



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año I -- Quito, Miércoles 6 de Julio del 2005 -- N° 54

DR. RUBEN DARIO ESPINOZA DIAZ
DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
2.300 ejemplares -- 40 páginas -- Valor US\$ 1.00

SUMARIO:

	Págs.		Págs.
FUNCION EJECUTIVA		SERVICIO DE RENTAS INTERNAS:	
DECRETOS:		NAC-DGER2005-0280 Dando cumplimiento a lo	
270	Nómbrese al doctor Nelson Eloy Izquierdo Buesta, Gobernador de la provincia del Cañar 2	dispuesto en el último inciso del literal c) de la Ley No. 39, infórmase que la marca LIDER de cigarrillos fue la de mayor venta en el mercado nacional 16	
271	Nómbrese al señor Juan Almeida Vaca, Gobernador de la provincia de Imbabura . 2	FUNCION JUDICIAL	
ACUERDOS:		CORTE SUPREMA DE JUSTICIA	
MINISTERIO DE EDUCACION:		SEGUNDA SALA DE LO	
135	Deléganse atribuciones al Director(a) Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi 3	CIVIL Y MERCANTIL:	
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES:		Recursos de casación en los juicios seguidos por las siguientes personas:	
-	Convenio de Cooperación entre el Ministerio de Relaciones Exteriores, la Defensoría del Pueblo y la Asociación Latinoamericana de Derechos Humanos en Apoyo a los Ecuatorianos en el Exterior 3	26-2005	Galo Piedra Ordóñez y otra en contra de Fausto Vicente Rojas y otra 7
RESOLUCIONES:		27-2005	Luis Chauca en contra de Antonio Paucar y otra 7
SERVICIO ECUATORIANO DE SANIDAD AGROPECUARIA - SESA:		28-2005	María Regina Sauce López en contra de Segundo Rección Tene Satián y otra 8
006	Suspéndense las importaciones y prohíbese la desaduanización de aves para reproducción, huevos fértiles, productos, subproductos y derivados de origen aviar de las especies Gallus gallus domesticus y phaisanidae procedentes de Brunei 5	29-2005	Agustín Chalá Salas en contra de Segunda Suárez Folleco y otros 9
		30-2005	Manuel Neptalí Salazar Gómez y otra en contra de Manuel Mesías Ramos Barreno y otros 10
		31-2005	Diners Club del Ecuador S. A. en contra del ingeniero Carlos Cárdenas Mazón 12
		32-2005	Doctor José Santoro de Icaza en contra de Florentino Alvarez Pintuales 13

	Págs.		Págs.
33-2005 Nancy Cedeño Moreira en contra de los herederos de José Abad Saltos	14	- Cantón Puyango: Que regula la organización y funcionamiento del Concejo y el pago de dietas de los concejales municipales	33
34-2005 Abogado Milton Barahona Morán en contra de Mercedes Márquez Dumes	15		
37-2005 María Salguero en contra de Aída Coro Cudco	16	- Cantón Puyango: Para el manejo integral de residuos sólidos (MIRES)	35

ACUERDO DE CARTAGENA

N° 270

PROCESOS:

27-IP-2004 Interpretación prejudicial de los artículos 81 y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitados por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; e interpretación de oficio de los artículos 93 y 102 de la Decisión 344 y de la Disposición Transitoria Primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Proceso Interno N° 2002-00197 (8020). Actor: Sociedad LABORATORIOS BUSSIE S. A. Marca: BACGEN	16
34-IP-2004 Interpretación prejudicial de los artículos 81 y 82 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, realizada con base en solicitud formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Interpretación de oficio del artículo 84 de la misma Decisión y, de la Disposición Transitoria Primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Actor: ADIDAS SALOMON AG.; Marca Figurativa. Proceso interno N° 2002-00104 (7820)	21
45-IP-2004 Interpretación prejudicial del artículo 83 literal b) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, realizada con base en la solicitud formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Interpretación, de oficio, de los artículos 96 y 128 de la misma Decisión, así como de la Disposición Transitoria Primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Actor: MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA. Marca: "SUPERKOTE 2000" (mixta). Proceso interno N° 2002 0128 01 (7882) ...	27

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

A pedido del señor Ministro de Gobierno y Policía y, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 171, numeral 10 de la Constitución Política de la República y el artículo 24 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Decreta:

ARTICULO PRIMERO.- Nombrar al señor doctor Nelson Eloy Izquierdo Buesta, para desempeñar las funciones de Gobernador de la provincia del Cañar.

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

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 23 de junio del 2005.

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

Es fiel copia del original. Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Secretario General de la Administración Pública (E).

N° 271

Alfredo Palacio González
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

A pedido del señor Ministro de Gobierno y Policía y en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 171, numeral 10 de la Constitución Política de la República y el artículo 24 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva,

Decreta:

- Gobierno Municipal de Atahualpa: Que reglamenta el pago de dietas a los concejales, por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias	32
---	----

ARTICULO PRIMERO.- Nombrar al señor Juan Almeida Vaca, para desempeñar las funciones de Gobernador de la provincia de Imbabura.

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

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 23 de junio del 2005.

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

Es fiel copia del original. Lo certifico.

f.) Juan Montalvo Malo, Secretario General de la Administración Pública (E).

N° 135

**LA MINISTRA DE EDUCACION
Y CULTURA**

Considerando:

Que mediante Acuerdo Ministerial N° 1354 de 15 de abril del 2004, se delega al licenciado Augusto Naranjo, Director Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi de ese entonces para que a nombre y en representación del Ministro de Educación y Cultura, suscriba la escritura correspondiente con el fin de que se defina la propiedad del predio de 3.000 metros cuadrados, a favor de la Dirección Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi, en el cual funciona la Escuela Fiscal Mixta "Rosa Zárate" del cantón Salcedo, provincia de Cotopaxi;

Que el licenciado Carlos Guanotásig, Director Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi, mediante oficio N° 14-DA.IS de 10 de marzo del 2005 remite al Ministerio de Educación y Cultura, la comunicación suscrita por el Director y Secretaria respectivamente de la Escuela Fiscal Mixta "Rosa Zárate" del cantón Salcedo, provincia de Cotopaxi, mediante la cual solicita la actualización del Acuerdo N° 1354 que dispone la legalización del predio de la escuela, la misma que se encuentra en trámite, delegando en forma general al señor Director Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi, a fin de no tener inconvenientes a futuro en la continuidad del trámite; y,

En uso de las atribuciones que le confieren el Art. 29, literales f) y r) del Reglamento General de la Ley de Educación, concordante con el Art. 9 literales e) y o) del Reglamento Orgánico Funcional de esta Cartera de Estado,

Acuerda:

Art. 1.- Delegar al señor(a) Director(a) Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi, para que a nombre y representación del Ministro de Educación y Cultura, realice todas las gestiones legales pertinentes, modifique y suscriba la escritura pública correspondiente con el fin de que se establezca la propiedad a favor de la Dirección Provincial de Educación Hispana de Cotopaxi, del predio de 3.000 metros cuadrados ubicado en la parroquia San Miguel, cantón Salcedo, provincia de Cotopaxi, adquirido por

compraventa por el Director de Estudios, Alejandro Emilio Sandoval en representación del Supremo Gobierno mediante escritura celebrada ante el escribano Isafías Toro Ruiz, el 4 de noviembre de 1920 para el funcionamiento de la Escuela Fiscal Mixta "Rosa Zárate" del cantón Salcedo, provincia de Cotopaxi.

Art. 2.- Déjase sin efecto el Acuerdo Ministerial 1354 de 15 de abril del 2004.

Art. 3.- Cumplida la delegación y más diligencias relacionadas con el predio en donde funciona la Escuela Fiscal Mixta "Rosa Zárate" del cantón Salcedo, provincia de Cotopaxi, se entregará copia de la escritura y de todo lo actuado a la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica de este Portafolio.

Art. 4.- El presente acuerdo entrará en vigencia a partir de la presente fecha sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Comuníquese.- En la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a 22 de junio del 2005.

f.) Dra. Consuelo Yáñez Cossio, Ministra de Educación y Cultura.

Asesoría Jurídica, certifico que esta copia es igual a su original.- Quito, 23 de junio del 2005.- f.) Jorge Placencia, Asistente del Jurídico.

**MINISTERIO DE RELACIONES
EXTERIORES**

**CONVENIO DE COOPERACION ENTRE EL
MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, LA
DEFENSORIA DEL PUEBLO Y LA ASOCIACION
LATINOAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
EN APOYO A LOS ECUATORIANOS EN EL
EXTERIOR**

PRIMERA

COMPARECIENTES

Comparecen a la celebración del presente convenio, por una parte, el Ministerio de Relaciones Exteriores, legalmente representado por el señor doctor Heinz Moeller Freile, Ministro de Relaciones Exteriores, por otra la Defensoría del Pueblo representado por el señor doctor Claudio Mueckay Arcos en calidad de Defensor del Pueblo y el Dr. Juan de Dios Parra, Presidente de la Asociación Latinoamericana de los Derechos Humanos.

SEGUNDA

ANTECEDENTES

1. Como consecuencia de la crisis económica que soporta el país, un gran número de ciudadanos ecuatorianos ha viajado con destino a diferentes países en los que se encuentran residiendo y trabajando.

2. Por denuncias y testimonios de los propios migrantes y otros medios de información se conoce que muchos de esos compatriotas han sido o son objeto de algún tipo de discriminación, sea al momento de ingresar al país receptor o dentro del mismo, en sus relaciones de trabajo y de convivencia diaria, encontrándose en muchas ocasiones limitados en el ejercicio de sus derechos humanos; y otros, incluso en prisión, sin conocerse sus situaciones jurídicas.
3. El Ministerio de Relaciones Exteriores, es el órgano del Gobierno de la República del Ecuador, que tiene entre sus funciones la de velar por el bienestar de los ciudadanos ecuatorianos que se encuentran en el exterior y socorrerlos en los casos determinados por la ley; además, es el canal internacionalmente válido, por parte del Estado Ecuatoriano, para la realización de gestiones de carácter diplomático y legal.
4. La Defensoría del Pueblo, según mandato establecido en el Art. 8, literal o) de su Ley Orgánica tiene el deber de proteger y defender, de oficio o a petición de parte, las violaciones de derechos humanos que sufran los ecuatorianos residentes en el exterior, mediante la utilización de las vías diplomática o judicial internacional.
5. La Asociación Latinoamericana de los Derechos Humanos, es una Organización No-Gubernamental, que gracias a su experiencia en la defensa de los derechos humanos ha logrado establecer oficinas de servicios en la mayoría de países donde existe presencia de migrantes ecuatorianos.
6. La realidad de los migrantes ecuatorianos en el exterior, demanda de una acción concreta por parte del Estado Ecuatoriano a fin de que se le proporcione información previa, protección y auxilio en el caso de ser víctimas de violaciones a sus derechos durante su viaje, ingreso y estancia en el extranjero.

TERCERA

OBJETIVOS

Los objetivos del presente Convenio son:

OBJETIVO GENERAL: Establecer mecanismos de protección al migrante ecuatoriano, a fin de que tanto en el país como en su lugar de tránsito o residencia en el extranjero, tenga acceso a espacios de información, denuncia y protección de sus derechos fundamentales con la colaboración del Ministerio de Relaciones Exteriores, la Defensoría del Pueblo y la ALDHU.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

1. Establecer un ente de coordinación entre Cancillería, la Defensoría del Pueblo y ALDHU, para procurar la defensa de los derechos de los ecuatorianos en el exterior.
2. Establecer en los países con mayor índice de migración de ecuatorianos oficinas de auxilio incorporadas a las organizaciones de ecuatorianos legalmente establecidas, las mismas que contarán con el apoyo de los consulados ecuatorianos, la Defensoría del Pueblo y la

ALDHU, para brindarles información y promover la defensa de los derechos de los ciudadanos ecuatorianos en el exterior.

3. Planificación y ejecución de proyectos que tengan como objetivo, informar a los migrantes ecuatorianos sobre la realidad legal, cultural, laboral de los países a los que viajan.
4. Coordinar con otras instituciones u organismos afines, proyectos de protección a los migrantes ecuatorianos.
5. Integrar estas acciones al marco del Plan Nacional de Derechos Humanos.

CUARTA

COMPROMISOS

En virtud de este Convenio, cada Parte asume los siguientes compromisos:

1. Procurar el establecimiento en los países con mayor índice de ecuatorianos inmigrantes, comités de Defensa integrados dentro de las organizaciones de ecuatorianos legalmente establecidas, en los que, además de sus representantes legales, los integren un representante del Ministerio de Relaciones Exteriores (Cónsul General del Ecuador en la respectiva ciudad), uno de la Defensoría del Pueblo y uno de ALDHU.
2. La Defensoría del Pueblo se compromete a brindar asistencia jurídica o judicial directa a través de los abogados que para el efecto tenga la asociación de ecuatorianos, o a través de convenios de asistencia recíproca con la Defensoría del Pueblo de ese país u organismos análogos.
3. El Ministerio de Relaciones Exteriores se compromete a procurar, a través de sus oficinas consulares, la creación de estos comités, en las asociaciones de ecuatorianos legalmente establecidas.
4. De igual forma, ALDHU, se compromete a facilitar toda la infraestructura instalada, así como los contactos con otras organizaciones no-gubernamentales para brindar el apoyo que el comité requiera, así como brindar la asistencia especializada a las organizaciones de ecuatorianos legalmente establecidas para la creación y funcionamiento de los comités.
5. Tanto el Ministerio de Relaciones Exteriores, como la Defensoría del Pueblo y ALDHU se comprometen a realizar las gestiones necesarias para conseguir los medios económicos que faciliten la ejecución del presente Convenio. Para tal efecto, el Comité Coordinador desarrollará todo el esquema organizativo y de rendición de cuentas.

QUINTA

COMITE COORDINADOR

Se establece por el presente documento un Comité Coordinador de Defensa de los Ecuatorianos Inmigrantes, el mismo que estará constituido por el señor Ministro de Relaciones Exteriores o su delegado, por el señor Defensor

del Pueblo o su delegado y el señor Presidente de la Asociación Latinoamericana de los Derechos Humanos o su representante.

El comité sesionará en forma ordinaria cada mes y en forma extraordinaria cuando la ocasión lo amerite.

Para constancia, los comparecientes suscriben el presente convenio en la ciudad de Quito, a los 16 días del mes de febrero del año dos mil uno.

f.) Dr. Heinz Moeller Freile, Ministro de Relaciones Exteriores.

f.) Dr. Claudio Mueckay Arcos, Defensor del Pueblo.

f.) Dr. Juan de Dios Parra, Presidente ALDHU.

Certifico que es fiel copia del documento original que se encuentra en los archivos de la Dirección General de Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Quito, a 23 de junio del 2005.

República del Ecuador, Ministerio de Relaciones Exteriores.

f.) Dr. Galo Larenas S., Director General de Tratados.

N° 006

EL DIRECTOR DEL SERVICIO ECUATORIANO DE SANIDAD AGROPECUARIA - SESA

Considerando:

Que, la enfermedad conocida como influenza aviar, es una entidad patológica de origen viral de gran difusibilidad que se encuentra afectando actualmente a varias explotaciones avícolas en el mundo, constituyendo un factor de riesgo para la actividad avícola del Ecuador;

Que, en algunas explotaciones de la localidad de Campinas, localizada en la Costa Noroeste de Bornéu de la República de Brunei, se han presentado varios episodios epidemiológicos de influenza aviar;

Que, el posible intercambio comercial de aves vivas, huevos fértiles, huevos de plato, productos y subproductos de origen aviar, entre los dos países, representaría un riesgo y con la finalidad de minimizar el riesgo de introducción al país de influenza aviar se hace necesario la aplicación de medidas sanitarias;

Que, el SESA es la entidad responsable de definir las estrategias de prevención, control y eventual erradicación de las enfermedades que afecten al normal desarrollo de la actividad avícola, con la finalidad de evitar la introducción de enfermedades exóticas al país; y,

Que, en ejercicio que le confiere el literal d) del artículo 11, del título 8, Libro III del Decreto Ejecutivo 3609 del "Texto Unificado de la Legislación Secundaria del Ministerio de Agricultura y Ganadería", la Ley de Sanidad Animal y su reglamento general,

Resuelve:

Art. 1.- Suspender las importaciones y prohibir la desaduanización de aves para reproducción, huevos fértiles, productos, subproductos y derivados de origen aviar de las especies Gallus gallus domesticus y phaisanidae procedentes de Brunei, país donde se ha detectado brotes de influenza aviar.

Art. 2.- La suspensión se mantendrá hasta cuando el Ministerio de Agricultura y Ganadería de Brunei y la Organización Mundial de Sanidad Animal - OIE, reporten la restitución como país o zona libre de acuerdo a las informaciones periódicas y final con los respectivos justificativos dispuestos en el Código Sanitario para los Animales Terrestres.

Art. 3.- Comunicar a la Corporación Aduanera Ecuatoriana - CAE, Fuerzas Armadas y Policía Nacional, a fin de tener el respaldo de la Fuerza Pública para el cumplimiento de la presente resolución, de conformidad con las leyes vigentes.

Art. 4.- Esta resolución entrará en vigencia a partir de la fecha de su suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Quito, 23 de junio del 2005.

Comuníquese y publíquese.

f.) Ing. Agr. Abel Viteri Echanique, Director Ejecutivo del SESA.

No. NAC-DGER 2005-0280

DIRECTORA GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS

Considerando:

Que el artículo 8 de la Ley de Creación del SRI, establece como facultad indelegable del Director General del Servicio de Rentas Internas, expedir mediante resoluciones, las disposiciones de carácter general y obligatorio, necesarias para la aplicación de normas legales y reglamentarias, así como para la armonía y eficiencia de su administración;

Que el último inciso del artículo 3 de la Ley N° 39 de Incremento de las Pensiones Jubilares del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 387 de 28 de julio del 2004, establece que semestralmente, el Servicio de Rentas

Internas determinará sobre la información presentada por los importadores y productores nacionales de cigarrillo, la marca de cigarrillos rubios de mayor venta en el mercado nacional y monto del impuesto que corresponda por la misma. Además, se establece un precio mínimo que será igual a la marca de cigarrillos de mayor venta en el mercado nacional;

Que el artículo 161 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, establece como obligación de los fabricantes e importadores de productos gravados con ICE, sin necesidad de requerimiento alguno, remitir al Servicio de Rentas Internas, hasta el 31 de diciembre de cada año, la lista de los precios de venta al público de sus productos en sus diferentes presentaciones y envases que regirán para el siguiente ejercicio económico. Si en el curso del ejercicio se modificaren tales precios, este hecho será informado al Servicio de Rentas Internas, por parte del fabricante o del importador en el plazo máximo de diez días de producido el hecho, sin perjuicio de que el sujeto pasivo liquide el impuesto en base a los nuevos precios;

Que de acuerdo al Art. 2 de la Resolución N° NAC-DGER-2005-0156, publicada en el Registro Oficial N° 551 del 24 de marzo del 2005, en su segundo inciso determina que: *"En el caso de que se incrementaren los precios de los cigarrillos..., el nuevo precio se constituirá en el mínimo para los efectos de la determinación del Impuesto a los Consumos Especiales y del Impuesto al Valor Agregado"*;

Que el Departamento de Auditoría Tributaria del Servicio de Rentas Internas, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de Incremento de las Pensiones Jubilares del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, ha presentado el informe técnico N° NAC-ATRM2005-133 de fecha 10 de junio del 2005, elaborado en base de los datos presentados por los importadores y productores nacionales de cigarrillos, para determinar la marca de mayor venta en el mercado nacional en el primer semestre del año 2005, y el monto del impuesto que corresponde por la misma;

Que en el referido informe se evidencia el aumento de precio de la cajetilla de 10 unidades de la marca de mayor venta en el mercado nacional, siendo procedente realizar una actualización del monto correspondiente del impuesto a los consumos especiales, y,

De conformidad con las disposiciones legales vigentes,

Resuelve:

Artículo 1.- Para dar cumplimiento a lo dispuesto en el último inciso del literal c) del Art. 3 de la Ley N° 39 de Incremento de las Pensiones Jubilares del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS, publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 387 de 28 de julio del 2004, el Servicio de Rentas Internas determinará la marca de cigarrillos rubios de mayor venta en el mercado nacional y el monto del impuesto que corresponda por la misma, sobre la base de la información presentada por los importadores y productores nacionales de cigarrillos, se informa que la marca LIDER de cigarrillos rubios fue la de

mayor venta en el mercado nacional durante el primer semestre del 2005 y por lo tanto, para efectos de la liquidación y pago del impuesto a los consumos especiales sobre los cigarrillos rubios se establece un precio mínimo para la cajetilla de 20 unidades, un dólar de los Estados Unidos de América (US \$ 1,00); y para la cajetilla de 10 unidades el precio de cincuenta y cinco centavos de dólar de los Estados Unidos de América (US \$ 0,55).

Consecuentemente, el impuesto a los consumos especiales mínimo en el caso de cajetillas de cigarrillos rubios de 20 unidades será de CERO COMA CUATRO CUATRO UNO NUEVE Y DOS CENTAVOS DE DOLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (US \$ 0,44192) y para la cajetilla de cigarrillos rubios de 10 unidades el impuesto a los consumos especiales mínimo será de CERO COMA DOS CUATRO TRES CERO Y SEIS CENTAVOS DE DOLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (US \$ 0,24306).

Las cinco cifras cienmilesimales que se utilizarán para el cálculo del impuesto sobre cada cajetilla, para efectos de la declaración consolidada mensual en el formulario 105 aprobado mediante Resolución N° 0131, publicado en el Registro Oficial 518 del 20 de febrero del 2002, se aproximarán a dos cifras centesimales, conforme el instructivo dispuesto por el Servicio de Rentas Internas.

Artículo 2.- El impuesto a los consumos especiales y el impuesto al valor agregado se liquidará y pagará teniendo como montos mínimos los correspondientes a la marca de mayor venta señalados en el Art. 1 anterior, tanto en productos nacionales como importados.

En el caso de que se incrementaren los precios de los cigarrillos de la marca de mayor venta referida en el Art. 1, el nuevo precio se constituirá en el mínimo para los efectos de precios de venta al público y para la determinación de las obligaciones tributarias del impuesto a los consumos especiales y del impuesto al valor agregado.

En los casos de marcas de cigarrillos que se vendan a precios superiores a los señalados para la marca más vendida, para efectos de la determinación del impuesto a los consumos especiales y del impuesto al valor agregado, se aplicarán las normas generales previstas en la Ley de Régimen Tributario Interno, su reglamento y las resoluciones de carácter general correspondientes.

Artículo 3.- La presente resolución se aplicará a las declaraciones correspondientes desde el periodo del mes de junio del 2005 y en adelante.

Publíquese.- Dado en Quito, D. M., a 24 de junio del 2005.

Proveyó y firmó la resolución que antecede, la Econ. Elsa de Mena, Directora General del Servicio de Rentas Internas, en la ciudad de Quito, a 24 de junio del 2005.

Lo certifico.

f.) Dra. Alba Molina, Secretaria General del Servicio de Rentas Internas.

N° 26-2005

ACTORES: Galo Piedra Ordóñez y Gloria Cartuche Fernández.

DEMANDADOS: Fausto Vicente Rojas e Hilda Fernández.

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

Quito, 23 de febrero del 2005; las 10h00.

