanda y seguirá el juicio por la vía ordinaria. En caso de declararse falso un instrumento en la misma sentencia se ordenará el enjuiciamiento penal del culpable, sin que se pueda iniciarlo antes de tal declaración.". OCTAVO.- Finalmente, no puede dejarse de considerar que, el artículo 273 del Código Tributario, manifiesta: "Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado expresamente la autoridad demandada, salvo aquellos que se presumen legalmente. Los hechos negativos deberán ser probados, cuando impliquen afirmación explícita

o implícita, sobre la exención, extinción o modificación de la obligación tributaria". Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.
No. 159-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE LUIS SAN MARTIN, REPRESENTANTE LEGAL DE PRODUCTOS ROCAFUERTE C.A., EN CONTRA DE LA CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA DEL PRIMER DISTRITO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 24 de abril del 2002; las 15h30.

VISTOS: El ingeniero Luis San Martín Guerrero a nombre de Productos Rocafuerte C.A., el 23 de octubre del 2000 interpone recurso de casación en contra del auto de abandono expedido el 15 de septiembre del mismo año por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con asiento en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de impugnación número 2627-884-99 propuesto en contra del Gerente del I. Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Negado el recurso, esta Sala admitió el de hecho y dio curso a la casación. La administración no ha evacuado la correspondiente contestación y pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El actor fundamenta el recurso en las causales 1 y 2 del Art. 3 de la Ley de Casación. Manifiesta que al expedirse el auto de abandono y el que niega su revocatoria, se ha aplicado indebidamente el Art. 282 del Código Tributario, se ha dejado de aplicar el 288 del mismo código así como los artículos 396 del Código de Procedimiento Civil y 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Asegura que se ha inobservado la garantía que obra en el numeral 17 del Art. 24 de la Constitución Política; que las pruebas solicitadas por las partes se evacuaron en su totalidad; que la declaratoria de abandono prevista en el Art. 282 mencionado procede siempre que el trámite no hubiere concluido, lo cual no ha ocurrido en este caso en el que sólo resta expedir sentencia de acuerdo al indicado Art. 288; que bien pudo la Sala juzgadora solicitar de oficio la práctica de pruebas o insistir en las solicitadas por las partes; que según el Art. 396 del Código de Procedimiento Civil, norma supletoria, para que haya abandono se requiere que no se haya practicado diligencia alguna en caso de que la última providencia suponga la necesidad que se la practique, supuesto que no se ha dado; que según el Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial los jueces están obligados a proseguir los procesos sin necesidad de esperar petición de parte; y que la declaratoria de abandono riñe con el Art. 24 numeral 17 de la Constitución que regula el debido proceso. TERCERO.- En el presente caso consta que concluyó la tramitación habiendo las partes actuado las pruebas de que se creían asistidas. Tocaba, en consecuencia, al tenor del Art.

288 del Código Tributario, que se expida el fallo correspondiente. Para que se declare el abandono es necesario según el Art. 282 del mismo código que existan pendientes de parte, la práctica de diligencias, lo que no ocurre. Además, en conformidad al Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial los jueces no requieren de petición de parte para expedir las providencias que sean del caso. En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de abandono expedido por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 de fecha 15 de septiembre del 2000 y dispone la prosecución de la causa. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán (V.S.), Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNAN QUEVEDO TERAN, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL DE LA CORTE SUPREMA.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 24 de abril del 2002; las 15h30.

VISTOS: El ingeniero Luis San Martín, representante legal de Productos Rocafuerte C.A., interpone recurso de hecho por habérselo negado el de casación, que tiene como antecedente el auto de abandono dictado por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2, con sede en Guayaquil, el 15 de septiembre del 2000. Esta Sala Especializada de lo Fiscal acepta a trámite el recurso de hecho, por lo que procede la casación. Siendo pertinente resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- A fojas 62 a 64 del expediente, se encuentra el escrito que contiene la casación, en donde el recurrente invoca como causales a la primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- El artículo 14 de la Ley de Casación dice, textualmente: "Si la Corte Suprema de Justicia encuentra procedente el recurso, casará la sentencia o auto de que se trate y expedirá el que en su lugar correspondiere y con el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o auto. Cuando se trate de casación por la causal segunda del artículo 3, la Corte Suprema anulará el fallo y remitirá dentro de un término de cinco días el proceso al Juez u órgano judicial al cual tocaría conocerlo en caso de recusación de quien pronunció la providencia casada, a fin de que conozca la causa desde el punto en que se produjo la nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho. De la transcripción se entiende que la Sala puede casar la sentencia y dictar otra en su lugar o anularla y remitirla, nuevamente, al inferior para que resuelva desde la parte en que se determinó la nulidad. Son alternativas que no pueden practicarse las dos al mismo tiempo, pues jurídicamente es imposible. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza

el recurso de casación planteado. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 163-2000

EN EL JUICIO DE EXCEPCIONES QUE SIGUE EL SEÑOR JULIO ALEJANDRO MORENO GOVEA, EN CONTRA DEL ADMINISTRADOR DE ADUANAS DEL PRIMER DISTRITO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 7 de mayo del 2002; las 15h30.

VISTOS: El Ing. Com. Julio Alejandro Moreno Govea el 13 de octubre del 2000 interpone recurso de casación en contra del auto de abandono de 14 de septiembre del mismo año expedido por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con asiento en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de excepciones a la coactiva No. 2327-745-98 propuesto en contra del Administrador de Aduanas del I. Distrito. Concedido el recurso mediante auto ejecutoriado de 19 de octubre del mismo año, esta Sala lo admitió a trámite mediante auto ejecutoriado de 22 de marzo del 2001. La administración no ha producido la correspondiente contestación. Pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El actor fundamenta el recurso en las causales 1ª, 2ª, y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación sustenta que al expedirse el fallo se han infringido los artículos 282, 285 y 288 del Código Tributario así como el 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Sustenta que se ha producido indefensión por aplicación y falta de aplicación de normas procesales: que existe falta de aplicación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; que no se ha expedido sentencia una vez concluida la tramitación; que no se ha insistido en el cumplimiento de las diligencias solicitadas; que no se ha acatado el Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial que ordena que los jueces y magistrados deben proseguir los trámites sin esperar petición de parte; que no se ha declarado concluido el término probatorio. TERCERO.- Si bien el recurrente en forma desafortunada fundamenta el recurso en causales incompatibles como son la 1ª y 2ª del Art. 3 de la Ley de Casación, pues no se puede sostener al mismo tiempo que un proceso es válido y nulo, no cabe dejar de considerar el contexto total del escrito que contiene el recurso de casación. Del mismo y particularmente de su motivación se infiere claramente que el actor se basa en la inaplicación de normas y no en la nulidad del proceso. A mayor abundamiento es de advertir que según el inciso final del Art. 288 del Código Tributario corresponde al Juez suplir las omisiones de derecho en que incurran las partes. Por último a menester tener presente que los autos de calificación del recurso y de aceptación a trámite mencionados en el encabezamiento de

este fallo se encuentran ejecutoriados. En consecuencia es del caso afrontar lo principal del recurso interpuesto. CUARTO.- En el caso el 7 de diciembre de 1998, fs. 13 de los autos, se abrió la causa a prueba y el actor solicitó la práctica de varias diligencias el 10 de los propios mes y año fs. 14 a fs. 17 obra el oficio con el cual el Banco Central envía copia certificada del permiso de importación. Se constata que no ha ocurrido falta de actividad de parte y que correspondía a la Sala juzgadora expedir el fallo con la documentación que aparece del expediente o con la que podía recabar oficiosamente. En esa razón no se han cumplido los supuestos del Art. 282 del Código Tributario para que se declare el abandono de la causa. En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de abandono de 14 de septiembre del 2000, expedido por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 dispone la prosecución de la causa. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán (V.S.), Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNAN QUEVEDO TERAN, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL DE LA CORTE SUPREMA.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 7 de mayo del 2002; las 15h30.

VISTOS: El Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en Guayaquil, dicta auto de abandono el 14 de septiembre del 2000, dentro de la acción de excepciones que sigue el Ing. Com. Julio Alejandro Moreno Govea en contra del Administrador de Aduanas del Primer Distrito. El actor solicita ampliación y aclaración de este auto y el Tribunal con providencia de 5 de octubre del mismo año, niega la petición por improcedente, lo que provoca que el Ing. Com. Julio Moreno Govea interponga recurso de casación. Calificado el recurso por el Tribunal, por cumplir con los requisitos previstos con el artículo 6 de la Ley de Casación, sube a conocimiento de esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, en donde se lo ha sustanciado y emitidos los autos para resolver, es su estado el de pronunciarse, para lo cual se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente estima que se han infringido los siguientes artículos: 282, 285, 288 y 298 del Código Tributario y 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial, señala como causales a la primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- El Ing. Com. Julio Alejandro Moreno Govea, en el escrito que contiene la casación, al invocar la causal primera y tercera está pidiendo que la Sala, de ser procedente el recurso, case la sentencia y dicte lo pertinente, apegado siempre a derecho,

mientras que con la causal segunda está pidiendo que la Sala declare la nulidad y remita, nuevamente al Tribunal para que vuelva a conocer el caso desde la parte que se declara la nulidad, es así como se manifiesta en el artículo 14 de la Ley de Casación, su texto es: "Si la Corte Suprema de Justicia encuentra procedente el recurso casará la sentencia o auto de que se trate y expedirá el que en su lugar correspondiere y con el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o auto. Cuando se trate de casación por la causal segunda del artículo 3, la Corte Suprema anulará el fallo y remitirá dentro de un término de cinco días el proceso al Juez u órgano judicial al cual tocaría conocerlo en caso de recusación de quién pronunció la providencia casada, a fin de que conozca la causa desde el punto en que produjo la nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho". Por lo anotado, es evidente que el recurso plantea dos aspectos completamente incompatibles. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación planteado. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

Art. 282 del Código Tributario y varias disposiciones constitucionales y legales que menciona expresando que la tramitación del juicio se halla concluida y que no procede el abandono cuando se le atribuye a su culpa. TERCERO.- De acuerdo a lo que en forma reiterada ha resuelto esta Sala no procede la declaratoria de abandono cuando el proceso se halla concluido y su falta de despacho no es atribuible al actor como ocurre en la especie. Por lo señalado, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de abandono de 23 de octubre del 2000 y dispone que el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 dicte sentencia a la mayor brevedad posible. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán (V.S.), Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNAN QUEVEDO TERAN, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL DE LA CORTE SUPREMA.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 10 de abril del 2002; las 14h30.

VISTOS: El Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en Guayaquil, dicta auto de abandono el 23 de octubre del 2000, dentro de la acción directa propuesta por el representante legal de la Importadora Bacus S.A., en contra del Administrador de Aduanas del Primer Distrito. El demandante interpone recurso de casación, que es calificado por el Tribunal a-quo y sube a conocimiento de esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, en donde luego de haberse tramitado conforme a la ley, es pertinente resolverlo, para lo cual se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso en conformidad de lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- La casación es eminentemente formal y limitativa, se deben cumplir con los parámetros establecidos en su ley rectora para que sea válida. TERCERO.- A fojas 44 y 45 del proceso, se halla el escrito que contiene la casación y se enuncia como causales a la primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. CUARTO.- El artículo 14 de la Ley de Casación, textualmente, dice: "Sentencia.- Si la Corte Suprema de Justicia encuentra procedente el recurso, casará la sentencia o auto de que se trate y expedirá el que en su lugar correspondiere y con el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o auto. Cuando se trate de casación por la causal segunda del artículo 3, la Corte Suprema anulará el fallo y remitirá dentro de un término de cinco días el proceso al Juez u órgano judicial al cual tocaría conocerlo en caso de recusación de quien pronunció la providencia casada, a fin de que conozca la causa desde el punto en que se produjo la

No. 164-2000

EN EL JUICIO DE ACCION DIRECTA QUE SIGUE ALFREDO DASSUN AIVAS POR LOS DERECHOS QUE REPRESENTA DE LA EMPRESA IMPORTADORA BACUS S.A. CONTRA EL ADMINISTRADOR DEL V DISTRITO DE ADUANAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 10 de abril del 2002; las 14h30.

