



# REGISTRO OFICIAL

## ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

### TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Miércoles 12 de Enero del 2005 -- N° 502

LIC. JOSE LANDAZURI BRAVO  
DIRECTOR ENCARGADO

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

### SUMARIO:

	Págs.		Págs.
<b>FUNCION EJECUTIVA</b>	<b>096</b>	<b>Desígnase a la ingeniera Alba Genoveva Benítez Pozo, como representante principal del señor Ministro ante Autoridad Portuaria de Esmeraldas .....</b>	<b>4</b>
<b>ACUERDOS:</b>			
<b>MINISTERIO DE AGRICULTURA:</b>			
347 <b>Asígnase a la Corporación Bolsa Nacional de Productos Agropecuarios como ente imparcial, creada para estos efectos, la responsabilidad del registro de las compras locales por parte de los industriales y demás actores de la comercialización .....</b>	<b>2</b>	100 <b>Dase por concluida la designación del ingeniero Gonzalo Jaramillo Torres, como representante del señor Ministro ante el Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos .....</b>	<b>4</b>
		101 <b>Desígnase al arquitecto Luis Esteban Polo Mata, como representante del señor Ministro ante el Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos .....</b>	<b>4</b>
<b>MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS:</b>		<b>MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES:</b>	
320 <b>Encárgase la Subsecretaría de Programación de la Inversión Pública al economista Galo Sandoval, Coordinador de Evaluación a la Ejecución de Proyectos .....</b>	<b>3</b>	0805 <b>Refórmase el Acuerdo Ministerial N° 0000034, publicado en el Registro Oficial N° 527 de 5 de marzo del 2002 .....</b>	<b>5</b>
321 <b>Encárgase la Subsecretaría de Política Económica al economista Patricio Rivera, responsable de la Coordinación de Estadísticas e Indicadores Económicos Fiscales .....</b>	<b>3</b>	<b>RESOLUCION:</b>	
<b>MINISTERIO DE OBRAS PUBLICAS:</b>		<b>CONSEJO DE COMERCIO EXTERIOR E INVERSIONES:</b>	
095 <b>Dase por concluida la designación del licenciado Héctor Narváez Díaz, como representante principal del señor Ministro ante Autoridad Portuaria de Esmeraldas ..</b>	<b>4</b>	296 <b>Dispónese a la Corporación Aduanera Ecuatoriana el inmediato y directo acatamiento a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contenida en el Proceso 53-AI-99, publicado en la Gaceta Oficial N° 673 de 29 de mayo del 2001 .....</b>	<b>7</b>

	Págs.
<b>FUNCION JUDICIAL</b>	
<b>CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL:</b>	
Recursos de casación en los juicios laborales seguidos por las siguientes personas e instituciones:	
308-2003 Fernando Proaño Cordero en contra del IESS .....	8
309-2003 Jacinto Hernán Ulloa Verduga en contra de EMETEL S. A. y otra .....	9
317-2003 Gloria María Palacios Maza en contra de la Empresa Nacional de Correos .....	11
342-2003 Edison Lenin Bayas Alcívar en contra de la Compañía Nacional de Gas, CONGAS C. A. ....	11
371-2003 Licenciado Rudy Rafael Ortiz Iriarte en contra del abogado Carlos Aguirre Navarrete .....	12
373-2003 María Luzmila Patiño Marín en contra del Ministerio de Salud Pública .....	13
383-2003 Simón Bolívar Zambrano Flores en contra de la I. Municipalidad de Guayaquil .....	15
385-2003 Froilán Leonidas Espinoza Cabrera en contra de la Dirección de Aviación Civil ...	16
388-2003 Víctor Hugo Torres Mora en contra de Comercial Villagómez C. Ltda. ....	17
395-2003 Martha Alexandra López Púa en contra del Hotel Ecuatoriano Pullman .....	18
406-2003 Floresmilo Liberton Cueva Valdivieso en contra de Segundo Salvador Cueva Carrera y otros .....	19
10-2004 Ambar Scarlet Adum Suárez en contra de FILANBANCO S. A. y otros .....	20

**ACUERDO DE CARTAGENA**

**PROCESOS:**

122-IP-2003 Solicitud sobre interpretación preju- dicial de los artículos 81, 82 literal a) y, 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Actor: BOHRINGER INGELHEIM S.A. Marca: "ISDIN PEDIATRICS" (mixta). Proceso interno N° 6972 .....	21
--	----

129-IP-2003 Solicitud sobre interpretación preju- dicial de los artículos 81, 83 literal a), 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Actor: TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA S.A. Marca: "FIGURA DE UN MUÑECO". Proceso interno N° 6680 .....	27
---	----

**ORDENANZAS MUNICIPALES:**

- Cantón Centinela del Cóndor: De creación y funcionamiento del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia .....	33
- Cantón Limón Indanza: Sobre aseo, recolección y tratamiento de basura .....	38

N° 347

**EL MINISTRO DE AGRICULTURA  
Y GANADERIA**

**Considerando:**

Que para el Ministerio de Agricultura y Ganadería es prioritario dentro de la regularización y transparencia del comercio, el identificar los volúmenes de producción nacional y su relación con la importación de granos, tanto de maíz como de soya y a sus actores, productores e industriales;

Que mediante Acuerdo Interministerial 067 publicado en el Registro Oficial 543 del 10 de marzo de 1978, se establecen los mecanismos y condiciones para la absorción de cosechas;

Que el Consejo Consultivo de Maíz, Soya y Avicultura en reunión efectuada el 14 de diciembre del 2004, recomendó al Ministerio de Agricultura se establezca la obligatoriedad del registro en bolsa de las transacciones de maíz y soya;

Que se debe dejar establecido el compromiso de los industriales de absorber las cosechas de granos de maíz, soya y torta de soya de producción nacional, previo al otorgamiento de las licencias de importación que debe efectuar el Ministerio de Agricultura a favor de las industrias locales;

Que la Corporación Bolsa Nacional de Productos Agropecuarios creada mediante Decreto Ejecutivo 1425, publicado en el Registro Oficial 347 de 3 de enero de 1986, tiene como objeto normar y promover la comercialización de productos de origen y/o destino agropecuario;

Que la bolsa de productos es una institución que puede arbitrar el registro del comercio de los granos de maíz, soya y torta de soya tanto nacional como importado;

Que el Ministerio de Agricultura y Ganadería como característica fundamental ejerce con transparencia y de conformidad con la ley y los reglamentos respectivos, la política agropecuaria emanada por el Presidente Constitucional de la República, Ing. Lucio Gutiérrez Borbúa, actuando siempre en consenso público entre productos e industriales de la cadena; y,

En uso de sus atribuciones que le compete, según el artículo 179, numeral 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador,

**Acuerda:**

Asignar a la Corporación Bolsa Nacional de Productos Agropecuarios como ente imparcial, creada para estos efectos, la responsabilidad del registro de las compras locales por parte de los industriales y demás actores de la comercialización.

Para proceder al registro en la bolsa, los industriales deben comprobar documentadamente la absorción de la producción nacional mediante la presentación de las copias de las facturas en donde constará los volúmenes adquiridos y su precio.

Para evitar cualquier intermediación perjudicial a los intereses de los productores, las compras se las hará a través de las cámaras de agricultura, centros agrícolas, asociaciones de productores y gremios debidamente legalizados, que concurren a la bolsa en nombre de los agricultores.

Las transacciones directas, automáticamente quedarán registradas en la bolsa, comprobado los registros, la bolsa emitirá la certificación del mismo.

Con la presentación del certificado de registro, el Ministerio de Agricultura y Ganadería, una vez asegurada la absorción del 100% de las cosechas nacionales de maíz amarillo y soya, autorizará las importaciones en la cantidad y tiempo que estime conveniente.

La Corporación Bolsa Nacional de Productos Agropecuarios deberá llevar un detalle del registro e informar mensualmente al Ministerio de Agricultura y Ganadería y a los consejos consultivos de maíz y soya.