VISTOS: Póngase en conocimiento de las partes la recepción del proceso. En lo principal, los demandados Fausto Vicente Rojas e Hilda Fernández, han interpuesto recurso de casación el 4 de febrero del 2004, fs. 25 del cuaderno de segundo nivel, objetando la sentencia dictada por la Tercera Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Loja, el 10 de diciembre del 2003, fs. 21 y 22 del cuaderno de segundo nivel, y su negativa de aclaración de fs. 23 del mismo cuaderno, confirma la del inferior dictada por el Juez Quinto de lo Civil de Loja, que acepta la demanda, dentro del juicio ordinario que por reivindicación sigue Galo Piedra Ordóñez y Gloria Cartuche Fernández. El recurso ha sido concedido el 13 de febrero del 2004, y se radicó la competencia por sorteo de 31 de mayo del 2004. Con estos antecedentes, en aplicación del mandato del Art. 8 de la Ley de Casación, codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004, corresponde pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso, y examinado el que interpone Fausto Vicente Rojas e Hilda Fernández, se establece que: reúne los requisitos de procedencia, oportunidad y legitimación previstos en los Arts. 2, 4 y 5 de la Ley de Casación; pero, incumple las exigencias de formalidades prescritas en el Art. 6 numerales 3 y 4, ya que en el escrito de recurso no ha observado con determinar las causales en las que funda su recurso, así como tampoco ha consignado los fundamentos en los que apoya su recurso, haciendo imposible el control de legalidad que debe realizar esta Sala de Casación. Se ha expresado en múltiples resoluciones de esta Sala, que el de casación es un recurso extraordinario, de excepción y admisibilidad restringida y al que se acoge quien se considera agraviado con un fallo que adolece de error sustancial o de procedimiento, cuyo propósito es el de anular o corregir la resolución dictada por el Tribunal de alzada con estricta observancia de normas sustantivas y adjetivas. Se ha dicho también, que es un recurso de alta técnica jurídica, por tanto no se trata de una rutinaria revisión procesal, ni un recuento de hechos, datos o frases repetitivas del contexto procesal, queriendo asimilar este recurso con el de tercera instancia, ya derogado. Esto obliga a la recurrente a realizar una impugnación clara y precisa de las normas de derecho relacionadas con los posibles vicios que hubieren en la resolución impugnada. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación interpuesto, por falta de los requisitos señalados.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta y Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces.

Certifico.

f.) Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que la una copia que antecede es tomada de su original, constante en el juicio N° 139-2004 k.r. (Resolución N° 26-2005), que por reivindicación sigue: Galo Piedra Ordóñez y Gloria Cartuche Fernández contra Fausto Vicente Rojas e Hilda Fernández. Quito, a 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

N° 27-2005

ACTOR: Luis Chauca.

DEMANDADOS: Antonio Paucar y Leticia Zhungur.

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

Quito, a 23 de febrero del 2005; las 10h10.

VISTOS: Ha venido este juicio sumario de acción posesoria, que pretende el amparo, propuesto por Luis Chauca contra Antonio Paucar y Leticia Zhungur, atinente a un cuerpo de terreno, en el sector San Pedro, parroquia Turi, en Cuenca, pues sostiene que la recuperó por sentencia que declaró con lugar la acción reivindicatoria deducida, que se ejecutó el 6 de febrero del 2001; y, que desde hace unos tres meses se le perturba y molesta en la posesión (fs. 34 vta. de primer grado). El Tribunal de alzada, la Primera Sala de la Corte Superior de Cuenca, al decidir el recurso de apelación interpuesto por ambas partes litigantes, estimando que se “debía probar también que el actor ha estado en posesión del bien inmueble por lo menos el último año antes de la presentación de la acción, en forma tranquila y no interrumpida” y dado que también afirma: “que han estado poseyendo los demandados anteriormente, y que ha sido recuperada por él mediante una acción reivindicatoria, revoca el fallo del Juzgado Décimo Sexto de lo Civil de Azuay, sede Cuenca, que había aceptado la demanda, concediendo el amparo de posesión requerido, pero sin la condena en costas (fs. 51 y vta. de segundo grado).- El demandante, Luis Chauca, formula recurso de casación, acusando el vicio de aplicación indebida determinante en la sección dispositiva de la resolución, denunciando la configuración de la causal 1ra. del Art. 3 de la Ley de Casación, por la infracción de los Arts. 765 y 953, relacionado con los Arts. 980, 982 y 985 del mismo cuerpo legal y el Art. 691 del Código de Procedimiento Civil (fs. 8 vta. de segundo grado). Se ha calificado la admisibilidad del recurso (fs. 3 de este cuaderno), aunque no han contestado los demandados, se ha agotado la sustanciación y procede resolver, al hacerlo, se considera: PRIMERO.- El cargo de violación descrito, remitido al Art. 765 del Código Civil, el casacionista alega en el fundamento, que los magistrados del Tribunal de alzada, “revocan la sentencia dictada en primera instancia solamente en el peregrino argumento que “el actor ha recuperado la posesión mediante acción reivindicatoria y que de autos se encuentra que dicha acción se halle ejecutoriada por el ministerio de la Ley en fecha 12 de enero del 2001, fecha en la que había pasado la posesión a manos del Actor, que la demanda se presenta el día 12 del

mismo año, habiendo sido citados los demandados en ese mismo año” - tales diligencias se efectuaron el 19, 20 y 21 de diciembre del 200, fs. 36 y vta. primer grado- continúa transcribiendo el recurrente, “luego no prospera esta acción de amparo posesorio conforme diáfano se aprecia, al no haber estado el predio en posesión del Actor en el último año antes de presentar la demanda”. Y, los acusa de no haber considerado el Art. 765 del Código Civil, “presunción legal que no admite prueba en contrario y que en buenas palabras significa que el ahora actor, al haber recuperado la posesión por la acción reivindicatoria (Arts. 953, 980 del Código Civil), por derecho se presume que está en posesión todo el tiempo anterior al de la sentencia dictada en dicho trámite y la misma que se cumplió con la entrega material del terreno en posesión del ahora Actor- No como se ha indicado en la sentencia impugnada en la que se ha cometido la ligereza de considerar que no se ha cumplido la posesión indicada en el Art. 982 del Código Civil, sin complementar lo que el Art. 765 del Código Civil en base a dicho artículo demandé...” (sic). Al respecto, se observa:

1.1.- El vicio de aplicación indebida lo comete el juzgador en el fallo objetado al utilizar la norma, entendiendo rectamente su alcance y significado, pero ella no es la idónea para el juicio que se decide, por no ajustarse a los hechos controvertidos, o sea constituye un error del Juez en la selección de la norma jurídica, en que apoya la resolución. 1.2.- En la sentencia impugnada ciertamente que se cita el Art. 982 del Código Civil, para negar la pretensión del accionante, entendiendo correctamente que solo prospera la acción posesoria, siempre que el demandante haya estado antes en goce de la posesión un año completo, lo que se encuentra en armonía con el Art. 700 del Código de Procedimiento Civil. 1.3.- La imputación central del recurrente en el fondo es la falta de aplicación del Art. 765 del Código Civil, que como antes se consignó, establece una ficción jurídica. Institución o categoría que establece como existente algo que no fue, siendo un medio apto creado por el Legislador para lograr un fin, así buscar entre otros: la justicia o la equidad en relaciones sociales, puesto que expresa la voluntad del Legislador, señalando taxativamente los efectos, que para algunos doctrinarios no admite prueba en contrario, equivalente a una presunción juris et de jure. En síntesis, tal norma prescribe que quien recupera legalmente la posesión, esto es mediante decisión judicial o administrativa, se entiende que siempre la tuvo durante el tiempo intermedio. 1.4.- En la especie, consta de la copia certificada del juicio Nro. 340-2000, que el seis de febrero del 2001 se le restituyó la propiedad al actor en el fundo materia de esta controversia y se colocaron postes y alambres en la linderación, entregándole el terreno, o sea la posesión (fs. 29 vta. y 30 de primera instancia). La demanda ha sido entregada el 12 de diciembre del 2001 (fs. 34 y vta. de primer grado), y la última citación por boleta fue actuada el veinte y cinco de dichos mes y año; en consecuencia, la no comparecencia de los demandados a la audiencia de conciliación, se entiende como negativa pura y simple al tenor del Art. 107 del Código de Procedimiento Civil y no se la puede concebir como que fueran las excepciones específicas: “haber procedido otro despojo causado por el mismo actor, antes de un año contado hacia atrás desde que se propuso la demanda” o “haber prescrito la acción posesoria”, que establece el Art. 700 del Código de Procedimiento Civil. En consecuencia, no se ha demostrado, como equivocadamente afirma el Juez adquem, que el actor no ha estado en posesión del predio el último año antes de presentar la demanda, evidentemente la indebida aplicación que hizo del Art. 982 del Código Civil.-

SEGUNDO.- El Art. 16 de la Codificación de la Ley de Casación dispone que al casar la sentencia, se debe expedir la que correspondiere, por los méritos de lo actuado, al efecto, se considera: 1.- No aparecen omisiones de solemnidades sustanciales, ni violación de trámite que influya en la decisión de la causa. 2.- Se ha justificado que el accionante se encuentra en posesión del referido cuerpo de terreno, con la copia certificada del acta de ejecución de la sentencia firme del señalado juicio reivindicatorio, además de la inspección judicial (fs. 46 de primer grado), y, con la prueba testifical de María Lourdes Urgilés Chunchi y Fanny Elizabeth Salazar Salazar (fs. 42 y 42 vta. de primer grado), que su posesión es perturbada por los accionados. Por lo expuesto, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY”, se casa la sentencia objetada, anulándosela, y, en su reemplazo se acepta la demanda en los términos consignados por la Juez a quo (fs. 51 y vta. de primer grado). Sin costas. Publíquese. Notifíquese. Cúmplase con el Art. 19 de la Codificación de la Ley de Casación.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

RAZON: Las dos copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 10-2003-JM, que sigue Luis Chauca en contra de Antonio Paucar y Leticia Zhungur. Resolución No. 27-2005.- Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

N° 28-2005

ACTORA: María Regina Sauce López.

DEMANDADOS: Segundo Rección Tene Satián y María Consuelo Chogollo Coro.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 23 de febrero del 2005; las 14h30.

VISTOS: Del fallo pronunciado por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, que confirma en todas sus partes la sentencia que fue materia de apelación por parte de la actora, en la que el Juez Sexto de lo Civil de Chimborazo, por improcedente, declara sin lugar la demanda se ha interpuesto recurso de casación por María Regina Sauce López (fs. 44 de segundo grado). Mediante el sorteo, corresponde a esta Sala el conocimiento del juicio ordinario de prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio que demanda dicha accionante contra los cónyuges Segundo Rección Tene Satián y María Consuelo Chogollo Coro, para que en sentencia se declare que han adquirido los predios ubicados en el sitio “Bugna”, en el sector del mismo nombre, de la jurisdicción parroquial de Pistishi, cantón Alausí, provincia de Chimborazo. Como el juicio se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer el recurso de casación, en virtud de lo dispuesto en el Art.

200 de la Constitución Política de la República, que está en relación a lo dispuesto con el Art. 1 de la Codificación a la Ley de Casación, toda vez que el juicio fue sorteado el 1 de marzo del 2004, correspondiendo su conocimiento a esta Sala que mediante auto de 6 de abril del 2004, calificó el recurso de casación por reunir los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y de formalidades que prescribe el Art. 6 de la Codificación a la Ley de Casación, en concordancia con los Arts. 2, 4 y 5 de la misma ley, admitiendo a trámite el recurso y disponiendo se corra traslado a la parte demandada, para que lo contesten fundamentadamente. SEGUNDO.- La recurrente María Regina Sauce López manifiesta que se han infringido los Arts. 117 inciso 3°, 118, 119, 121 y 280 del Código de Procedimiento Civil; Art. 1742 del Código Civil; Art. 24 numeral 13 y 14 de la Constitución Política de la República. Funda el recurso en las causales 3ª y 5ª del Art. 3 de la Ley de Casación. Apoya el recurso porque en la sentencia y los autos debe expresarse el asunto que va a decidirse y los fundamentos de la decisión y, que en los fallos de segunda y tercera instancia no se entenderá cumplido este precepto por la mera referencia de un fallo anterior. Que existe falta de aplicación de los Arts. 119, 117 inciso 3°, 121 y 280 del Código de Procedimiento Civil, Art. 1742 del Código Civil y Art. 24 de la Constitución. Que el Art. 117 dispone que corresponde al actor los hechos que afirmativamente ha propuesto en el juicio y que esta obligación también le corresponde hacerlo al reo. Que de conformidad al Art. 119 del Código de Procedimiento Civil, la prueba debe apreciarse en su conjunto de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley. TERCERO.- Si bien la recurrente argumenta inclusive el recurso de tercera instancia que ya no existe; así como también argumenta lo relacionado en la sección séptima que trata de las pruebas, Arts. 117, 118, 119, 121 y 280 del Código de Procedimiento Civil y Art. 1742 del Código Civil y Art. 24 numeral 14 de la Constitución Política, encontramos que en la acción presentada por María Regina Sauce López, de prescripción extraordinaria, manifiesta que en el mes de agosto de 1985, mediante contrato verbal con los hermanos Fabiola y Gregorio Ormaza Andrade, le dieron en venta dos cuerpos de terreno, denominados "Bugna" de la jurisdicción parroquial de Pistishi: el primero de media cuadra más o menos por la cabecera, piedras plantadas que separa el predio de José Manuel Tene en parte y camino vecinal que conduce a Simbambe; por el pie, piedras plantadas que separan el predio de Agustín Gadabay Sauce; por un lado, piedras plantadas que separan el predio de Hermelinda Tene Dobra; y por el otro lado, piedras plantadas que separan el predio de Segundo Rección Tene Satián. El segundo lote dice que es de una cuadra más o menos: por la cabecera, camino público que conduce a Bugna; por el pie cerco de piedras que separa el predio de Joaquín Gadabay Sauce; por un lado, cerco de piedras, que separan el predio de Francisco Moina Sauce y por el otro costado cerco de piedras que separan el predio de Segundo Quiga. Que los vendedores suscribieron la escritura de transferencia de dominio a favor de los cónyuges Segundo Rección Tene Satián y María Consuelo Chogollo Coro. Indica, que por ser compradores, tenían la obligación de entregarle al compareciente la parte que le correspondía por haber cancelado en su totalidad el justo precio pactado; pero que dichos ciudadanos se niegan a hacerlo. Que se encuentran en posesión por más de dieciséis años, con el ánimo de señores y dueños en forma pública, tranquila, pacífica e ininterrumpida. CUARTO.- La demanda fue presentada el 16 de septiembre del 2002 y aceptada a

trámite el 18 del mismo mes y año. Los demandados al contestar la demanda, deducen entre otras excepciones: la ilegitimidad de personería, que la posesión que dice la demandante mantiene no es verdad, porque la actora se encontraba fuera del país. Que en relación a la venta que le hicieron Fabiola y Gregorio Ormaza no es verdad, porque la venta fue realizada por Aída Andrade Torres el 23 de abril de 1996 a favor de Segundo Rección Tene Satián y María Consuelo Chogollo Coro, conforme consta en la certificación del Registrador de la Propiedad, fs. 4 de los autos. QUINTO.- No se ha probado ni la posesión, ni el ánimo de señor y dueño que dice tener la demandante, requisitos esenciales para adquirir el dominio a través de la prescripción regular o irregular. La demandante pretende justificar su acción en el hecho de haber adquirido el dominio de los predios del sector "Bugna", pero no puede justificar, porque no existe documento alguno, que confirme la aseveración y además porque la acción que se demanda no lo requiere; en tal virtud carece de base legal y no se ha demostrado que existan decisiones contradictorias e incompatibles y se pronuncia acerca de la traba de la litis, ni procede por la causal 3ª invocada, por la recurrente, que se vuelva a valorar la prueba que ha efectuado el Tribunal de alzada, ya que no aparecen de la fundamentación presentada, las probanzas que han sido erradamente evaluadas, situación básica para franquear que la Sala de Casación admita a discusión el vicio in procedendo imputado. Por las consideraciones anotadas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación formulado por María Regina Sauce López, por falta de base legal. Con costas. Publíquese y notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

RAZON: Las dos (2) copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 62-2004 E.R., que sigue: María Regina Sauce López contra Segundo Rección Tene Satián y María Consuelo Chogollo Coro.- Resolución N° 28-2005.- Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

N° 29-2005

ACTOR: Agustín Chalá Salas.

DEMANDADOS: Segunda Suárez Folleco, Arturo Terán Almeida y Luis Tarquino Lara.

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

Quito, 23 de febrero del 2005; las 14h35.

VISTOS: Póngase en conocimiento de las partes la recepción del proceso. En lo principal, los demandados Segunda Suárez Folleco, Arturo Terán Almeida y Luis

Tarquino Lara, deducen recurso de casación (fs. 83 y 84 del segundo grado) la primera nombrada; y recurso de hecho los otros demandados (fs. 96 y 98 del segundo grado) de la sentencia dictada el 19 de mayo del 2004, por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Ibarra (fs. 76 a 78 del segundo grado), vista la negativa de conceder el recurso de casación que interpusieran Arturo Terán Almeida y Luis Tarquino Lara, oportunamente dentro del juicio ordinario que, por nulidad de contrato de compraventa sigue en su contra Agustín Chalá Salas. Corresponde pronunciarse en primer lugar sobre la admisibilidad de los recursos de hecho interpuestos, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 9 de la Ley de Casación, codificación publicada en el R. O. N° 299 de 24 de marzo del 2004. Al respecto, se considera: PRIMERO.- El recurso de hecho constituye un recurso vertical contra el Tribunal inferior, cuando a criterio del agraviado su recurso de casación fue negado infundadamente. En tal virtud, corresponde a este Tribunal examinar las razones o motivos que esgrimió el superior para tal negativa. SEGUNDO.- En la especie, al examinar el escrito de Arturo Terán Almeida, contentivo de la casación se establece que reúne los requisitos de procedencia, oportunidad y legitimación previstos en los Arts. 2, 4 y 5 de la Ley de Casación; pero, quebranta las formalidades requeridas por el Art. 6 de la indicada ley, ya que el recurrente, no cumple con lo dispuesto en los numerales 1ro., 3ro. y 4to. de la citada disposición legal, por cuanto el recurrente en su escrito de impugnación no señala la sentencia a la que ataca por vía de casación, con individualización del proceso, así como tampoco indica las partes procesales, igualmente, no cumple con determinar específica y concretamente las causales en las que fundamenta su recurso, sino que manifiesta existir “una falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba” señalando dos vicios que son excluyentes entre sí, pues no puede la norma, cuya falta de aplicación se señala, ser al mismo tiempo erróneamente interpretada, lo cual resulta ilógico y contradictorio; además, no concreta en forma clara y precisa los fundamentos en que se apoya el recurso. TERCERO.- Respecto del recurso de casación interpuesto por Luis Tarquino Lara, se establece que, si bien señala la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación y el vicio de falta de aplicación de “normas de derecho. incluyendo precedentes jurisprudenciales obligatorios” no señala las normas cuya falta de aplicación se alude y la forma en que el Tribunal de instancia incurrió en error in iudicando, manifiesta también existir “la causal prevista en el numeral 3ro. del artículo 3 de la Ley de Casación” sin indicar por cuál de los tres vicios contenidos en dicha causal impugna la sentencia subida en grado, sin que pueda el Tribunal de Casación corregir de oficio las omisiones, equivocaciones u olvidos en que haya incurrido los recurrentes. QUINTO.- Corresponde ahora pronunciarse sobre el recurso de casación incoado por Segunda Suárez Folleco; al examinarlo se encuentra que, quebranta el requisito contenido en el numeral 3 del artículo 6 de la ley de la materia, por cuanto ésta cita la causal tercera, mas, el vicio específico por el cual impugna la sentencia no guarda coherencia y congruencia con la causal invocada, habida cuenta que, “falta de aplicaciones de las normas de derecho invocadas” corresponde a la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación. En tal virtud, al haber sido negados los recursos de casación con fundamento legal, se rechazan los recursos de hecho interpuestos por Arturo Terán y Luis Tarquino Lara; por improcedente; igualmente, se rechaza el recurso de casación interpuesto

por Segunda Suárez Folleco por falta de base legal y se ordena devolver el proceso al inferior para los fines de ley.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

RAZON: Las dos (2) copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 222-2004 E.R, que sigue: Agustín Chalá Salas contra Segunda Suárez Folleco, Arturo Terán Almeida y Luis Tarquino Lara. Resolución N° 29-2005.- Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

N° 30-2005

ACTORES: Manuel Neptalí Salazar Gómez y Rosa Estela Navarro Torres.

DEMANDADOS: Manuel Mesías Ramos Barreno y María Magdalena Espinosa, Municipio de Latacunga.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL

Quito, 23 de febrero del 2005; las 14h40.