VISTOS: Alfredo Dassun Aivas por los derechos que representa de la empresa Importadora Bacus S.A., el 25 de octubre del 2000 formula recurso de casación respecto del auto de abandono dictado por el Tribunal Distrital No. 2 de Guayaquil el 23 de octubre del 2000 en el juicio 2436-780-98 seguido en contra del Administrador del V Distrito de Aduanas. Corrido traslado a la contraparte después de aceptado el recurso, la contraparte no lo ha contestado. Pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala tiene competencia para conocer y resolver el recurso interpuesto en vista del mandato del Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente funda su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación al estimar que el auto recurrido que declara el abandono del juicio viola el

nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho". Con este argumento, es evidente, que lo que pide el representante legal de Importadora Bacus S.A., es imposible, ya que no se puede, a la vez, casar la sentencia expedida por el Tribunal y que esta Sala dicte otra en su lugar y también, anular el fallo y remitir al inferior. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación planteado. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 167-2000

EN EL JUICIO DE ACCION DIRECTA QUE SIGUE MARCO VINICIO DAVILA LEON, EN CONTRA DE LA CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA, PRIMER DISTRITO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 7 de mayo del 2002; las 15h45.

VISTOS: Marco Vinicio Dávila León el 25 de octubre del 2000 interpone recurso de casación en contra del auto de abandono de 23 de los propios mes y año expedido por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con asiento en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de acción directa No. 2556-842-99 propuesto en contra del Gerente del Primer Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Concedido el recurso no lo ha contestado la administración y pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El actor fundamenta el recurso en las causales 1ª, 2ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación y manifiesta que al expedirse el fallo se han infringido las siguientes normas: los artículos 282, 285, 288 y 298 del Código Tributario; y, el Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Sustenta que se debió dictar sentencia en treinta días en los términos del Art. 288 mencionado; que según el Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial los jueces deben proseguir el trámite sin esperar petición de parte; que la Sala juzgadora no declaró concluido el término probatorio ni exigió a la autoridad aduanera remita los documentos solicitados; que no han transcurrido los sesenta días previstos en el Art. 282 referido para que pueda declararse el abandono; que se ha alterado el principio de preclusión y del debido proceso previsto en el numeral 10 del Art. 24 de la Constitución Política. TERCERO.- En el caso se abrió la causa a prueba y se practicaron las diligencias

solicitadas, habiéndose inclusive a petición del actor conminado a la administración a fin de que remita los documentos solicitados. No cabía esperar que se efectuase petición o actuación de parte del demandante. No se produjo, por tanto, el supuesto del Art. 282 del Código Tributario para declarar el abandono. Antes bien, en conformidad al Art. 288 del propio código debía expedirse sentencia, particular ratificado por el Art. 191 de la Ley Orgánica de la Función Judicial. Existen otros pronunciamientos en sentido semejante. En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de abandono de 23 de octubre del 2000 expedido por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 y dispone la prosecución de la causa. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán (V.S.), Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNAN QUEVEDO TERAN, MINISTRO JUEZ DE LA SALA DE LO FISCAL DE LA CORTE SUPREMA.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 7 de mayo del 2002; las 15h45.

VISTOS: El señor Marco Vinicio Dávila León, interpone recurso de casación en contra del auto de abandono dictado por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en Guayaquil, el 23 de octubre del 2000. Esta Sala Especializada de lo Fiscal admite a trámite el recurso, por cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 6 de la Ley de Casación. Habiéndose dictado la providencia de autos en relación, es pertinente resolver, para lo cual se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- En el escrito que contiene la casación, el recurrente se refiere al contenido sustancial de las causales primera, segunda y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- El artículo 14 de la Ley de Casación dice, textualmente: "Si la Corte Suprema de Justicia encuentra procedente el recurso, casará la sentencia o auto de que se trate y expedirá el que en su lugar correspondiere y con el mérito de los hechos establecidos en la sentencia o auto. Cuando se trate de casación por la causal segunda del artículo 3, la Corte Suprema anulará el fallo y remitirá dentro de un término de cinco días el proceso al Juez u órgano judicial al cual tocaría conocerlo en caso de recusación de quien pronunció la providencia casada, a fin de que conozca la causa desde el punto en que se produjo la nulidad, sustanciándolo con arreglo a derecho. De la transcripción se entiende que la Sala puede casar la sentencia y dictar otra en su lugar o anularla y remitirla, nuevamente, al inferior para que resuelva desde la parte en que se determinó la nulidad, son dos alternativas que no pueden practicarse al mismo tiempo, jurídicamente es imposible. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se

rechaza el recurso de casación planteado. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 189-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE BERNARDO NUSSBAUM RUF, REPRESENTANTE LEGAL DE MACKSENTERTAINMENT S.A., EN CONTRA DEL DIRECTOR FINANCIERO DEL I. MUNICIPIO DE QUITO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 9 de abril del 2000; las 15h20.

VISTOS: El doctor Fausto Coronel Quintana, en calidad de Procurador de la Autoridad Tributaria del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, el 1 de noviembre del 2000 interpone recurso de casación de la sentencia No. 1150 dictada por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No.1, con sede en Quito, el 26 de octubre del 2000 en el juicio No. 18827 seguido por el ingeniero Bernardo Nussbaum Ruf, representante legal de la empresa MACK'S ENTERTAINMENT S.A., en contra del Director Financiero del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. Concedido el recurso se le ha corrido traslado al representante legal de la empresa actora que lo ha contestado. Pedidos los autos para resolver, se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso por lo que ordenaba el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente fundamenta el recurso en los numerales 1 y 3 del Art. 3 de la Ley de Casación indicando que en la sentencia existe falta de aplicación de las normas de derecho y falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba. Sostiene que se han violado normas de derecho y se ha interpretado mal el Art. 15 del Código Tributario. TERCERO.- El representante legal de la empresa actora señala que la sentencia recurrida no incurre en ninguna de las supuestas omisiones o irregularidades que expresa el recurrente porque es una sentencia debidamente motivada y porque el recurso no analiza ninguno de los aspectos que dilucida la sentencia y que en ese escrito no se ha demostrado violación de ninguna ley; indica que la sentencia examina en forma correcta lo relacionado con la valoración de la prueba y examina la aportada de acuerdo con la ley. Concluye observando que el escrito de recurso no cumple con los requisitos exigidos por el Art. 6 de la Ley de Casación. CUARTO.- En la Gaceta Judicial, Serie XVI, No. 13, edición correspondiente a los meses de septiembre a diciembre de 1998 se publican extractos de los fallos de triple reiteración que han sido expedidos por la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia en el sentido de que la omisión de los requisitos formales que exige el Art. 6 de la Ley de Casación torna improcedente al recurso interpuesto debido a que el cumplimiento de esos requisitos constituye el marco dentro del cual la Sala puede obrar. Además se ha pronunciado en el sentido de que quien formula el recurso de casación debe demostrar en forma irrefutable cuáles son las normas legales que se supone han sido violadas en la sentencia y la forma en la que se ha producido esa violación; esas resoluciones son las 34/94, 57/94, 33/96, 138/98 publicadas en los Registros Oficiales Nros. 764, 791, 45 y 245 de 27 de agosto de 1995, 28 de septiembre de 1995, 14 de octubre de 1996 y 16 de enero del 2001. El escrito que contiene el recurso de casación interpuesto por el Procurador Municipal no menciona ninguna norma legal que supuestamente haya podido ser violada por la sentencia recurrida; no demuestra qué prueba no ha sido considerada o cuál prueba ha tenido una mala valoración, no

No. 180-2000

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE EL ING. VICTOR PATIÑO FLORES, REPRESENTANTE LEGAL DE VENDEDORES ASOCIADOS CIA. LTDA. CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 9 de abril del 2002; las 16h00.

VISTOS: El ingeniero Víctor Patiño Flores, por los derechos que representa de la empresa Vendedores Asociados Cía. Ltda. el 27 de octubre del 2000 interpone recurso de casación del auto de abandono dictado por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en Guayaquil en el juicio No. 2134-1363-98 seguido en contra del Director General del Servicio de Rentas Internas. Aceptado el recurso y corrido traslado a la contraparte no lo ha contestado. Pedidos los autos, para resolver se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer y resolver este recurso por lo que establece el Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente fundamenta su recurso en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación por aplicación indebida de la ley; que se ha violado el numeral 17 del Art. 24 de la Constitución Política de la República y la falsa aplicación de lo establecido en los artículos 282 y 283 del Código Tributario respecto del abandono. TERCERO.- Del examen del proceso aparece que la empresa actora ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Código Tributario para la tramitación de las excepciones y que en definitiva el proceso ha concluido por lo que no es aplicable lo dispuesto en el Art. 282 del Código Tributario; además, esta Sala en múltiples fallos ha reconocido que si el juicio se halla concluido es obligación dictar sentencia sobre lo principal. Por lo indicado, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa el auto de abandono dictado por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 y ordena que dentro del menor tiempo posible dicte sentencia sobre lo principal. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

cita, aparte del Art. 15 del Código Tributario, ninguna norma legal que haga presumir que el recurrente ha dado cumplimiento a las exigencias del Art. 6 de la Ley de Casación, como se desprende del escrito de recurso. Por lo expuesto, la Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el Procurador Municipal. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.- f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario Relator.

No. 46-2001

EN EL JUICIO DE ACEPTACION TACITA QUE SIGUE MAGNETAT DELACRETAZ JEAN PIERRE CONTRA EL DIRECTOR DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 11 de abril del 2002; las 08h30.

VISTOS: La Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1, con sede en la ciudad de Quito, el 1 de marzo del año 2001, expide sentencia dentro de la acción de aceptación tácita, propuesta por Magnetat Delacretaz Jean Pierre en contra del Director General del Servicio de Rentas Internas, desechando totalmente la demanda propuesta y, a su vez, declarando la plena validez de los títulos de crédito puntualizados en el fallo. Frente a ello, en primera instancia se solicita la ampliación y aclaración de la sentencia dictada y luego se presenta el escrito que contiene el recurso de casación, que por cumplir con los requisitos formales, obligatoriamente, en el artículo 6 de la Ley de Casación, primero es calificado y luego admitido a trámite por esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, en donde se le ha dado el trámite legal y dictada la providencia y autos en relación, permitiendo pronunciarse, a cuyo efecto se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en virtud de lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- En el escrito de interposición del recurso se acoge, expresamente, a la causal primera del artículo 3 de la ley ya citada y estima que se ha infringido la disposición final primera de la Ley No. 051, que fue sustituida por el artículo 21 de la Ley No. 05, publicada en el Registro Oficial de 10 de marzo de 1994. TERCERO.- En concreto, lo que hace referencia, es que presentó un recurso administrativo para oponerse a los títulos de crédito emitidos, y que éste no fue resuelto dentro de los 120 días hábiles, determinados en la disposición legal señalada, por lo que se produjo la aceptación tácita del reclamo. CUARTO.- Siendo el recurso de casación, especial y extraordinario, es menester analizar, a la luz de la ley, la pieza impugnada que haya puesto fin al proceso de conocimiento, frente a los argumentos esgrimidos en la casación, a fin de concluir si se ha cumplido o no con la legalidad dentro de este proceso singularizado. QUINTO.- En efecto, en la página 21

del proceso, última foja de la sentencia, textualmente se dice: "sin embargo no obra de auto copia certificada de ninguno de los reclamos o recurso administrativo que asegura presentó a la Administración Tributaria, menos de las resoluciones que afirma, le fueron notificadas y que son objeto de impugnación, inobservando su obligación de probar los hechos propuestos afirmativamente en la demanda y negados expresamente por la autoridad demandada ni sobre aquellos que implican afirmación explícita o implícita sobre la modificación de la obligación tributario, conforme era su obligación...". SEXTO.- En la casación, el actor no presenta ni causal ni incumplimiento de normas legales respecto de esta precisa afirmación de la sentencia, que es la que conlleva a que se deseché totalmente la demanda; mas aún, tomando en cuenta el texto de los artículos 273 y 274 del Código Tributario que dicen respectivamente en su orden: "Carga de la prueba. Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado expresamente la autoridad demandada, salvo aquellos que se presumen legalmente. Los hechos negativos deberán ser probados, cuando impliquen afirmación explícita o implícita, sobre la exención, extinción o modificación de la obligación tributaria.". "Presunción de validez. Se presumen válidos los hechos, actos y resoluciones de las administraciones tributarias que no hayan sido impugnados expresamente en la reclamación administrativa o en la contenciosa ante el Tribunal, o que no puedan entenderse contenidos en la impugnación formulada sobre la existencia de la obligación tributaria. Respecto de los impugnados, corresponderá a la administración la prueba de los hechos y actos del contribuyente, de los que concluya la existencia de la obligación tributaria". Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación. Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán.

Certifico.- f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 77-2001

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE EL SEÑOR PABLO JARAMILLO, REPRESENTANTE LEGAL DE MOTORISA S.A., EN CONTRA DE LA DIRECTORA GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 19 de marzo del 2002; las 10h40.