Se garantizará la absorción total de la cosecha nacional de maíz amarillo, de grano de soya y de la torta de soya con grano nacional, por parte de la industria con una garantía bancaria o póliza de fiel cumplimiento, irrevocable a favor del Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG), que será depositada en la bolsa de productos.

El sector industrial presentará la mencionada garantía por el 10% del valor de la demanda de cada industria, según el volumen acordado en el respectivo Consejo Consultivo previo a la cosecha.

El presente acuerdo ministerial entrará en vigencia desde la fecha de suscripción, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de Guayaquil, a 14 de diciembre del 2004.

f.) Leonardo Escobar Bravo, Ministro de Agricultura y Ganadería.

Ministerio de Agricultura y Ganadería.- Es fiel compulsa de la copia.- Lo certifico.- f.) Director de Gestión de Desarrollo Organizacional.- MAG.- Fecha: 23 de diciembre del 2004.

---

N° 320

**EL MINISTRO DE ECONOMIA  
Y FINANZAS**

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la ley,

**Acuerda:**

**Artículo Unico.-** Encargar el 30 y 31 de diciembre del 2004, inclusive, la Subsecretaría de Programación de la Inversión Pública al Eco. Galo Sandoval, Coordinador de Evaluación a la Ejecución de Proyectos de esta Secretaría de Estado.

Comuníquese.- Quito, 29 de diciembre del 2004.

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

Es copia, certificado.

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

29 de diciembre del 2004.

---

N° 321

**EL MINISTRO DE ECONOMIA  
Y FINANZAS**

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la ley,

**Acuerda:**

**Artículo Unico.-** Encargar del 5 al 7 de enero del 2005, inclusive, la Subsecretaría de Política Económica al Eco. Patricio Rivera, responsable de la Coordinación de Estadísticas e Indicadores Económicos Fiscales de esta Secretaría de Estado.

Comuníquese.- Quito, 29 de diciembre del 2004.

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

Es copia, certificado.

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

29 de diciembre del 2004.

---

No. 095

**EL MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS Y  
COMUNICACIONES**

**Considerando:**

Que mediante Acuerdo Ministerial No. 070 del 11 de agosto del 2004, se designó al licenciado Héctor Narváez Díaz, como representante principal del señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones, ante Autoridad Portuaria de Esmeraldas; y,

En uso de las atribuciones legales que le asiste,

**Acuerda:**

**Artículo Uno.-** Dar por concluida la designación del licenciado Héctor Narváez Díaz, como representante principal del señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones ante Autoridad Portuaria de Esmeraldas.

**Artículo Dos.-** Dejar constancia de reconocimiento a la gestión ante dicho organismo.

Comuníquese y publíquese.- Dado en la ciudad de Quito, a 8 de diciembre del 2004.

f.) Ing. Estuardo Peñaherrera Gallegos, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones.

---

No. 096

**EL MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS Y  
COMUNICACIONES**

**Considerando:**

Que mediante la Ley No. 290 del 12 de abril de 1976, publicada en el Registro Oficial No. 67 del 15 de los mismos mes y año, los directorios de autoridades portuarias estarán integrados entre otras instituciones por un representante principal y un suplente, designados por el Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones; y,

En uso de las atribuciones legales que le asiste,

**Acuerda:**

**Artículo Unico.-** Designar a la Ing. Alba Genoveva Benítez Pozo, como representante principal del señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones ante Autoridad Portuaria de Esmeraldas.

Comuníquese y publíquese.- Dado en la ciudad de Quito, a 8 de diciembre del 2004.

f.) Ing. Estuardo Peñaherrera Gallegos, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones.

---

No. 100

**EL MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS Y  
COMUNICACIONES**

**Considerando:**

Que mediante Acuerdo Ministerial No. 093 de 17 de noviembre del 2003, se designó al ingeniero Gonzalo Jaramillo Torres, como representante del señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones, ante el Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos; y,

En uso de las atribuciones legales que le asiste,

**Acuerda:**

**Artículo Uno.-** Dar por concluida la designación del ingeniero Gonzalo Jaramillo Torres, como representante del señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones ante el Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos.

**Artículo Dos.-** Dejar constancia de reconocimiento a la gestión ante dicho organismo.

Comuníquese y publíquese.- Dado en la ciudad de Quito, a 27 diciembre del 2004.

f.) Ing. Estuardo Peñaherrera Gallegos, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones.

---

No. 101

**EL MINISTRO DE OBRAS PUBLICAS Y  
COMUNICACIONES**

**Considerando:**

Que mediante Ley General de Puertos, publicada en el Registro Oficial No. 67 del 15 de abril de 1976, reformada mediante la Ley No. 40, publicada en el Registro Oficial No. 206 de 2 de diciembre de 1997, se determina que el

Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos, estará integrada entre otros por el Ministro o Subsecretario de Obras Públicas; y,

En uso de las atribuciones legales que le asiste,

**Acuerda:**

Artículo Unico.- Designar al arquitecto Luis Esteban Polo Mata, como representante del señor Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones ante el Consejo Nacional de la Marina Mercante y Puertos.

Comuníquese y publíquese.

Dado en la ciudad de Quito, a 27 diciembre del 2004.

f.) Ing. Estuardo Peñaherrera Gallegos, Ministro de Obras Públicas y Comunicaciones.

---

N° 0805

**EL MINISTRO DE RELACIONES  
EXTERIORES**

**Considerando:**

Que el numeral 6 del artículo 179 de la Constitución Política de la República establece que a los ministros de Estado les corresponde expedir las normas, los acuerdos y las resoluciones que requiera la gestión ministerial;

Que de conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica del Servicio Exterior, le compete al Ministerio de Relaciones Exteriores, bajo la dirección directa del Ministro, dirigir y coordinar todas las labores oficiales de carácter internacional, así como el trabajo de las misiones diplomáticas y oficinas consulares;

Que acorde con las políticas públicas de gestión de recursos humanos y organizacionales para el sector público, expedidas por el Gobierno Nacional, mediante Resolución N° OSCIDI-2000-032, publicada en el Registro Oficial N° 234 de 29 de diciembre del 2000, el Ministerio de Relaciones Exteriores emprendió en una profunda reestructuración organizacional;

Que mediante Acuerdo Ministerial N° 0000034, publicado en el Registro Oficial N° 527 de 5 de marzo del 2002; y, Acuerdo Ministerial N° 0000134, publicado en el Registro Oficial N° 64 de 17 de abril del 2003, se expidió la Estructura Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y sus reformas relativas a la Gestión Estratégica de las Relaciones Migratorias y Consulares, respectivamente;

Que mediante Decreto Ejecutivo N° 1666 de 10 de mayo del 2004, publicado en el Registro Oficial N° 338 de 19 de mayo del 2004, se crea la Subsecretaría de Soberanía Nacional y Desarrollo Fronterizo, y la Unidad de Desarrollo Norte - UDENOR pasa a formar parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, bajo la competencia de la Dirección General de Relaciones Fronterizas con Colombia, que integra la mencionada Subsecretaría;

Que mediante Decreto Ejecutivo N° 2243 de 10 de noviembre del 2004, publicado en el Registro Oficial N° 465 de 19 de noviembre del 2004, se modifica el Decreto Ejecutivo N° 1666 de 10 de mayo del 2004, y se adscribe la Unidad de Desarrollo Norte - UDENOR a la Presidencia de la República;

Que en cumplimiento del Decreto N° 1666 de 10 de mayo del 2004, en lo concerniente a la creación de la Subsecretaría de Soberanía Nacional y Desarrollo Fronterizo, se desconcentran de la Subsecretaría de Relaciones Bilaterales, las direcciones generales de Soberanía y Límites y de Asuntos Fronterizos, mismas que pasan a formar parte de la nueva Subsecretaría de Soberanía Nacional y Desarrollo Fronterizo, con denominaciones acordes a los asuntos encaminados a fortalecer la seguridad y precautelar la soberanía nacional, a través del desarrollo económico y social de las zonas fronterizas y amazónicas;

Que la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público -SENRES, mediante Resolución N° SENRES 2004-000096 de 19 de julio del 2004, emitió dictamen favorable a la nueva Estructura Orgánica por Procesos de esta Cartera de Estado; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confieren el numeral 6 del artículo 179 de la Constitución Política del Ecuador y los artículos 17 y 20 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva,

**Acuerda:**

Expedir las siguientes reformas al Acuerdo Ministerial N° 0000034, publicado en el Registro Oficial N° 527 de 5 de marzo del 2002.