VISTOS: La Primera Sala de la Corte Superior de Latacunga, confirma en todas sus partes la sentencia pronunciada por el Juez Segundo de lo Civil, que rechaza la demanda por improcedente, ante lo cual los demandantes Manuel Neptalí Salazar Gómez y Rosa Estela Navarro Torres, interponen recurso de casación, dentro del juicio ordinario reivindicatorio de un lote de terreno ubicado en la parroquia urbana Ignacio Flores del cantón Latacunga, juicio seguido contra Manuel Mesías Ramos Barreno y María Magdalena Espinosa y contra el Municipio de Latacunga. Como el proceso se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República que está en relación a lo dispuesto con el Art. 1 de la Ley de Casación, toda vez que el juicio fue sorteado el 14 de octubre del 2002 correspondiendo su conocimiento a esta Sala, que calificó la procedencia del recurso mediante auto de 13 de noviembre del 2002, por considerar que reúne los requisitos de procedencia, oportunidad, legitimación y formalidades que prescribe el Art. 6 de la Ley de Casación en concordancia con el Art. 2, 4 y 5, admitiendo a trámite el recurso y disponiendo se corra traslado a los demandados, para que lo contesten fundamentadamente. SEGUNDO.- Los recurrentes manifiestan que se han infringido los Arts. 953, 957, 958 y 734 del Código Civil; y el Art. 277 del Código de Procedimiento Civil y numeral 13 del Art. 24 de la Constitución. Las causales del recurso de

casación son: la primera del Art. 3 de la ley, por aplicación indebida de normas de derecho en la sentencia que han sido determinantes en su parte dispositiva; y, la cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación por resolución en la sentencia de lo que no fue materia del litigio. Apoya el recurso porque en la parte final se afirma que procesalmente tampoco se ha podido singularizar de modo claro y terminante la cosa a ser reivindicada. Añaden que ellos apelaron de la sentencia de primera instancia porque desechó la demanda en cuanto dicen que no cabe acción reivindicatoria en contra de la parte demandada que posea con igual título de propiedad, o con igual o mejor derecho. El Juez Segundo de lo Civil de Cotopaxi se refería al inciso segundo del Art. 958 del Código Civil y que su título es de mejor derecho que aquel alegado por los demandados. Que lo que debía decidirse por el fallo de segunda instancia es sobre la falta de fundamentación y sobre cuál es el mejor título; sin embargo, se afirma algo que no fue materia de la litis, que no fue materia de la apelación, ni parte de la sentencia de primera instancia: el no haber podido singularizar de modo claro y definitivo la cosa a reivindicarse, lo cual da curso a la causal cuarta del Art. 3 de la Ley de Casación porque se resolvió algo que no fue materia del litigio. Señala también que los demandados no cuestionaron la sentencia de primera instancia y que el Juez no afirmó nada sobre el hecho de la supuesta falta de singularización del predio. Que en el considerando segundo del fallo se dice que la base para que la acción reivindicatoria prospere se encuentra en la posesión actual de la cosa por el demandado, que debe ser poseedor y no propietario. Que eso no lo dice el Art. 953 del Código Civil. Que se afirma algo que es falso y que constituye una herejía jurídica: "los demandados no son poseedores del inmueble a reivindicarse, son los propietarios y titulares del dominio". Alegan que la posesión y la propiedad pueden estar juntas, pero algunas veces están separadas porque la propiedad es un derecho y la posesión un hecho. Que toda esta confusión se produce en el considerando tercero cuando dice que el Art. 958 inciso segundo, cuando determina que no cabe la acción reivindicatoria en contra de la parte demandada que posea con igual título de propiedad o con igual o mejor derecho. Que esta conclusión es errada porque el segundo inciso del Art. 958 del Código Civil, determina cuando se den los presupuestos del inciso primero "se concede la misma acción aunque no pruebe el dominio, al que ha perdido la posesión regular de la cosa, y se hallare en el caso de poderla ganar por prescripción". Que ellos ejercen la acción porque son propietarios y no han invocado la prescripción adquisitiva de un bien de su propiedad. Que la sentencia dictada por la Primera Sala de la Corte Superior cuando dice, que en el juicio seguido por Manuel Neptalí Salazar Gómez contra la Municipalidad de Latacunga se "definió la situación jurídica del accionante con relación al inmueble". Que no se puede concluir con certeza qué se quiso decir, ya que la expresión no se sustenta como lo exige el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución; porque no se enlazan normas jurídicas con hechos, ya que hay aplicación indebida de normas constitucionales y en consecuencia es aceptable la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- El Art. 953 del Código Civil define que: "la reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela". Como consecuencia de esta clarísima disposición, tres son los requisitos que debe reunir la acción reivindicatoria: 1.- Que quien ejerce la acción reivindicatoria sea el dueño y no esté en posesión de la cosa. 2.- Que la cosa que exige o reclama

esté debidamente singularizada. 3.- Que contra quien se reclama la cosa, esté en posesión de la misma para poder obligarlo a restituirla. El Art. 957 de Código Civil determina quién puede ejercitar la acción, señalándose que corresponde al que tiene la propiedad plena o nuda, absoluta o fiduciaria de la cosa. Los demandantes al deducir su acción relatan en los antecedentes que a Byron Cárdenas Cerda, se le adjudicó por parte del Municipio de Latacunga un lote de terreno de 2.982 metros cuadrados, ubicados en la parroquia urbana Ignacio Flores, mediante acta de 31 de enero de 1996, inscrita el 21 de febrero del mismo año. El lote materia de la adjudicación lindera por el Norte en 18 metros con predio de Sixto Euclides Freire; por el Sur, en 16.3 metros con la Av. Rafael Cajiao o calle Tomás de Berlanga; Este, 189.5 metros con predio de Manuel Salazar Gómez; y, Oeste, en 190.5 metros el retiro de la carretera Panamericana o Av. Eloy Alfaro. Hace relación a las siguientes escrituras: a) de 18 de junio de 1999 en que los cónyuges Byron Cárdenas Cerda y Nancy Sánchez vendieron a Edison Vallejo y Silvia Freire el lote N° 1 de 610.97 metros; b) que mediante escritura pública de 28 de julio de 1999 los cónyuges Cárdenas Sánchez vendieron a Manuel Mesías Ramos y María Magdalena Espinosa el lote signado con el N° 4 de 1.278.8 metros; c) que mediante escritura pública de 2 de junio del 2000, los cónyuges Cárdenas Sánchez vendieron a José Oswaldo Chiluisa Trávez y Miriam Mullo, el lote signado con el N° 3 de 606.38 metros cuadrados; y, d) que mediante escritura pública de 11 de julio del 2000, los cónyuges Cárdenas Sánchez vendieron a Víctor Manuel Vega y Laura Moreno, el lote signado con el N° 2 de 605.97 metros cuadrados. Que las desmembraciones desaparecieron el lote matriz de superficie mayor, por el fraccionamiento o ventas que hizo el adjudicatario. Que mediante escritura pública de 30 de agosto de 1991, inscrita el 25 de octubre del mismo año, Olivia Angélica Almeida Custode vendió a favor de los cónyuges Manuel Neptalí Salazar Gómez y Rosa Estela Navarro Torres un lote de terreno de 5.762 metros cuadrados en el barrio Tiobamba de la parroquia Ignacio Flores en Latacunga, dentro de los siguientes linderos: Norte, camino de la hacienda en 112 metros; Sur, camino a Salanche en 102 metros; Este, camino a Salanche en 102 metros; y Oeste, acequia con 112 metros. Que cuando el Municipio de Latacunga adjudicó las tierras a favor de los cónyuges Cárdenas Sánchez, no transfirió el dominio, porque ellos son propietarios. Igual cosa acontece con la compraventa efectuada por los cónyuges Cárdenas Sánchez a favor de los cónyuges Ramos Espinosa y que, los mismos tomaron posesión de las tierras de su propiedad y ahí permanecen, habiendo construido sin su consentimiento un cerramiento de malla y tubo y una media agua de bloque. CUARTO.- Los demandantes reconocen que Byron Cárdenas Cerda recibió en adjudicación del Municipio de Latacunga un lote de terreno de 2.982 metros cuadrados, ubicado en la parroquia urbana Ignacio Flores del cantón Latacunga, adjudicación que se hizo mediante acta de 31 de enero de 1996, inscrita el 21 de febrero del mismo año; es decir, los cónyuges Byron Cárdenas Cerda y Nancy Alexandra Sánchez Zamborino, se constituyeron en propietarios de la franja de terreno municipal e inclusive, cuando contestan la demanda el Procurador Síndico dice que: "en caso de no existir titular de dominio del inmueble, éste es de propiedad Municipal". Se trata entonces de una franja de terreno que fue rematada por la Municipalidad del Cantón Latacunga que fuera luego subdividida o lotizada por los adjudicatarios, y que fuera reclamada por Manuel Neptalí Salazar Gómez, en el juicio de nulidad de remate y

adjudicación de un lote de terreno de propiedad municipal que propuso contra el Municipio del Cantón Latacunga; y en el ejecutorial de la Primera Sala de la Corte de Latacunga de 14 de enero de 1999, en el considerando séptimo se hace constar que de acuerdo con el Art. 295 de la Ley de Régimen Municipal, que los únicos que pueden demandar la nulidad de una adjudicación son la Administración Municipal, el adjudicatario, o cualquiera de los postores; que el demandante no ha tenido ni tiene ninguna de esas calidades y que el acto de adjudicación se encuentra ejecutoriado y ejecutado pues se encuentra inscrito en el Registro de la Propiedad. La lectura de la resolución objetada, demuestra que observa el requisito de fundamentación y motiva, sin que aparezca tal error denunciado, por el contrario las consideraciones segunda y tercera señalan el apoyo fáctico y jurídico para la decisión. QUINTO.- Los demandantes, no han podido establecer y singularizar cuál de los lotes de terreno que fueron vendidos por los cónyuges Cárdenas Sánchez, son aquellos que reivindicar, porque tratándose de una franja de terreno municipal, la linderación del predio transferido por Alegría Almeida Custode, a nombre y representación de Olivia Angélica Almeida Custode, difieren sustancialmente de las transferencias de dominio efectuadas por el adjudicatario Byron Cárdenas Cerda a otros compradores. SEXTO.- Los demandantes, no han perdido la posesión regular porque no se encontraban en el caso de poder adquirir el dominio a través de la prescripción. Sin embargo, no se pueden ejercitar la acción de dominio contra quien posee con igual o mejor derecho; y es que, los cónyuges Manuel Mesías Ramos Barreno y María Magdalena Espinosa no son poseedores sino titulares de dominio y por tanto tienen el dominio y la posesión del terreno legalmente transferido por el adjudicatario. Si los demandantes como lo aseguran en la demanda, son propietarios del predio adjudicado por la Municipalidad de Latacunga, debieron dirigir su acción contra los personeros de esa institución; pero antes lo hicieron por otra vía, situación que no amerita analizarla. Por tanto, no se encuentra el vicio de la indebida aplicación de las normas sustantivas que denuncia el recurso, además se han resuelto todos los puntos de la litis. Por las consideraciones anotadas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por Manuel Salazar Gómez y Rosa Navarro Torres. Con costas. Publíquese y notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

RAZON: Las cuatro (4) copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 232-2002 EResuelve:., que sigue: Manuel Neptalí Salazar Gómez y Rosa Estela Navarro Torres contra Manuel Mesías Ramos Barreno, Magdalena Espinosa y Municipio de Latacunga.- Resolución N° 30-2005.

Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

N° 31-2005

ACTORA: Silvia Carola Vásquez Naranjo
mandataria de Dineros Club del Ecuador
S. A.

DEMANDADO: Ing. Carlos Cárdenas Mazón.

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

Quito, 23 de febrero del 2005; las 14h45.

VISTOS: Del fallo pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba en el juicio verbal sumario que sigue Silvia Carola Vásquez Naranjo, mandataria de Dineros Club del Ecuador S. A., contra el Ing. Carlos Cárdenas Mazón, demandando el pago de dos mil trescientos treinta y cuatro dólares con 27 centavos, (\$ 2.334,27) saldo de la tarjeta Dineros que adeuda el Ing. Carlos Cárdenas Mazón. Al efecto la Sala confirma la sentencia pronunciada por el Juez Segundo de lo Civil de Chimborazo que condena al demandado a pagar la suma reclamada por consumos con la tarjeta Dineros, más los intereses pactados con la entidad demandante, debiendo al momento de la liquidación tenerse en cuenta los abonos realizados. Como el juicio se encuentra en estado de resolución, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República, que está en relación con el Art. 1 de la Ley de Casación, toda vez que el juicio fue sorteado el 7 de octubre del 2002, habiéndose admitido a trámite y calificado el recurso mediante auto de 13 de noviembre del 2002, por considerar que cumple con los requisitos de procedencia legitimación y oportunidad que establecen los Arts. 2, 4 y 5 (r) y las formalidades previstas en el Art. 6 de la Ley de Casación.- SEGUNDO.- El recurrente Carlos Cárdenas Mazón manifiesta que, la Segunda Sala de la Corte Superior de Chimborazo quebrantó las siguientes disposiciones contenidas en los Arts. 119, 273, 277, 278 y 280 del Código de Procedimiento Civil y los Arts. 1, 3, 4, 5 y 6 de la Ley de Constitución para el Funcionamiento de las Compañías Emisoras y/o Administradores de Tarjetas de Crédito, porque no se notificó el estado de cuenta en el que no consta su firma y rúbrica más los vauchers o notas de consumo; que solamente se adjuntó parcialmente la solicitud de ingreso, la consulta del estado de cuenta y una copia certificada del estado de cuenta en la que no aparece notificación personal alguna. Fundamenta el recurso en la causal del Art. 3 de la Ley de Casación por existir errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, conduciendo a una falta de aplicación de las normas de derecho. Reconoce que es deudor, pero no en esa cantidad de dinero, alegando ausencia de causa lícita, porque el contrato-solicitud de la tarjeta de crédito sin su firma no hacen prueba instrumental. Que no se han adjuntado los vauchers que justifiquen la cantidad de dinero que debe. Que el Juez de primera instancia y la Segunda Sala de la Corte Superior de Chimborazo, no hacen una interpretación adecuada del Art. 119 del Código de Procedimiento Civil, que manda que la prueba debe ser apreciada en su conjunto. Que la sentencia no cumple con los requisitos de fondo y forma, porque no se analiza el punto principal de la litis; y que no se indica con claridad lo que se manda a pagar. TERCERO.- La

solicitud de contrato celebrado entre Diners Club con Carlos Antonio Cárdenas Mazón el 22 de octubre de 1996, en la que el solicitante principal, declara que los datos suministrados son verdaderos y correctos y autoriza a Diners Club del Ecuador a verificarlos, si lo creyere conveniente: Declara que sus ingresos son producto de actividades lícitas y conoce y acepta las estipulaciones del contrato de afiliación y uso de la tarjeta de crédito Diners Club, comprometiéndose a pagar oportunamente en el lugar y fecha que se lo reconvenga la cuota de ingreso y cuota anual de servicio y tarifas que llegare a adeudar. Autoriza inclusive una tarjeta adicional para Janeth Gerardina Avilés fs. 2.- Dentro del término de prueba, el demandado presenta: 1.- La copia de un cheque del Banco Internacional por la suma de \$ 320, que consta cancelado y el depósito por la suma de \$ 320, del 19 de abril del 2001, en el Banco del Pichincha, fs. 13; un depósito de \$ 200 en el Banco del Pichincha de 14 de junio del 2001, fs. 14.2.- Desde fs. 15 a fs. 28 constan los estados de cuenta enviados por Diners a Cárdenas Mazón Carlos Antonio, con las sumas a pagar en sucres y en dólares, desde enero de 1999 a diciembre del mismo año. Por su parte la demandante agrega dos documentos que denomina pagarés consumo por las cantidades de mil novecientos trece dólares con ochenta y ocho centavos (\$ 1.913,88) y otro por la suma de quince millones ciento noventa y ocho mil cuatrocientos sesenta sucres (S/. 15'198.460,00) fs. 30, documentos que están firmados por el cuenta habiente. CUARTO.- No consta dentro del proceso que el Ing. Carlos Antonio Cárdenas Mazón haya pagado lo adeudado, porque simplemente hizo abonos por un total de quinientos veinte dólares en la forma detallada en el considerando tercero, numeral 1 que el mismo demandado reconoce haber pagado. En la confesión judicial rendida por la Sra. Silvia García Vásquez Naranjo, pedido por el defensor del demandado, responde al interés que cobra Diners en forma mensual y anual, interés por mora y que los vauchers sobre consumos están adjuntados al proceso. QUINTO.- El recurrente manifiesta que no se lo notificó con el estado de cuenta y que no consta su firma y rúbrica, como también los vauchers o notas de consumo. Al efecto, quien consume es el cuenta habiente o titular y el estado de cuenta no contiene su firma, porque el lugar donde sí consta la firma es en los vauchers de consumo que los mantiene tanto quien consume como la empresa que actúa como emisor u operador de tarjetas de crédito en la forma preceptuada en el Art. 51, literal p) que autoriza las operaciones y funcionamiento. Por otro lado, el Libro IV del Código Civil, que trata de las obligaciones en general y de los contratos, en el Art. 1480, dice: Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones... Es verdad que el contrato celebrado entre Diners Club del Ecuador y el Ing. Carlos Antonio Cárdenas Mazón, es un convenio lícito sujeto al trámite establecido en el Art. 843 del Código de Procedimiento Civil. En resumen, no aparece el vicio errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, pues en su exposición no ha demostrado que el Tribunal de alzada haya incurrido en vicios, errores o falencias en el razonamiento que utilizó para admitir la existencia de la obligación y la desestimación de los estados de cuenta y confesión recibida como descargos, comentados en las consideraciones quinta y sexta del fallo objetado. Por las consideraciones anotadas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, deniega el recurso por ausencia de apoyo legal, y, no cabe anular la

sentencia, por lo que se confirma en todas sus partes el fallo pronunciado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, que dispone el pago a Diners Club del Ecuador S. A., de lo adeudado por el Ing. Carlos Antonio Cárdenas Mazón en la suma de dos mil trescientos treinta y cuatro dólares, y veintisiete centavos, más los intereses pactados, debiendo tenerse en cuenta los abonos realizados por el cuenta habiente. Con costas. Publíquese y notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces, y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

Quito, 2 de marzo del 2005.

RAZON: Las tres copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 226-2002 BSM que sigue Silvia Carola Vásquez Naranjo mandataria de Diners Club del Ecuador S. A., en contra del Ing. Carlos Cárdenas Mazón. Resolución N° 31-2005.- Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

N° 32-2005

ACTOR: Dr. José Santoro de Icaza.

DEMANDADO: Florentino Alvarez Pintuales.

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

Quito, 23 de febrero del 2005; las 15h00.

VISTOS: Del fallo pronunciado por la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil que confirma la sentencia pronunciada por el Juez Tercero de Inquilinato en cuanto declara sin lugar la demanda, dentro del juicio verbal sumario propuesto por el Dr. José Santoro de Icaza contra Florentino Alvarez Pintuales. Como el juicio se encuentra en estado de resolución, para hacerlo, se considera: PRIMERO.- La Sala es competente para conocer el recurso de casación en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política de la República, que está en relación con el Art. 1 de la Ley de Casación, toda vez que el juicio fue sorteado el 10 de junio del 2002, habiéndose admitido a trámite y calificado el recurso mediante auto de 30 de julio del 2002, por considerarlo que cumple con los requisitos de procedencia, legitimación y oportunidad previstos en el Art. 6 de la Ley de Casación. SEGUNDO.- El recurrente manifiesta que se han infringido los Arts. 2262, 2263 y 1588 del Código Civil en cuanto a la fianza, y que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes. Que en el contrato de arrendamiento en la cláusula undécima Florentino Alvarez Pintuales suscribió en calidad de garante solidario por todas y cada una de las

obligaciones que de él se deriven, garantizando a los arrendatarios Ing. Carlos Enrique Ardila Buitrago y Blanca Rosa Solís de Ardila, mientras dure la vigencia de este contrato y toda su prórroga y mientras uno o ambos arrendatarios ocupen en tal calidad la villa arrendada. Las causales en que se fundamenta el recurso es la del ordinal primero del Art. 3 de la Ley de Casación por errónea interpretación de normas de derecho, en la sentencia o auto que hayan sido determinantes en su parte dispositiva. Los fundamentos en que apoya el recurso de casación son: que los arrendatarios recibieron la villa en perfectas condiciones con sus instalaciones de agua, luz, etc. Comprometiéndose a mantener la villa y devolverla; y que el garante solidario se obligó a responder por todas y cada una de las obligaciones de los arrendatarios y que si bien la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil declaró terminado el contrato de arrendamiento, desocuparon la villa el 18 de junio de 1999 y que esto no lo exime al garante de responder por la obligación incumplida y los daños ocasionados. Que la Primera Sala de la Corte Superior reconoce y da razón que se ha justificado los daños que se han ocasionado a la villa; por otra parte se equivoca cuando declara que el accionante carecía de derecho para demandar al garante por la limitación de la cláusula undécima. Que la Sala ha interpretado erróneamente las normas de derecho al dictar la sentencia. TERCERO.- El contrato de arrendamiento constante a fs. 10 de los autos efectivamente en la cláusula segunda dice que los arrendatarios declaran que reciben la villa en perfectas condiciones en todas sus dependencias; que se comprometen a mantener y devolver la villa y sus instalaciones y dependencias inclusive la bomba de agua en las mismas óptimas condiciones que la recibe. En la cláusula undécima comparece también a suscribir el contrato en calidad de garante solidario Florentino Alvarez, estipulándose que hace de deuda propia, comprometiéndose con sus bienes habidos y por haber, renunciado fuero, privilegio, domicilio y cualquier beneficio o excepción legal o contractual, así como también hace suya la renuncia de la cláusula diez; sin embargo, se garantiza a los arrendatarios Ing. Carlos Enrique Ardila Buitrago y Blanca Rosa Solís de Ardila, conjunta o individualmente, mientras dure la vigencia de este contrato y toda su prórroga y mientras uno o ambos arrendatarios ocupen en tal calidad la villa arrendada. CUARTO.- El contrato tenía duración de dos años a partir del 19 de mayo de 1997 y de acuerdo a la cláusula tercera, la terminación del contrato el 18 de mayo de 1999. La desocupación y entrega del local se hizo el 18 de junio de 1999 conforme consta en la demanda, es decir la duración del contrato había terminado para las partes, pese a que se había prorrogado por un mes. La demanda presentada por el Dr. José Santoro de Icaza tiene fecha 7 de junio del 2000 y la citación personal al garante tiene fecha 14 de julio del mismo año, o sea que el plazo de duración del contrato no solamente que estaba terminado, sino que, la garantía no tenía razón de ser pues, quienes debieron ser demandados por los daños producidos en el local arrendado fueron los arrendatarios, esto es el Ing. Carlos Ardila Buitrago y su esposa Blanca Rosa Solís de Ardila, ya que la cláusula undécima es totalmente clara en cuanto el garante responde o garantiza a los arrendatarios mientras dure la vigencia del contrato y toda su prórroga y esto terminó el 18 de junio de 1999. QUINTO.- Entre el arrendador y los arrendatarios se hizo la entrega de una villa de hormigón armado, de una planta, situada en la ciudadela 9 de Octubre, en la calle Segunda N° 605, entre las avenidas Quinta y Sexta de la ciudad de Guayaquil, declarando los arrendatarios, que la

reciben en perfectas condiciones en todas sus dependencias, comprometiéndose a responder por sus instalaciones y dependencias y a devolver la villa en óptimas condiciones. Esto no sucedió pues, conforme consta del informe pericial practicado por el Juzgado, constante de fs. 6 y 7 de los autos, los daños a esa época ascenderían a 21 millones 104 mil sucres, que en su reclamo por el demandante es de 844,16 dólares; pero la acción debió dirigirse a los arrendatarios que eran los responsables de los daños en el local, más no al demandado en su calidad de garante porque el contrato había terminado y la garantía también. Por las consideraciones anotadas, la Segunda Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación. Se deja a salvo el derecho del demandante al reclamo de los daños ocasionados en el local por los arrendatarios. Se llama la atención al señor Juez Tercero de Inquilinato de Guayaquil y su Secretario, por la confusión que presenta el foliado del juicio en primera instancia. Sin costas. Publíquese y notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

RAZON: Las dos copias que anteceden son auténticas, ya que fueron tomadas del juicio original N° 126-2002 BSM que sigue Dr. José Santoro de Icaza en contra de Florentino Alvarez Pintuales. Resolución N° 32-2005.- Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

N° 33-2005

ACTORA: Nancy Cedeño Moreira.

DEMANDADOS: Herederos de José Abad Saltos.

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

Quito, 23 de febrero del 2005; las 15h10.