VISTOS: El doctor Javier Cordero Ordóñez, Procurador de la Autoridad Tributaria, el 30 de mayo del 2001, interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 22 de los propios mes y año expedida por la Sala Unica del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3 con sede en la ciudad de Cuenca, dentro del juicio de impugnación 59-00 propuesto por el economista Pablo Edmundo Jaramillo Maldonado, Gerente General y representante legal de Motorisa S.A., en contra del

Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro. Concedido el recurso no lo ha contestado la empresa y pedidos los autos para resolver se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El Procurador fundamenta el recurso en las causales 1ª, 2ª y 3ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Sustenta que al expedirse el fallo se han violado las siguientes normas: los artículos 24, 25, 28 numeral segundo, 324 del Código Tributario, este último, en relación con el Art. 38 de la Ley 99-24 para la Reforma de las Finanzas Públicas, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 181 de 30 de abril de 1999 y con el Art. 1 del Reglamento para el impuesto a la propiedad de los vehículos motorizados terrestres, aéreos y acuáticos, constante en el Decreto No. 1012, publicado en el Registro Oficial 222 de 29 de junio de 1999, 245 numeral 4, 247, 237 y 13 del Código Tributario; 33, 71, 355, 358, 119, 120 y 123 del Código de Procedimiento Civil. Alega que la demandante no tiene derecho a solicitar la devolución, pues, no es contribuyente en el sentido del Art. 24 del Código Tributario, sino responsable como agente de percepción, en el sentido del Art. 25 del propio código; que no es atendible la calidad de agente de retención que el informe pericial da a la empresa; que en la demanda no consta la designación de la parte demandada, omisión de carácter sustancial que no ha sido estimada por la Sala juzgadora; que en la sentencia impugnada no se ha tomado en cuenta las facturas emitidas por Mirasol S.A., a Madesa S.A. y que no se ha apreciado el conjunto de pruebas producidas con violación del Art. 119 del Código de Procedimiento Civil, que no procede la afirmación del fallo impugnado de que el actor no es sujeto pasivo del tributo. TERCERO.- En la demanda no existe designación de la autoridad demanda en los términos del numeral 4° del Art. 245 del Código Tributario. Esta omisión no ha impedido que se cuente con el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, quien ha ejercitado ampliamente su derecho de defensa. Además, por haberse solicitado en la demanda se ha citado a la mencionada autoridad. En consecuencia no hay nulidad que declarar. CUARTO.- En conformidad con el Art. 38 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, son contribuyentes del impuesto a la propiedad de los vehículos los propietarios de los mismos. Al tenor del inciso 5 del Art. 1 del reglamento del impuesto mencionado, se consideran agentes de percepción, a las personas naturales y jurídicas que habitualmente se dedican a la comercialización de los vehículos gravados con el referido impuesto. En este caso, la empresa actora, Motorisa S.A., es el agente de percepción, en tanto que Madesa S.A., adquirente de los vehículos y por lo tanto propietaria es la contribuyente. Si el impuesto fue satisfecho directamente por la contribuyente, fs. 27 a 30 de los autos, según así lo ha apreciado la Sala juzgadora; y, si el mismo impuesto ha sido satisfecho por el agente de percepción, según igualmente lo reconoce la Sala juzgadora, es evidente que se ha producido duplicación en el pago de tal gravamen. El agente de percepción se convierte en único obligado cuanto ha efectuado la percepción. Así lo prevé el Art. 29 del Código Tributario. En el caso que se estudia, no se llegó a efectuar la percepción existiendo por ello responsabilidad solidaria de la contribuyente y del agente de retención frente a la administración acreedora. El Art. 324 del propio código estatuye que puede pedir la devolución de lo indebidamente pagado la persona que efectuó el pago o la persona a nombre de quien se la hizo. De ello se infiere que podían solicitar la devolución el agente de percepción o la contribuyente. Habiendo solicitado la devolución el primero, no es improcedente su petición. Exigir que pida la devolución la

contribuyente para luego reembolsar los valores al agente de percepción no es razonable. En mérito de las consideraciones expuestas, aplicando el criterio de equidad previsto en el Art. 1062 del Código de Procedimiento Civil y por cuanto al expedirse el fallo no se han violado las disposiciones señaladas por el Procurador, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, desecha el recurso interpuesto. Sin costas. Publíquese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 87-2001

EN EL JUICIO DE ACEPTACION TACITA QUE SIGUE SEBASTIAN MATEO CORRAL BUSTAMANTE, REPRESENTANTE LEGAL DE DINFORMATICA S.A., EN CONTRA DEL MINISTRO DE FINANZAS Y CREDITO PUBLICO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 10 de abril del 2002; las 16h00.

VISTOS: La Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1, con sede en la ciudad de Quito, el 28 de junio del 2001, desecha la demanda deducida por el representante legal de la empresa "DINFORMATICA S.A.", quedando, en consecuencia, a firme la Resolución No. 034 que fuera suscrita el 2 de diciembre de 1996 por el Subsecretario General del Ministerio de Finanzas y Crédito Público de aquel entonces. Ante ello, se presenta el escrito conteniendo el recurso de casación el que calificado por el inferior es admitido a trámite por esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, en donde se lo ha sustanciado y notificado la providencia de autos en relación, es pertinente pronunciarse, a cuyo efecto se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso de casación, en virtud de lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- En el escrito de casación se hace hincapié de una parte del texto del artículo 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por la parte de la Iniciativa Privada, que otorga el valor positivo al silencio de la administración y por otra al artículo 21 de la Ley No. 05, reformatoria de la Ley de Régimen Tributario Interno, que fuera publicada en el Registro Oficial No. 398 de 10 de marzo de 1994 y de paso se hace relación a la irretroactividad de la ley, enunciada en el Código Civil (artículo 7) y del mismo código el artículo 10: y, el artículo 257 de la Constitución Política, invocando como causal la primera del artículo 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- Estudiando con detenimiento si en el fallo del

Tribunal Distrital existe o no la falta de aplicabilidad de las normas señaladas, es pertinente realizar el siguiente análisis: la Ley de Modernización del Estado, efectivamente, en el artículo 28 otorga al administrado el derecho de petición, tanto en su texto original, publicado en el Registro Oficial de 31 de diciembre de 1993, como en su reforma en la llamada Ley Trole I, publicada en el Registro Oficial de 13 de marzo del 2000 y da al silencio de la administración el efecto positivo, al contrario de lo que establecía la Ley de Régimen Administrativo; el artículo 21 de la Ley No. 05 que reforma la disposición final primera de la Ley No. 051, en donde se dispone que desde el 1 de enero de 1995, en los casos que el Código Tributario y las leyes tributarias prevean o no plazos específicos para resolver, atender peticiones, reclamaciones o recursos del contribuyente, la Administración Fiscal tendrá el plazo de 120 días hábiles para pronunciarse, debiendo considerarse al silencio administrativo como aceptación tácita de los mismos, el artículo 7 del Código Civil enfoca con precisión que la norma legal no dispone sino para lo venidero, sin tener efecto retroactivo, excepto en los casos debidamente puntualizados, a continuación del enunciado general; el artículo 10 del código ibídem dice que el Juez no puede declarar válido, el acto que la ley dice que sean nulos. CUARTO.- En el artículo señalado de la Ley de Modernización, se hace alusión a otros términos contemplados en ordenamientos legales específicos, de lo cual se desprende que los quince días por él señalados no son aplicables en la especie. QUINTO.- En cuanto a la reforma constante en el Registro Oficial de 10 de marzo de 1994 y conforme a la primera regla de interpretación de la ley, preceptuada por el artículo 18 del Código Civil, a no dudarlo, se refiere a peticiones, reclamos o recursos de los contribuyentes, situación que no comporta el recurso de revisión, normado desde el artículo 139 al 144 del Código Tributario, toda vez, que no es de exclusividad del particular acogerse a él, sino que la Administración Tributaria, perfectamente, puede actuar de oficio, pues trata de implementar la legalidad en la tramitación administrativa tributaria, y en este sentido el fallo recurrido ha acogido tres sentencias de esta Sala, conforme lo ordena obligatoriamente, el artículo 19 de la Ley de Casación; ahora bien, en la reforma a la disposición final primera de la Ley No. 051 se enfoca un solo plazo específico, pero en el recurso de revisión existen diversos trámites como la petición de dictámenes o el establecimiento del sumario y a no dudarlo, de aplicarse este plazo específico sería desde la fecha en que se cerró el sumario, pues solo allí se entra en realidad a estudiar la situación insinuada por el contribuyente o tramitada de oficio y debido a ello, sería el punto inicial para los 120 días, mas en el caso que se trata, la demanda es presentada antes del vencimiento de tal plazo de días hábiles para pronunciarse. SEXTO.- Todos concordamos en que la norma legal no tiene efecto retroactivo, pero no aparece de la sentencia tal efecto, puesto que si bien los fallos de esta Sala son posteriores a la presentación de la acción, en cambio son anteriores al pronunciamiento del Tribunal a quo. SEPTIMO.- No se concreta, tampoco, de manera alguna, cuál es el acto administrativo tributario que la ley haya declarado nulo y que el Tribunal Distrital establezca su validez. OCTAVO.- La norma constitucional del artículo 257 está vigente desde el 10 de agosto de 1998 y su vigencia no ha sido discutida durante el proceso, pues todos conocemos que se trata de la ley suprema y tiene prevalencia, incluso, sobre las leyes generales u orgánicas actuales. Por las razones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

No. 92-2001

EN EL JUICIO DE IMPUGNACION QUE SIGUE JUAN FERNANDO CHEDIK, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE ORIFLAME DEL ECUADOR CONTRA EL GERENTE DISTRITAL DE ADUANAS DE QUITO.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL**

Quito, 11 de abril del 2002; las 10h00.

VISTOS: El señor Juan Fernando Chediak, Gerente General y representante legal de Oriflame del Ecuador, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Tercera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, aceptando, parcialmente, la demanda de impugnación por rectificación de tributos, que propone el recurrente en contra del Gerente Distrital de Aduanas de Quito. El Tribunal a quo califica el recurso, por lo que sube a conocimiento de esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia y luego de haberse dado el trámite legal, su estado es el de pronunciarse, para lo cual se considera: PRIMERO.- Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en virtud de lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurso de casación es especial y extraordinario, esencialmente, formal y limitativo. TERCERO.- En la fundamentación del recurso, el recurrente estima que se han infringido los artículos 435 del Código Tributario, 62 y 97 de la Ley Orgánica de Aduanas, vigente a esa época y se acoge a la causal primera, del artículo 3 de la Ley de Casación, por falta de aplicación de las normas arriba señaladas. CUARTO.- Es importante resaltar, que el actor en la demanda ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal solicita se declare la nulidad y prescripción de las rectificaciones tributarias, mientras que en el recurso de casación pide que se declare la nulidad y la incompetencia del funcionario para suscribir estas boletas de notificación que contienen las rectificaciones tributarias, de lo que se puede, claramente, observar que existen dos peticiones diferentes, en momentos distintos, pero en el mismo proceso. La casación se funda necesaria y obligatoriamente en la sentencia que emitió el juzgador y es el antecedente del recurrente para mantener su posición y defender lo que estima le afecta y perjudica, por ello, el Gerente de Oriflame debió sujetarse a lo dictado por la Sala y sobre todo, debió mantener su primer pedido, planteado en la demanda y no alegar otro asunto en escrito de casación. QUINTO.- El representante legal de la empresa, en la etapa probatoria, no ha presentado las pruebas con el respaldo legal, en donde se demuestre que quien suscribía las

boletas de notificación, no era el funcionario competente para hacerlo, como así lo dispone el artículo 273 del Código Tributario. SEXTO.- Este Tribunal de Casación se detiene a analizar la legalidad de la sentencia, mas no a realizar una nueva apreciación o valoración de las pruebas. SEPTIMO.- En cuanto a la falta de aplicación, sustentada en el recurso, de los artículos 435 del Código Tributario y 97 de la Ley Orgánica de Aduanas, que se refieren a la contravención o falta reglamentaria, nada tiene que ver con el caso, porque lo que hace el Administrador de Aduanas del Distrito de Quito es acogerse a lo que le faculta el artículo 62 de la Ley Orgánica de Aduanas de esa época, sin que en esa norma, se haga alusión a contravenciones o faltas reglamentarias, sino a verificaciones y rectificaciones. Por las consideraciones expuestas, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

ni por el Tribunal juzgador peor aún por la Sala de Casación; pues, tratándose de un recurso extraordinario y eminentemente formal como lo es el de casación, el señalamiento de las normas infringidas constituye una ineludible obligación del proponente del recurso; por tanto, al haberse incumplido este requisito previsto en el ordinal segundo del artículo 6 de la Ley de Casación, debe negarse de plano el trámite del recurso así propuesto.- En razón de lo expuesto, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, rechaza el recurso de hecho propuesto por el representante de la empresa actora y confirma en todas sus partes el auto de 22 de enero dictado por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 de Guayaquil, con el cual deniega el recurso de casación propuesto por Oduvaldo Nogueira Fernández, por los derechos que representa de la empresa INCABLE S.A. Notifíquese y devuélvase el proceso al Tribunal de origen.