**ARTICULO UNO.-** Añadir en el artículo 1, el numeral "1.6: GESTION ESTRATEGICA DE LAS RELACIONES MIGRATORIAS Y CONSULARES, y el numeral 1.7: GESTION ESTRATEGICA DE SOBERANIA NACIONAL Y DESARROLLO FRONTERIZO.

Responsables: Subsecretario de Asuntos Migratorios y Consulares y Subsecretario de Soberanía Nacional y Desarrollo Fronterizo".

**ARTICULO DOS.-** Sustituir el numeral 2, "PROCESOS DE GESTION DE RELACIONES EXTERNAS", con el siguiente texto:

“2. PROCESOS DE GESTION DE RELACIONES EXTERNAS

2.1 GESTION ESTRATEGICA DE LAS RELACIONES POLITICAS Y ECONOMICAS BILATERALES (MACROPROCESO), INTEGRADA POR LOS SIGUIENTES PROCESOS:

2.1.1 POLITICA BILATERAL

2.1.2 PROMOCION DE EXPORTACIONES E INVERSIONES BILATERALES

2.1.3 PROMOCION CULTURAL

Responsable: Cada proceso tendrá como responsable a un Director General.

2.2 GESTION ESTRATEGICA DE LAS RELACIONES POLITICAS Y ECONOMICAS MULTILATERALES (MACROPROCESO), INTEGRADA POR LOS SIGUIENTES PROCESOS:

2.2.1 POLITICA MULTILATERAL Y GESTION EN ORGANISMOS INTERNACIONALES

2.2.2 GESTION DE INTEGRACION

2.2.3 GESTION DE COMERCIO MUNDIAL

2.2.4 DERECHOS HUMANOS, ASUNTOS SOCIALES Y AMBIENTALES

2.2.5 GESTION NEGOCIADORA EN EL ALCA

Responsable: Cada proceso tendrá como responsable a un Director General.

2.3 GESTION ESTRATEGICA DE LAS RELACIONES MIGRATORIAS Y CONSULARES (MACROPROCESO) INTEGRADA POR LOS SIGUIENTES PROCESOS:

2.3.1 APOYO A ECUATORIANOS EN EL EXTERIOR

2.3.2 ASUNTOS CONSULARES Y LEGALIZACIONES

2.3.3 ASUNTOS DE MIGRACION Y EXTRANJERIA

2.3.4 DOCUMENTOS DE VIAJE, IDENTIFICACION Y REGISTRO CIVIL EN EL EXTERIOR

2.3.5 CUENTAS CONSULARES Y DE RECAUDACION EN EL ECUADOR

2.3.6 PROCESO ELECTORAL EN EXTERIOR

Responsable: Cada proceso tendrá como responsable a un Director General.

2.4 GESTION ESTRATEGICA DE SOBERANIA NACIONAL Y DESARROLLO FRONTERIZO (MACROPROCESO) INTEGRADA POR LOS SIGUIENTES PROCESOS:

2.4.1 RELACIONES FRONTERIZAS CON COLOMBIA

2.4.2 RELACIONES FRONTERIZAS CON EL PERU

2.4.3 SOBERANIA NACIONAL

Constituida por el siguiente Subproceso:

2.4.3.1 Dirección de Planeamiento de Seguridad para el Desarrollo - DIPLASEDE-

2.4.4 ASUNTOS AMAZONICOS Y REGIONALES

Responsable: Cada proceso tendrá como responsable a un Director General.

2.5 GESTION DE PROCESOS DESCONCENTRADOS

2.5.1 GESTION DE SERVICIOS INSTITUCIONALES EN GUAYAQUIL

Responsable: Subsecretario Regional en Guayaquil.

2.5.2 GESTION DE LAS MISIONES DIPLOMATICAS

Responsable: Jefe de Misión.

2.5.3 GESTION DE LAS OFICINAS CONSULARES

Responsable: Jefe de Oficina Consular.

2.5.4 OFICINA REGIONAL EN CUENCA

Responsable: Director Regional en Cuenca.”

**ARTICULO TRES.-** De la ejecución del presente acuerdo ministerial y del organigrama del Ministerio de Relaciones Exteriores, reformado con la inclusión de la Gestión Estratégica de las Relaciones Migratorias y Consulares y la Gestión Estratégica de Soberanía Nacional y Desarrollo Fronterizo, que entrará en vigencia a partir de la fecha de suscripción sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, encárguense los subsecretarios de Soberanía Nacional y Desarrollo Fronterizo, de Asuntos Migratorios y Consulares y del Servicio Exterior.

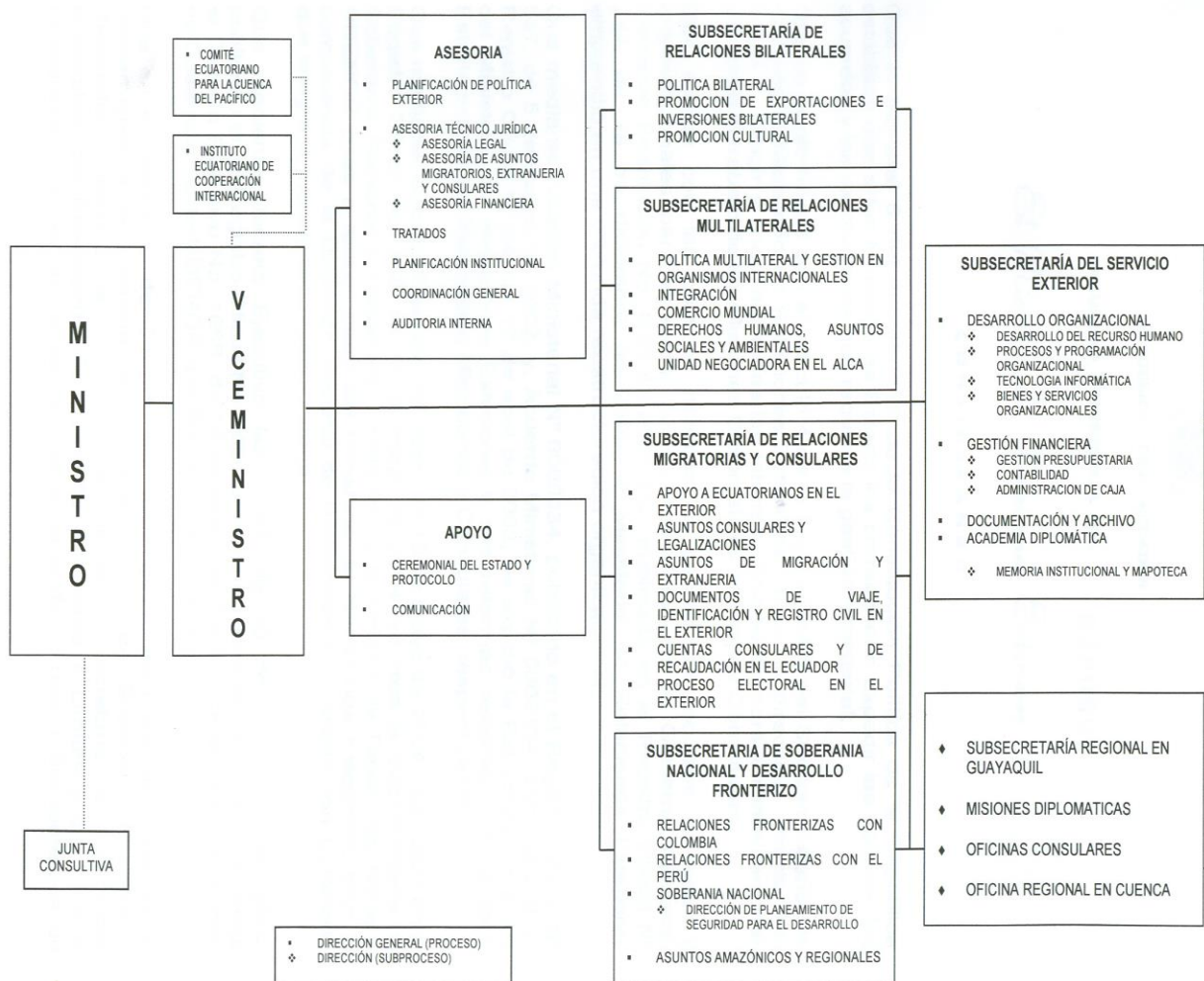
Dado en la ciudad de Quito, 29 de diciembre del 2004.