VISTOS: Ha venido a conocimiento de esta Sala, por sorteo de 31 de mayo del 2004, el recurso de casación deducido por la parte actora Nancy Cedeño Moreira, en que impugna la resolución dictada por la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Portoviejo el 21 de abril del 2004 (fojas 8 y vuelta de los autos de segundo nivel), que revoca la del inferior y declara sin lugar la demanda, dentro del juicio ordinario que por prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio sigue en contra de los herederos de José Abad Saltos. Corresponde decidir acerca de la admisibilidad del recurso planteado, que fuera concedido por el Tribunal inferior el 3 de mayo del 2004, y al efecto, se considera: PRIMERO.- El artículo 6 de la Ley de Casación, codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004,

manifiesta: "Art. 6.- Requisitos Formales.- En el escrito de interposición del recurso de casación deberá constar en forma obligatoria lo siguiente: 1. Indicación de la sentencia o auto recurridos con individualización del proceso en que se dictó y las partes procesales; 2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido; 3. La determinación de las causales en que se funda; y, 4. Los fundamentos en los que se apoya el recurso". SEGUNDO.- La revisión del proceso permite establecer que el escrito de interposición del recurso de casación por parte de la actora no cumple con lo exigido en el numeral 4 del artículo 6 de la Ley de Casación, ya que en el recurso no se indica la forma en que la causal invocada ha conducido a una equivocada o errónea interpretación como alude, ya que no basta una simple enunciación general; tanto más, que tampoco ha cumplido con exponer los fundamentos en los apoya su recurso; haciendo imposible el control de legalidad que debe realizar esta Sala de Casación. Se ha expresado en múltiples resoluciones de esta Sala, que el recurso de casación es un recurso extraordinario, de excepción y admisibilidad restringida y al que se acoge quien se considera agraviado con un fallo que adolece de error sustancial o de procedimiento, cuyo propósito es el de anular o corregir la resolución dictada por el Tribunal de alzada con estricta observancia de normas sustantivas y adjetivas. Se ha dicho también, que es un recurso de alta técnica jurídica, por tanto no se trata de una rutinaria revisión procesal, ni un recuento de hechos, datos o frases repetitivas del contexto procesal, queriendo asimilar este recurso con el de tercera instancia, ya derogado. Esto obliga al recurrente a realizar una impugnación clara y precisa de las normas de derecho relacionadas con los posibles vicios que hubieren en la resolución impugnada. Por lo expuesto, al tenor del artículo 8 de la ley de la materia, se rechaza el recurso de casación por falta de requisitos, ordenando devolver el proceso al inferior. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta y Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces.

Certifico.- Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que la una copia que antecede, es tomada de su original, constante en el juicio ordinario N° 138-2004 B.T.R. (Resolución N° 33-2005), que por prescripción extraordinaria de dominio sigue Nancy Cedeño Moreira contra los herederos de José Abad Saltos.- Quito, marzo 2 del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

N° 34-2005

ACTOR: Ab. Milton Barahona Morán.

DEMANDADA: Mercedes Márquez Dumes.

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

Quito, febrero 23 del 2005; las 15h20.

VISTOS: Ha venido a conocimiento de esta Sala, por sorteo de 14 de junio del 2004, el recurso de casación deducido por el procurador judicial de la parte actora, el abogado Milton Barahona Morán, en que impugna la resolución dictada por la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Superior de Guayaquil el 20 de febrero del 2004 (fojas 8 a 9 y vuelta de los autos de segundo nivel), que rechaza la demanda y acepta la reconvencción, dentro del juicio ordinario que, por reivindicación, sigue en contra de Mercedes Márquez Dumes. Corresponde decidir acerca de la admisibilidad del recurso planteado, que fuera concedido por el Tribunal inferior el 10 de mayo del 2004, a cuyo efecto, se considera: PRIMERO.- El artículo 6 de la Ley de Casación, codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004, manifiesta: "Art. 6.- REQUISITOS FORMALES.- En el escrito de interposición del recurso de casación deberá constar en forma obligatoria lo siguiente: 1. Indicación de la sentencia o auto recurridos con individualización del proceso en que se dictó y las partes procesales; 2. Las normas de derecho que se estiman infringidas o las solemnidades del procedimiento que se hayan omitido; 3. La determinación de las causales en que se funda; y, 4. Los fundamentos en los que se apoya el recurso". SEGUNDO.- La revisión del proceso permite establecer que el escrito de interposición del recurso de casación por parte del actor no cumple con lo exigido en los numerales 3 y 4 del artículo 6 de la Codificación de la Ley de Casación, ya que el escrito de recurso, si bien cita dos causales en las que se funda, menciona todos los vicios a la vez, en los que podría haber incurrido la resolución cuestionada, lo que carece de lógica, pues éstos son excluyentes entre sí; además, no determina los fundamentos en los que apoya el recurso; haciendo imposible el control de legalidad que debe realizar esta Sala de Casación. Se ha expresado en múltiples resoluciones de esta Sala, que el de casación es un recurso extraordinario, de excepción y admisibilidad restringida y al que se acoge quien se considera agraviado con un fallo que adolece de error sustancial o de procedimiento, cuyo propósito es el de anular o corregir la resolución dictada por el Tribunal de alzada, con estricta observancia de normas sustantivas y adjetivas. Se ha dicho también, que es un recurso de alta técnica jurídica, por tanto no se trata de una rutinaria revisión procesal, ni un recuento de hechos, datos o frases repetitivas del contexto procesal, queriendo asimilar este recurso con el de tercera instancia, ya derogado. Esto obliga al recurrente a realizar una impugnación clara y precisa de las normas de derecho relacionadas con los posibles vicios que hubiere en la resolución impugnada. Por lo expuesto, al tenor del artículo 8 de la codificación de la ley de la materia, se rechaza el recurso de casación por falta de requisitos, ordenando devolver el proceso al inferior. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta y Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces.

Certifico.- Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

CERTIFICO: Que la una copia que antecede, es tomada de su original, constante en el juicio ordinario N° 153-2004 B.T.R. (Resolución N° 34-2005), que por reivindicación sigue Ab. Milton Barahona Morán contra Mercedes Márquez Dumes.- Quito, marzo 2 del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator.

N° 37-2005

ACUERDO DE CARTAGENA

ACTORA: María Salguero por intermedio de su procurador judicial Dr. Juan Villarreal.

DEMANDADA: Aída Coro Cudco.

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

Quito, 23 de febrero del 2005; las 15h30.

VISTOS: Póngase en conocimiento de las partes la recepción del proceso. En lo principal, la actora María Salguero por intermedio de su procurador judicial Dr. Juan Villarreal, ha interpuesto recurso de casación el 19 de julio del 2004, fs. 8 y 9 del cuaderno segundo nivel, objetando la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Riobamba, el 23 de junio del 2004, notificada en esa misma fecha, fs. 94 a 95 del cuaderno del mismo nivel, que confirma el fallo dictado por el Juez Quinto de lo Civil de Riobamba, que declara sin lugar la demanda, dentro del juicio verbal sumario que por obra nueva sigue en contra de Aída Coro Cudco. El recurso ha sido concedido el 1 de septiembre del 2004, y se radicó la competencia por sorteo de 25 de octubre del 2004. Con estos antecedentes en aplicación al mandato del Art. 8 de la Ley de Casación, codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 299 de 24 de marzo del 2004, corresponde pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso, y examinado el escrito de María Salguero, por intermedio de su procurador judicial Dr. Juan Villarreal en que lo interpone, se establece que reúne los requisitos de procedencia. oportunidad y legitimación previstos en los Art. 2, 4 y 5 de la Codificación a la Ley de Casación, mas no cumple con las exigencias de formalidades prescritas en el Art. 6 numerales 3 y 4 de la codificación de la misma ley pues, el recurrente cita: "3. LA DETERMINACION EN QUE SE FUNDA. El recurso de casación que interpongo, lo fundamento en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación", de lo que se advierte que el recurrente, en su escrito de impugnación, cita la causal pero no los vicios, pues la causal tercera, contiene en sí misma tres circunstancias que son diferentes y autónomas entre sí, y no puede la norma que no ha sido aplicada, ser al mismo tiempo erróneamente interpretada y menos indebidamente aplicada, resultando ilógico y contradictorio. Además, no se observa una exposición razonada de los fundamentos que sirven de sustentación para la procedencia del recurso interpuesto, que permitan realizar la labor de control de legalidad que se reclama. En consecuencia, se rechaza el recurso de casación, por falta de requisitos. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Ramiro Román Márquez, Bolívar Vergara Acosta, Bolívar Guerrero Armijos, Ministros Jueces y Carlos Rodríguez García, Secretario Relator que certifica.

RAZON: La copia que antecede es auténtica, ya que fue tomada del juicio original N° 272-2004 E.R., que sigue: María Salguero por intermedio de su procurador judicial Dr. Juan Villarreal contra Aída Coro Cudco. Resolución N° 37-2005.- Quito, 2 de marzo del 2005.

f.) Dr. Carlos Rodríguez García, Secretario Relator de la Segunda Sala Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia.

PROCESO N° 27-IP-2004

Interpretación prejudicial de los artículos 81 y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, solicitados por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera; e interpretación de oficio de los artículos 93 y 102 de la Decisión 344 y de la Disposición Transitoria Primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Proceso Interno N° 2002-00197 (8020). Actor: Sociedad LABORATORIOS BUSSIE S.A. Marca: BACGEN

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, San Francisco de Quito, a los veintiséis días del mes de mayo del año dos mil cuatro.

VISTOS:

La solicitud de interpretación prejudicial de los artículos 81, y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena; y, 136 literal a), 146, 147 y 154 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, contenida en el oficio N° 0460 de fecha 29 de marzo del 2004, remitido por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, con motivo del Proceso Interno N° 2002-00197(8020).

Que la mencionada solicitud cumple con todos los requisitos de admisibilidad establecidos en los artículos 32 y 33 del 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 dictado el 12 de mayo del 2004.

Como hechos relevantes para la interpretación, se deducen:

1. Las partes

La actora es la Sociedad LABORATORIOS BUSSIE S. A.

El demandado es la Superintendencia de Industria y Comercio.

2. Determinación de los hechos relevantes.

2.1. Hechos.

El 19 de septiembre del 2000, la Sociedad Comercializadora de Líneas Farmacéuticas Ltda. -COLPHAR-, mediante apoderado, presentó ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia, solicitud de registro de la marca **BACGEN**, para identificar productos de la clase 5 de la Clasificación Internacional de Niza (Clase 5. *Productos farmacéuticos, veterinarios e higiénicos; sustancias dietéticas para uso médico, alimentos para bebés; emplastos, material para apósitos; material para empastar los dientes y moldes dentales; desinfectantes; productos para la destrucción de animales dañinos; fungicidas, herbicidas*).

La mencionada solicitud fue publicada el 7 de noviembre del 2000 en la Gaceta de Propiedad Industrial N° 497, presentando observaciones LABORATORIOS BUSSIE S.

A. titular de la marca BATEN, y la Sociedad BAYER A.G. propietaria de la marca BAYGON; rechazándose estas observaciones y concediéndose mediante Resolución N° 21615, el registro de la marca BACGEN para distinguir productos de la clase 5.

Contra la anterior resolución la actora presentó ante la misma entidad los recursos de reposición y en subsidio de apelación, los cuales fueron resueltos mediante las resoluciones Nos. 31302 de 25 de septiembre del 2001 y 41427 de 10 de diciembre del mismo año, respectivamente, y en ambos casos se confirmó la Resolución N° 21615.

2.2. Fundamentos de la demanda.

La Sociedad LABORATORIOS BUSSIE S. A., -demandante en el presente caso-, a través de apoderado, solicita al Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo de la República de Colombia, "Se declare la nulidad de la Resolución N° 41427 del 10 de diciembre de 2001, y a título de restablecimiento del derecho sea negada la marca BACGEN en la clase 5".

La demandante arguye que "(...) las dos expresiones se componen de solo (sic) dos sílabas y además giran alrededor de las mismas vocales y 4 letras vocales y consonantes en la misma posición. Los pacientes y los formulados no son ni tiene que ser personas que puedan descubrir las diferencias tan mínimas entre dos expresiones."

La actora sostiene además que fue violado el artículo 136 literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, al conceder el registro a la marca BACGEN, puesto que dicho artículo establece que es causal de irregistrabilidad la confundibilidad que existe entre las marcas en disputa ya que éstas amparan los mismos productos o servicios, y con esto se está induciendo al público a error.

2.3. Contestación a la demanda.

La Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia, en su escrito de contestación a la demanda, fundamenta su defensa en que, "... Con la expedición de la resolución número 41427 del 10 de diciembre de 2001, ..., no se ha incurrido en la violación de ninguna de las normas contenidas en la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones (sic), y en particular en lo relacionado con el artículo 136 literal a) de la mencionada decisión. En consecuencia, la Superintendencia de Industria y Comercio al expedir el acto administrativo acusados (sic) se ajustó plenamente a lo establecido en las normas legales vigentes en materia marcaria. (Decisión 486)".

Añade además que "Al efectuar el análisis de confundibilidad en conjunto desde el punto de vista de las reglas que se deben tener para las marcas farmacéuticas, es decir operando de forma fraccionada y sin tener en cuenta el prefijo BA que como ya se dijo es de uso común, y atendiendo a la sílaba tónica E, tenemos que aunque la marca solicitada está estructurada por 6 letras, diferenciándose en la terminación CGEN, la estructura visualmente se hace diferente y diferenciadora".

El tercero interesado, la Sociedad Bayer AG, no dio contestación a la demanda.

CONSIDERANDO:

Que, este Tribunal es competente para interpretar por la vía prejudicial las normas que conforman el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Andina, siempre que la solicitud provenga de un Juez Nacional también con competencia para actuar como Juez Comunitario, en tanto resulten pertinentes para la resolución del proceso interno;

Que, la solicitud de interpretación prejudicial se encuentra conforme con las prescripciones contenidas en los artículos 32 y 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina;

Que, en el presente caso, procede la interpretación solicitada de los artículos 81, y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, y no así del artículo 136 literal a), 146, 147 y 156 de la Decisión 486, pues dicha Decisión no se encontraba en vigencia aún a la fecha de la presentación de la solicitud de registro de Bacgen; además se interpretarán de oficio los artículos 93 y 102 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena y la Disposición Transitoria Primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina por corresponder en esta decisión a los temas de interpretación solicitados.

El texto de las normas objeto de la interpretación prejudicial se transcribe a continuación:

DECISION 344

Artículo 81

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

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

Artículo 83

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

- a) *Sean idénticos o se 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;*

(...)"

Artículo 93

"Dentro de los treinta días hábiles siguientes a la publicación, cualquier persona que tenga legítimo interés, podrá presentar observaciones al registro de la marca solicitado.

A los efectos del presente artículo, se entenderá que también tienen legítimo interés para presentar observaciones en los demás Países Miembros, tanto el titular de una marca idéntica o similar para productos o servicios, respecto de los cuales el uso de la marca pueda inducir al público a error, como quien primero solicitó el registro de esa marca en cualquiera de los Países Miembros”.

Artículo 102

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

DECISION 486

DISPOSICION TRANSITORIA PRIMERA.

“Todo derecho de propiedad industrial válidamente concedido de conformidad con la legislación comunitaria anterior a la presente Decisión, se regirá por las disposiciones aplicables en la fecha de su otorgamiento salvo en lo que se refiere a los plazos de vigencia, en cuyo caso los derechos de propiedad industrial preexistentes se adecuarán a lo previsto en esta Decisión.

En lo relativo al uso, goce, obligaciones, licencias, renovaciones y prórrogas se aplicarán las normas contenidas en esta Decisión.

Para el caso de procedimientos en trámite, la presente Decisión regirá en las etapas que aún no se hubiesen cumplido a la fecha de su entrada en vigencia”.

En atención a los puntos controvertidos en el proceso interno así como de las normas que van a ser interpretadas, este Tribunal considera que corresponde desarrollar lo referente a los siguientes temas:

I. DEFINICION DE MARCA Y LOS REQUISITOS PARA QUE UN SIGNO PUEDA SER REGISTRADO COMO MARCA

La marca ha sido definida por el artículo 81 de la Decisión 344 como: “*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*”.

El paso esencial previo al registro de un signo como marca, es el cumplimiento de los requisitos previstos descritos en el artículo 81 de la Decisión 344, “*Podrán registrarse como marca los signos que sean perceptibles, suficientemente distintivos y susceptibles de representación gráfica*”; basándose en éstos, este Organo Jurisdiccional a manifestado en reiteradas interpretaciones que:

La perceptibilidad es la cualidad del signo para ser aprehendido por alguno de los sentidos y permitir a la marca el cumplir con su función principal cual es que el consumidor pueda diferenciarla y compararla con sus similares; si es imperceptible para los sentidos, no podrá ser susceptible de registro.

La distintividad, es la condición que debe poseer una marca para diferenciar los servicios y productos que identifica de otros similares; a decir de Jorge Otamendi es: “La

capacidad intrínseca que tiene para poder ser marca. La marca, tiene que poder identificar un producto de otro. Por lo tanto, no tiene este poder identificatorio un signo que se confunde con lo que se va a identificar, sea un producto, un servicio o cualesquiera de sus propiedades” (Otamendi, Jorge. Derecho de Marcas. 4ta. Edición. Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 2002. p. 27).

La susceptibilidad de representación gráfica, es la característica que posibilita el plasmar ya sea a través de palabras, números, gráficos, signos mixtos, colores, figuras, etc., un signo, de manera que éste pueda ser apreciado en el mercado.

II. DE LAS OBSERVACIONES AL REGISTRO

La Decisión 344, en sus artículos 93 y 95 determina quiénes son los interesados legítimos y quiénes pueden presentar observaciones a las solicitudes de registro que se publiquen conforme al procedimiento establecido, el mismo que consiste en la presentación de observaciones al registro de un signo luego de realizada su publicación, las mismas que se presentarán en los 30 días hábiles contados a partir de la fecha de la mencionada publicación.

Cualquier persona que esté provista de interés legítimo, podrá presentar observaciones al registro sobre la base de una marca registrada o de una solicitud previamente presentada en cualquiera de los Países Miembros. Luego de admitir las observaciones, la Oficina Nacional Competente notificará al peticionario para que de considerarlo conveniente formule alegatos dentro de los treinta días hábiles contados a partir de su notificación.

Un examen de fondo sobre la registrabilidad del signo, deberá ser realizado por el funcionario administrativo competente, por constituir esto en un requisito ineludible previo a la concesión del registro de marca, siendo obligación de la Oficina Nacional Competente el realizarlo siempre, aún en el caso de que no se presenten observaciones. Respecto a esto el Tribunal ha manifestado: “*(...) en el caso en que no se hubiese presentado observaciones al registro de una marca, la Oficina Nacional Competente igualmente realizará el correspondiente examen de registrabilidad ya sea para conceder o para negar el registro de una marca y procederá de igual forma tal y como lo indica el artículo 95, es decir, comunicará su decisión al peticionario por medio de resolución debidamente motivada, esto es, que exprese los fundamentos que la sustentan*” (Proceso 81-IP-2003, G.O.A.C. N 996 del 10 de octubre del 2003, marca: SOUND BLASTER).

III. DEL DERECHO AL USO EXCLUSIVO DE LA MARCA

El registro del signo ante la Oficina Nacional Competente, configura el único acto constitutivo que otorga al titular de la marca el derecho a su uso exclusivo, concediéndole el derecho de obrar contra terceros que usen ésta sin autorización.

Al respecto este Organo Jurisdiccional a declarado, que del uso exclusivo: “*se deriva el ius prohibendi que faculta al titular a actuar contra cualquier tercero que sin su consentimiento use la marca, comercie con ella, importe o exporte productos utilizándola o la use en otros productos*

puediendo inducir al público a error o confusión." (Proceso 09-IP-98 del 15 de mayo de 1998, publicada en G.O.A.C. N° 481 del 13 de septiembre de 1999, marca DERMALEX).

IV. IRREGISTRABILIDAD DE SIGNOS IDENTICOS O SEMEJANTES Y RIESGO DE CONFUSION. REGLAS DE COMPARACION

El literal a) del artículo 83 establece como prohibición para ser registrados, aquellos signos que 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 misma, pueda inducir a los consumidores a error. La razón es evitar que se vulnere el derecho de un tercero al registrar signos idénticos o semejantes a los suyos; y de esta manera garantizar la función principal de la marca, cual es la de distinguir los productos o servicios de un comerciante de los de similares características del competidor con el propósito de que no se genere confusión entre ellos.

La confusión en materia marcaria se refiere a la falta de capacidad de un signo para poder distinguir los productos o servicios que ampara, de otro, por lo que puede inducir al consumidor a error. Este Tribunal ha señalado los supuestos que pueden dar lugar al riesgo de confusión de los signos entre si y los productos o servicios que cada una de ellas ampara, identificando los siguientes: "... *que exista identidad entre los signos en disputa y también entre los productos o servicios distinguidos por ellos; o identidad entre los signos y semejanza entre los productos o servicios; o semejanza entre los signos e identidad entre los productos y servicios; o semejanza entre aquellos y también semejanza entre éstos*" (Proceso N° 68-IP-2002. G.O.A.C. No. 876 de 18 de diciembre del 2002. Marca: AGUILA DORADA). Cabe resaltar que la sola existencia del riesgo de confusión basta para que se configure la prohibición contenida en el literal a) del artículo 83.

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

Para determinar si existe o no semejanza entre los signos en conflicto es necesario realizar una comparación de sus elementos fonético, gráfico y conceptual.

Este Tribunal ha determinado que la similitud visual o gráfica se presenta por el parecido de las letras entre los signos a compararse, en los que la sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar el grado de confusión. Y habrá lugar a presumir la semejanza entre los signos si las vocales idénticas se hallan situadas en el mismo orden, vista la impresión general que, tanto desde el punto de vista ortográfico como fonético, produce el citado orden de distribución.

En cuanto a la similitud fonética, el Tribunal ha señalado que la misma depende, entre otros factores, de la identidad de la sílaba tónica y de la coincidencia en las raíces o terminaciones, pero que, a fin de determinar la existencia real de una posible confusión, deben tomarse en cuenta las particularidades de cada caso, puesto que las marcas denominativas se forman por un conjunto de letras que, al ser pronunciadas, emiten sonidos que se perciben por los consumidores de modo distinto, según su estructura gráfica y fonética.

En cuanto a la similitud conceptual, este Organismo Jurisdiccional ha indicado que la misma se configura entre signos que evocan una idea idéntica o semejante.

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

1. La confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas.
2. Las marcas deben ser examinadas en forma sucesiva y no simultánea.
3. Debe tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existan entre las marcas.
4. Quien aprecie la semejanza deberá colocarse en el lugar del comprador presunto, tomando en cuenta la naturaleza de los productos o servicios identificados por los signos en disputa.

Finalmente, se deberá tomar en cuenta, que la pertenencia de dos productos a una misma clase en el nomenclator no prueba que sean semejantes, así como su pertenencia a distintas clases tampoco prueba que sean diferentes.

Por lo tanto, el consultante deberá tener en cuenta, de conformidad con el literal a) del artículo 83 de la Decisión 344, "... *que también se encuentra prohibido el registro del signo cuyo uso pueda inducir al público a error si, además de ser idéntico o semejante a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, tiene por objeto un producto semejante al amparado por la marca en referencia, sea que dichos productos pertenezcan a la misma clase del nomenclator o a clases distintas*" (Proceso N° 68-IP-2002. *Ibid. Loc. Cit.*).

Finalmente, en este supuesto, y a fin de verificar la semejanza entre los productos en comparación, el consultante habrá de tomar en cuenta, en razón de la regla de la especialidad, la identificación de dichos productos en las solicitudes correspondientes y su ubicación en la Clasificación Internacional de Niza.

V. MARCAS FARMACEUTICAS

Cuando las marcas en conflicto buscan amparar productos pertenecientes a la clase 5, deberá realizarse un examen más prolijo para evitar el riesgo de confusión que el realizado a otras marcas que protegen productos o servicios que se encuentran en clases diferentes con el fin de proteger la

salud de los consumidores. Este Tribunal ha insistido en: "las peligrosas consecuencias que puede acarrear para la salud una eventual confusión que llegare a producirse en el momento de adquirir un determinado producto farmacéutico, dado que la ingestión errónea de éste puede producir efectos nocivos y hasta fatales". (Proceso N° 48-IP-2000, publicado en la G.O.A.C. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: BROMTUSSIN).