Fdo.) Dres. José Vicente Troya Jaramillo, Alfredo Contreras Villavicencio y Hernán Quevedo Terán, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Dr. Fausto Murillo Fierro, Secretario.

PROCESO 9-IP-2002

No. 13-2001

EN EL JUICIO DE PAGO POR CONSIGNACION QUE SIGUE ODUVALDO NOGUEIRA FERNANDEZ, REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑIA INDUSTRIA ECUATORIANA DE CABLES INCABLE S.A., EN CONTRA DE LA DIRECTORA GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL

Quito, 24 de abril del 2002; las 18h00.

VISTOS: Oduvaldo Nogueira Fernández, por los derechos que representa de la empresa INCABLE S.A., propone recurso de hecho por habersele negado a trámite su recurso de casación que impugna la sentencia de mayoría dictada el 13 de diciembre del 2001 en el juicio de pago por consignación No. 1271-762-96. De conformidad con el inciso tercero del Art. 9 de la Ley de Casación, corresponde a la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, conocer y resolver el presente recurso de hecho; al efecto, considera: PRIMERO.- La Sala Distrital niega a trámite el recurso de casación propuesto por la empresa actora, asegurando que se incumple con el requisito previsto en el ordinal segundo del Art. 6 de la Ley de Casación, pues no determina las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades de procedimiento que se hayan omitido. SEGUNDO.- Analizado por esta Sala de Casación el escrito en cuestión, se evidencia que efectivamente quien recurre omite señalar las normas de derecho que estima infringidas en la sentencia que pretende impugnar en casación; esta omisión, no puede ser subsanada

Solicitud de interpretación prejudicial de los artículos 81, 83 literal a) y d) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia. Expediente Interno N° 6120. Actor: United Parcel Service of America INC. Marca: "UBS Unión Bank of Switzerland"

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, en Quito, a los trece días del mes de marzo del año dos mil dos, se pronuncia sobre la solicitud de interpretación prejudicial formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, órgano que por medio del Consejero Ponente, doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo la eleva ante el Tribunal, dentro del expediente interno 6120, a cuyos efectos remitió el petitorio correspondiente, recibido el 16 de enero del 2002, previas las siguientes consideraciones:

VISTOS:

La mencionada solicitud cumple con los requisitos establecidos por el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y los contemplados en el artículo 125 de su Estatuto, razón por la cual fue admitida a trámite mediante auto proferido el 20 de febrero del 2002.

1. ANTECEDENTES.

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

1.1. Las partes:

La actora es la sociedad "UNITED PARCEL SERVICE OF AMERICA, INC.", la cual concurre por medio de su apoderado.

Es demandada la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia.

Se cita como tercero interesado a la sociedad "UBS AG" de Suiza, la cual no comparece a la actuación procesal.

1.2. La demanda:

La actora pretende que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución N° 03184 de 25 de febrero de 1999, proferida por el Jefe de la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio, por la cual se resuelve un recurso de reposición, revocándose la Resolución N° 20846 del 28 de febrero de 1998, declarándose infundada la oposición presentada por la observante y, concediéndose el registro de la marca UBS Unión Bank of Switzerland (mixta), en la Clase 36 solicitada por la UBS AG.
- Resolución N° 18158 de 31 de agosto de 1999, proferida por el señor Superintendente Delegado para la Propiedad Industrial de la Superintendencia de Industria y Comercio, por la cual se confirmó la Resolución N° 03184 y se declaró agotada la vía gubernativa.

Subsidiariamente y como consecuencia de las anteriores declaraciones la demandante solicita que se restablezca su derecho y se rechace el registro de la marca UBS Unión Bank of Switzerland (Mixta) en la clase 36 de la Clasificación Internacional.

Alega que se violaron los artículos 81, 83 literales a) y d) de la Decisión 344 porque en primer lugar la marca UBS Unión Bank of Switzerland no cumple con el requisito de distintividad al ser semejantemente confundible con la marca UPS, desde los puntos de vista gráfico, fonético y visual.

Dice que la marca solicitada reproduce casi en su totalidad la marca de la oponente, por cuanto simplemente se limita a reemplazar la letra "P" por la letra "B" por lo cual no le otorga suficiente distintividad a la marca solicitada.

Agrega que fonéticamente las marcas UPS y UBS se pronuncian de manera casi idéntica, debido a la similitud que presentan en su composición ortográfica.

Además, señala que ambas marcas amparan los mismos servicios, siendo que se resalta de la marca UBS Unión Bank of Switzerland el término "UBS" que aparece en mayor tamaño en comparación con el resto de elementos que componen dicha marca; confirmando la intención del solicitante de utilizar la marca resaltando el término que le confunde con la otra marca, creando la confusión en el consumidor que le conducirá al error, pues en efecto, al observar de manera rápida y desprevenida la marca solicitada, el primer elemento que se observa es UBS, y por tanto, es el elemento que el consumidor recordará como elemento principal de la marca.

Observa que desde el punto de vista conceptual las marcas en conflicto son semejantes, ya que la marca UPS es producto de la imaginación y la marca UBS tampoco tiene significado alguno. Por lo tanto el consumidor al recordar las relacionará entre sí.

Sostiene que a pesar de las obvias similitudes que se presentan entre la marca de la actora y la marca solicitada como se demuestra del análisis que realiza, "el Superintendente de Comercio e Industria se limitó a afirmar que la marca UBS Unión Bank of Switzerland no presentaba diferencias gráficas y fonéticas y que por tanto, no era similarmente confundible con la marca UPS".

Por otro lado, manifiesta que la autoridad competente violó la norma contenida en el artículo 83, literal d) de la Decisión 344 al no tener en cuenta el carácter de notoriedad de las marcas UPS y UPS (mixta) en el mercado nacional e internacional para distinguir servicios de la clase 36 y de otras clases, entre otros, y que conceder el registro de una marca similarmente confundible con la marca notoria, es permitir que terceros de mala fe se beneficien del buen nombre y reconocimiento que tiene la marca famosa, violando en este caso las normas de protección marcaria consagradas en la Decisión 344 del Acuerdo de Cartagena.

Fundamenta esta afirmación en el hecho de que United Parcel Service Company (UPS) fue fundada en 1907 y que más tarde en 1919 adoptó el nombre de United Parcel Service of America, INC. Que la marca UPS se utilizó desde ese momento como abreviatura de su nombre "UNITED PARCEL SERVICE", para distinguir su actividad esencial consistente en servicios especializados de transporte, principalmente en lo relativo a la entrega de paquetes y cartas, pero que UPS se ha utilizado también para distinguir diversas clases de servicios financieros y de seguros y que estos servicios son utilizados en Estados Unidos y en más de 200 países en el mundo, dentro de los cuales se encuentra Colombia. Que esta marca se encuentra en el mercado internacional desde hace más de 20 años para distinguir servicios de la clase 36.

Indica que han invertido grandes sumas de dinero en promoción y publicidad de sus servicios financieros que se distinguen con la marca UPS.

Cita como ejemplos publicitarios que la UPS fijó los anillos olímpicos a más de 85.000 vehículos que se distinguen con la marca UPS, rediseñó más de 100 millones de sobres de remisión de expreso en los cuales había fotos de los atletas que actuaban y que de esta forma todos los espectadores de los juegos olímpicos tuvieron conocimiento de la marca UPS tanto en los juegos olímpicos de invierno de 1998 en Nagano, Japón como en los juegos olímpicos de verano del año 2000 en Sidney, Australia.

1.3. Contestación a la demanda:

La Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia por medio de su apoderado contesta la demanda en los términos que se resumen a continuación:

Solicita no tener en cuenta las pretensiones de la actora por carecer de sustento legal para que prosperen.

Afirma que los actos administrativos acusados gozan de legalidad de acuerdo con el ordenamiento vigente en materia de Propiedad Intelectual, porque se ajustan a pleno derecho, al trámite administrativo previsto, garantizando el debido proceso y el derecho a la defensa.

Alega que se tomaron en cuenta antecedentes jurisprudenciales y los requisitos que debe reunir un signo para ser registrado, procediendo al análisis jurídico sobre la irregistrabilidad de la marca en debate y que, efectuado el examen sucesivo y comparativo de las mismas se concluyó, en forma evidente, que no son semejantes entre sí, que no existe confundibilidad entre éstas y por lo tanto no conllevan al público a error.

Añade que si bien es cierto, las marcas en conflicto comparten algunas letras de las que las conforman, la letra ubicada en la mitad de cada una de ellas, la B y P, hace que al ser transcritas y pronunciadas produzcan una impresión completamente distinta y que, en cuanto se refiere a la causal de irregistrabilidad que tiene como fundamento la notoriedad, ésta no ha sido probada en las presentes actuaciones.

En consecuencia, dice que las resoluciones acusadas no son nulas porque se ajustan a las disposiciones legales vigentes y no violentan las normas de carácter superior señaladas por la demandante.

Se reserva el derecho de hacer las ampliaciones del caso dentro del término que tenga para alegar.

2. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.

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

3. NORMAS OBJETO DE LA INTERPRETACION PREJUDICIAL.

A continuación se inserta el texto de las normas a ser interpretadas, correspondientes a la Decisión 344 de la Comisión.

Art. 81.

“Podrán registrarse como marcas los signos que sean perceptibles, suficientemente distintivos y susceptibles de representación gráfica.

“Se entenderá por marca todo signo perceptible capaz de distinguir en el mercado, los productos o servicios producidos o comercializados por una persona de los productos o servicios idénticos o similares de otra persona.”.

Art. 83.

“Asimismo, no podrán registrarse como marcas aquellos signos que, en relación con derechos de terceros, presenten algunos de los siguientes impedimentos:

“a) Sean idénticos o se asemejen de forma que puedan inducir al público a error, a una marca anteriormente solicita para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios

respecto de los cuales el uso de la marca pueda inducir al público, a error;

(...)

“d) Constituyan la reproducción, la imitación, la traducción o la transcripción, total o parcial, de un signo notoriamente conocido en el país en el que solicita el registro o en el comercio subregional, o internacional sujeto a reciprocidad, por los sectores interesados y que pertenezca a un tercero. Dicha prohibición será aplicable, con independencia de la clase, tanto en los casos en los que el uso del signo se destine a los mismos productos o servicios amparados por la marca notoriamente conocida, como en aquellos en los que el uso se destine a productos o servicios distintos.

“Esta disposición no será aplicable cuando el peticionario sea el legítimo titular de la marca notoriamente conocida;”

4. CONSIDERACIONES.

Procede, en consecuencia, el Tribunal, a realizar la interpretación prejudicial solicitada, para lo cual analizará los siguientes temas referidos a las normas comunitarias transcritas: Requisitos para el registro de marcas; irregistrabilidad por identidad o similitud de signos y reglas para la comparación entre signos y notoriedad de las marcas.

4.1. Los requisitos para el registro de marcas:

Como se ha señalado en varias sentencias anteriores¹ la marca es un bien inmaterial cuya finalidad es la de diferenciar o distinguir los productos o servicios de los demás que existen en el mercado haciendo que la marca participe en la vida económica de manera creciente, por lo que la normativa comunitaria consagra mecanismos de protección estableciendo los requisitos para el registro de marcas, en el artículo 81 de la Decisión 344.

Dichos requisitos guardan estrecha relación con las funciones que cumple la marca al servir como indicadora de la procedencia empresarial y de la calidad del producto que distingue, garantizándole con ello a su titular el derecho al “ius prohibendi” contra la marca similar o idéntica ejerciendo la oposición al registro de crearlo necesario, para que el público no sea confundido con otra marca y que el consumidor adquiera el producto que desea y no otro. Por medio de la distintividad se hace posible la identificación del producto o servicio en el comercio. OTAMENDI, al respecto manifiesta que: “la marca permite la distinción entre productos o servicios de una misma especie. Si el signo en cuestión no es apto para distinguir un producto o un servicio de otros, entonces no podrá ser marca en los términos señalados”.² La distintividad es la característica esencial a la marca.