Comuníquese.

f.) Patricio Zuquilanda Duque, Ministro de Relaciones Exteriores.

**ESTRUCTURA DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

Resolución No. SENRES 2004-000096, de 19 de julio 2004



No. 296

**EL CONSEJO DE COMERCIO EXTERIOR E INVERSIONES**

**Considerando:**

Que el artículo 163 de la Constitución Política del Ecuador establece que las normas contenidas en los tratados y convenios internacionales forman parte del ordenamiento jurídico de la República y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía;

Que el artículo 139 del Texto Oficial Codificado del Acuerdo de Cartagena contenido en la Decisión 563 determina que, "cualquier ventaja, favor, franquicia, inmunidad o privilegio que se aplique por un País Miembro en relación con un producto originario de o destinado a cualquier otro país, será inmediata e incondicionalmente extendido al producto similar originario de o destinado al territorio de los demás Países Miembros, exceptuándose de este tratamiento las ventajas, favores, franquicias, inmunidades y privilegios ya concedidos o que se

concedieran en virtud de convenios entre Países Miembros o entre Países Miembros y terceros países, a fin de facilitar el tráfico fronterizo";

Que la República del Ecuador otorgó a los Países Miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), preferencias arancelarias que, en algunos casos, son más profundas o más favorables que las contempladas en la Decisión 414 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena referida al Perfeccionamiento de la Integración Andina, mediante la cual, se definió el Programa de Liberación del Comercio entre la República del Perú y el resto de Países Miembros de la Comunidad Andina (CAN), sin que estas preferencias, se hayan hecho extensivas en su totalidad a la República del Perú;

Que mediante Decreto Ejecutivo No. 2757, publicado en el Registro Oficial No. 604 de 25 de junio del 2003, se puso en vigencia los compromisos derivados del Convenio de Aceleración y Profundización del Libre Comercio entre Ecuador y Perú, para lo cual se estableció una lista de productos sensibles que quedaron sujetos a la desgravación arancelaria pactada en la Decisión 414 de la Comisión de la Comunidad Andina, es decir, con preferencias menores a las otorgadas a terceros;

Que mediante decretos ejecutivos Nos. 3485 y 536 publicados en los registros oficiales Nos. 731 de 24 de diciembre del 2002 y 115 del 1° de julio del 2003 respectivamente, se hicieron parcialmente extensivas al Perú las preferencias otorgadas a países de la ALADI;

Que el no haber hecho extensivas en su totalidad a la República del Perú las preferencias arancelarias otorgadas por el Ecuador a los Países Miembros de la ALADI conforme determina el artículo 139 del Acuerdo de Cartagena, derivó en una sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contenida en el Proceso 53-AI-99, en la cual se autorizó a los demás Países Miembros de la Comunidad Andina, imponer sanciones del 5% de gravamen adicional a la exportación de cinco productos procedentes y originarios de la República del Ecuador;

Que el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, COMEXI ha expedido las resoluciones 191 y 197 en las cuales se emiten dictámenes favorables para que se otorgue el trato de nación más favorecida a las importaciones originarias del Perú, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 139 de la Decisión 563 que contiene el Texto Oficial Codificado del Acuerdo de Cartagena;

Que la Asociación de Industriales de Línea Blanca del Ecuador, la Cámara Nacional de Pesquería y la Compañía Ecuatoriana del Caucho, ERCO, solicitaron al Consejo de Comercio Exterior e Inversiones adoptar las medidas pertinentes con la finalidad de que se levante el incumplimiento que derivó en el Proceso 53-AI-99, y se evite la sanción del 5% de gravamen adicional que se viene aplicando desde junio del 2002 en perjuicio de la competitividad de las exportaciones hacia la República del Perú de cocinas, neumáticos, atún, dentífricos y cajas o botes para cerrar por soldadura o rebordeado, sin que dichos productos hayan sido los causantes del referido incumplimiento;

Que de conformidad con los pronunciamientos vinculantes del Procurador General del Estado obligatorios para toda la Administración Pública del país, constantes en oficios 011351 y 0013026 de 10 de septiembre y 18 de noviembre del 2004, que ratifican el criterio jurídico de la Gerencia General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana contenido en oficio No. 2283-GG-CAE-2004 de 1 de junio del 2004, es obligatorio observar lo resuelto por un órgano de la Comunidad Andina sin necesidad del pronunciamiento previo de las entidades administrativas de cada uno de los Países Miembros, además le corresponde al Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, COMEXI, arbitrar las acciones necesarias para el levantamiento de las medidas consideradas como gravámenes por la Secretaría General;

Que el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, en sesión llevada a cabo el martes 28 de diciembre del 2004, conoció y aprobó el informe técnico No. 179 DININ del Ministerio de Comercio Exterior, Industrialización, Pesca y Competitividad; y,

En ejercicio de las facultades que le otorga la Ley de Comercio Exterior e Inversiones y en cumplimiento a lo establecido en el literal e) del artículo 3 y artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado,

#### Resuelve:

**Artículo Único.-** Disponer a la Corporación Aduanera Ecuatoriana el inmediato y directo acatamiento a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina contenida en el Proceso 53-AI-99, publicado en la Gaceta Oficial No. 673 de 29 de mayo del 2001, mediante la extensión de las preferencias arancelarias concedidas a terceros países y no extendidas en su totalidad a la República del Perú, por trato de nación más favorecida, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 139 del Texto Oficial Codificado del Acuerdo de Cartagena contenido en la Decisión 563.

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

**Certifico.-** Que la presente resolución fue adoptada por el Consejo de Comercio Exterior e Inversiones, en sesión llevada a cabo el martes 28 de diciembre del 2004.

f.) Cristian Espinosa Cañizares, Subsecretario de Comercio Exterior e Integración del MICIP, Secretario del COMEXI.

N° 308-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTOR:** Fernando Proaño Cordero.

**DEMANDADO:** IESS (Ing. Jorge Madera Castillo - Director General).

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, junio 15 del 2004; 09h10.