Para el cotejo de las marcas farmacéuticas, se ha manifestado en este Tribunal que, "En las marcas farmacéuticas especialmente, se utilizan elementos o palabras de uso común o generalizado que no deben entrar en la comparación, lo que supone una excepción al principio señalado [del análisis en conjunto], que el examen comparativo ha de realizarse atendiendo a una simple visión de los signos enfrentados, donde la estructura prevalezca sobre los componentes parciales. Si las denominaciones enfrentadas tiene algún elemento genérico común a las mismas 'este elemento no debe ser tenido en cuenta en el momento de realizarse la comparación' (Proceso N° 13-IP-97, publicado en la G.O.A.C. N° 329 de 9 de marzo de 1998 marca: DERMALEX)".

En consecuencia "al confrontar las marcas que distinguen productos farmacéuticos hay que atender al consumidor medio que solicita el correspondiente producto. De poco sirve que el expendedor de los productos sea personal especializado, si el consumidor incurre en error de solicitar el producto" (Proceso 78-IP-2003, G.O.A.C 997 del 13 de octubre del 2003, marca: HEMAVET). El examinador deberá actuar con la debida diligencia al examinar estos signos, antes de otorgar los registros, teniendo en cuenta que se trata de productos sensibles a la salud del consumidor.

VI. DE LA APLICACION DE LA LEY COMUNITARIA EN EL TIEMPO

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

Es importante destacar la trascendencia de lo señalado por el profesor Marcial Rubio Correa que señala que: "Aplicación inmediata de una norma, es aquella que se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren mientras tiene vigencia, es decir, entre el momento en que entra en vigor y aquel en que es derogada o modificada; aplicación ultra activa de una norma, es aquella que se hace a los hechos, relaciones y situaciones que ocurren luego que ha sido derogada o modificada de manera expresa o tácita, es decir, luego que termina su aplicación inmediata; aplicación retroactiva de una norma, es aquella que se hace para regir hechos, situaciones o relaciones que tuvieron lugar antes del momento en que entra en vigencia, es decir, antes de su aplicación inmediata; y aplicación diferida de una norma es aquella que se hace cuando la norma expresamente ha señalado que deberá aplicarse en

un momento futuro, que empieza a contarse después del momento en que entre en vigencia" (RUBIO, Marcial. Título Preliminar. Para Leer el Código Civil, Vol. III. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial. Lima: 1988. p. 57 y ss).

El problema de aplicación de las normas en el tiempo supone una disyuntiva entre la seguridad jurídica y la innovación legislativa. Por tal motivo, para solucionar esta contrariedad, la teoría jurídica brinda diversas posibilidades, entre las que destacan dos:

- La teoría de los derechos adquiridos que se apoya en la seguridad jurídica que debe otorgar todo sistema jurídico. Se entiende por derechos adquiridos aquellos que han entrado en el dominio de su titular y que no pueden ser modificados por normas posteriores, porque se estaría haciendo aplicación retroactiva de ellas.
- La teoría de los hechos cumplidos que se basa en el carácter innovador de las normas. Se prefiere aquí la aplicación inmediata de las normas antes que la ultra actividad de las normas derogadas. Para ello se parte del hecho que las leyes posteriores deben suponerse mejores que las anteriores.

El profesor Luis Enrique Farías Mata con relación a la disposición transitoria primera de la Decisión 344, señala que: "... aquella reposa sobre dos principios fundamentales: de una parte, como regla, el inveterado respecto a los derechos adquiridos; acompañado, de otra parte, por las naturales restricciones que todo derecho comporta en beneficio del interés general o colectivo, en el caso, el interés comunitario" (FARIAS MATA, Luis Enrique. La Primera Disposición Transitoria de la Decisión 344 del Acuerdo de Cartagena, en la Revista Iuris Dictio, Vol. 1, Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito, Quito, 2000, p.58).

Este Tribunal ha señalado que "... la Disposición en referencia contempla la aplicabilidad inmediata, de la norma sustancial posterior, a los efectos futuros del derecho nacido bajo la vigencia de la norma anterior, pues dispone que, en cambio, se aplicará la Decisión 344 al uso, goce, obligaciones, licencias, renovaciones y prorrogas de tal derechos (sic)... A la vez, si el ius superveniens se halla constituido por una norma de carácter procesal, ésta se aplicará, a partir de su entrada en vigencia, a los procedimientos por iniciarse o en curso. De hallarse en curso el procedimiento, la nueva norma se aplicará inmediatamente a las actividades procesales pendientes y o, salvo previsión expresa, a las ya cumplidas (PROCESO 38-IP-2002. MARCAS: PREPAC OIL, SISTEMA PREPAC Y PREPAC, G.O.A.C No. 845 de 1 de octubre de 2002)" (Proceso 44-IP-2002, G.O.A.C. N° 945 de 14 de julio del 2003. Marca: BELMONT EXTRA SUAVE (ETIQUETA)).

Consecuentemente, **EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA,**

CONCLUYE:

Primero: La distintividad, perceptibilidad y susceptibilidad de representación gráfica son los requisitos básicos establecidos por el artículo 81 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena; que conjuntamente con la observación de que el signo no deberá estar

comprendido en ninguna de las causales de irregistrabilidad establecidas en los artículos 82 y 83 de la Decisión 344, constituyen los requisitos para registrar un signo como marca.

Segundo: Una vez publicada la solicitud de registro, correrá un plazo de 30 días para que quienes tengan legítimo interés, puedan presentar observaciones al registro. El cotejo riguroso de las marcas en conflicto es un requisito indispensable para otorgar o negar el registro.

Tercero: El uso exclusivo de la marca, es un derecho otorgado por la decisión comunitaria, concediéndole al titular de la marca el derecho para iniciar acciones en contra de quien considere esta perjudicando el derecho de su marca.

Cuarto: El riesgo de confusión entre los signos confrontados en el presente caso, se deducirá posterior a la realización del examen comparativo, en el que se deberán considerar los criterios aportados por la doctrina y la jurisprudencia, y los que han sido desarrollados en esta interpretación prejudicial.

Quinto: Los signos que en relación con derechos de terceros sean idénticos o se asemejen a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, no son registrables, de igual manera no se pueden registrar los que estén destinados a amparar productos idénticos o semejantes, de modo que puedan inducir a los consumidores a error.

Sexto: En lo que respecta a productos farmacéuticos, dado que corresponden a productos de delicada aplicación, y que pueden causar daños irreparables en la salud del consumidor; es recomendable el aplicar, al momento del análisis de las marcas confrontadas, un criterio riguroso, buscando el prevenir eventuales confusiones en el público consumidor dada la naturaleza de los productos con ellas identificados.

Séptimo: La Decisión comunitaria que rige para sus efectos, es la que se encontraba vigente al momento de la presentación de la solicitud. La norma comunitaria no tiene carácter retroactivo, por lo que la nueva norma comunitaria no surte efecto para las situaciones jurídicas que hayan nacido bajo el amparo de una decisión anterior.

De conformidad con el artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal, el Juez Nacional Consultante, al emitir el respectivo fallo, deberá adoptar la presente interpretación dictada con fundamento en las señaladas normas del ordenamiento jurídico comunitario. Deberá así mismo, dar cumplimiento a las prescripciones contenidas en el párrafo tercero del artículo 128 del vigente estatuto.

Notifíquese al consultante mediante copia certificada y sellada de la presente interpretación, la que también deberá remitirse a la Secretaría General de la Comunidad Andina a efectos de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Walter Kaune Arteaga
PRESIDENTE

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Ricardo Vigil Toledo
MAGISTRADO

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

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

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

ACUERDO DE CARTAGENA

PROCESO 34-IP-2004

Interpretación prejudicial de los artículos 81 y 82 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, realizada con base en solicitud formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Interpretación de oficio del artículo 84 de la misma Decisión y, de la Disposición Transitoria Primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Actor: ADIDAS SALOMON AG.; Marca Figurativa. Proceso interno N° 2002-00104 (7820)

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, Quito, a los veintiséis días del mes de mayo del año dos mil cuatro.

En la solicitud sobre interpretación prejudicial formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, por intermedio de su Consejero, doctor Camilo Arciniegas Andrade.

VISTOS:

Que la solicitud recibida por este Tribunal el 27 de abril del año 2004, se ajustó suficientemente a los requisitos establecidos por el artículo 125 de su estatuto, aprobado mediante Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina y que, en consecuencia, fue admitida a trámite por medio de auto de 19 de mayo del referido año.

1. ANTECEDENTES:

1.1 Partes.

Actúa como demandante la Sociedad ADIDAS SALOMON AG., siendo demandada la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia.

1.2 Actos demandados.

La interpretación se plantea en razón de que la Sociedad ADIDAS SALOMON AG., mediante apoderado solicita que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio del mencionado País Miembro:

- N° 8266 de 23 de marzo del 2001, mediante la cual la mencionada Superintendencia, negó el registro de la marca figurativa consistente en el conjunto de tres bandas o franjas paralelas dispuestas a lo largo de cualquiera de las mangas de prendas de uso superior, requerida por la firma ADIDAS SALOMON AG. para distinguir “calzado, vestidos, sombrerería”; productos comprendidos en la clase 25 de la Clasificación Internacional de Niza.
- N° 16233 de 18 de mayo del 2001, por medio de la cual la Jefe de la División de Signos Distintivos de la ya mencionada dependencia, resolvió el recurso de reposición interpuesto, confirmando la resolución anterior.
- N° 28616 de 30 de agosto del mismo año, a través de la cual el Superintendente delegado para la Propiedad Industrial de la aludida institución, al resolver el respectivo recurso de apelación, confirmó igualmente lo decidido en la Resolución inicial N° 8266.

Solicita adicionalmente la actora, que como restablecimiento de sus derechos, se ordene a la Superintendencia de Industria y Comercio, que conceda el registro de la marca solicitada.

1.3 Hechos relevantes.

Del expediente remitido por el Consejo de Estado consultante han podido ser destacados los siguientes aspectos:

a) Los hechos.

- El 22 de septiembre del año 2000, la firma ADIDAS SALOMON AG. presentó ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, solicitud para obtener registro del signo consistente en el conjunto de tres bandas o franjas paralelas dispuestas a lo largo de cualquiera de las mangas de prendas de uso superior, destinado a distinguir productos de la Clase 25 de la Clasificación Internacional de Niza.¹
- El 7 de noviembre del mismo año, fue publicado el extracto de esa solicitud en la Gaceta de Propiedad Industrial N° 497.
- El 23 de marzo del 2001, la aludida Superintendencia emitió la Resolución N° 8266, por medio de la cual negó el registro del signo solicitado, a pesar de no haber sido presentadas “oposiciones” de terceros, argumentando falta de distintividad en aquél.
- La sociedad ADIDAS SALOMON AG. Interpuso recursos de reposición y, en subsidio, de apelación en contra de la resolución emitida.

- El 18 de mayo también del 2001, fue resuelto el recurso de reposición, por medio de Resolución N° 16233 que confirmó la Resolución N° 8266 y, habilitó el recurso de apelación.
- El 30 de agosto de ese mismo año, el Superintendente delegado para la Propiedad Industrial, expidió la Resolución N° 28616 por la cual, al resolver el recurso de apelación, confirmó también la resolución inicial.

b) Escrito de demanda.

La Sociedad ADIDAS SALOMON AG., sociedad constituida bajo las leyes de Alemania, con domicilio en Herzogenaurach, por medio de apoderado manifiesta que presentó solicitud para el registro de la marca figurativa consistente en “el conjunto de tres bandas o franjas paralelas dispuestas a lo largo de cualquiera de las mangas de prendas de uso superior”, destinada a amparar “calzado, vestidos, sombrerería”, productos estos conformantes de la Clase Internacional 25.

Expresa que respecto de esa solicitud no fueron formuladas “oposiciones” por parte de terceros, sin embargo de lo cual la Superintendencia de Industria y Comercio negó el registro requerido, por considerar que el signo “...no posea la fuerza distintiva necesaria para que el consumidor pudiera identificar un origen empresarial determinado sin entrar en confusión con diseños del mismo tipo que suelen utilizarse en general dentro del mercado del vestuario; franjas, líneas y rayas que son colocados indistintamente en estos productos.”

Sostiene que “la marca figurativa ... de ADIDAS-SALOMON AG., ha adquirido gran distintividad y reconocimiento en Colombia, países miembros de la Comunidad Andina y otros países no miembros. Su capacidad distintiva, prestigio y fama es reconocido por comerciantes del mercado deportivo, deportistas que gozan de fama mundial y consumidores de artículos deportivos.”

Argumenta, en consecuencia, la violación de los artículos 134 y 135 literales a) y b) de la Decisión 486, al sostener que “...mi representada demostró fehacientemente en el proceso de registro de la marca, que tal signo es distintivo no sólo por haberse registrado como marca en países miembros de la Comunidad Andina y en terceros países, sino por el hecho de haber sido usado intensamente y tener un amplio prestigio a nivel mundial.”

Afirma, además, que la marca solicitada constituye “...una combinación caprichosa o fantástica de figuras geométricas que apreciadas en su unidad están dotadas de distintividad, formas que son universalmente aceptadas como marcas y que están expresamente señaladas en el artículo 134 de la Decisión 486 que permite el registro, entre otros, de imágenes, figuras y gráficos.”

c) Contestación a la demanda.

La Superintendencia de Industria y Comercio, en su contestación a la demanda, solicita que no sean tomadas en cuenta las pretensiones y condenas peticionadas por la demandante en contra de la Nación, por cuanto carecen de apoyo jurídico y, por consiguiente, de sustento de derecho para que prosperen.

¹ Clase 25.- Vestidos, calzados, sombrerería.

Defiende la legalidad de los actos realizados por esa dependencia y, afirma que "...efectuado el examen de la marca figurativa...no es suficientemente distintiva y se dan los presupuestos de irregistrabilidad contenidos en los literales a) y b) del artículo 135 de la Decisión 486 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena (sic)".

Fundamenta sus actuaciones refiriendo jurisprudencia sentada por este Tribunal en el proceso 14-IP-98, relacionada con el concepto de marca y con sus requisitos.

En relación a la notoriedad de la marca, calidad argumentada por la actora, sostiene "...que ello no implica la necesaria obtención del registro marcario, habida cuenta que, la notoriedad, es un medio para impedir, rehusar, invalidez (sic) o prohibir el uso de una marca respecto de la cual se pueda predicar identidad, similitud, imitación o reproducción".

Manifiesta que "...es indudable que la marca figurativa solicitada por la parte actora, no goza del elemento de distintividad de que trata la norma comunitaria y además, su registro conllevaría al consumidor a confusión y a engaño acerca del origen empresarial del producto, las características, calidad y otras propiedades de los productos de vestuario."

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

CONSIDERANDO:

1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La interpretación prejudicial ha sido estructurada con base en lo dispuesto por el artículo 125 del estatuto en actual vigencia, aprobado mediante Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina; en efecto, se identifica a la Instancia Nacional Consultante, se hace una relación de las normas cuya interpretación se pide, se hace un informe sucinto de los hechos considerados relevantes para la interpretación, se determina la causa interna que la origina y, se señala lugar y dirección concretos para la recepción de la respuesta a la consulta.

Este Tribunal, por otra parte, es competente para interpretar, en vía prejudicial, las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad, siempre que la solicitud provenga de un juez nacional competente, como lo es en este caso la jurisdicción nacional consultante, conforme lo establecen los artículos 32 y 33 del Tratado de Creación del Organismo.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS

El Consejo de Estado de la República de Colombia ha requerido de este Tribunal, por medio de la solicitud remitida con oficio N° 0494 de 2 de abril del 2004, la interpretación prejudicial de los artículos 134 y 135 literales a) y b) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. No obstante, se ha podido verificar que la solicitud referente al registro de la denominación "figurativa", fue presentada el 22 de septiembre del año 2000, conforme así consta en el requerimiento sobre interpretación prejudicial formulado y, también, en la demanda propuesta por

ADIDAS SALOMON AG.; consecuentemente, dicha solicitud ha sido presentada, sin lugar a dudas, en vigencia plena de la Decisión 344 y no de la Decisión 486.

Los actos posteriores a ese depósito, como son, la expedición de la Resolución N° 8266, el 23 de marzo del 2001, por medio de la cual se negó el registro solicitado; la Resolución N° 16233 de 18 de mayo del mismo año, que resuelve el recurso de reposición interpuesto confirmando la resolución anterior y, la Resolución N° 28616 de 30 de agosto del 2001, que resuelve la apelación deducida, ratificando igualmente la resolución inicial, han sido estos sí, realizados en vigencia ya de la Decisión 486.

Por lo expuesto, según así lo ha venido determinando este Tribunal, la interpretación prejudicial requerida debe corresponder a lo establecido en los artículos 81 y 82 literal a) de la Decisión 344, disposiciones por cierto concordantes con los artículos 134 y 135 literales a) y b) de la Decisión 486; estimándose conveniente extender dicha interpretación, de oficio, al artículo 84 también de la Decisión 344, así como a la disposición transitoria primera esta vez sí, de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, por ser aplicables al caso controvertido, todo al amparo de lo previsto en el artículo 34 del Tratado de Creación de este Organismo Jurisdiccional.

3. NORMAS A SER INTERPRETADAS

En consecuencia con lo expresado, los textos de las normas a ser interpretadas son los siguientes:

DECISION 344

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

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

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

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

(...)

"Artículo 84.- Para determinar si una marca es notoriamente conocida, se tendrán en cuenta, entre otros, los siguientes criterios:

"a) La extensión de su conocimiento entre el público consumidor como signo distintivo de los productos o servicios para los que fue acordada;

"b) La intensidad y el ámbito de la difusión y de la publicidad o promoción de la marca;

"c) La antigüedad de la marca y su uso constante;

"d) El análisis de producción y mercadeo de los productos que distingue la marca."

DECISION 486

“Disposición Transitoria Primera: *“Todo derecho de propiedad industrial válidamente concedido de conformidad con la legislación comunitaria anterior a la presente Decisión, se registrará por las disposiciones aplicables en la fecha de su otorgamiento, salvo en lo que se refiere a los plazos de vigencia, en cuyo caso los derechos de propiedad industrial preexistentes se adecuarán a lo previsto en esta Decisión.*

“En lo relativo al uso, goce, obligaciones, licencias, renovaciones y prórrogas se aplicarán las normas contenidas en esta Decisión.

“Para el caso de los procedimientos en trámite, la presente Decisión registrará en las etapas que aún no se hubieren cumplido a la fecha de su entrada en vigencia”.

4. TRANSITO EN LA NORMATIVA COMUNITARIA

Conforme ha sido expuesto en las consideraciones previas realizadas en torno al ámbito de esta interpretación prejudicial, este Organismo Comunitario ha determinado la improcedencia de la interpretación pedida de los artículos 134 y 135 literales a) y b) de la Decisión 486, por constatar que la solicitud de registro fue presentada, como ha sido ya dicho, el 22 de septiembre del año 2000, en vigencia plena de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

Lo manifestado resulta no sólo de la aplicación de los principios generales del derecho sobre tránsito legislativo sino, además, de los términos de la disposición transitoria primera del Régimen Común de Propiedad Industrial establecido por la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, subrogatoria de la 344, con apoyo en los cuales se determina, que en materia de derecho sustancial el aplicable en el período de transición está constituido por las normas vigentes a la fecha de presentación de la solicitud, en este caso, aquellas de la Decisión 344, cuyas respectivas disposiciones se pasa consiguientemente a interpretar.

5. CONCEPTO DE MARCA Y LOS REQUISITOS PARA SU REGISTRO

La marca es definida como todo signo perceptible, 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 de la referida Decisión 344 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 elemento inmaterial, para que pueda ser captado por uno de los sentidos (vista, olfato, oído, gusto y tacto), es indispensable su materialización o exteriorización por medio de elementos que transformen lo inmaterial o abstracto en algo 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 asimila con facilidad. Por cuanto para la percepción sensorial o externa de los signos se utiliza en forma más general el sentido de la vista, han venido caracterizándose preferentemente aquellos elementos que hagan referencia a una denominación, a un conjunto de palabras, a una figura, a 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 identificar unos productos o unos 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 diferenciar un producto o un servicio, sin que se confunda con él o con sus características esenciales o primordiales.

c) Susceptibilidad de representación gráfica

La susceptibilidad de representación gráfica consiste en expresiones manifestadas 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 expresado 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 como ha sido expresado, por medio de la utilización de los elementos referidos en el párrafo anterior.

6. CLASES DE MARCAS

La doctrina reconoce algunas clases de marcas, entre ellas, las DENOMINATIVAS, las GRAFICAS y las MIXTAS, en correspondencia a la estructura del signo.

La **MARCA DENOMINATIVA**, llamada también nominal o verbal, utiliza un elemento acústico o fonético y está formada por una o varias letras que integran un conjunto o un todo pronunciable, que puede o no poseer significado conceptual.

Dentro de éstas subsisten dos subgrupos que tienen connotación conceptual: las marcas sugestivas y las arbitrarias.

Las marcas caprichosas o de fantasía, contrariamente, no tienen ninguna connotación conceptual, es decir, son aquellas que nacen del acuñamiento o conjunción de palabras con el propósito de emplearlas como marcas.

El tratadista Jorge Otamendi considera que la marca de fantasía puede no tener significado alguno aunque puede sugerir alguna idea o concepto, definiéndola como *“aquella constituida por una palabra con significado propio que ha sido elegida para distinguir un producto o servicio y, que es tal, por no evocarlos ni a éstos ni a ninguna de sus características”*.²

² OTAMENDI, Jorge. Derecho de Marcas. Editorial Abelleo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, pág. 27. 1989.

Las denominadas marcas evocativas son consideradas como “aquella que da al consumidor una idea clara sobre alguna propiedad o característica del producto o servicio que van a distinguir o mismo (sic) de la actividad que desarrolla su titular”.³

La **MARCA GRAFICA**, por su parte, es considerada como un signo visual, toda vez que se dirige a la vista con el fin de evocar una figura que se caracteriza por su forma externa.

Esta clase de marca se encuentra subdividida en *puramente gráfica*, que es la que evoca en la mente del consumidor sólo la imagen del signo utilizado en calidad de marca; *la figurativa*, que es la marca que evoca en el consumidor un concepto concreto y; un tercer grupo, que es el que genera en el consumidor un concepto al que se llega a través de un proceso de generalización.

Ha sostenido igualmente el Tribunal que:

“...la marca figurativa es caracterizada porque “*suscita en el consumidor no sólo una imagen visual, sino un determinado concepto concreto: el concepto del cual es expresión gráfica la imagen utilizada como marca: el nombre con el que es formulado este concepto, es también el nombre con el que es conocida la marca gráfica respectiva entre los consumidores*”; (FERNANDEZ-NOVOA, Carlos: “*Fundamentos de Derecho de Marcas*”, Madrid, Editorial Montecorvo S.A., pp. 29 y ss.).⁴

La doctrina y la jurisprudencia sostienen que cuando se realiza una comparación entre marcas gráficas, debe atenderse principalmente al efecto visual de la figura, apreciada en su conjunto. Es esta la imagen que llega al público y por tanto no es pertinente el análisis comparativo detallado de trazos o líneas tomadas aisladamente. Para determinar el riesgo de confusión de éstas marcas debe tenerse en cuenta, en todo caso, la actitud normal y la reacción espontánea del público consumidor de un determinado producto o servicio.