El Tribunal en acuerdo con varios presupuestos doctrinales, destaca los siguientes criterios que pueden resultar útiles en cuanto a la definición de la distintividad de un signo, entre otros:³

- No tiene carácter distintivo el signo que se confunda con aquello que va a distinguir, es decir que sea el nombre de lo que va a distinguir o de sus características;

- La marca puede dar una idea de lo que va a distinguir y aún ser, aunque en menor grado, distintiva; ésta es la llamada marca evocativa;
- Mientras mayor sea la relación entre la marca y lo que distingue, menor será su poder distintivo; y,
- Los signos de fantasía son los más distintivos.

Entonces, resulta que, la marca está dirigida a distinguir la procedencia y origen del producto que designa, no su naturaleza y debe ser objetivamente distinta, no parecida a otras, al punto de que pueda generar confusión.

En lo que se refiere a la perceptibilidad, la marca mientras no se materialice, no tiene una existencia sensible, por lo que para ser percibido por los sentidos debe tomar la forma de una cosa tangible o "corpus mechanicum" para captar los rasgos peculiares de la marca, siendo factible reproducirla ilimitadamente y de modo simultáneo en varios lugares.

La marca debe además tener susceptibilidad de representación gráfica, lo cual no es otra cosa que la posibilidad de descripción material del signo; es el tercer requisito, mediante el cual el creador de la marca la lleva del campo imaginativo a la realidad por medio de vocablos, denominaciones, gráficos, notas, colores, etc.⁴

¹ TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Sentencia proferida dentro del proceso 04-IP-2000 del 29 de marzo del año 2000, correspondiente a la marca "PIPRON". Publicada en G.O.A.C. No. 563 del 10 de mayo del 2000. Sentencia proferida dentro del proceso 67-IP-2001 del 12 de diciembre del 2001, correspondiente a la marca "ECOGEL". Publicada en G.O.A.C. No. 756 de 4 de febrero del 2002.

² OTAMENDI, Jorge. "Derecho de Marcas". Ed. ABELEDO-PERROT. Buenos Aires-Argentina. 1989. Pág. 10.

³ TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Sentencia dictada dentro del proceso 72-IP-2001. Marca "SUPER 2". Publicada en la Gaceta Oficial No. 756 del 4 de febrero del 2002.

Ver el criterio de OTAMENDI, Jorge. "Derecho de Marcas". Ed. ABELEDO-PERROT. Buenos Aires-Argentina. 1989. Pág. 108.

⁴ TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Sentencia dictada dentro del proceso 46-IP-2000, marca: Campo Verde, publicada en la Gaceta Oficial No. 594 del 21 de agosto del 2000.

4.2. Irregistrabilidad por identidad o similitud de signos y reglas para su comparación:

La prohibición contenida en el artículo 83, literal a) de la Decisión 344 tiene como objetivo una doble protección: hacia el consumidor para que no sea inducido a error adquiriendo un producto por otro y la del empresario para que el producto no produzca confusión en cuanto a su origen empresarial, razones éstas por las cuales no admite el registro de dos signos que sean idénticos o semejantes que amparen los mismos productos o servicios.

La interpretación prejudicial solicitada surge por el conflicto presentado entre dos signos que van a diferenciar los mismos servicios pertenecientes a la clase 36 internacional⁵, por lo que el Juez consultante debe poner especial cuidado en reconocer sus similitudes tomando en cuenta que la confusión

puede presentarse en tres campos: el gráfico o visual, el fonético o auditivo y el ideológico o conceptual.

La similitud visual o gráfica se origina por la identidad o semejanza de los signos en las palabras, en los dibujos o en todo el conjunto que se percibe de la marca, como se manifiesta y expresa el signo, por lo que estas semejanzas pueden ser ortográficas, gráficas o ambas.

La confusión ortográfica se da por la coincidencia de letras entre los segmentos a compararse, en la secuencia de las vocales y las consonantes, induciendo en mayor o menor grado a que esta confusión sea más palpable y notoria.

La confusión gráfica se produce, en cambio cuando las características de los dibujos, incluyendo los tipos de letras, los objetos o la combinación de colores presentan trazos parecidos o iguales.

El segundo campo, el de la similitud auditiva, se deriva de la pronunciación de las palabras cuando ellas poseen una fonética parecida. Para determinar si existe similitud auditiva entre dos signos habrá que precisar las semejanzas en la tonalidad de las sílabas tónicas y átonas o de las vocales y consonantes que los componen en el caso de que no formen una palabra en sí; extendiéndose el análisis a la gramática española o extranjera, según sea el origen de donde se derive la palabra o vocablo de la marca que se está tratando de registrar.

El tercer aspecto, el de similitud ideológica, puede producirse por la identidad o semejanza conceptual de las palabras, lo cual se traduce en la representación o evocación de una misma cosa o idea, al punto de impedir al consumidor distinguir una de la otra. Esta confusión casi desaparece al tratarse de marcas con nombres de fantasía.

A su vez, el Tribunal para facilitar la comparación y apreciar la similitud entre signos ha recogido en varias de sus sentencias, criterios doctrinales que se sintetizan en las siguientes reglas ⁶:

1ª) Cotejo de conjunto, o visión en conjunto de las marcas comparables:

La descomposición o desintegración de las palabras que conforman la marca es contraria a la función examinadora o identificadora que el consumidor realiza frente a ella; su imagen es observada en forma general y sencilla, luego de una "ojeada superficial".

Deberá tenerse en cuenta la visión de conjunto, la totalidad de sus elementos, la unidad fonética y gráfica de los nombres y de la estructura general del signo y no de las partes aisladas, ni de los elementos particulares distinguibles.

2ª) Cotejo sucesivo y no simultáneo de los signos:

El examinador observará las marcas al igual que lo hace el consumidor, esto es, de forma separada y no simultánea, lo que permitirá conocer si la impresión o imagen dejada por la una, recuerda la imagen de la otra.

3ª) Relevancia de las semejanzas más que de las diferencias:

Este criterio tiene por principio la idea de que la similitud y el riesgo de confusión no dependen tanto de los elementos distintos, sino de los elementos semejantes o de la semejante disposición de tales elementos.

4ª) Posición del examinador:

El juzgador debe ponerse en el lugar del consumidor y también del titular de la marca ante un posible riesgo de confusión. En su análisis debe suponerse a sí mismo como el público, como el consumidor, es decir ponerse personalmente en ese papel y ver si podría confundirse al querer adquirir el producto o servicio en el mercado.

A las anteriores reglas, en consideración a que en este caso se presenta la duda sobre el elemento dominante en una marca compuesta, habría que agregar aquella que se refiere a este elemento, cuando se entra en la comparación de un conjunto denominativo. Al igual que en cualquier marca, la comparación del conjunto denominativo debe hacerse por medio de una impresión general, pero observando cuál de los vocablos denominativos se resalta más que otro y ese será el elemento preponderante de la marca, relegando así, a un segundo término a los demás vocablos o expresiones que forman su conjunto ⁷.

El vocablo denominativo preponderante es calificado ya sea porque es exótico o fantástico para el público, porque llama su atención porque es el más fácil de recordar, por ser el primero en el conjunto denominativo, porque es el de mayor tamaño o porque está destacado de forma particular sobre el resto del signo como un color más fuerte y denso que las demás palabras. En cambio el elemento secundario es aquel vocablo que aparece en un menor tamaño, es de difícil pronunciación, ya sea por ser una palabra extranjera al idioma del consumidor o por su propia composición. Así el elemento dominante es el que capta primero la atención del consumidor y es sencillo de recordar.⁸

⁵ CLASE 36 Seguros; negocios financieros; negocios monetarios; negocios inmobiliarios.

⁶ TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA. Sentencia dictada dentro del proceso 72-IP-2001. Marca "SUPER 2". Publicada en G.O.A.C. No. 756 del 4 de febrero del 2002. Sentencia dictada dentro del proceso 65-IP-2001. Marca "SUSSEX". Publicada en G.O.A.C. No. 729 de 15 de noviembre del 2001.

⁷ Ver en FERNANDEZ NOVOA, Carlos. "Fundamentos de Derecho de Marcas". Ed. Montecorvo S.A. Madrid - España. 1984. Pág. 203.

⁸ *Ibidem*. Pág. 203.

Al analizar la marca UBS Unión Bank of Switzerland el Juez tendrá que, atendiendo a los criterios vertidos en el párrafo anterior, determinar cuál es el elemento denominativo predominante y si éste causa un riesgo de confusión con la marca UPS oponente; de ser así su registro debe ser denegado.

4.3. Notoriedad de la marca:

La causal de irregistrabilidad contenida en el artículo 83, literales d) de la Decisión 344, concede una amplia y especial protección para aquellos signos que posean el carácter de notoriedad.

En tal forma se impide la reproducción, imitación, traducción o transcripción de un signo notorio en el país donde se solicita el registro o en el comercio subregional, o internacional sujeto a reciprocidad, siempre y cuando la marca que se pretende registrar sea confundible con otra notoriamente conocida.

La protección de la marca notoria, no se encuentra limitada por los principios de especialidad y de territorialidad, generalmente aplicables a las marcas comunes.

La marca notoria es aquella que se ubica en un grado superior al que logran llegar pocas marcas, lo cual generalmente implica obtener un grado de aceptación por parte del público consumidor, debido al éxito y al reconocimiento que ha tenido en el mercado el producto o servicio.

La doctrina alude a la notoriedad de la marca como un concepto unas veces asociado a la calidad conocida de un bien o un servicio y a la identidad con un producto o con el empresario que produce un bien o presta un servicio.

Para que una marca sea considerada notoria debe por lo menos cumplir, según criterios doctrinales generalmente aceptados, con uno de estos factores:

- Manejar un amplio despliegue publicitario que hace que la marca sea conocida en un alto porcentaje de la población en general.
- Gozar de un uso intensivo y aceptación, lo que produce que la marca sea difundida entre un gran número de consumidores, según sea el carácter más o menos masivo del producto.
- Poseer trascendencia en la rama comercial o industrial en la que se encuentra.
- Su sola mención debe provocar en el público una asociación directa con el producto o servicio que identifica.

La marca notoria se encuentra dentro de una categoría especial de las marcas, la cual debe ser reconocida por la autoridad respectiva al comprobar su titular que reúne los requisitos y condiciones de difusión y conocimiento. El calificativo de marca notoria resulta, entonces, de un conjunto de factores que deberán ser debidamente probados por quien alega dicha calidad.

Los factores que ayudan a establecer que una marca es realmente notoria son: la intensidad y al ámbito de difusión, la publicidad o promoción de la marca, la antigüedad y uso constante, y, la producción y mercadeo de los productos que distingue la marca. Todos ellos se deben al esfuerzo que su creador ha puesto a la marca para desarrollar su identificación con el producto en el consumidor.

En virtud de lo anteriormente expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA,

CONCLUYE:

PRIMERO: El registro de un signo como marca debe concederse cuando cumple con los tres requisitos esenciales previstos en el artículo 81 de la Decisión 344, cuales son la distintividad, la perceptibilidad y la susceptibilidad de representación gráfica, pero además, considerando que el signo no debe estar incurso en ninguna de las causales de

irregistrabilidad previstas en la ley comunitaria.

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO

SEGUNDO: Son irregistrables los signos que según lo previsto en el artículo 83 sean idénticos o similares a otros tal como lo contempla el literal a); tampoco son susceptibles de registro si constituyen una reproducción o imitación de un signo notoriamente conocido, de acuerdo con el literal d) del mismo artículo.

TERCERO: El examinador deberá, con el objeto de determinar la existencia del riesgo de confusión, aplicar todos los criterios que facilitan la comparación entre signos observando las características de la marca en los planos ortográfico, fonético y visual, atendiéndose a las opiniones y a las reglas doctrinales acogidas por el Tribunal, por considerarlas útiles para la aplicación de la norma comunitaria en el presente proceso.

CUARTO: Es suficiente que la marca que se pretenda registrar sea confundible con una marca notoriamente conocida para que su registro sea denegado; pero la notoriedad de la marca, si se alega, debe ser probada ante la autoridad administrativa o judicial que esté conociendo del proceso.

El Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, deberá adoptar la presente interpretación prejudicial, cuando dicte sentencia dentro del proceso N° 6120, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, e igualmente deberá dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 128 del Estatuto del Tribunal.

Notifíquese.

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

Ricardo Vigil Toledo
PRESIDENTE

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Gualberto Dávalos García
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO

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

PROCESO 12-IP-2002

Interpretación prejudicial de los artículos 81, 82 y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitada por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, República del Ecuador. Actor: EMPRESA COLOMBIANA DE CLAVOS S.A. EMCOCLAVOS S.A. Marca: "EL LEGENDARIO VENCEDOR". Proceso interno N° 5857-237-99-E.G.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, Quito, a los trece días del mes de marzo del año dos mil dos. En la solicitud sobre interpretación prejudicial formulada por la Primera Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito, República del Ecuador, por intermedio de su Presidente, doctor Eloy Torres Guzmán.