**VISTOS:** Ing. Jorge Madera Castillo, Director General del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, en el juicio laboral que sigue el señor Fernando Proaño Cordero. Manifiesta que en el fallo que impugna se han infringido los siguientes artículos: "el actual inciso segundo del Art. 35 de la Constitución"; 272, 273, 274 y 24 numeral 11 de la Constitución Política "109 y 59 letra d) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa reformado por el Art. 72 letra d) de la Ley de Presupuesto del Sector Público: 1. incisos primero, 11 literales a) y b) de la Ley de Servicio Social obligatorio; 58 de la Ley Orgánica de Administración Financiera y Control. Resoluciones 879-880 y 882 dictadas por el Consejo Superior del IESS. Fundamenta su recurso en lo que prescriben los numerales 1 y 2 del Art. 3 de la Ley de Casación. Siendo el estado del recurso el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- El texto del escrito que contiene el recurso de casación, permite a esta Sala observar que el asunto de fondo radica determinar si el demandante estuvo amparado por las normas del Código del Trabajo, como lo sustenta en su sentencia la Sala de instancia o, como sostiene el casacionista por las reglas de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. El recurrente para fundamentar su

recurso, hace varias citas constitucionales y legales para asegurar que a partir de las reformas a la Constitución Política, del llamado tercer bloque, particularmente de lo preceptuado en el literal g) del Art. 31 de la Constitución, recogidas también en la Constitución de 1998, en su artículo 35, numeral 9, que dispone que las relaciones de los servidores con las entidades del sector público, como es el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, "se regularán por el derecho administrativo, salvo la de los obreros que se regirán por el Código del Trabajo". Cita, además resoluciones del Consejo Superior del IESS, que se dictan en aplicación de la norma constitucional. TERCERO.- El actor, en su demanda sostiene que desde el 2 de febrero de 1982 ha prestado sus servicios en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social -IESS- en diferentes cargos y con diferentes remuneraciones; pero en los últimos meses, en el cargo de Asistente de Oficina 1, con el sueldo de "ochocientos cincuenta y tres mil treinta y cinco sucres (S/. 853.035,00) mensuales". Manifiesta que recibió la remuneración normal y regularmente hasta el 31 de julio de 1996. Que su cargo fue suprimido de acuerdo con la Ley de Presupuesto de las Entidades del Sector Público, reglamentos y resoluciones. Sostiene, sin fundamento, que es directivo del sindicato de trabajadores de la institución. Al respecto, es preciso hacer las siguientes consideraciones: a) Cuando el demandante es notificado con la supresión de la partida, efectivamente como lo dice el recurrente, estuvo vigente la norma del tercer inciso de la letra g) del Art. 31 de la Constitución, que se publicó en el Registro Oficial N° 803 del 16 de enero de 1996, en donde se establece que las relaciones de los servidores de las entidades del sector público y especialmente de las que no puedan delegar al sector privado sus actividades, como es el caso del IESS, se rigen por la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, a excepción de los obreros que están amparados por el Código del Trabajo; b) Lo que dice la norma constitucional citada por el demandado, permite inferir que su contenido es aplicable en sus relaciones entre instituciones del Estado, en donde se encuentra encasillado el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, IESS y sus servidores, en dos casos: cuando las actividades de las instituciones del Estado no se pueden delegar al sector privado; y, cuando se trata de servidores que no son obreros; c) En la presente litis, es el actor el que hace constar en las líneas transcritas de su demanda que llegó luego de varios ascensos al cargo de Asistente de Oficina N° 1, la que implica una función de carácter técnico, predominantemente intelectual, con remuneración que incluye gastos de representación. A las personas que prestan este tipo de servicios, la doctrina les da la denominación de empleado privado -en las instituciones particulares no del Estado- cuya definición recoge el Art. 311 del Código del Trabajo; y, los diferencia de los que realizan sus actividades laborales con predominio del esfuerzo manual o físico a los cuales se los denomina obreros. Por la función desempeñada es fácil colegir que el accionante no fue obrero, tomando en consideración que la Ley del Seguro Social Obligatorio, vigente al momento en que cesó en sus funciones el actor, cuya función específica era, según su artículo 1°, la obligación de aplicar el régimen del Seguro Social Obligatorio, es decir, atribuciones no susceptibles de ser delegadas, encomendadas o trasladadas a otras personas naturales o jurídicas. Esta norma legal se encuentra ratificada en la nueva Ley de Seguridad Social, publicada en el Registro Oficial N° 465 de 20 de noviembre del 2001. Debe recordarse que según lo que disponía el Art. 128, última parte de la codificación de la Constitución de 1993, los empleados de las entidades del sector público

regulaban sus relaciones de conformidad con las normas del Código del Trabajo, con excepción de aquellos que ejercían funciones de Dirección, Gerencia, representación, Asesoría, jefatura departamental o similares, que se hallaban sujetos a las normas del derecho administrativo. Por ello, la situación jurídica de los empleados de entidades del sector público, como el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, que hasta 1996 se encontraban sometidos al Código del Trabajo, en sus relaciones, se modificó con el mandato constitucional, que esencialmente coloca a los empleados de las personas jurídicas referidas bajo el régimen de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en el caso de las instituciones que ejerzan actividades no delegables. Bajo estos criterios, el Consejo Superior del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social -aún cuando se objete esa atribución- dictó la Resolución N° 882 de 11 de junio de 1996, puntualizando los cargos en dicha institución que quedaban subordinados al Código del Trabajo, enumerando diversas funciones que compaginaban con el alcance de la nueva norma constitucional. Entre la enumeración de estos cargos, no consta el del actor; esto es, Asistente de Oficina N° 1. Por todo lo expuesto, no existe duda de que el demandante, en el momento en que se suprimió la partida presupuestaria para el pago de sus remuneraciones, estaba sometido a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. La Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, ha inaplicado las normas constitucionales y legales citadas por la institución demandada en su recurso, en particular lo dispuesto en la letra g) del Art. 31 de la Constitución vigente al momento de la supresión de la partida y recogido en el Art. 35 numeral 9 de la actual Carta Política y lo dispuesto en los Arts. 109 y 59 letra d) de la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Por las consideraciones anotadas, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, y rechaza la demanda por incompetencia del Juez del Trabajo, en razón de la materia. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vásquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

N° 309-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTOR:** Jacinto Hernán Ulloa Verduga.

**DEMANDADOS:** EMETEL S. A., PACIFICTEL S. A.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, junio 3 del 2004; las 10h40.

VISTOS: El demandante Jacinto Hernán Ulloa Verduga, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el juicio laboral que sigue en contra de EMETEL S. A. y

PACIFICTEL S. A., en las personas de sus representantes legales. Sostiene que en el fallo que ataca se han infringido las cláusulas 3, 4, 7, 22 inciso 3° y 59 del contrato colectivo celebrado entre EMETEL S. A., y el Comité Central Unico Nacional de Trabajadores; la resolución de la Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial N° 412 de 6 de abril de 1990 y los artículos 35 numerales 1, 2, 3, 4, 6 y 12; 272 y 273 de la Constitución Política. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Siendo el estado del recurso el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- Dos son los puntos que deben dilucidarse, en forma concreta, según los términos que constan en el escrito de casación: a) La forma como terminaron las relaciones de trabajo entre actor y demandados; y, b) Si el accionante se encontraba amparado por las prescripciones del contrato colectivo. Para sustentar sus argumentos, invoca preceptos constitucionales y legales de protección al trabajador. Normas constitucionales sobre la supremacía de la Carta Política resolución de la Corte Suprema, publicada en el Registro Oficial N° 412 de 6 de abril de 1990, que determina el amparo del contrato colectivo, para todos los trabajadores, aún cuando no estuviesen afiliados a las organizaciones de trabajadores y preceptos del contrato colectivo celebrado entre los demandados y el Comité Central Unico de Trabajadores de la empresa. TERCERO.- El accionante -Gerente Regional de Informática de la Empresa Estatal de Telecomunicaciones de la Región dos-, según sostiene en su demanda, invoca las normas del Art. 35, en donde constan que la legislación de trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social. Recuerda los principios sobre la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores y también el precepto de que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en sentido más favorable a los trabajadores. Son normas constitucionales que prevalecen y están sobre cualquiera otra. De manera que los juzgadores están compelidos a su aplicación, sin dilatación. Sin embargo, debe recordarse que el derecho social surge como una expresión de nuevos criterios en la aplicación de la ley. Un derecho nuevo, protector del trabajador, bajo el aforismo "IN DUBIO PRO OPERARIO". Proteger y amparar a la parte más débil en la relación, al trabajador, no al empresario. Para ello, debe analizarse caso por caso; pues cada relación laboral trae consigo características propias en cada una de las controversias. CUARTO.- El accionante al impugnar el fallo de la Sala de alzada, sostiene que fue despedido intempestivamente por la aplicación que se ha hecho del Decreto Ejecutivo N° 104 de 6 de marzo de 1997, y esto, no puede afectar sus derechos constitucionales y legales, tanto más que no se ha examinado si el nombramiento expedido a favor del actor se emitió "sin sujeción a la Ley". El decreto ejecutivo, no puede modificar las normas del Código del Trabajo; pues, esto constituiría romper la jerarquía de los preceptos jurídicos. A juicio de este Tribunal la disposición del artículo 1 de dicho decreto, es inaplicable, cuando declara sin efecto "contratos de trabajo expedidos sin sujeción a la Ley", sin ningún argumento jurídico sustentable. En este caso concreto, para cumplir con esa declaración habría que someter los contratos de trabajo a la luz de las disposiciones del Código del Trabajo, recordando siempre lo que manda el Art. 272 de la Constitución Política. Por lo mismo, la Sexta Sala de