Se toma también en consideración que el signo gráfico es captado en iguales condiciones por personas alfabetas y analfabetas, lo cual por supuesto resulta relevante sólo en el caso de que éstas formen parte del público consumidor.

La **MARCA MIXTA**, por su parte, está compuesta por un elemento denominativo (una o varias palabras) y un elemento gráfico (una o varias imágenes).

Esta marca es una combinación o conjunto de signos acústicos y visuales. En este tipo de signos -indica la doctrina- siempre habrá de encontrarse un elemento principal o característico y un elemento secundario, según predominen a primera vista los elementos gráficos o los acústicos; determinando como norma general que el elemento denominativo es el más relevante, aunque sin descartar que en algunos casos pueda ser más importante el elemento gráfico.

7. EXCEPCIONES PARA EL REGISTRO DE MARCAS

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) de esa norma 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 y desarrollados ya en el punto anterior, esto es, perceptibilidad, distintividad y susceptibilidad de representación gráfica; condiciones que, en resumen, determinan que el signo puede estar constituido por 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 se incurre en las excepciones a la registrabilidad contempladas en el literal a) del artículo 82 de la Decisión 344, así como en las prohibiciones expresamente determinadas en el artículo 83 de la misma decisión.

8. CRITERIOS PARA LA DETERMINACION DE NOTORIEDAD

Este Tribunal ha sostenido que se considera marca notoria a “...aquella que reúne la calidad de ser conocida por una colectividad de individuos pertenecientes a un determinado grupo de consumidores o usuarios del tipo de bienes o de servicios a los que les es aplicable, porque ha sido ampliamente difundida entre dicho grupo”.⁵

Si bien el artículo 83 de la Decisión 344 establece en su literal d), que se prohíbe la inscripción de una denominación que constituya la reproducción o la imitación de un signo notoriamente conocido, fijando de este modo, una amplia protección para los signos distintivos que posean la característica de notoriedad; y, por otra parte, en su literal e) otorga protección para la marca notoria, independientemente de la clase de los servicios, o de los productos distinguidos para aquélla, la notoriedad, no obstante, es un hecho que debe ser probado.

El artículo 84 de la misma decisión determina la forma de concluir si una marca es notoriamente conocida, dotándole al examinador de varios criterios para producir un juicio adecuado acerca de esa particularidad. Al respecto este Tribunal ha dejado sentado:

“Para evaluar la prueba de la notoriedad de una marca el examinador deberá tener en cuenta si se cumplen uno o más de los siguientes criterios:

³ **Ibidem**, pág. 28.

⁴ **Proceso 08-IP-2003**, sentencia de 19 de marzo del 2003; G.O. N° 917 de 10 de abril del 2003; marca **GRAFICA. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**.

⁵ **Proceso 07-IP-96**, sentencia de 29 de agosto de 1997; G.O. N° 299 de 17 de octubre de 1997; marca: “**ELEGANTE TRIGUENA CON TURBANTE**”. **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**.

1. La extensión de su conocimiento entre el público consumidor como signo distintivo de los productos o servicios para los cuales fue acordada.
2. La intensidad y el ámbito de difusión y publicidad o promoción de la marca.
3. La antigüedad de la marca y su uso constante.
4. El análisis de producción y mercadeo de los productos que distingue la marca.

La calificación de marca notoria no puede ser atribuida por la simple afirmación ni del titular ni de los consumidores, sino que debe serlo por resolución en la etapa administrativa o judicial cuando en el trámite del proceso se aporten las pruebas necesarias suficientes para que el juzgador con pleno convencimiento pueda calificar a una marca de notoria.”⁶

La Autoridad Nacional Competente o el Juez, en su caso, deberá establecer, con base en las probanzas aportadas por quien pide el reconocimiento de la calidad de marca notoria y, por ende, la protección especial que de ella se deriva, si dicha marca tiene o no los atributos de la notoriedad, para lo cual el ordenamiento comunitario establece, en forma no taxativa, los criterios del artículo 84 citado.

Con base en estos fundamentos,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

CONCLUYE:

1. De acuerdo con lo determinado por la disposición transitoria primera de la Decisión 486, en materia de Propiedad Industrial, las normas del ordenamiento jurídico comunitario que se encontraren vigentes en la fecha de presentación de la solicitud de registro son las aplicables en el período de transición de la normatividad andina.
2. Un signo puede ser registrado como marca, si reúne los requisitos de distintividad, perceptibilidad y posibilidad de ser representado gráficamente, establecidos por el artículo 81 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. Esa aptitud se confirmará, por cierto, si la denominación cuyo registro se solicita no se encuentra comprendida en ninguna de las causales de irregistrabilidad determinadas por los artículos 82 y 83 de la mencionada decisión.

3. Pueden ser objeto de registro como marcas los signos evocativos que, incorporando un elemento de fantasía, insinúan indirectamente al consumidor, una idea o un concepto que le permita relacionar al signo con el producto o con el servicio que anuncia.

En una marca gráfica se debe tomar en cuenta el efecto visual que la figura, apreciada en su conjunto, causa sobre la actitud y reacción normal del público consumidor.

4. La notoriedad debe necesariamente ser probada por quien la alega, ante las autoridades que conozcan de un procedimiento relacionado con el registro de una determinada marca, las cuales aplicarán para fines del reconocimiento de esa calidad, los criterios aludidos en esta interpretación prejudicial.

El Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, deberá adoptar la presente interpretación prejudicial al dictar sentencia dentro del expediente interno N° 2002-00104 (7820) de conformidad con lo dispuesto por el artículo 127 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, codificado por medio de Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores. Deberá tomar en cuenta, también, lo previsto en el último inciso del artículo 128 del mencionado instrumento.

Notifíquese esta interpretación prejudicial al mencionado Consejo, mediante copia sellada y certificada de la misma. Remítase además copia a la Secretaría General de la Comunidad Andina, para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Walter Kaune Arteaga
PRESIDENTE

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Ricardo Vigil Toledo
MAGISTRADO

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

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

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

⁶ Proceso 60-IP-2001, sentencia del 16 de noviembre del 2001; G.O. N° 750 de 15 de enero del año 2002; marca “FINESS”.
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

ACUERDO DE CARTAGENA

PROCESO 45-IP-2004

Interpretación prejudicial del artículo 83 literal b) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, realizada con base en la solicitud formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Interpretación, de oficio, de los artículos 96 y 128 de la misma decisión, así como de la disposición transitoria primera de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. Actor: MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA. Marca: "SUPERKOTE 2000" (mixta). Proceso interno N° 2002 0128 01 (7882)

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, Quito a los veintiséis días del mes de mayo del año dos mil cuatro.

En la solicitud sobre interpretación prejudicial formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, por intermedio de su Consejero Ponente, doctor Manuel S. Urueta Ayola.

VISTOS:

Que la solicitud recibida por este Tribunal el 7 de mayo del año 2004, se ajustó a los requisitos establecidos por el artículo 125 de su estatuto, aprobado mediante Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina y que, en consecuencia, fue decidida su admisión a trámite por medio de auto emitido el 19 de mayo del señalado año.

1. ANTECEDENTES:

1.1 Partes.

Actúa como demandante la Sociedad MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA., siendo demandada la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia. Se constituye en tercero interesado la Sociedad AMERICAN FRICTION LUBE LTDA.

1.2 Acto demandado.

La interpretación se plantea en razón de que la Sociedad MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA., mediante apoderado, solicita que se declare la nulidad de la siguiente resolución expedida por la Jefe de la División de Signos Distintivos (E), de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia:

N° 12287 de 30 de junio de 1999, mediante la cual la mencionada Superintendencia concedió registro como marca para la denominación "SUPERKOTE 2000" (mixta), solicitado por la Sociedad AMERICAN FRICTION LUBE LTDA. para amparar productos de la Clase Internacional 4.

Solicita adicionalmente, que como restablecimiento de su derecho se ordene a la mencionada institución, que "niegue" el certificado de registro otorgado respecto de la marca

"SUPERKOTE 2000" (mixta) y, expida copia de la sentencia respectiva para su publicación en la Gaceta de la Propiedad Industrial.

1.3 Hechos relevantes.

Del expediente remitido por el Consejo de Estado han podido ser destacados los siguientes aspectos:

a) Los hechos.

- El 18 de febrero de 1999, la Sociedad AMERICAN FRICTION LUBE LTDA. presentó ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, solicitud para obtener registro como marca, para la denominación "SUPERKOTE 2000" (mixta), destinada a amparar productos de la clase N° 4 de la Clasificación Internacional de Niza.¹
- La Sociedad MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA., el 22 de febrero de 1999 presentó también, ante la División de Signos Distintivos de la mencionada Superintendencia, solicitud para obtener registro como marca, para la denominación "MOTORKOTE 100" (mixta), destinada a amparar productos igualmente de la clase N° 4 de la Clasificación Internacional de Niza.
- El 30 de junio de 1999, la División de Signos Distintivos emitió la Resolución N° 12287, por medio de la cual concedió registro como marca para la denominación "SUPERKOTE 2000" (mixta);

b) Escrito de demanda.

La Sociedad MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA., por intermedio de apoderado, manifiesta que la Sociedad AMERICAN FRICTION LUBE LTDA. presentó solicitud para el registro de la denominación "SUPERKOTE 2000" (mixta), como marca destinada a amparar productos comprendidos en la clase internacional N° 4, respecto de la cual, la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, concedió el registro solicitado por medio de Resolución N° 12287 de 30 de junio de 1999.

Manifiesta, por otra parte, que MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA. presentó a su vez solicitud para el registro de la enseña comercial "MOTORKOTE 100" (mixta), destinada a amparar productos comprendidos también en la clase internacional N° 4, respecto de la cual la Superintendencia de Industria y Comercio emitió la Resolución N° 09964 de 28 de abril del 2000, por la que, declarando fundadas las observaciones presentadas por AMERICAN FRICTION LUBE LTDA. y DOW CORNING CORPORATION, negó el registro solicitado y, declaró agotada la vía gubernativa.

Expresa, además, que la mencionada dependencia equivocó su accionar, dentro del trámite para el registro de la denominación "SUPERKOTE 2000", por cuanto "...tomó dichas decisiones sin tener en cuenta que los derechos de propiedad industrial referentes al depósito del nombre

¹ **Clase 4.-** Aceites y grasas industriales; lubricantes; productos para absorber, regar y concentrar el polvo; combustibles (incluyendo gasolinas para motores) y materias de alumbrado; bujías, mechas.

comercial 'MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA' y enseña comercial 'MOTORKOTE 100' ...son anteriores a la fecha de expedición de la primera, lo que constituye violación al artículo 136 literal b) de la Decisión 486 del 2000 y, por ende, del artículo 83 literal b) de la Decisión 344 de 1993.”.

Argumenta, con base en esos antecedentes, que “la prohibición para el registro de marcas no es sólo frente a marcas sino también frente a nombres y enseñas comerciales, como quiera que todos pertenecen al género de signos distintivos. Por tanto, para hacer el análisis entre marca vs. enseña comercial y marca vs. Nombre comercial hay que tener en cuenta si hay similitud y cual fue primero en el tiempo.”.

Señala la violación también del artículo 150 de la Decisión 486, al sostener que en la actuación administrativa efectuada por la Superintendencia “... el examen de registro de la marca 'SUPERKOTE 2000' no tuvo en cuenta signos distintivos depositados ante esa entidad, en especial, el depositado por la demandante, así no hubiera presentado oposición al registro; de lo cual, se produjo una decisión errónea e incoherente con la realidad frente a los supuestos de hecho en la que se desconocieron los principios, reglas técnicas y criterios a los que deben ceñirse esta clase de actuaciones administrativas.”;

c) Contestación a la demanda.

Del expediente remitido por el Consejo de Estado, se ha podido extraer que **La Superintendencia de Industria y Comercio**, en su escrito de alegatos de conclusión ha expresado que “...no obstante argumentar el demandante la violación del artículo 136-literal b) de la Decisión 486 para juzgar la legalidad del acto administrativo demandado, debe tenerse en cuenta que es claro e inequívoco que la norma aplicable es la vigente al momento de conceder el registro de la marca en cuestión, que para el presente caso es la Decisión 344, como en efecto se hizo.”.

Ha sostenido además, que “...no es suficiente el hecho de que el depósito del nombre comercial MOTORKOTE de Colombia Ltda. y la enseña comercial 'MOTORKOTE 100' se haya efectuado con anterioridad a la concesión del registro de la marca 'SUPERKOTE 2000', toda vez que debe probarse (Tribunal de Justicia, proceso 17-IP-97) que su primer uso se realizó con anterioridad a dicha concesión, (ibídem, proceso 17-IP-99), lo cual no demostró el actor dentro del trámite de concesión de la marca cuestionada y tampoco lo demuestra dentro de la acción de nulidad que nos ocupa.”.

Respecto a la legalidad de los actos realizados por esa Dependencia, expresa que en sus actuaciones se ajustó plenamente a derecho y a lo establecido por las normas legales vigentes aplicables sobre marcas y no violenta disposiciones de carácter superior.

En cuanto al **tercer interesado** en los resultados del proceso, no aparece en el expediente recibido por este Tribunal, constancia de la contestación que haya podido ser presentada a la demanda.

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

CONSIDERANDO:

1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL

La interpretación prejudicial ha sido estructurada con base en lo dispuesto por el artículo 125 del estatuto en actual vigencia, aprobado mediante Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores de la Comunidad Andina, pues en efecto se identifica a la Instancia Nacional Consultante, se realiza un informe sucinto de los hechos considerados relevantes, se hace una relación de las normas cuya interpretación se pide, se refiere la causa interna que la origina y, se señala lugar y dirección concretos para la recepción de la respuesta a la consulta.

Este Tribunal, por otra parte, es competente para interpretar, en vía prejudicial, las normas que conforman el ordenamiento jurídico de esa Comunidad, siempre que la solicitud provenga de un juez nacional competente, como lo es en este caso la jurisdicción nacional consultante, conforme lo establecen los artículos 32 y 33 del Tratado de Creación del Organismo.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS

El Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, ha solicitado, por medio de oficio N° 0648 de 29 de abril del 2004, la interpretación prejudicial de los artículos 83 literal b) de la Decisión 344; 136 literal b) y 150 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. No obstante, se ha podido verificar, que la solicitud correspondiente al registro de la marca SUPERKOTE 2000 ha sido presentada el 18 de febrero de 1999; en consecuencia, dicha solicitud ha sido radicada, sin lugar a dudas, en vigencia plena de la Decisión 344 y no de la Decisión 486, situación que igualmente ha ocurrido respecto de la Resolución N° 12287 de 30 de junio de 1999, objeto de la acción de nulidad propuesta por la Sociedad MOTORKOTE DE COLOMBIA LTDA.

Por lo expuesto, según así lo ha venido determinando este Tribunal, la interpretación prejudicial requerida debe necesariamente corresponder a lo establecido en el artículo 83 literal b) de la Decisión 344, disposición por cierto concordante con el artículo 136 literal b) de la Decisión 486, estimándose conveniente extender dicha interpretación, de oficio, a los artículos 96 de la Decisión 344, concordante con el artículo 150 de la Decisión 486, 128 de la misma Decisión 344, así como a la Disposición Transitoria Primera esta vez sí, de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, por resultar aplicables al caso controvertido; determinación amparada en la facultad establecida por el artículo 34 del Tratado de Creación de este Organo Jurisdiccional.

3. NORMAS A SER INTERPRETADAS

En consecuencia con lo expresado anteriormente, los textos de las normas a ser interpretadas son los siguientes:

DECISION 344

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

(...)

“b) Sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, de acuerdo con las legislaciones internas de los Países Miembros, siempre que dadas las circunstancias pudiere inducirse al público a error”;

(...)

“Artículo 96.- Vencido el plazo establecido en el artículo 93, sin que se hubieren presentado observaciones, la oficina nacional competente procederá a realizar el examen de registrabilidad y a otorgar o denegar el registro de la marca.

Este hecho será comunicado al interesado mediante resolución debidamente motivada”.

(...)

“Artículo 128.- El nombre comercial será protegido por los Países Miembros sin obligación de depósito o de registro. En caso de que la legislación interna contemple un sistema de registro se aplicarán las normas pertinentes del Capítulo sobre marcas de la presente Decisión, así como la reglamentación que para tal efecto establezca el respectivo País Miembro.”

DECISION 486

“Disposición Transitoria Primera: “Todo derecho de propiedad industrial válidamente concedido de conformidad con la legislación comunitaria anterior a la presente Decisión, se regirá por las disposiciones aplicables en la fecha de su otorgamiento, salvo en lo que se refiere a los plazos de vigencia, en cuyo caso los derechos de propiedad industrial preexistentes se adecuarán a lo previsto en esta Decisión.

“En lo relativo al uso, goce, obligaciones, licencias, renovaciones y prórrogas se aplicarán las normas contenidas en esta Decisión.

“Para el caso de los procedimientos en trámite, la presente Decisión regirá en las etapas que aún no se hubieren cumplido a la fecha de su entrada en vigencia”.

4. TRANSITO EN LA NORMATIVA COMUNITARIA

Conforme ha sido expuesto en las consideraciones previas realizadas en torno al ámbito de esta interpretación prejudicial, este Organismo Comunitario ha determinado la improcedencia de la interpretación pedida de los artículos 136 literal b) y 150 de la Decisión 486, por constatar que la solicitud de registro de la denominación SUPERKOTE 2000 (mixta) fue presentada, como ha sido ya dicho, el 18 de febrero de 1999, en vigencia plena de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

Lo manifestado resulta no sólo de la aplicación de los principios generales del derecho sobre tránsito legislativo sino, además, de los términos de la disposición transitoria primera del Régimen Común de Propiedad Industrial establecido por la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, subrogatoria de la 344, con apoyo en los cuales se determina, que en materia de derecho sustancial el aplicable en el período de transición está constituido por las normas vigentes a la fecha de presentación de la solicitud, en este caso, aquellas de la Decisión 344, cuyas respectivas disposiciones se pasa consiguientemente a interpretar.

5. PROHIBICIONES PARA EL REGISTRO MARCARIO

Identidad o semejanza con un nombre comercial.

El artículo 83, literal b) prohíbe registrar un signo si éste es idéntico o se asemeja a un nombre comercial protegido por la legislación interna de cada País Miembro, siempre que induzca al público a error.

Al respecto este Tribunal ha sostenido:

“A partir de la Decisión 311 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena se empieza, en el derecho comunitario andino, a darse protección al nombre comercial frente a la solicitud o al registro posterior de signos marcarios que por asemejarse a aquél puedan inducir a error a los consumidores. Posteriormente, en el literal b) del artículo 73 de la Decisión 313 se dispuso, que no podían registrarse como marcas los signos que en relación con derechos de terceros “sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, de acuerdo con las legislaciones internas de los Países Miembros, siempre que dadas las circunstancias pudiere inducirse al público a error”. Tal disposición se repite en forma textual en el literal b) del artículo 83 de la Decisión 344, que es la norma que toma ahora en consideración El Tribunal para efectos de su interpretación.

“El nombre comercial para ser oponible exitosamente ante una marca solicitada o registrada como lo dispone el artículo 83, literal b) debe haber sido usado con anterioridad a la solicitud de la marca en aplicación del principio de la prioridad que rigurosamente debe regir. Si la utilización personal, continua, real, efectiva y pública del nombre comercial ha sido posterior a la concesión de los derechos marcarios, éstos tendrán prevalencia sobre el uso del nombre comercial. Además, el uso del nombre no debe inducir al público a error, lo que significaría, aplicando las normas sobre marcas, que a más de que entre la marca y el nombre exista una identidad o semejanza, la confundibilidad no debe producirse en cuanto a los productos y servicios que la marca protege y la actividad que el nombre ampara.

“También podría aplicarse en materia de nombres comerciales los conceptos de distintividad y de percepción referentes a las marcas, así como los de genericidad, descriptividad, orden público, moral, etc., que se señalan en los artículos 82 y 83 de la Decisión 344, y los criterios para determinar la existencia o no de la confundibilidad de nombres comerciales entre sí o entre una marca y el nombre.”²

La doctrina y la jurisprudencia se han ratificado en el hecho de que existiendo confusión entre dos marcas, se estará por la marca registrada más que por la nueva marca, es decir, se inclinará preferentemente en favor de la primera que ha generado ya para su titular un derecho adquirido.

² **Proceso 33-IP-2000**, G.O. N° 581 de 12 de julio del 2000, marca MAXMARA, sentencia del 31 de mayo del 2000. **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.**

6. LOS NOMBRES COMERCIALES Y SU PROTECCION

Los nombres comerciales

Este organismo ha expresado que "...un nombre comercial identifica a una persona natural o jurídica en el ejercicio de su actividad económica dentro del giro comercial o industrial y lo distingue o diferencia de otras idénticas o semejantes en el mismo ramo."³

La protección de un nombre comercial puede darse por dos medios: la vía del uso del nombre comercial y, aquella de su inscripción o registro ante la Oficina Nacional Competente. Las dos vías tienen absoluta validez, sin existir prelación o privilegio alguno entre la una y la otra.

Se concluye por tanto, que la prueba del uso del nombre comercial corresponderá a quien alegue la existencia de su derecho. Debe comprobarse, en todo caso, que el nombre haya sido utilizado con anterioridad a la solicitud de registro de la marca.

El artículo 128 de la Decisión 344 se refiere a la protección del nombre comercial, expresando que el mismo será protegido por los Países Miembros "sin obligación de depósito o de registro" y que, en caso de que la legislación interna contemplase un sistema de registro, se aplicarán las normas pertinentes del capítulo sobre marcas de la Decisión 344, así como la reglamentación que para tal efecto establezca el respectivo País Miembro.

"La norma citada indica que el nombre comercial sea protegido por los Países Miembros sin obligación de depósito o de registro, es decir, que no es necesario el registro para tener la protección de exclusividad, lo cual plantea el problema de ¿qué sucede en las legislaciones nacionales que tengan un sistema de registro? En tal caso, ¿tiene igual derecho el titular de una denominación no registrada al titular de una denominación registrada? Si se atiende a lo antes dicho, esto es, que el nombre comercial se protege sin necesidad de registro, la respuesta es obvia en el sentido de que el mismo derecho tiene el titular del registro como aquel que no lo posea.

"Por lo que atañe al sistema de registro, la Decisión 344 indica que en los países en que se prevea, se aplicarán las normas que ella establece para las marcas y la reglamentación que de las mismas haga el respectivo País Miembro".⁴

La prueba del uso del nombre comercial corresponderá a quien invoque la existencia de su derecho. Debe comprobarse, no obstante, que el nombre haya sido utilizado con anterioridad a solicitud de registro de la marca o, de otro nombre, de ser el caso.

Marcas denominativas y mixtas.- Comparación.

La doctrina reconoce algunas clases de marcas entre las cuales se incluyen las DENOMINATIVAS y las MIXTAS, según su estructura.

La MARCA DENOMINATIVA, llamada también nominal o verbal, utiliza un elemento acústico o fonético y está formada por una o varias letras que integran un conjunto o un todo pronunciable, que puede o no poseer significado conceptual.