VISTOS

Que la solicitud recibida por este Tribunal el 23 de enero del año 2002 se ajustó a los requisitos establecidos por el artículo 125 de su Estatuto, aprobado mediante Decisión 500 del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina, y que en consecuencia fue admitida a trámite.

1. ANTECEDENTES:

1.1 Partes.

Actúa como demandante la Empresa Colombiana de Clavos S.A. EMCOCLAVOS S.A., siendo demandados, el Director Nacional de Propiedad Industrial y el Presidente del Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual de la República del Ecuador, IEPI. Se constituye en tercero interesado, el señor Víctor Manuel Freire Andrade.

1.2. Actos demandados.

La interpretación se plantea en razón de que la Empresa Colombiana de Clavos S.A. EMCOCLAVOS S.A. demanda ante la jurisdicción consultante, la declaratoria de nulidad de la Resolución N° 0966848 de 14 de diciembre de 1998, expedida por el Director Nacional de Propiedad Industrial de la República del Ecuador, por la cual se rechaza la observación presentada por la Empresa Colombiana de Clavos S.A. EMCOCLAVOS S.A. y, se concede el registro de la marca "EL LEGENDARIO VENCEDOR", destinada a proteger servicios comprendidos en la Clase N° 6 de la Clasificación Internacional de Niza, en favor del señor VICTOR MANUEL FREIRE ANDRADE.

Solicita también, la actora, la nulidad de la Resolución N° 0967851 de 22 de febrero de 1999 expedida por la misma

institución, en la cual se reforma la Resolución N° 0966848, en lo correspondiente al punto cuarto y, en el sentido de determinar que el registro se concede “sin otorgarse exclusividad sobre la denominación VENCEDOR”.

1.3 Hechos relevantes.

En la solicitud que en materia de interpretación prejudicial ha sido presentada, la instancia consultante destaca los siguientes aspectos:

a) Los hechos

1. El 19 de septiembre de 1995, el señor Víctor Manuel Freire Andrade presentó solicitud para obtener el registro de la marca de fábrica denominada “EL LEGENDARIO VENCEDOR”, para distinguir productos comprendidos en la clase N° 6 de la Clasificación Internacional de Niza.¹
2. La solicitud en referencia fue publicada en la Gaceta de la Propiedad Industrial N° 368, página 126.
3. Luego de publicado el extracto, fueron formuladas observaciones por parte de la Empresa Colombiana de Clavos S.A. EMCOCLAVOS S.A., argumentando ser propietaria de la marca “VENCEDOR”, registrada tanto en Ecuador como en Colombia y, que protege también productos de la clase N° 6 de la Clasificación Internacional de Niza.

¹ Clase 6: Metales comunes y sus aleaciones; materiales de construcción metálicos; construcciones transportables metálicas; materiales metálicos para vías férreas; cables e hilos metálicos no eléctricos; cerrajería y ferretería metálica; tubos metálicos; cajas de caudales; productos metálicos no comprendidos en otras clases; minerales.

4. El 14 de diciembre de 1998, el Director Nacional de Propiedad Industrial, mediante Resolución N° 0966848, rechaza la demanda de observaciones presentada por la Empresa Colombiana de Clavos S.A. EMCOCLAVOS S.A. y concede registro para la marca “EL LEGENDARIO VENCEDOR”.
5. El 22 de febrero de 1999, el Director Nacional de Propiedad Industrial, resolvió modificar el acto administrativo anterior mediante Resolución N° 0967851, específicamente en su punto cuatro, determinando que el registro se concede “sin otorgarse exclusividad sobre la denominación VENCEDOR”.

b) Escrito de demanda

La Empresa Colombiana de Clavos S.A. EMCOCLAVOS S.A., domiciliada en Santafé de Bogotá, República de Colombia, a través de su Gerente y Representante Legal, presenta demanda de nulidad contra la aludida Resolución No. 0966848, argumentando ser propietaria de la marca “EL VENCEDOR” en Ecuador, según certificado de registro N° DNPI-4560-97-MICIP y en Colombia conforme el certificado N° 169.319: ambos destinados a proteger productos comprendidos en la clase N° 6 de la Clasificación Internacional de Niza.

Señala que las marcas de su propiedad, solicitadas y registradas con anterioridad a la marca “EL LEGENDARIO VENCEDOR” ilegalmente registrada por el Director Nacional de Propiedad Industrial “...conferían a la empresa colombiana un derecho preferente para reivindicar el uso exclusivo de su marca “VENCEDOR” para aquellos productos para los cuales obtuvo el registro y presentó la solicitud anterior y consecuentemente, le confería un legítimo interés para presentar observaciones en contra de solicitudes de registro de marcas, iguales o similares, destinadas a distinguir productos comprendidos en la misma clase internacional, y cuyo eventual registro y uso podrían perjudicar los legítimos intereses de la EMPRESA COLOMBIANA DE CLAVOS S.A. ENCOCLAVOS S.A.”.

Manifiesta que al concederse este registro se ha “...violado las más elementales normas en materia de propiedad industrial y que con la marca “VENCEDOR”, de propiedad de la EMPRESA COLOMBIANA DE CLAVOS S.A. EMCOCLAVOS S.A., existen semejanzas en los campos gráfico-visual, fonético-auditivo y conceptual, que vuelven a las marcas confundibles a primera vista, tanto más si tenemos en cuenta que los productos protegidos por las marcas en conflicto son artículos de la misma naturaleza y clase internacional.”.

En la demanda se destaca jurisprudencia sentada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en los procesos 9-IP-94 y 2-IP-95.

c) Contestación a la demanda

El Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, IEPI, al contestar la demanda por intermedio de su Presidente, afirma que con la expedición del acto administrativo acusado no se incurrió en violación alguna de las normas invocadas; niega los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda y, ratifica el contenido las resoluciones cuya nulidad es materia de la impugnación.

El Director Nacional de Patrocinio, delegado del Procurador General del Estado Ecuatoriano, por su parte, expresa que es de responsabilidad del IEPI el comparecer directamente a juicio en defensa de los intereses institucionales, no obstante lo cual señala domicilio para efectos de “vigencia procesal”.

No consta en el expediente contestación a la demanda presentada por tercero interesado en esta causa.

Con vista de lo anteriormente expuesto, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina,

CONSIDERANDO:

1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

Este Tribunal es competente para interpretar, en vía prejudicial, las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, siempre que la solicitud provenga de un Juez nacional competente, como lo es en este caso la jurisdicción consultante, conforme lo establece el artículo 32 del Tratado de Creación del organismo.

La consulta sobre interpretación prejudicial formulada se ajusta plenamente a las exigencias de los artículos 33 del tratado de Creación del Tribunal y 125 de su Estatuto, reformado mediante Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito de la República del Ecuador, ha dispuesto que se solicite a este organismo la interpretación prejudicial de los artículos 81, 82 y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, de conformidad con lo establecido por el artículo 61 del Estatuto de este tribunal (Decisión 184), vigente en la fecha de esa determinación.

No obstante que la interpretación solicitada ha sido formalizada por medio de oficio N° 493-TCA-DQ-IS de 9 de enero del año 2002, fecha en la cual se encuentra vigente ya la Decisión 500 del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores, reformativa del Estatuto de este Tribunal aprobado mediante Decisión 184 y aludido por el solicitante, el organismo procede a atender el requerimiento formulado, sólo por considerar que los cambios introducidos por la Decisión 500, no alteran los requisitos estatutarios exigidos por el anterior artículo 61, los cuales en esencia se mantienen en el actual artículo 125.

Es preciso recalcar que el Tribunal Consultante solicita también la interpretación del artículo 196, literal a) de la Ley Ecuatoriana sobre Propiedad Intelectual, disposición ésta que por su carácter de exclusivamente nacional, no será obviamente materia de la interpretación requerida.

3. NORMAS A SER INTERPRETADAS

Corresponden a los siguientes artículos de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, en el entendido de que la interpretación relativa al artículo 82, deberá necesariamente limitarse al literal a), que es la disposición aplicable al caso controvertido en la causa sometida a la resolución de la instancia judicial interna:

“Artículo 81.- Podrán registrarse como marcas los signos que sean perceptibles, suficientemente distintivos y susceptibles de representación gráfica.

“Se entenderá por marca todo signo perceptible capaz de distinguir en el mercado, los productos o servicios producidos o comercializados por una persona de los productos o servicios idénticos o similares de otra persona.

“Artículo 82.- No podrán registrarse como marcas los signos que:

“a) No puedan constituir marca conforme al artículo anterior;

“Artículo 83.- Asimismo, no podrán registrarse como marcas aquellos signos que, en relación con derechos de terceros, presenten algunos de los siguientes impedimentos:

“a) Sean idénticos o se asemejen de forma que puedan inducir al público a error, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda inducir al público a error;

4. CONCEPTO DE MARCA Y SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS

La marca se define como todo signo visible, capaz de distinguir los bienes o los servicios producidos o comercializados en el mercado por una persona, de los bienes o servicios idénticos o similares de otra.

El artículo 81 determina los requisitos que debe reunir un signo para ser registrable, los cuales son: perceptibilidad, distintividad y susceptibilidad de representación gráfica.

a) Perceptibilidad

Siendo la marca un signo inmaterial, para que pueda ser percibido o captado por uno de los sentidos (vista, olfato, audición, gusto y tacto), es indispensable su materialización o exteriorización por medio de elementos que transformen lo inmaterial o abstracto en algo perceptible o identificable por aquéllos.

La perceptibilidad, precisamente, hace referencia a todo elemento, signo o indicación que pueda ser captado por los sentidos para que, por medio de éstos, la marca penetre en la mente del público, el cual la aprehende y asimila con facilidad. Por cuanto para la recepción sensible o externa de los signos se utiliza en forma más general el sentido de la vista, han venido caracterizándose preferente aquellos elementos que hagan referencia a una denominación, a un conjunto de palabras, a una figura, un dibujo, o a un conjunto de dibujos.

b) Distintividad

El artículo 81 se refiere también a la distintividad, considerada característica y función primigenia que debe reunir todo signo para ser susceptible de registro como marca; lleva implícita la necesaria posibilidad de distinguir unos productos o servicios de otros, haciendo viable de esa manera la diferenciación por parte del consumidor.

Será entonces distintivo el signo cuando por sí solo sirva para identificar un producto o un servicio, sin que se confunda con el o con las características esenciales o primordiales de aquéllos.

c) Susceptibilidad de representación gráfica

La susceptibilidad de representación gráfica consiste en representaciones realizadas a través de palabras, gráficos, signos mixtos, colores, figuras, etc., de tal manera que sus componentes puedan ser apreciados en el mercado de productos.

El signo tiene que ser representado en forma material para que el consumidor, a través de los sentidos, lo perciba, lo conozca y lo solicite. La traslación del signo del campo imaginativo de

su creador hacia la realidad comercial, puede darse por medio de palabras, vocablos o denominaciones, gráficos, signos mixtos, notas, colores, etc.

5. RESTRICCIONES AL REGISTRO MARCARIO

Denominaciones no susceptibles de ser consideradas como marca

El ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina contempla en el artículo 82 de la Decisión 344, los impedimentos para que un signo sea considerado marca.

El literal a) establece que no podrán registrarse como tales, los signos que conforme al artículo 81 de esa Decisión no puedan constituir una marca.

Es necesario entonces sostener que un signo sólo es registrable, cuando cumple a cabalidad los tres requisitos determinados en el artículo 81, esto es, perceptibilidad, distintividad y representación gráfica; condiciones que, en resumen, determinan que sobre el signo se pueda realizar una descripción que permita formarse idea concreta acerca de él, utilizando palabras o figuras.

El Juez nacional consultante, cuando actúe como Juez comunitario al aplicar las normas pertinentes del ordenamiento jurídico andino, deberá analizar si el signo cuyo registro se impugna, cumple o no los requisitos señalados en el citado artículo 81 y, verificar, si en este caso específico no incurre en las excepciones a la registrabilidad, contempladas en el literal a) del artículo 82 de la Decisión 344.

6. PROHIBICIONES PARA EL REGISTRO DE MARCAS

La identidad o la semejanza

La legislación andina ha determinado que no pueden ser objeto de registro como marca, los signos que sean idénticos o similares, conforme lo establece el literal a) del artículo 83 objeto de la interpretación prejudicial solicitada.