la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, ha hecho errada aplicación de lo que prescribe el Decreto Ejecutivo N° 104 de 6 de marzo de 1997 y el demandante tiene derecho a la indemnización que consagran los artículos 188 y 185 del Código del Trabajo. QUINTO.- En relación con la protección del contrato colectivo que reclama el demandante, que niega la Sala de instancia, es preciso analizar que el señor Jacinto Hernán Ulloa Verduga, tenía al momento de ser despedido, la función de Gerente Regional de Informática, según consta del documento de fojas 39 y 41 del proceso. La cláusula cuarta del contrato colectivo que según la Sala de alzada no protege en sus beneficios al accionante, se fundamenta en un criterio generalizado de excluir de determinadas conquistas laborales a ciertos funcionarios que ocupan funciones directivas en las empresas y que directa o indirectamente son representantes de los empleadores. Por ello se enumeran los funcionarios excluidos. Esto es diferente a lo que manda la resolución de la Corte Suprema, publicada en el Registro Oficial N° 412 de 6 de abril de 1990; pues el alcance de esta resolución aclara "que el Contrato Colectivo de Trabajo ampara a todos los trabajadores sujetos al Régimen del Código del Trabajo, aunque no estuviesen afiliados a la asociación de trabajadores que lo suscribió". Debe advertirse además, que si bien el contrato colectivo constituye fuente importante del derecho del trabajo ya que generalmente incorpora derechos y obligaciones independientes, adicionales a lo que manda el Código Laboral y leyes especiales en beneficio del trabajador, no es menos cierto, que sin menoscabar, ni crear preceptos contrarios a la Constitución, los contratantes: empleados y trabajadores, pueden excluir de los beneficios de tales contratos a ciertos funcionarios que más se identifiquen con la primera categoría. En la presente controversia, la cláusula cuarta del contrato colectivo, que consta en el contrato original, tiene un agregado que aparece del documento de fojas 245, que en la parte fundamental para el caso, dice textualmente: "1.- En la cláusula cuarta.- AMPAROS Y EXCEPCIONES.- literal a) dirá: Los funcionarios que tengan representación legal de la Empresa, los Gerentes de Sucursales, los Gerentes de Agencia, los Gerentes Nacionales del Area, los Gerentes de Sucursales de Area, el Auditor General, Secretario General y Secretarios de Gerencias de Sucursal", son los que quedan excluidos del contrato colectivo.- El demandante, como se ha dicho, es Gerente Regional de Informática, no puede quedar amparado por el contrato colectivo. Por lo mismo, el fallo de la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil ha procedido con sujeción a la ley y a los términos del contrato colectivo. Por las consideraciones anotadas, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sala de instancia y reconoce al demandante el derecho al pago de las indemnizaciones consagradas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo, como consta en el considerando cuarto de este fallo, aparte de las reconocidas en el fallo de la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vásquez y Camilo Mena Mena, Ministros.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

N° 317-2003

**JUICIO VERBAL SUMARIO**

**ACTORA:** Gloria María Palacios Maza.

**DEMANDADA:** Empresa Nacional de Correos.

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

Quito, junio 2 del 2004; las 09h10.

VISTOS: Gloria María Palacios Maza, inconforme con la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja, interpone recurso de casación en el juicio laboral que sigue el contra de la Empresa Nacional de Correos. Sostiene que en el fallo que ataca se han infringido las normas de los artículos: 35, numerales 3, 4 y 6 de la Constitución Política; 4 y 7 del Código del Trabajo; 117, 118, 119, 120 y 121 del Código de Procedimiento Civil; 12 de la Resolución N° 13 del Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público (CONAREM), publicada en el Suplemento del Registro Oficial N° 88-31, 31 de mayo del 2000. Fundamenta su recurso en las casuales primera y segunda del artículo 3 de la Ley de Casación. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- En esencia, la recurrente, si bien ataca el fallo de la Sala de instancia y para ello cita normas constitucionales y legales de protección al trabajador; no es menos cierto, que su pretensión más está dirigida a pedir que en la liquidación de sus indemnizaciones y derechos se proceda con aplicación de los términos de la sentencia de primer nivel, confirmada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja. No es que se ha violado ninguna de las normas legales invocadas, lo que aparece, por el texto del escrito, es que al momento de practicar la liquidación, la Jueza a quo, no ha tomado en cuenta lo que consta en el considerando quinto de su propio fallo, en el que reconoce a favor de la demandante "b) el incremento del cincuenta por ciento del salario por los veinte y dos días del mes de junio del dos mil, de acuerdo con el Art. 12 de la Resolución 013 del Consejo Nacional de Remuneraciones de 31 de mayo del 2000...". TERCERO.- El Art. 277 del Código de Procedimiento Civil, determina que "La sentencia deberá decidir únicamente los puntos sobre que se trabó la litis..." y el artículo 278 del mismo código puntualiza que "En las sentencias y en los autos se decidirán con claridad los puntos que fueren materia de la resolución". En tanto que el inciso final del Art. 301 del código de leyes citado, establece que "Para apreciar el alcance de la sentencia, se tendrá en cuenta no solo la parte resolutive sino también los fundamentos objetivos de la misma". En el caso de la presente litis, la Jueza de primer nivel, en el literal b) del considerando quinto de su fallo, confirmado por el superior, acepta el derecho de la demandante de exigir una reliquidación de las indemnizaciones pagadas a base de la remuneración de US \$ 115,37 y no de US \$ 76,92, tomando en consideración el aumento salarial decretado por el CONAREM, según el artículo 12 de la Resolución N° 013 de 31 de mayo del 2000. Sin embargo de aceptarla, practica la liquidación a base de la remuneración de US \$

76,92, olvidando el mandato del inciso quinto del Art. 188 del Código del Trabajo, sobre el despido intempestivo, que dice: "El cálculo de las indemnizaciones se hará a base de la remuneración que hubiese estado percibiendo el trabajador al momento de despido". Pero, como podría argumentarse que la norma última citada se refiere a la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador, este Tribunal estima que si bien la actora no estuvo percibiendo tal remuneración, tenía derecho a ella por lo que dispone la resolución en referencia. Lo contrario sería dejar abierta una peligrosa interpretación en perjuicio del trabajador. Por lo mismo, es procedente el reclamo de la accionante de que las indemnizaciones se calcularán con el incremento decretado y aceptado en sentencia, en un monto de 115,37 mensuales. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja, en los términos que constan en el considerando tercero de este fallo. Disponiendo que la Jueza de primer nivel proceda a reliquidar las indemnizaciones. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Ministros.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

N° 342-2003

**JUICIO VERBAL SUMARIO**

**ACTOR:** Edison Lenin Bayas Alcívar.

**DEMANDADA:** Cía. Nacional de Gas, Congas C. A. (Ing. Jaime patricio Sánchez Villagómez, Gerente y representante legal)

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

Quito, mayo 12 del 2004; las 15h50.