La MARCA MIXTA, por su parte, está compuesta por un elemento denominativo (una o varias palabras) y un elemento gráfico (una o varias imágenes).

Esta marca es una combinación o conjunto de signos acústicos y visuales. La doctrina señala que en este tipo de signos, siempre habrá de encontrarse un elemento principal o característico y un elemento secundario, según predominen a primera vista los elementos gráficos o los acústicos.

Sobre la determinación de los elementos más característicos y de mayor ingerencia para el cotejo o comparación de las marcas mixtas ha declarado este Tribunal:

"Señala la doctrina que, cuando se trata de comparar marcas mixtas, lo primero que debe hacerse es determinar en cada marca cuál de los dos elementos -el denominativo o el gráfico- resulta predominante o determinante dada su fuerza propia de expresión o de comunicación, que es lo que le permite a la marca llegar a su destinatario, o sea al público. La doctrina se ha inclinado a considerar que, en general, el elemento denominativo de la marca mixta suele ser el más característico o determinante, teniendo en cuenta la fuerza expresiva propia de las palabras, las que por definición son pronunciables, lo que no obsta para que en algunos casos se le reconozca prioridad al elemento gráfico, teniendo en cuenta su tamaño, color y colocación, que en un momento dado pueden ser definitivos.

"Identificada la dimensión de cada una de las marcas mixtas que se comparan, puede resultar que en una predomine el factor gráfico y en la otra el factor denominativo, o viceversa, y en tales casos la conclusión lógica será la que no exista confusión".⁵

Realizada la comparación entre marcas denominativa y mixta, se concluye que si predomina la expresión verbal, debe procederse al cotejo de los signos aplicando las reglas para este propósito enunciadas; y, si por el contrario, en la marca mixta predomina el elemento gráfico frente al denominativo, no habría lugar a la confusión entre las marcas, pudiendo éstas coexistir pacíficamente en el ámbito comercial.

³ Proceso 13-IP-2003, sentencia de 30 de abril del 2003. Marca: "XTEP mixta". TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

⁴ Proceso 43-IP-98, sentencia de 19 de marzo de 1999; G.O. N° 490 de 4 de octubre de 1999; marca: "FAIRBANKS (mixta)". TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

⁵ Proceso 4-IP-88, sentencia de 9 de diciembre de 1988, G.O. N° 39 de 24 de enero de 1989, marca: "DEVICE (etiqueta)". JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

7. EXAMEN DE REGISTRABILIDAD, CONCESION O DENEGACION DEL REGISTRO, DEBIDA MOTIVACION

El Derecho Comunitario, Decisión 344, establece dentro de su Régimen de Propiedad Industrial, quiénes son los interesados directos y quiénes, en consecuencia, pueden formular “observaciones” a las solicitudes de registro que se publiquen, conforme al procedimiento determinado en los artículos 93 y 95 de la Decisión 344. Una vez recibida la observación, a la Oficina Nacional Competente le corresponde examinar si ésta cumple las exigencias establecidas, de manera especial, si no se encuentra afectada por las situaciones previstas en el artículo 94 de la misma.

El examen de registrabilidad que debe practicar la oficina correspondiente, comprende el análisis de todas las exigencias que la Decisión 344 impone para que un signo pueda ser registrado como marca, partiendo de los requisitos fijados por el artículo 81 y, tomando en consideración las prohibiciones determinadas por los artículos 82 y 83 de la decisión en estudio.

La facultad conferida a la Oficina Nacional Competente para realizar el examen sobre registrabilidad del signo, constituye una obligación que precede al otorgamiento del registro marcario. La existencia de observaciones compromete más aún al funcionario respecto de la realización del examen de fondo, pero, la inexistencia de las mismas no lo libera de la obligación de practicarlo; esto, porque el objetivo de la norma es el de que dicho examen se convierta en etapa obligatoria dentro del proceso de concesión o de denegación de los registros marcarios.

Este Tribunal ha señalado al respecto que:

*“La disposición del artículo 96 impone la obligación a la oficina nacional competente de realizar el examen de registrabilidad de una solicitud marcaria, examen que debe proceder tanto en los casos en que se han presentado observaciones como en aquellos en los que ellas no existan. La inexistencia de observaciones, por lo tanto, no exime al administrador, de la exigencia de proceder al examen de registrabilidad, y con este fundamento a otorgar o denegar el registro de la marca, resolución debidamente motivada que será comunicada al interesado”.*⁶

Será entonces dicha dependencia la que, en definitiva, decida sobre las observaciones formuladas y, desde luego, respecto de la concesión o de la denegación del registro solicitado; el acto de concesión o de denegación del registro debe estar respaldado en un estudio prolijo, técnico y pormenorizado de todos los elementos y reglas que le sirvieron de base para tomar su decisión. El funcionario no goza de absoluta discrecionalidad para la adopción de su criterio puesto que debe emplear las reglas que la doctrina y la jurisprudencia han establecido con esa finalidad. La aplicación que de éstas se realice en el examen comparativo, dependerá en cada caso de las circunstancias y hechos que rodeen a las marcas en conflicto.

Debida motivación

La Decisión 344 exige en sus artículos 95 y 96, que los pronunciamientos de las autoridades nacionales respecto de las solicitudes de registro de marcas sean debidamente motivados y, además, que se expresen en ellos los fundamentos en los que se basan para emitirlos.

Acerca de los actos administrativos referentes a la concesión o a la denegación de registros marcarios este Tribunal ha manifestado:

*“...requieren de motivación para su validez; pero si, además, la obligación de motivar viene impuesta legalmente -en el presente caso por la misma norma comunitaria, de prevalente aplicación- debe entonces formar parte de aquél, y, además, como lo ha expresado la jurisprudencia de este Tribunal Andino, podría quedar afectada de nulidad absoluta la resolución que los contenga si por inmotivación lesiona el derecho de defensa de los administrados”.*⁷

Con base en estos fundamentos,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

CONCLUYE:

1. De acuerdo con lo determinado por la disposición transitoria primera de la Decisión 486, en materia de Propiedad Industrial, las normas del ordenamiento jurídico comunitario que se encontraren vigentes en la fecha de presentación de la solicitud de registro son las aplicables en el período de transición de la normatividad andina.
2. La Decisión 344 en su artículo 83, literal b), por su lado, no considera al nombre comercial como registrado, sino como “protegido”; la protección del nombre la fundamenta en el uso y no en el registro. El uso de un nombre comercial no se refiere únicamente al conocimiento que el público tenga del mismo, sino al ejercicio real de la actividad comercial amparada o protegida por ese nombre.
3. Un nombre comercial puede impedir el registro de una marca o de otro nombre comercial y, también, servir de fundamento para la acción de nulidad, siempre que hubiere sido usado con anterioridad a la solicitud respectiva.
4. En la comparación que incluya a una marca mixta, debe tenerse presente cual es el elemento que prevalece o predomina sobre el otro, es decir, encontrar la dimensión que con mayor fuerza y profundidad penetra en la mente del consumidor.

Por regla general, en los signos mixtos predomina el elemento denominativo, que es la expresión de la palabra como medio idóneo para requerir el producto o el servicio deseados; exigiéndose que en tales casos, no se presente confusión al ser realizado el cotejo marcario, como condición que posibilita la coexistencia de los signos en el mercado.

⁶ **Proceso 22-IP-96**, sentencia de 12 de marzo de 1997. G.O. N° 265 de 16 de mayo de 1997. Marca: “**EXPOMUJER**”. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

⁷ **Proceso 35-IP-98**, sentencia de 30 de octubre de 1998. G.O. N° 422 de 30 de marzo de 1999. Marca: “**GLEN SIMON**”. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

5. La Oficina Nacional Competente debe realizar necesariamente el examen de registrabilidad, el que comprenderá el análisis de todas las exigencias de la Decisión 344. Dicho examen debe realizarse aún en aquellos casos en que no hayan sido presentadas observaciones a la solicitud de registro.

El pronunciamiento que, independientemente de su contenido, favorable o desfavorable, resuelva sobre las observaciones y determine la concesión o la denegación del registro de un signo, deberá plasmarse en resolución debidamente motivada, la que deberá ser notificada al peticionario.

El Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, deberá adoptar la presente interpretación prejudicial al dictar sentencia dentro del expediente interno N° 2002 0128 01 (7882), de conformidad con lo dispuesto por el artículo 127 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, codificado por medio de Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores. Deberá tomar en cuenta, también, lo previsto en el último inciso del artículo 128 del mencionado instrumento.

Notifíquese esta interpretación prejudicial al mencionado Consejo de Estado, mediante copia sellada y certificada de la misma. Remítase además copia a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Walter Kaune Arteaga
PRESIDENTE

Rubén Herdoíza Mera
MAGISTRADO

Ricardo Vigil Toledo
MAGISTRADO

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

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

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO a.i.

EL ILUSTRE CONCEJO DEL GOBIERNO MUNICIPAL DE ATAHUALPA

Considerando:

Que, el inciso 2do. del Art. 30 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal determina que los concejales percibirán dietas por el desempeño de sus funciones, y que el Concejo mediante ordenanza establecerá el monto de las dietas que no excederán del 35% de la remuneración mensual unificada del Alcalde;

Que, para dicho pago se considerará las sesiones ordinarias y extraordinarias a las que asistan los concejales, y la capacidad económica de la Municipalidad; y,

En ejercicio de las atribuciones legales que le competen,

Expide:

La Ordenanza que reglamenta el pago de dietas a los concejales del Gobierno Municipal de Atahualpa, por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias del Concejo Municipal.

Art. 1.- Tendrán derecho a dietas por asistencia a sesiones ordinarias y extraordinarias del Concejo los concejales principales y los suplentes que se principalicen.

Art. 2.- No percibirán dietas, el Alcalde del Gobierno Municipal, como también quien legalmente lo subrogue en las funciones.

Art. 3.- El Concejo celebrará sesiones ordinarias al mes de conformidad con lo establecido en el Art. 120 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y extraordinarias de conformidad con lo establecido en el Art. 123 de la misma ley.

Art. 4.- El monto mensual de las dietas para cada Concejal por su asistencia a las sesiones ordinarias y extraordinarias del Concejo, no será mayor al 35% del sueldo mensual unificado del Alcalde constante en el presupuesto del ejercicio económico vigente.

Art. 5.- Para el pago de las dietas se entenderá por asistencia a sesión de Concejo, el formar parte del quórum y haber estado presente por lo menos el 75% del total del tiempo que dure la sesión.

Art. 6.- Para el pago de dietas, será indispensable que el Secretario del Concejo, extienda una certificación con el detalle de los concejales asistentes y que cumplan el requisito determinado en el Art. 5 de esta ordenanza.

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

f.) Sra. Enma Pontón de Delgado, Vicepresidenta del Concejo.

f.) Sr. Jorge G. Vizúete N., Secretario Municipal.

CERTIFICO: Que, la presente ordenanza que antecede fue aprobada por el Concejo Municipal, en las sesiones ordinarias realizadas en los días 4 y 11 de marzo del 2005.

f.) Jorge G. Vizúete Novillo, Secretario General.

Ejecútese y promúlguese en el Registro Oficial.

f.) Dr. Exar Quezada Pérez, Alcalde del Gobierno Municipal de Atahualpa.

Proveyó y firmó la ordenanza que antecede, el señor Alcalde del Gobierno Municipal de Atahualpa, Dr. Exar Quezada Pérez, el día de hoy 14 de marzo del 2005.

f.) Jorge G. Vizúete Novillo, Secretario Municipal.

EL CONCEJO MUNICIPAL
DE PUYANGO

Considerando:

Que, el Art. 30 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal dispone que, "el Concejo, mediante ordenanza, establecerá el monto de las dietas que no excederán del treinta y cinco por ciento de la remuneración mensual unificada el Alcalde";

Que, el numeral 42 del Art. 64 atribuye la facultad de normar la organización y funcionamiento del Concejo municipal; y,

En uso de la atribución conferida en el Art. 228 de la Constitución Política de la República, en relación con el ordinal 1 del Art. 64 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal,

Expide:

La Ordenanza que regula la organización y funcionamiento del Concejo y el pago de dietas de los concejales municipales del cantón Puyango.

Título I

De las sanciones

Capítulo I

De la convocatoria a las sesiones

Art. 1.- Las sesiones ordinarias se realizarán obligatoriamente una vez por semana; serán convocadas para el día y hora fijadas previamente por el Concejo; sin embargo, cuando por razones de quebranto de salud o grave calamidad doméstica de uno o más concejales comunicada al Alcalde antes de circular la convocatoria; o por conmoción local o nacional, excepcionalmente podrán realizarse en la fecha y hora determinadas por el Alcalde.

Art. 2.- De las sesiones extraordinarias.- Habrán sesiones extraordinarias, cuando existan asuntos de interés urgente e inaplazable que resolver, ya por pedido de una comisión permanente o especial, por la mayoría de concejales o por decisión del Alcalde.

Se considerarán asuntos urgentes e inaplazables los necesarios para atender cuestiones derivadas de emergencias ocasionadas por afectaciones de la naturaleza, o por razones de fuerza mayor, para cumplir con el tratamiento de temas antes que fenezcan plazos o términos establecidos en la ley, o para evitar conflictos sociales.

Art. 3.- De la convocatoria.- Las sesiones ordinarias y extraordinarias serán convocadas por el Alcalde titular o quien haga sus veces por lo menos con veinticuatro horas de anticipación. Al orden de los asuntos a tratar y resolver se agregarán los informes previos emitidos por las direcciones de las áreas administrativas correspondientes y más documentos de soporte.

No tendrán validez alguna los actos decisorios del Concejo, resueltos en sesiones que no sean convocadas por el Alcalde.

Capítulo II

Del orden del día

Art. 4.- Formulación del orden del día.- En la convocatoria formulada por el Alcalde constará el orden detallado de todos los asuntos a conocer y resolver, el cual no podrá ser modificado por ningún concepto, ni aun con consentimiento del Alcalde. Sin embargo, una vez agotado el mismo, el Alcalde podrá abrir el debate sobre otros temas, sin que puedan ser resueltos.

Los asuntos tratados así por el Concejo, que el Alcalde considere de interés institucional o comunitario, atendiendo a la importancia y urgencia podrán ser incluidos en el orden del día de sesiones siguientes, en la que el Concejo resolverá lo que estime conveniente.

En las sesiones extraordinarias solo podrán tratarse y resolver los asuntos para los que el Concejo fue convocado.

Capítulo III

De los debates

Art. 5.- Autorización.- Es facultad del Alcalde conceder el uso de la palabra en el orden que se le hubiere solicitado, sin perjuicio de alterar las intervenciones de quienes sostengan la tesis afirmativa con aquellos que la impugnen.

Art. 6.- Duración de la intervención.- La intervención de un Concejal no durará más de cinco minutos y no podrán tomar la palabra más de dos veces sobre el mismo tema.

Art. 7.- Intervención por alusión.- Si un Concejal fuese aludido en forma lesiva a su dignidad, el Alcalde le concederá la palabra si lo solicita, en el momento que estime conveniente.

Art. 8.- Cierre del debate.- El Alcalde declarará concluido el debate en el momento que considere que ha sido suficientemente discutido el tema y mandará recibir la votación.

Art. 9.- Comisiones generales.- Por iniciativa del Alcalde o a pedido de la mayoría de concejales, el Concejo podrá instalarse en comisión general y la declarará concluida cuando estime suficientemente expuesto el tema y procederá a instalar o reinstalar la sesión.

Mientras se desarrolle la comisión general se suspenderán los debates y no se tomará votación sobre ninguna moción.

Capítulo IV

De las votaciones

Art. 10.- Orden de la votación.- Los concejales votarán por orden alfabético de sus apellidos y cuando haya lugar al voto dirimente el Alcalde será el último en votar.

Art. 11.- Sentido de las votaciones.- Una vez dispuesta la votación, los concejales no podrán retirarse de la sala de sesiones ni podrán abstenerse de votar; por tanto, votarán en sentido favorable o en contra; si se negare a votar, se considerará consignado en blanco y se sumará a la mayoría.

Art. 12.- Votación nominal.- Es aquella en la que el Concejal expresa su voto en forma verbal y puede razonar si no ha intervenido en el debate, durante máximo tres minutos.

Art. 13.- Voto en blanco.- Si el voto no se consignara en sentido positivo o negativo, se entenderá en blanco y se sumará a la mayoría.

Art. 14.- Empate de la votación.- En caso de empate en una votación se la repetirá en la siguiente sesión y de persistir el empate, el Alcalde dirimirá con su voto que se recibirá al final.

Art. 15.- Reconsideración.- Cualquier Concejal podrá proponer en el curso de la misma sesión o en la siguiente, la reconsideración del acto decisorio o de una parte de él.

Solo podrá hacer uso de la palabra el proponente de la reconsideración, durante cinco minutos para fundamentarla y sin más trámite se la someterá a votación.

La moción de reconsideración se someterá a votación en la misma sesión o en la sesión siguiente, conforme a la petición del proponente. Para aprobarla se requiere del voto favorable de las dos terceras partes de los concurrentes.

Aprobada la reconsideración se abrirá de nuevo el debate como si se tratara de la primera vez.

No se podrá reconsiderar una reconsideración.

Art. 16.- Punto de orden.- Cuando un Concejal estime que se están violando normas legales o reglamentarias en el trámite de una sesión podrá formular punto de orden para que se rectifique el procedimiento. Para ser aceptado deberá ser concreto y referirse a la disposición que se estime violada.

Título II

De las comisiones

Art. 17.- Organización de comisiones permanentes.- A más de la Comisión de Mesa, Excusas y Calificaciones, la Municipalidad contará con las siguientes comisiones permanentes:

- a) De Planeamiento, Urbanismo y Obras Públicas;
- b) De Asuntos Financieros;
- c) De Asuntos Agropecuarios;
- d) De Educación;
- e) De Deportes;
- f) De Turismo;
- g) De Salud;
- h) De Gestión Ambiental; e,
- i) De Servicios Sociales.

Art. 18.- Designación de las comisiones permanentes.- Dentro de diez días laborables siguientes a su constitución, el Concejo Municipal designará a los integrantes de las comisiones permanentes, para lo cual el Alcalde convocará obligatoriamente a una o más sesiones para el efecto. Si el Concejo no designara las comisiones permanentes, en el término de diez días adicionales la comisión de mesa designará a sus miembros; caso contrario la designación corresponde hacerla, al Alcalde.

Las comisiones permanentes estarán integradas por dos concejales, cuidando que todos los concejales sean parte de ellas en forma equitativa y estará presidida por el Concejal designado para el efecto o por el primero de los designados para integrarla.

Si el número de comisiones fuere igual o superior al número de concejales, cada uno presidirá al menos una de ellas. Si el número de comisiones fuere inferior al número de concejales, ninguno podrá presidir más de una comisión.

Art. 19.- Designación de las comisiones especiales.- Cuando a juicio del Concejo Municipal existan temas puntuales que ameriten un estudio especial y minucioso para que recomienden las acciones a emprender, el Alcalde designará comisiones especiales integradas por dos concejales y los funcionarios municipales o de otras instituciones que estime convenientes; estará presidida por el Concejal designado para el efecto.

Título III

De las dietas

Art. 20.- Dieta.- Es el estipendio monetario que perciben los concejales municipales por las sesiones ordinarias y extraordinarias a las que asistan y excepcionalmente en casos de licencia por maternidad.

Art. 21.- Monto de las dietas.- El valor de la dieta será el que resulte de multiplicar el monto total de la remuneración mensual unificada del Alcalde por ...treinta y cinco... y dividido para cien, cuyo resultado se dividirá a su vez, para el número de sesiones ordinarias y extraordinarias realizadas durante el mes correspondiente.

Los concejales percibirán al final del mes respectivo, los valores monetarios acumulados por las dietas, siempre que hayan asistido por lo menos al ochenta por ciento de duración de cada sesión. Si asistiere a la sesión en un tiempo menor, se calculará el valor de la dieta en relación al porcentaje de tiempo efectivo de su presencia y participación.

Art. 22.- Falta de quórum.- En caso de que la sesión convocada no se realice por falta de quórum, los concejales concurrentes tendrán derecho al pago de la dieta respectiva. El Secretario del Concejo bajo su responsabilidad sentará razón de tal hecho dejando constancia de los concejales concurrentes.

Título IV

De las licencias

Art. 23.- Licencia por maternidad.- Las concejalas tendrán derecho a licencia por maternidad hasta por treinta días antes del parto y sesenta días después del parto, con derecho al pago de la totalidad de las dietas por las sesiones efectuadas.

El Concejo, al conceder licencia por maternidad, principalizará al respectivo suplente quien actuará con los mismos deberes y derechos que el titular.

Art. 24.- Licencia por otras razones.- En caso de licencia concedida por el Concejo por razones de enfermedad, calamidad doméstica, por estudios u otras razones, cuyo

plazo no excederá de dos meses en un año; o en caso de ausencia anticipada de uno o más concejales, el Alcalde convocará al respectivo suplente que percibirá la correspondiente dieta.

En ningún caso se concederá licencia al mismo tiempo a un número de concejales que supere un tercio del número de integrantes del Concejo Municipal.

Disposición General

Art. 25.- Informe del Secretario del Concejo.- Para efectos del pago, una vez concluido el mes, el Secretario del Concejo, remitirá a la Dirección Financiera Municipal, la certificación sobre el número de sesiones convocadas y realizadas en el mes que concluye, así como el detalle del número de sesiones y el porcentaje de asistencia a cada una de ellas, de cada Concejel.

Art. 26.- Vigencia.- La presente ordenanza entrará en vigencia a partir de su aprobación, sin perjuicio de su promulgación en el Registro Oficial.

Disposición Transitoria

Primera.- Quedan derogadas todas las ordenanzas expedidas con anterioridad sobre la organización y el funcionamiento del Concejo, así como de aquellas que fijen las dietas de los concejales.

Dada en la sala de sesiones del I. Concejo Municipal del cantón, a los dos días del mes de mayo del 2005.

f.) Lic. Angel Acaro Sanmartín, Vicepresidente del Concejo.

f.) Dr. Héctor Bolívar Ruiz, Secretario Municipal.

SECRETARIA MUNICIPAL.- CERTIFICO: que la presente Ordenanza que regula la organización y funcionamiento del Concejo y el pago de dietas de los concejales municipales del cantón Puyango fue discutida y aprobada por el I. Concejo Municipal del Cantón Puyango en las sesiones ordinarias celebradas los días once (11) de abril y dos (2) de mayo del año dos mil cinco (2005).

Alamor, 5 de mayo del 2005.

f.) Dr. Héctor Bolívar Ruiz, Secretario Municipal.

Señor Alcalde:

En uso de las atribuciones legales pongo en su consideración la Ordenanza que regula la organización y funcionamiento del Concejo y el pago de dietas de los concejales municipales del cantón Puyango, a fin de que la sancione y promulgue de conformidad con la ley.

Alamor, 5 de mayo del 2005.

f.) Lic. Angel Acaro Sanmartín, Vicepresidente del Concejo.

SANCION Y PROMULGACION

Dr. Víctor Hugo Tinoco, Alcalde de Puyango, en uso de las atribuciones de las que me hallo investido, dispongo lo siguiente:

Ejecútese y publíquese la presente ordenanza en el Registro Oficial.

f.) Dr. Víctor Hugo Tinoco, Alcalde del cantón Puyango.