Este Tribunal al respecto ha señalado:

“La marca tiene como función principal la de identificar los productos o servicios de un fabricante, con el objeto de diferenciarlos de los de igual o semejante naturaleza, pertenecientes a otra empresa o persona; es decir el titular del registro goza de la facultad de exclusividad respecto de la utilización del signo, y le corresponde el derecho de oponerse a que terceros no autorizados por el hagan uso de la marca”.²

Ha enfatizado además en sus pronunciamientos el organismo, acerca del cuidado que se debe tener al realizarse el análisis entre dos signos para determinar si entre ellos se presenta el riesgo de confusión. Esto, por cuanto la labor de determinar si una marca es confundible con otra, presenta diferentes matices y complejidades, según que entre los signos en proceso de comparación exista identidad o similitud y según la clase de productos o servicios a los que cada uno de esos signos pretenda distinguir. Cuando las marcas no sólo son idénticas sino que tienen por objeto individualizar unos mismos productos o servicios, el riesgo de confusión es absoluto, podría presumirse incluso, la presencia de la confusión.

El Tribunal observa también que la determinación de la confundibilidad corresponde a una decisión del funcionario administrativo o, en su caso, del juzgador, quienes alejándose de un criterio arbitrario, han de determinarla con base en principios y reglas que la doctrina y la jurisprudencia han sugerido, a los efectos de precisar el grado de confundibilidad, la que puede ir del extremo de la similitud al de la identidad.

Resulta en todo caso necesario considerar las siguientes características propias de la situación de semejanza:

Similitud ideológica, que se da entre signos que evocan las mismas o similares ideas. Al respecto señala el profesor OTAMENDI, que aquella es la que “deriva del mismo parecido conceptual de las marcas. Es la representación o evocación de una misma cosa, característica o idea la que impide al consumidor distinguir una de otra” (Derecho de Marcas, Pág. 152). En consecuencia, pueden ser considerados confundibles, signos que aunque visual o fonéticamente no sean similares, puedan sin embargo inducir a error al público consumidor en cuanto a su procedencia empresarial, en caso de evocar, como ya se ha expresado, la misma o similar idea.

Similitud ortográfica, que se presenta por la coincidencia de letras entre los segmentos a compararse, en los cuales la secuencia de vocales, la longitud, el número de sílabas, las raíces, o las terminaciones comunes, pueden inducir en mayor o menor grado a que la confusión sea más palpable u obvia.

Similitud fonética, que se da entre signos que al ser pronunciados tienen una fonética similar. La determinación de tal similitud depende de la identidad en la sílaba tónica, o de la coincidencia en las raíces o terminaciones, entre otras. Sin embargo, deben tenerse en cuenta las particularidades que conserva cada caso, con el fin de determinar si existe la posibilidad real de confusión.

Todo lo expuesto se encuentra ligado con las siguientes **reglas para realizar el cotejo marcario**:

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

“Regla 2.- Las marcas deben examinarse sucesivamente y no simultáneamente.

“Regla 3.- Quien aprecie el parecido debe colocarse en el lugar del comprador presunto y tener en cuenta la naturaleza de los productos.

“Regla 4.- Deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existen entre las marcas”.³

Acerca de la utilidad y aplicación de estos parámetros técnicos, el tratadista Breuer Moreno ha manifestado:

“La primera regla y la que se ha considerado de mayor importancia, es el cotejo en conjunto de la marca, criterio que se adopta para todo tipo o clase de marcas.

“Esta visión general o de conjunto de la marca es la impresión que el consumidor medio tiene sobre la misma y que puede llevarle a confusión frente a otras marcas semejantes que se encuentren disponibles en el comercio.

“En las marcas es necesario encontrar la dimensión que con mayor intensidad penetra en la mente del consumidor

y determine así la impresión general que el distintivo causa en el mismo.

“La regla de la visión en conjunto, a más de evitar que sus elementos puedan ser fraccionados en sus partes componentes para comparar cada componente de una marca con los componentes o la desintegración de la otra marca, persigue que el examen se realice a base de las semejanzas y no por las diferencias existentes, porque éste no es el camino de comparación utilizado por el consumidor ni aconsejado por la doctrina.

“En la comparación marcaría, y siguiendo otro criterio, debe emplearse el método de un cotejo sucesivo entre las marcas, esto es, no cabe el análisis simultáneo, en razón de que el consumidor no analiza simultáneamente todas las marcas sino lo hace en forma individualizada. El

² Proceso 46-IP-2000, sentencia de 26 de julio del 2000, G.O. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: “CAMPO VERDE”. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

³ Pedro C. Breuer Moreno, “Tratado de Marcas de Fábrica y de Comercio”, Editorial Robis, Buenos Aires, Pág. 351 y ss. efecto de este sistema recae en analizar cuál es la impresión final que el consumidor tiene luego de la observación de las dos marcas. Al ubicar una marca al lado de otra se procederá bajo un examen riguroso de comparación, no hasta el punto de ‘disecarlas’, que es precisamente lo que se debe obviar en un cotejo marcarío.

“La similitud general entre dos marcas no depende de los elementos distintos que aparezcan en ellas, sino de los elementos semejantes o de la semejante disposición de esos elementos”.⁴

Con fundamento en las consideraciones anteriores,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA,

CONCLUYE:

1. Para que un signo sea registrable como marca, a más de cumplir los requisitos de distintividad, perceptibilidad y susceptibilidad de representación gráfica, establecidos por el artículo 81, éste no debe encontrarse afectado por ninguna de las causales de irregistrabilidad establecidas en los artículos 82 y 83 de la decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.
2. Para la determinación de la confundibilidad entre dos signos, se debe apreciar de manera especial sus semejanzas antes que sus diferencias, con el objeto de evitar la posibilidad de error en que pueda incurrir el consumidor al analizar las marcas en cotejo.
3. El riesgo de confusión deberá ser analizado por la Oficina Nacional Competente, sujetándose a las reglas de comparación de signos y considerando que aquel puede presentarse por similitudes gráficas, fonéticas y conceptuales.

El Tribunal de lo Contencioso Administrativo, Distrito de Quito de la República del Ecuador, deberá adoptar la presente interpretación prejudicial al dictar sentencia en el proceso interno N° 5857-237-99-E.G., de conformidad con lo dispuesto por el artículo 127 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, reformado por medio de Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores. Deberá tomar en cuenta además, lo previsto en el último inciso del artículo 128 del mencionado instrumento.

Notifíquese esta sentencia al mencionado Tribunal, mediante copia sellada y certificada y, remítase así mismo copia, a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

⁴ Proceso 46-IP-2000, sentencia de 26 de julio del 2000, G.O. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: “CAMPO VERDE”. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.
Ricardo Vigil Toledo
PRESIDENTE

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Gualberto Dávalos García
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO

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

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO

EL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON SANTO DOMINGO

Considerando:

Que, los artículos 195, 197, 397, literal “C” del 398 y 404 de la Ley de Régimen Municipal faculta a las municipalidades establecer y recaudar las tasas retribuidas por los servicios de faenamiento, control veterinario, laboratorio, servicio de

rastros y transportes que pagan los usuarios del camal municipal;

Que, con el proceso de la dolarización han subido los gastos de operación del camal, y que las tasas que actualmente se cancelan no cubren los gastos de mantenimiento y otros, por lo que se hace indispensable y necesario actualizar los valores, a fin de prestar un mejor servicio y que no represente una carga económica a la Municipalidad;

Que, mediante oficio No. 00791 SJM-2002 de 24 de abril del 2002, el Ministro de Economía y Finanzas otorga dictamen favorable; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el numeral primero del artículo 64 de la Ley de Régimen Municipal y Art. 228 de la Constitución Política de la República,

Expide:

EL SIGUIENTE PROYECTO DE REFORMA A LA ORDENANZA SUSTITUTIVA MEDIANTE EL CUAL SE NORMA EL FUNCIONAMIENTO Y SERVICIO DE MATADERO MUNICIPAL DE SANTO DOMINGO.

Art. 1.- Refórmase el literal B) del Art. 3, por el siguiente:

B).- Inscribirse cada año en el Registro, que para este efecto llevará la Dirección del Camal Municipal, la que entregará un carnet con las especies correspondientes, este carnet tendrá un costo de USD 10,00.

Art. 2.- Refórmase el Art. 4 por el siguiente:

“La persona natural o jurídica que no sea introductora y que desee introducir ganado para el sacrificio en el camal municipal, obtendrá el permiso respectivo del Administrador del Camal previo al pago de las tasas, para lo cual deberá presentar los documentos que acrediten la propiedad del ganado y cualquier otro que le fuere exigido”.

Art. 3.- Refórmase el Art. 5 por el siguiente:

“Los usuarios del servicio de rastros en el Camal Municipal, deberán pagar las siguientes tasas, por conceptos de control veterinario, recepción de ganado de servicio de corral, por la provisión de instalaciones y medios para el faenamiento, lavado de vísceras, almacenamiento y despacho, deberán cancelar”:

- a).- La cantidad de USD 5,00, por unidad cuando se trate de ganado bovino;
- b).- USD 3,00 por unidad cuando se trate de ganado ovino, caprino y porcino;
- c).- Por comercialización en pie de ganado bovino USD 1,00 y porcinos USD 00,25 centavos; y,
- d).- Para que el médico veterinario del camal, confiera la guía de autorización de salida del ganado bovino y porcino faenado, se cancelará la cantidad de USD 00,25 centavos por cada uno.

La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de la aprobación por parte del Concejo y sanción del señor Alcalde.

Dado en la sala de sesiones del Ilustre Concejo Cantonal de Santo Domingo, a los 14 días del mes de febrero del 2002.

f.) Dr. Miguel Arévalo Loza, Vicepresidente del I. Concejo.

f.) César Augusto Alvarez Cruz, Secretario del I. Concejo (E).

CERTIFICACION DE DISCUSION.- El infrascrito Secretario del Ilustre Concejo Municipal de Santo Domingo, certifica que, el presente proyecto de reforma a la Ordenanza sustitutiva mediante el cual se norma el funcionamiento y servicio de matadero municipal de Santo Domingo, fue conocida, discutida y aprobada por el Ilustre Concejo Municipal, en sesiones ordinarias celebradas el 11 de enero y 14 de febrero del 2002.- Lo certifico.

f.) César Augusto Alvarez Cruz, Secretario del I. Concejo (E).

Gobierno Municipal de Santo Domingo.- Certifico que es fiel copia del original que reposa en nuestro archivo.- f.) Secretario General.

EL ILUSTRE CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON MONTUFAR

Considerando

Que, la Codificación de la Constitución Política de la República en su Art. 228 y Art. 17 de la Ley de Régimen Municipal establecen la autonomía funcional y administrativa de los concejos municipales del país;

Que, el Art. 168 de la Ley de Régimen Municipal establece que la organización administrativa de cada Municipalidad estará de acuerdo con las necesidades a satisfacer la importancia de los servicios públicos a prestarse y a la cuantía de su presupuesto anual, debiendo por lo tanto, responder a una estructura que permita atender todas y cada una de las funciones que a ella compete, para el mejor cumplimiento de los fines municipales; y,

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

Expide:

LA PRESENTE ORDENANZA QUE CREA LA BONIFICACION COMO INCENTIVO PARA LA JUBILACION, O RENUNCIA VOLUNTARIA A LOS EMPLEADOS AMPARADOS BAJO LA LEY DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA DEL ILUSTRE MUNICIPIO DE MONTUFAR.

Art. 1.- La Municipalidad del Cantón Montúfar a través de esta ordenanza, garantiza la estabilidad de sus empleados, quienes no podrán ser removidos de sus cargos, sino con estricto apego a las normas establecidas en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y las ordenanzas que se dictaren para el efecto.

Art. 2.- Además de las indemnizaciones establecidas en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se crea en virtud de esta ordenanza, una bonificación a favor de los empleados de la Municipalidad del Cantón Montúfar en los siguientes casos: a) Fallecimiento; b) Invalidez; debidamente establecida por dos peritos médicos designados por el Concejo, como

consecuencia de servicio prestado a la institución; y, c) renuncia voluntaria y jubilación.

Art. 3.- La bonificación aludida en el Art. anterior equivale al monto de cuatro sueldos nominales a la fecha de la prestación, multiplicados por cada año de servicio prestado a favor de la institución municipal, que en ningún caso será superior a treinta años de servicio y menor de 10 años.

Art. 4.- Se tendrá derecho a los servicios establecidos en esta ordenanza, cuando el empleado municipal haya laborado un mínimo de 10 años consecutivos a favor de la Municipalidad, en el caso de empleados que pertenecen a la Asociación de Empleados Municipales y 20 años con 3 años mínimos de afiliación consecutiva a los demás empleados.

Art. 5.- Por razones de presupuesto la Municipalidad atenderá 3 solicitudes anuales y se procederá de acuerdo a la fecha de presentación de la solicitud de concesión de este servicio.