VISTOS: El Ing. Jaime Patricio Sánchez Villagómez, Gerente y representante legal de la Compañía Nacional de Gas, CONGAS C. A., inconforme con el fallo dictado por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Babahoyo, interpone recurso de casación, dentro del juicio laboral propuesto en contra de su representada por Edison Lenin Bayas Alcívar. Encontrándose la causa en estado de resolver, previamente se hacen las siguientes consideraciones: PRIMERO.- La competencia para conocer del presente recurso, se ha radicado en esta Segunda Sala de lo Laboral y Social, en virtud de lo dispuesto por la Carta Política del Estado y la ley; y además por el sorteo realizado, cuya razón obra al inicio de este expediente. SEGUNDO.- De acuerdo con la Ley de Casación, el recurrente indica en su escrito de interposición que la Sala de alzada infringió el contenido de los Arts. 8, 188 y 462 del Código del Trabajo; y, Art. 838 del Código de

Procedimiento Civil. Ampara su inconformidad normativa, en lo dispuesto en la causal primera del Art. 3 de la ley de la materia. TERCERO.- El recurrente, fundamenta su recurso, en el hecho de que la Sala interpreta erróneamente las normas de derecho invocadas, puesto que, obliga a la Cía. Congas C. A., pague un rubro de USD 2.238,39 más intereses, existiendo un evidente error de cálculo con la liquidación del Juez inferior porque existen rubros que ya fueron pagados. Además, considera que si la Cía. Congas C. A., nunca le pagó remuneración al trabajador demandante -porque no lo era-, entonces falta el último requisito contemplado en el Art. 8 del Código del Trabajo por lo que no existe relación laboral y el actor tenía que haber demandado a las compañías intermediarias y a Congas C. A., solamente por su responsabilidad solidaria. Por último el casacionista apoya su recurso, aduciendo que el sindicato nunca se constituyó legalmente y en la actualidad no existe, por lo que mal ha hecho la Sala en ordenar el pago de rubros por concepto de Art. 462 del Código del Trabajo, porque en el proceso no existe ni el trámite de registro, ni la aprobación de la organización laboral en el Ministerio respectivo, adicionalmente manifiesta que, el Inspector del Trabajo, dejó sin efecto la constitución del sindicato debido a que se habían obtenido firmas de los trabajadores de las empresas intermediarias, en hojas en blanco, tal como se desprende de los dos anexos que adjunta. CUARTO.- Determinados con precisión los puntos controvertidos, es pertinente, en base a la confrontación de lo expuesto con la sentencia y con las piezas procesales necesarias, resolver cada uno de ellos, en este marco tenemos que: 1) Para efectos de un mejor análisis y comprensión del presente fallo, comenzaremos dilucidando el problema de la existencia o no del vínculo de trabajo entre las partes, en tal sentido, de las constancias procesales, específicamente de los comprobantes (roles) de fs. 15 a 22 y 29 a 36 de la denuncia de fs. 24 del acta de inspección de fs. 61 y de las declaraciones testimoniales de fs. 39, 46, 46 vta. y 47 se desprende que la relación laboral entre los justiciables es innegable, de acuerdo con el Art. 8 del Código del Trabajo, aunque el demandado manifieste lo contrario, aduciendo que el actor tenía como empleador a una compañía intermediaria, lo cual tampoco desvirtúa la relación laboral, de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 41 del Código del Trabajo, bienvenido al presente caso. 2) Habiéndose establecido la relación laboral entre los contendientes, corresponde ahora revisar si hubo o no error de cálculo en las indemnizaciones que se mandan a pagar a la Cía. Congas C. A., al respecto, de acuerdo con la naturaleza formal y extraordinaria del recurso de casación es procedente manifestar que esta Sala, está obligada únicamente al análisis de los puntos que constituyen en materia del recurso y que han sido planteados por la parte que se considera agraviada, de tal manera que en la presente causa, el fallo se encuentra ejecutoriado para la parte actora, por no haber interpuesto recurso alguno, motivo por el que, se analizarán sólo las impugnaciones planteadas por el demandado, al efecto, este Tribunal, considera válida la indemnización ordenada por la Sala de alzada en la parte resolutive de su sentencia, que contempla el Art. 462 del Código del Trabajo, toda vez que se ha probado con los documentos de fs. 54, 54 vta. 55, 56, 57, 58 y 58 vta., que los trabajadores de la Cía. demandada habían constituido un sindicato, no siendo entonces procedente entrar a conocer los documentos de fs. 8 y 9 del cuaderno de segundo nivel, por haberse adjuntado fuera del término de prueba respectivo, incluso, estos documentos fueron presentados con posterioridad a la emisión de la

sentencia que se impugna, por tanto, es imposible e inconcebible jurídicamente que además constituya materia de recurso de casación algo que no existió en el proceso y por tanto obviamente no fue motivo de la resolución que ahora se ataca. En consecuencia, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza por improcedente el recurso de casación interpuesto por el demandado. Por encontrarse vacante el cargo de Secretario Relator de la Sala, llámase al Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator de la Tercera Sala de lo Laboral y Social para que actúe en la presente causa. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

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

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

---

N° 371-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTOR:** Lic. Rudy Rafael Ortiz Iriarte.

**DEMANDADO:** Ab. Carlos Aguirre Navarrete.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 27 del 2004; las 14h40.

VISTOS: El demandado abogado Carlos Aguirre Navarrete, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el juicio laboral que sigue en su contra el licenciado Rudy Rafael Ortiz Iriarte. Dice que en el fallo que ataca se aplica indebidamente los artículos: 70, 71, 117, 118, 119, 126, 211 y 220 del Código de Procedimiento Civil; 118 y 185 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en lo previsto en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Siendo el estado del recurso el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicado en virtud de lo dispuesto en el artículo 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- La exposición que formula el recurrente en el escrito que contiene el recurso, obliga a la Sala a recordar, que este Tribunal ha expresado, en diversas sentencias, que una misma norma de derecho no puede ser al mismo tiempo no aplicada, indebidamente aplicada o erróneamente interpretada, como sostiene el accionado. Sin embargo, este Tribunal, estima que, por el propio texto del recurso, lo que pretende el casacionista es una revisión de la prueba actuada pues, a su juicio no existe una adecuada valoración de la prueba. Más el recurso está dirigido a reclamar por el pago dispuesto por la Sala de instancia, de las remuneraciones correspondientes a los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1996. Para sostener su

recurso, el accionado hace citas legales del Código de Procedimiento Civil, sobre el contenido de la demanda, en torno a la prueba, a las declaraciones testimoniales y al valor de la prueba de testigos. Invoca además las normas del Código del Trabajo que contienen las sanciones en caso de despido intempestivo. TERCERO.- La Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en su fallo confirmatorio del dictado por el Juez de primer nivel, acepta sin duda alguna, la existencia de la relación laboral. Lo que sostiene el casacionista que durante los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 1996, el demandante "generó por cuenta propia los emolumentos en razón de los auspiciadores de su programa"; sin embargo, la Sala de instancia, en los considerandos quinto y sexto del fallo atacado, hace patente que mediante la prueba testimonial e instrumental, así como la absolución rendida por el accionante, se encuentran probados los hechos que constan en su demanda, que han sido aceptados por la Tercera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, con sujeción a las normas que establecen los artículos 118, 119 y 120 del Código de Procedimiento Civil, que invoca el casacionista. Por lo expuesto, no aparece que la Sala de alzada haya hecho aplicación indebida de las normas enumeradas por el recurrente. Por las consideraciones anotadas, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

N° 373-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTORA:** María Luzmila Patiño Marín.