EL GOBIERNO LOCAL DEL CANTON PUYANGO

Considerando:

Que en los artículos 228 y 230 de la Constitución Política de la República del Ecuador en concordancia con los Arts. 2, 17, 64 numeral 1ro., y 126 de la Ley de Régimen Municipal, garantizan a los municipios el goce de su autonomía, considerándose como un Gobierno Local de Puyango con facultad de expedir normas a través de ordenanzas así como de resoluciones y acuerdos;

Que el artículo 89 de la Ley de Régimen Municipal permite la organización de las comisiones; y,

En ejercicio de sus funciones que le confiere la Ley Orgánica de Régimen Municipal,

Expide:

La siguiente Ordenanza municipal para el manejo integral de residuos sólidos (MIREs) del cantón Puyango de la provincia de Loja.

CAPITULO I

RECOLECCION Y MANEJO INTEGRAL DE RESIDUOS SOLIDOS

Definición, tipo de residuos, tasas y horarios

Art. 1.- Residuos Orgánicos o Biodegradables.- Se los identifica como tal a toda la basura que se pudre y está compuesta o integrada por los residuos: domésticos, de mercados, de ferias, parques y de jardines; así como, aquellos residuos provenientes de materia originalmente viva, orgánicas, de uso doméstico y de jardines cuyos propietarios quieren deshacerse de su pertenencia.

Art. 2.- Residuos Inorgánicos No Biodegradables.- Son todos aquellos que no se pudren; tales como:

- Vidrios.
- Plásticos.
- Metales.
- Papel.
- Cartón.
- Escombros, etc.

Art. 3.- Residuos Peligrosos.- Son considerados todos aquellos residuos que por su toxicidad pueden afectar las medidas de control de los impactos ambientales

negativos durante su almacenamiento, recolección y manipulación; y, son los provenientes de hospitales, clínicas, laboratorios, consultorios médicos y dentales, aceites quemados y otros catalogados como peligrosos por el personal técnico, como pañales desechables, toallas higiénicas, papeles higiénicos y otros.

Art. 4.- Tasas.- La Administración Municipal del cantón Puyango percibirá de los ciudadanos, usuarios de este servicio, de acuerdo con lo autorizado por las leyes correspondientes. La obligación de contribuir, nace con la prestación del servicio, por tanto las tasas correspondientes estarán en función directa con su Costo Total de Producción (CTP), y al menos cubrirán el importe de éste (CTP) originado por el servicio.

El CTP de este servicio, será calculado mediante un sistema de costos, implementado por el Gobierno Local de Puyango, manejado y actualizado permanentemente por el Departamento Financiero en coordinación con el Departamento de Gestión Ambiental. Este sistema cumplirá y responderá a los siguientes principios:

- a. De la contabilidad generalmente aceptada;
- b. Participación ciudadana, equidad y solidaridad social;
- c. Calidad:
 - i. Eficiencia.
 - ii. Efectivo.
 - iii. Oportuno.

- iv. Estándares de calidad.
- v. Mejoramiento continuo.
- d. Accesibilidad:
 - i. Tarifa con equidad.
 - ii. Cobertura.
 - iii. Atención personalizada;
- e. Sostenibilidad institucional;
- f. Sostenibilidad ambiental; y,
- g. Sostenibilidad económica y financiera del servicio.

Por tanto, el importe de la tasa será identificado con el sistema de costeo y que para efectos del cobro se cruzará la información requerida con el sistema de categorización socioeconómico y/u otros instrumentos de medición social que ayuden a focalizar y dirigir el cobro de tarifas con equidad de los principales servicios básicos.

Los ingresos que se recauden por este concepto serán destinados única y exclusivamente para hacer utilizados en la sostenibilidad, calidad y cobertura del servicio.

Las tarifas deben ser modificadas anualmente, de acuerdo con los costos reales actualizados del servicio. El cobro de este servicio, se lo realizará según detalle del plan tarifario vigente, para la ciudad de Alamor y Mercadillo, el cual se muestra en el cuadro:

Tarifas para el manejo integral de residuos sólidos aplicables para la ciudad de Alamor y Mercadillo				
	USUARIOS		Costo Total = \$ 49.571 USD (1) Tarifa Referencial = \$ 3,90 (2)	
Categorías (*) Socioeconómicas	Usuarios	%	% de la tarifa referencial	Tarifa a pagar USD
A	502	47	20%	0,78
B	329	31	25%	0,975
C	112	10,5	50%	1,95
D	22	2	75%	2,925
E	-	0	100%	3,90

(*) Estudio de categorización y carnetización socioeconómica del cantón Puyango.

(1) Este valor se actualizará cada año, de acuerdo al nivel inflacionario anual publicado por el INEC.

(2) Este valor se actualizará cada año, de acuerdo al nivel inflacionario anual más el 5%.

La tarifa será descontada en una planilla única, por concepto del manejo integral de residuos sólidos (MIREs). Los valores correspondientes al pago de este servicio MIREs, serán cobrados al mismo tiempo con la planilla de agua potable.

El cobro del servicio, mediante la aplicación del sistema de costos, se lo realizará cada mes y tendrá un plazo de pago después de la emisión de la planilla correspondiente y/o

título de crédito hasta treinta días, luego de este tiempo se le cobrará, una multa del 1% del monto a pagar, pasado el mes la multa será 2% del monto adeudado, y así para los siguientes meses en forma acumulada.

Art. 5.- Horarios.- La recolección de residuos sólidos domiciliarios se efectuará en las horas y días que la Dirección de Gestión Ambiental del Gobierno Local determine.

Cada sector de la ciudad de Alamor y Mercadillo será informado con anticipación sobre el horario y frecuencia de la realización del servicio. De igual manera se efectuará aviso público de cualquier cambio de horario y frecuencia.

Art. 6.- Se considera de carácter general y obligatorio por parte del Gobierno Local la prestación de los siguientes servicios:

- a) Recolección de residuos sólidos domiciliarios;
- b) Recolección de residuos sólidos de los locales y establecimientos para lo cual se utilizarán recipientes debidamente identificados para residuos orgánicos e inorgánicos;
- c) Barrido y recolección de los residuos sólidos y escombros provenientes de otros usuarios, que aparezcan vertidos o abandonados en la vía pública y sea desconocido su origen y procedencia, o bien conociéndolos, los dueños que se resistan o se nieguen a retirarlos asumirán el costo del servicio, según detalle de la dirección respectiva; y,
- d) Limpieza de solares y locales cuyos propietarios se nieguen o se resistan a la orden de hacerlo siendo de su cargo el costo del servicio.

Art. 7.- La recolección separada de los residuos sólidos dependerá únicamente de quien presta el servicio, de acuerdo a factores técnicos, ecológicos y económicos.

Art. 8.- Las parroquias cercanas a la ciudad de Alamor y Mercadillo se irán incorporando en el sistema de clasificación domiciliaria paulatinamente.

RECIPIENTES, TIPOS Y UTILIZACION.

Art. 9.- TIPO DE RECIPIENTE.- Los recipientes que se van a utilizar para la recolección de residuos sólidos en la ciudad de Alamor y Mercadillo, serán de dos tipos:

- a) Fundas plásticas (polietileno), para almacenar residuos tóxicos; y,
- b) Recipientes plásticos (estandarizados), para almacenar residuos orgánicos e inorgánicos.

Art. 10.- Las fundas plásticas serán de polietileno de baja densidad; el espesor, volumen y color serán normalizados por la Comisaría de Higiene y su uso será de carácter obligatorio para todos los moradores de la ciudad de Alamor y Mercadillo. Las fundas deberán entregarse totalmente cerradas, para facilitar la recolección y evitar la propagación de malos olores y derramamientos en la vía pública.

Art. 11.- Los recipientes plásticos estandarizados deberán estar contruidos ya sea de material plástico, caucho vulcanizado o cualquier otro material plástico resistente a la oxidación, a la humedad, no poroso y de resistencia suficiente para cumplir su cometido y con tapa para ocultar de la vista los productos que contenga y evitar la propagación de malos olores. Su capacidad estará comprendida entre 30 litros para viviendas unifamiliares y entre 50 y 90 litros para los edificios de varias plantas.

Los recipientes estarán provistos de agarraderas para facilitar el manejo y vaciado del mismo. Cada recipiente deberá estar identificado por un color de acuerdo al tipo de residuo. Los moradores de los barrios que se integran al sistema de clasificación domiciliaria de basura, deberán adquirir la cantidad de recipientes que sea necesaria para almacenar los residuos producidos.

Art. 12.- La adquisición, utilización, conservación y limpieza de los recipientes plásticos será obligatoria y a cargo de los habitantes de cada inmueble: viviendas, locales comerciales, instituciones y otros.

Los recipientes plásticos estandarizados se deberán sustituir por los siguientes motivos: por pérdida de sus condiciones intrínsecas de hermeticidad, falta de tapa o deterioro que hagan probable el ocasionar accidentes al personal del servicio y molestias al público, por rotura o envejecimiento. En caso de no reponer debidamente el recipiente, se avisará al interesado, concediéndole 7 días de plazo para sustituirlo; en caso contrario, será sancionado por el Comisario Municipal con una multa del 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC, en cada semana que pase sin sustituir el recipiente, el personal del servicio estará autorizado a depositar el recipiente en el vehículo recolector y proceder a su eliminación.

Art. 13.- Los recipientes plásticos debidamente tapados se depositarán en las aceras o lugares que tengan fácil acceso para el personal de servicio, siempre que no cause algún tipo de molestias al público y vecindario.

Art. 14.- Los recipientes plásticos y fundas apropiadas se situarán a la espera de que pase el carro recolector, en el bordillo de la acera, con antelación no mayor de una hora a la del paso del camión debiendo estar bien cerrado sin que se desborden los residuos almacenados en el interior, de acuerdo con el artículo 10 y 13 anteriormente mencionados.

Art. 15.- La recolección de los residuos deberá ser de la puerta de la propiedad, planta baja y a menos de 10 metros de dicha puerta, al servicio no le compete ninguna manipulación dentro de la propiedad aunque se trate de entidades privadas o públicas.

Art. 16.- Los propietarios de los recipientes o los empleados de las propiedades urbanas retirarán los recipientes una vez vacíos, en un plazo no mayor de 30 minutos.

Art. 17.- Residuos de mercados.- Es obligación de los usuarios y del personal responsable del mercado, situar los residuos producto de la mercancía que expenden, en los recipientes que se dispondrán en las inmediaciones para tales efectos, cuya recolección se efectuará con la frecuencia necesaria por los operarios del servicio. Se indicará debidamente la zona en dónde se ubicarán los recipientes y el horario de recolección. Por lo tanto, queda prohibido arrojar residuos en los pasillos interiores del mercado, así como en los alrededores del puesto de venta. Todo propietario está en la obligación de mantener en perfecto estado de limpieza su local, así como tener su propio recipiente de basura, cuya capacidad no será mayor de 30 litros. Los responsables del mercado cuidarán de las instalaciones y conservación tanto de los sitios de almacenamiento de basura como de papeleras adecuadas para uso exclusivo del público en el interior del mismo.

Art. 18.- Residuos de hospitales.- Los hospitales, clínicas, casas de salud y establecimientos sanitarios, dispondrán de un recipiente específico dotado con una tapa segura, para depositar los restos orgánicos, inorgánicos, patológicos y material procedente de curaciones, como sigue a continuación:

Características de tanques de almacenamiento de residuos sólidos según su categoría localizados en el Hospital General de Alamor

CANT.	TANQUE	CATEGORIA DE RESIDUOS
1	Color verde	Residuos orgánicos
1	Color negro	Residuos inorgánicos
1	Color rojo	Residuos bio-peligrosos
1	Color amarillo	Residuos radioactivos

Todos los residuos peligrosos producidos en el Hospital General y más casas de salud de Alamor y Mercadillo, deberán entregarse al carro recolector en fundas plásticas de polietileno debidamente identificadas, para facilitar su disposición final en la fosa para residuos hospitalarios localizada en las instalaciones del relleno sanitario.

PROHIBICIONES.

Art. 19.- Está prohibido entregar los residuos en sacos, cajas de cartón, papel o cualquier otro recipiente inadecuado, los mismos que serán eliminados con la basura.

Art. 20.- Está prohibido entregar basuras, ni aún las procedentes de establecimientos comerciales, a los agentes del barrido y limpieza de calles.

Art. 21.- Queda terminantemente prohibida la incineración de basura a cielo abierto.

Art. 22.- Queda prohibido al personal del servicio efectuar cualquier clase de manipulación o apartado de residuos. De igual manera, ninguna persona particular puede dedicarse a la manipulación y aprovechamiento de residuos después de dispuestos los residuos en el sitio de espera para su recolección, así como después de su disposición final.

Está autorizado el aprovechamiento por reciclaje de los materiales recuperables de los residuos sólidos, en los propios lugares donde se generan: domicilios, almacenes, industrias, etc.

Después del paso del carro recolector las únicas personas autorizadas para la manipulación y clasificación de los residuos son los agentes que laboran en el relleno sanitario.

SANCIONES.

Art. 23.- Será sancionado el/la contribuyente que: 1) Entregue a los agentes de recolección el tipo de residuo que no corresponda a su día de recolección. 2) Quien coloque los recipientes antes de la hora indicada. 3) Quien los sitúe con residuos que desborden, o los retire después de pasados los tiempos establecidos en el artículo 16, por el Gobierno Local del Cantón Puyango, con las multas del 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC.

Art. 24.- Quien no realice la clasificación domiciliaria o utilice recipientes inapropiados y que no correspondan a los establecidos por la Comisaría de Higiene; así como, quien cometa toda clase de infracción en materia de higiene pública, será estrictamente sancionado, por el Gobierno Local, graduando su valor de acuerdo con la cantidad, lugar y circunstancias que concurran en la infracción.

Art. 25.- Las faltas de respeto a los agentes en servicio serán castigadas con el máximo de la sanción autorizada, independientemente de las sanciones legales a que hubiere lugar.

Art. 26.- Serán sancionados los agentes de recolección que no realicen una adecuada manipulación de los recipientes, deteriorándolos o destruyéndolos; por falta de respeto a la ciudadanía y por incumplimiento en la cobertura de su recorrido. Por lo cual los ciudadanos pueden denunciar la infracción en la Comisaría de Higiene.

Art. 27.- El Comisario de Higiene será el Juez competente para conocer, establecer e imponer sanciones conforme a las disposiciones de la Ley Orgánica de Régimen Municipal y el Código de la Salud en vigencia.

Art. 28.- Las infracciones de las disposiciones de esta ordenanza serán sancionadas con multas que no serán inferiores al 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC, las mismas que serán impuestas por la Comisaría de Higiene.

DE LA DISPOSICION FINAL DE LOS RESIDUOS SOLIDOS URBANOS.

Art. 29.- La disposición final de los residuos sólidos urbanos se la realizará en el relleno sanitario, ubicado en la vía a Guambona, lugar situado a 4 km de la ciudad de Alamor.

Se adoptarán alternativas de tratamiento para los residuos orgánicos como es la fabricación de compost, humus de lombriz en los lechos de lombricultura, y otras que los funcionarios y técnicos del Departamento de Gestión Ambiental las determinen. De igual manera, se realizará la clasificación domiciliaria para aprovechar el material reciclable.

CAPITULO II. LIMPIEZA DE VIAS Y AREAS PUBLICAS.

Art. 30.- El barrido de las vías públicas será realizada por los agentes de limpieza y barrido de calles de la ciudad de Alamor y Mercadillo del cantón Puyango, sin perjuicio de la obligación que tienen los propietarios o arrendatarios de las propiedades urbanas de la ciudad de Alamor, de barrer previamente las aceras o establecimientos, depositando los residuos en recipientes o fundas plásticas y resistentes para luego colocarlos en la vereda, en el horario que se disponga, siendo éstos retirados por los agentes del barrido del Gobierno Local.

Art. 31.- La limpieza de calles o pasajes de dominio particular, abiertos al tránsito, será obligación de sus propietarios, quienes depositarán los residuos provenientes de dicha operación en el lugar y horario que ha sido dispuesto.

Por lo tanto, queda prohibido arrojar y depositar residuos sea cual fuere su naturaleza y procedencia; en general, cualquier objeto que pueda producir humedad, mal olor y causar molestias a la población, ya sea en corredores o pasillos de los bienes inmuebles, solares, ríos, quebradas o vertientes.

MEDIDAS PREVENTIVAS.

Art. 32.- Se prohíbe a toda persona, por su repercusión directa en la salud y en el grado de la limpieza de las calles, la rebusca o "minado" de los residuos sólidos domiciliarios o de establecimientos de toda índole, sancionándose dicho acto con las multas del 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC.

Art. 33.- Se prohíbe toda operación que pueda ensuciar la vía pública o perturbar el estado de salubridad; así como, manchar o escribir en paredes, muros, monumentos, postes, etc. En el caso de que no se observe esta disposición será sancionado con las multas del 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC.

LA LIMPIEZA Y EL TRAFICO VEHICULAR.

Art. 34.- En las calles en que la anchura de la calzada lo permita, de acuerdo con la dirección de tránsito, se señalará una línea continua a unos 15 cm del bordillo, no rebasable por los vehículos, a fin de que los agentes del servicio de barrido manual puedan realizar su labor.

Art. 35.- Se efectuará una prohibición temporal de aparcamiento en las calles que por su estado de mala limpieza lo requieran, con el fin de realizar una limpieza a fondo de las mismas, en días determinados, mediante señales reglamentarias móviles, en donde figure claramente la leyenda "Limpieza Pública", el día y la hora de la operación.

Art. 36.- Las empresas de transporte público cuidarán de mantener completamente limpio de grasas y aceites las paradas fijas, terminales de buses, estacionamiento de camionetas y otras, para tal efecto, utilizarán por sus propios medios detergentes apropiados para su eliminación; así mismo, instalarán en las paradas papeleras para uso público. En el caso que se incumpla con esta disposición, las empresas serán sancionadas con la multa del 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC, esta multa será cobrada al momento de sacar el permiso respectivo anual y emitido por el Gobierno Local.

LIMPIEZA DE ALEDAÑOS.

Art. 37.- Las personas a quienes se han otorgado concesiones, arriendos o autorización municipal para ocupación de espacios en las vías públicas, quedan obligados a la instalación de papeleras por su cuenta y cargo, en sus respectivos establecimientos, siendo obligación de los servicios de limpieza pública, la recolección de los residuos en ellas depositados.

SOLARES.

Art. 38.- Los propietarios de solares sin edificar tienen la obligación de mantenerlos limpios de escombros y materias orgánicas. El vertido de basuras y escombros en dichos solares será considerado como falta grave y el Gobierno Local podrá disponer que las operaciones de limpieza sean realizadas a costa de los propietarios con un incremento del 100% de su valor; y, además recibirán una sanción equivalente al 2% de una canasta básica de la pobreza vigente, indicador que es medido y comunicado cada mes por el INEC.

DENUNCIA DE INFRACCIONES.

Art. 39.- Los agentes de la Policía Municipal y operarios del servicio de limpieza de calles y de recolección de basura tendrán la obligación de denunciar a quienes infrinjan cualquier disposición de esta ordenanza. Dicha denuncia será tramitada como si procediera de la autoridad municipal.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

DEROGATORIA

Disposición final.- Deróganse todas las ordenanzas que se opongan a la presente que tiene carácter especial.

La presente ordenanza para la ciudad de Alamor y Mercadillo, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dada en la sala de sesiones del Gobierno Local del Cantón Puyango, a los nueve días del mes de mayo del 2005.

f.) Sr. Lic. Angel Acaro S., Vicepresidente del Concejo del Gobierno Local de Puyango.

f.) Sr. Dr. Héctor Bolívar Ruiz, Secretario Municipal del Gobierno Local de Puyango.

CERTIFICA: Que la Ordenanza que regula el manejo integral de los residuos sólidos, fue discutida y aprobada en sesiones ordinarias de fecha, 28 de abril y 9 de mayo del 2005, respectivamente.

Alamor, 9 de mayo del 2005.

f.) Dr. Héctor Bolívar Ruiz, Secretario General.

GOBIERNO LOCAL DE PUYANGO

Alamor, 9 de mayo del 2005, en vista que la presente Ordenanza municipal para el manejo integral de residuos sólidos ha observado los trámites legales pertinentes, SANCIONASE para que surtan los efectos legales.- Ejecútese y publíquese en el Registro Oficial.

f.) Sr. Dr. Víctor Hugo Tinoco Montaña, Alcalde del Gobierno Local del Cantón Puyango.

Proveyó y firmó la presente ordenanza en cuatro ejemplares, el Sr. Dr. Víctor Hugo Tinoco Montaña, Alcalde del Gobierno Local del Cantón Puyango, el día 10 de mayo del 2005.

f.) Dr. Héctor Bolívar Ruiz, Secretario General del Gobierno Local de Puyango.



Solicítelo en los almacenes:

Editora Nacional, Mañosca 201 y Av. 10 de Agosto, teléfono 2430 110; Av. 12 de Octubre N 16-114 y pasaje Nicolás Jiménez, **edificio del Tribunal Constitucional**, teléfono 2234 540; y, en la sucursal en la **ciudad de Guayaquil**, calle Chile N° 303 y Luque, 8vo. piso, oficina N° 808, teléfono 04 2527 107.

Ya está a la venta la

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

En esta compilación de normas jurídicas encuentre además:

DECRETO N° 571.- Reglamento para el pago de las remuneraciones de los servidores públicos a través del Sistema de Pagos Interbancarios del Banco Central del Ecuador.

DECRETO N° 2568.- Normas de Austeridad y Control del Gasto Público.

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

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

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

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

Y OTROS DOCUMENTOS.

VALOR USD 5.00

AVISO

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

- **EDICION ESPECIAL N° 7.- "ORDENANZA METROPOLITANA N° 3457.- ORDENANZA SUSTITUTIVA A LA ORDENANZA N° 3445 QUE CONTIENE LAS NORMAS DE ARQUITECTURA Y URBANISMO"**, publicada el 29 de octubre del 2003, valor USD 3.00.
- **CONGRESO NACIONAL.- 2004-26 Codificación de la Ley de Régimen Tributario Interno**, publicada en el Suplemento al Registro Oficial N° 463, del 17 de noviembre del 2004, valor USD 1.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 5.- PRESUPUESTO DEL GOBIERNO CENTRAL 2005**, publicada el 11 de enero del 2005, valor USD 12.00.
- **CONSEJO DE COMERCIO EXTERIOR E INVERSIONES.- Resolución N° 300: Emítense dictamen favorable para la adopción de la Decisión 570 de la Comisión de la Comunidad Andina al Arancel Nacional de Importaciones y actualízase la nómina de subpartidas con diferimiento del Arancel Externo Común, de acuerdo con la normativa andina**, publicada en el Suplemento al Registro Oficial N° 555, del 31 de marzo del 2005, valor USD 7.00.
- **MINISTERIO DE TRABAJO Y EMPLEO.-** Fíjense las remuneraciones sectoriales unificadas o mínimas legales para los trabajadores que laboran protegidos por el Código del Trabajo en las diferentes ramas de trabajo o actividades económicas (**Tablas Sectoriales**), publicadas en el Suplemento al Registro Oficial N° 564, del 13 de abril del 2005, valor USD 4.00.

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