Art. 6.- La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de la fecha de aprobación por el I. Concejo de Montúfar, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la sala de sesiones del Ilustre Municipio de Montúfar a los 7 días del mes de marzo del año 2002.

f.) Prof. Nelly Martínez, Vicealcaldesa del cantón Montúfar.

f.) Sr. Sebastián Caicedo L., Secretario General del I.M.M.

Razón.- Sebastián Caicedo Secretario del Concejo Cantonal de Montúfar, certifica: que la ordenanza fue discutida y aprobada por el I. Concejo Municipal de Montúfar en sesiones del veintiocho de febrero y siete de marzo del año dos mil dos.

f.) Sr. Sebastián Caicedo, Secretario del I. Municipio de Montúfar.

En San Gabriel, a los once días del mes de marzo del 2002, las 17h00, al tenor de lo dispuesto en el Art. 128 de la Ley de Régimen Municipal, remitimos en tres ejemplares, al Sr. Alcalde del Municipio de Montúfar, sanciónese la Ordenanza que crea la bonificación como incentivo para la jubilación, o renuncia voluntaria a los empleados amparados bajo la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa del Ilustre Municipio del Cantón Montúfar.

f.) Sra. Prof. Nelly Martínez, Vicealcaldesa del Concejo.

f.) Sr. Sebastián Caicedo L., Secretario General.

En San Gabriel, a los doce días del mes de marzo del 2002, habiéndose tres ejemplares de la Ordenanza que crea la bonificación como incentivo para la jubilación, o renuncia voluntaria a los empleados amparados bajo la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa del Ilustre Municipio del cantón Montúfar, suscrito por la Sra. Vicealcaldesa y Secretario del Concejo Municipal de Montúfar, sanciono expresamente su texto y dispongo su promulgación para su conocimiento.

f.) Arq. Homero Cadena Andino, Alcalde del I. Municipio de Montúfar.

EL CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON PASTAZA

Considerando:

Que, el proceso inflacionario que ha vivido el país, ha hecho que las tasas por los servicios establecidos por el Gobierno Municipal, sean insuficientes para cubrir sus costos de operación o servicio, haciendo que éstos en su mayor parte se subsidien;

Que, es necesario actualizar los costos de los diferentes servicios que presta el Gobierno Municipal a la ciudadanía; Que, el inciso segundo del Art. 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador, señala que el Gobierno Cantonal, en uso de su facultad legislativa, puede, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras;

Que, el Art. 231 de la Constitución Política de la República del Ecuador, señala que los gobiernos seccionales autónomos, generarán sus propios recursos financieros;

Que, conforme lo señalado en el Art. 232 de la Constitución Política de la República del Ecuador, los recursos para el funcionamiento de los organismos del Gobierno Seccional Autónomo, están conformados por las rentas generadas por ordenanzas propias;

Que, la actualización de las tasas debe tener como finalidad el cambio hacia los principios constitucionales de igualdad, proporcionalidad y generalidad;

Que, el Subsecretario Jurídico del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante oficio N° 00879 SJM-2002 de 10 de mayo del 2002, emite dictamen favorable al proyecto de la presente ordenanza; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 314 de la Ley de Régimen Municipal,

Expide

La siguiente reforma a la Ordenanza para el cobro de la tasa por aferición de pesas y medidas, publicada el 9 de noviembre de 1998 en el R.O. No. 62.- La principal se publicó en el R.O. N° 258 del jueves 19 de agosto de 1999.

Art. 1.- Sustitúyase el texto del Art. 2 por el siguiente:

Las unidades de pesas y medidas serán registradas cada año en la Comisaría Municipal previo el pago en Tesorería Municipal de las siguientes tasas:

- a) Los comerciantes minoristas por cada unidad de medida pagarán dos dólares; y,
- b) Los comerciantes mayoristas por cada unidad de medida pagarán ocho dólares

Art. 2.- La presente ordenanza, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

CERTIFICACION: Certifico que el Concejo Municipal del Cantón Pastaza, aprobó la presente ordenanza en sesión extraordinaria a los once días del mes de abril del año 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

CERTIFICACION: Certifico que la presente ordenanza fue discutida y aprobada en las sesiones de Concejo efectuadas a los once días del mes de enero del año 2002 y a los once días del mes de abril del 2002, aprobándose en esta última fecha la redacción definitiva de la presente ordenanza.- Puyo, 12 de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

PROVEIDO.- Puyo, 12 de abril del 2002.- A las 11h00, conforme lo dispone el Art. 128 de la Ley de Régimen Municipal, pase la presente ordenanza al señor Alcalde del cantón Pastaza para su sanción, en vista de haberse cumplido con los requisitos legales correspondientes.

f.) Sr. Miguel Conde Cargua, Vicepresidente de Concejo.

CERTIFICACION.- Proveyó y firmó el decreto que antecede, el señor Miguel Conde, Vicepresidente del Concejo, en Puyo a los 15 días del mes de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

SANCION.- Puyo, 15 de abril del 2002.- De conformidad con el Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal y observando el trámite legal pertinente, sanciono la presente ordenanza y ordeno que se envíe a los organismos competentes para su aprobación y promulgación.

f.) Lic. Raúl Tello Benalcázar, Alcalde del cantón Pastaza.

CERTIFICACION.- Sancionó y firmó la presente ordenanza conforme al decreto que antecede el Lic. Raúl Tello Benalcázar, Alcalde del cantón Pastaza, en Puyo a los 15 días del mes de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

**EL CONCEJO MUNICIPAL DEL
CANTON PASTAZA**

Considerando:

Que, el proceso inflacionario que ha vivido el país, ha hecho que las tasas por los servicios establecidos por el Gobierno Municipal, sean insuficientes para cubrir sus costos de operación o servicio, haciendo que éstos en su mayor parte se subsidien;

Que, es necesario actualizar los costos de los diferentes servicios que presta el Gobierno Municipal a la ciudadanía;

Que, el inciso segundo del Art. 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador, señala que el Gobierno Cantonal, en uso de su facultad legislativa, puede crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras;

Que, el Art. 231 de la Constitución Política de la República del Ecuador, señala que los gobiernos seccionales autónomos, generarán sus propios recursos financieros;

Que, conforme lo señalado en el Art. 232 de la Constitución Política de la República del Ecuador, los recursos para el funcionamiento de los organismos del Gobierno Seccional Autónomo, están conformados por las rentas generadas por ordenanzas propias;

Que, la actualización de las tasas debe tener como finalidad el cambio hacia los principios constitucionales de igualdad, proporcionalidad y generalidad;

Que, el Subsecretario Jurídico del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante oficio N° 00880 SJM-2002 de 10 de mayo del 2002, emite dictamen favorable al proyecto de la presente ordenanza; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 314 de la Ley de Régimen Municipal,

Expide:

La siguiente reforma a la Ordenanza para la determinación, administración, control y recaudación del impuesto a los espectáculos públicos en el cantón Pastaza, publicada en el R.O. No. 34 del 1 de abril de 1997.

Art. 1.- Sustitúyase los literales a) y b) del Art. 6 por el siguiente: a) Espectáculos públicos en general con el 10%, de conformidad con el Art. 378 de la Ley de Régimen Municipal.

Cámbiese el literal b) por el siguiente: Exceptúase las entradas a espectáculos que tengan el valor menor a cincuenta centavos de dólar.

Suprímase en el Art. 7 las palabras Jefatura Municipal de Avalúos y Catastros y en su lugar póngase Tesorería Municipal.

Art. 2.- La presente ordenanza, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

CERTIFICACION: Certifico que el Concejo Municipal del Cantón Pastaza, aprobó la presente ordenanza en sesión extraordinaria a los once días del mes de abril del año 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

CERTIFICACION: Certifico que la presente ordenanza fue discutida y aprobada en las sesiones de Concejo efectuadas a los once días del mes de enero del año 2002 y a los once días del mes de abril del 2002, aprobándose en esta última fecha la redacción definitiva de la presente ordenanza.- Puyo, 12 de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

PROVEIDO.- Puyo, 12 de abril del 2002.- A las 11h00, conforme lo dispone el Art. 128 de la Ley de Régimen Municipal, pase la presente ordenanza al señor Alcalde del Cantón Pastaza para su sanción, en vista de haberse cumplido con los requisitos legales correspondientes.

f.) Sr. Miguel Conde Cargua, Vicepresidente de Concejo.

CERTIFICACION.- Proveyó y firmó el decreto que antecede, el señor Miguel Conde, Vicepresidente del Concejo, en Puyo a los 15 días del mes de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

SANCION.- Puyo, 15 de abril del 2002, de conformidad con el Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal y observando el trámite legal pertinente, sanciono la presente ordenanza y ordeno que se envíe a los organismos competentes para su aprobación y promulgación.

f.) Lic. Raúl Tello Benalcázar, Alcalde del cantón Pastaza.

CERTIFICACION.- Sancionó y firmó la presente ordenanza conforme al decreto que antecede el Lic. Raúl Tello Benalcázar, Alcalde del cantón Pastaza, en Puyo a los 15 días del mes de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

Autónomo, están conformados por las rentas generadas por ordenanzas propias;

Que, la actualización de las tasas debe tener como finalidad el cambio hacia los principios constitucionales de igualdad, proporcionalidad y generalidad;

Que, el Subsecretario Jurídico del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante oficio N° 00878 SJM-2002 de 10 de mayo del 2002, emite dictamen favorable al proyecto de la presente ordenanza; y,

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 314 de la Ley de Régimen Municipal,

Expide:

La siguiente reforma a la Ordenanza para la determinación, control y recaudación del impuesto anual al juego en el cantón Pastaza, publicada en el R.O. No. 34 del 1 de abril de 1997.

Art. 1.- En el inciso cuarto del Art. 2, modifíquese el valor de la inscripción por matrícula del "5% SMVGV" por "un dólar".

Art. 2.- En el Art. 6 el valor por permiso para ruletas, quinas, bingos y similares, modifíquese "10% SMVGV" por "dos dólares".

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

CERTIFICACION: Certifico que el Concejo Municipal del Cantón Pastaza, aprobó la presente ordenanza en sesión extraordinaria a los once días del mes de abril del año 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

CERTIFICACION: Certifico que la presente ordenanza fue discutida y aprobada en las sesiones de Concejo efectuadas a los once días del mes de enero del año 2002 y a los once días del mes de abril del 2002, aprobándose en esta última fecha la redacción definitiva de la presente ordenanza.- Puyo, 12 de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

PROVEIDO.- Puyo, 12 de abril del 2002.- A las 11h00, conforme lo dispone el Art. 128 de la Ley de Régimen Municipal, pase la presente ordenanza al señor Alcalde del cantón Pastaza para su sanción, en vista de haberse cumplido con los requisitos legales correspondientes.

f.) Sr. Miguel Conde Cargua, Vicepresidente de Concejo.

CERTIFICACION.- Proveyó y firmó el decreto que antecede, el señor Miguel Conde, Vicepresidente del Concejo, en Puyo a los 15 días del mes de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.

SANCION.- Puyo, 15 de abril del 2002.- De conformidad con el Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal y observando

EL CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON PASTAZA

Considerando:

Que, el proceso inflacionario que ha vivido el país, ha hecho que las tasas por los servicios establecidos por el Gobierno Municipal, sean insuficientes para cubrir sus costos de operación o servicio, haciendo que éstos en su mayor parte se subsidién;

Que, es necesario actualizar los costos de los diferentes servicios que presta el Gobierno Municipal a la ciudadanía;

Que, el inciso segundo del Art. 228 de la Constitución Política de la República del Ecuador, señala que el Gobierno Cantonal, en uso de su facultad legislativa, puede, crear, modificar y suprimir tasas y contribuciones especiales de mejoras;

Que, el Art. 231 de la Constitución Política de la República del Ecuador, señala que los gobiernos seccionales autónomos, generarán sus propios recursos financieros;

Que, conforme lo señalado en el Art. 232 de la Constitución Política de la República del Ecuador, los recursos para el funcionamiento de los organismos del Gobierno Seccional

el trámite legal pertinente, sanciono la presente ordenanza y ordeno que se envíe a los organismos competentes para su aprobación y promulgación.

f.) Lic. Raúl Tello Benalcázar, Alcalde del cantón Pastaza.

CERTIFICACION.- Sancionó y firmó la presente ordenanza conforme al decreto que antecede el Lic. Raúl Tello Benalcázar, Alcalde del cantón Pastaza, en Puyo, a los 15 días del mes de abril del 2002.

f.) Lic. Hernán Heras Luna, Secretario General.