**DEMANDADO:** Ministerio de Salud Pública.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 27 del 2004; las 10h20.

VISTOS: En el juicio laboral entablado por María Luzmila Patiño Marín contra el Ministerio de Salud Pública, el Juez de origen declaró sin lugar la demanda y la Segunda Sala de la Corte Superior de Loja, a donde accedió la causa por apelación y adhesión, confirmó en su integridad el fallo mencionado. La actora, sintiéndose perjudicada dedujo recurso de casación en contra de la sentencia de segundo nivel. Agotado el trámite y por ser el momento oportuno para decidir lo conveniente, se formulan las siguientes consideraciones: PRIMERO.- La Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la

competente para resolver sobre el recurso, al tenor de lo estatuido en la Constitución Política, en la ley correspondiente y el sorteo consignado en autos. SEGUNDO.- Como señala la actora: "Con los argumentos antes descritos, los fundamentos del presente recurso de casación es atacar la sentencia pronunciada por la Segunda Sala de la H. Corte Superior de Justicia de Loja la misma que viola las disposiciones legales contenidas en los artículos 4, 7, 172, 188, 192, 613 del Código del Trabajo; artículo 35 numerales 4, 6 y 12 y 272 de la Constitución Política de la República del Ecuador, cláusula 1ª y 4ª del acta transaccional del 26 de julio de 1997, en relación con la estabilidad laboral de la contratación colectiva; artículos 117, 118, 119, 120 y 121 del Código de Procedimiento Civil. TERCERO.- La fundamentación la fija en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de Casación; y, luego de una abundante cita y análisis, al entender de ella, sostiene en definitiva que se dejaron de aplicar normas citadas dirigidas a sostener, en lo principal que existió despido intempestivo en la terminación de su nexo laboral por lo que impugna el visto bueno concedido por la Inspección del Trabajo, por las pruebas aportadas rendidas, por falta de concordancia con las causas alegadas y aún más porque el reglamento invocado no estuvo aprobado y peor aún porque se ha dado un segundo trámite de visto bueno, sin hacer conocer el particular a la organización sindical a la que decía pertenecer. CUARTO.- Compaginando el texto del fallo recurrido con lo actuado por la accionante y los datos procesales correspondientes, se encuentra: 1) El visto bueno solicitado oportunamente por el empleador ante la Inspección del Trabajo se basó en lo estatuido en el artículo 172, numerales 1 y 2 del Código del Trabajo; o sea por faltas repetidas de puntualidad o asistencia y desobediencias a las órdenes y reglamentos. 2) En el período de prueba se destaca: a) El acta de inspección (fojas 363 a 365) en la cual múltiples empleados y funcionarios del Centro de Salud N° 1 en la que labora la señora Patiño declaran que ella durante el mes de diciembre de 1998 y enero de 1999, demostró indisciplina, actitud agresiva y de rebeldía permanente pues no cumplía las órdenes dadas por sus superiores aún por escrito; que acudió al sistema de "brazos caídos" como acudía con múltiples y voluntariosos atrasos lo hacía también con el abandono del lugar de trabajo; b) Que las declaraciones rendidas por los doctores Vicente Reyes, Jorge Jones Montesinos y por la Lcda. Sandra Vega y Sandra Chicaizan confirman lo dicho en el numeral anterior, debiendo tomarse en cuenta la calidad y personalidad de los nombrados, así como su situación profesional; c) Si bien aparece prueba testimonial que "en sus labores, respetaba a los superiores -la preguntante- y que jamás ha sido amonestado en forma laguna", éstas en forma alguna enervan la primera prueba positiva dicha, pues que mientras la última es genérica, la primera es específica referida a un período dado y específico; y, d) Respecto a que el Reglamento Interno del Ministerio de Salud, no estaba vigente, no existe demostración alguna del particular, advertido que era obligación de la actora hacerlo. De otro lado aquello podría resultar adecuado para el juzgamiento de un hecho específico, mas inocuo para lo general. 3) Es verdad que la resolución de visto bueno es de relativa efectividad más aún que puede ser impugnado. Pero si en el proceso judicial no se ha justificado su legalidad y carencia de bases, tiene valor y en la especie aparecen ratificadas las circunstancias y puntos de vista que lo originan, desapareciendo por tanto la pretensión del despido intempestivo. En vista de lo anotado no se encuentra que el

Tribunal de alzada haya mal aplicado o mal interpretado normas de las invocadas y por consiguiente, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza por improcedente el recurso. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez (Voto Salvado) y Camilo Mena Mena, Ministros.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

**VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR TEODORO COELLO VASQUEZ, EN EL JUICIO LABORAL N° 373-2003 QUE SIGUE MARIA PATIÑO MARIN CONTRA EL MINISTERIO DE SALUD PUBLICA.**

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

Quito, mayo 27 del 2004; las 10h20.

VISTOS: En el juicio laboral entablado por María Luzmila Patiño Marín, contra el Ministerio de Salud Pública, el Juez de origen declaró sin lugar la demanda y la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja, a la que accedió la causa por haberse interpuesto recurso de apelación y adhesión, confirmó en su integridad el fallo mencionado. La actora, sintiéndose perjudicada dedujo recurso de casación, en contra de la sentencia de segundo nivel. Agotado el trámite y por ser el momento oportuno para decidir, se considera: PRIMERO.- La Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia es la competente para resolver sobre el recurso, al tenor de lo estatuido en el Art. 200 de la Constitución Política y por el sorteo legal efectuado. SEGUNDO.- La recurrente estima que en la sentencia se han infringido las siguientes normas de derecho: Arts. 4, 7, 172, 188, 192 del Código del Trabajo, 35 numerales 4, 6 y 12, 272 de la Constitución Política del Estado; 117, 118, 119, 120, 121 del Código de Procedimiento Civil; cláusula cuarta del Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo; cláusula primera del acta transaccional del 20 de julio de 1997 y del 4 de mayo de 1999, celebradas entre el Ministerio de Salud y la Organización Sindical FETSAE. Se fundamenta en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- Estudiado el recurso interpuesto, se resumen así, los puntos a resolverse: 1. La ineficacia de la resolución de visto bueno. 2. Si la terminación de las relaciones laborales con la demandante, fueron legales o ilegales. CUARTO.- En cuanto a la ineficacia de la resolución de visto bueno, cabe el siguiente análisis: a) El hecho de que, anteriormente haya solicitado la parte empleadora un visto bueno al Inspector del Trabajo, y que dicha autoridad lo haya negado por no haberse acompañado el certificado de hallarse al día en el pago de obligaciones al IESS, no puede admitirse como pretende la casacionista en el sentido de que, su empleador ya no podía volver a pedir tal autorización, pues, en aquella ocasión la autoridad administrativa no entró a resolver sobre el asunto de fondo, e hizo bien en rechazar tal petición; b) La segunda petición de visto bueno, (fs. 336-337) se la presenta en fecha enero 19 de 1999; y, se cumple con la obligación impuesta por la

ley, de justificar que se encuentra al día en el cumplimiento de obligaciones frente al IESS.- Se fundamenta en las causales determinadas en el Art. 172 numerales 1 y 2 del Código del Trabajo, esto es, según afirma la "Jefe de Area de Salud N° 1 de Loja": "Durante el mismo lapso de 19 de diciembre de 1998 hasta la fecha, como parte de su habitual conducta, la mencionada auxiliar de enfermería que sólo se hace presente para no hacer nada, ha incurrido además, diaria y reiteradamente, en atrasos injustificados de su asistencia matutina y vespertina, siendo la duración de las jornadas laborales desde las 08h00 hasta las 12h30 y de las 13h15, a las 18h30." Cita también los Arts. 27 Nrls. 1, 2, 3 y 4 y el 30 numerales 4, 5 y 7 del Reglamento Interno de Trabajo. Frente a este aspecto, la resolución dictada por el Inspector del Trabajo que concede el visto bueno (fs. 366-369), claramente analiza la serie de atrasos e impuntualidades en las que ha incurrido la trabajadora durante el último período de labores, de donde se desprende que, efectivamente, era aplicable al caso la disposición contenida en el Art. 172 Nrl. 1 del Código del Trabajo; sin embargo, en la especie, no puede dejar de analizarse lo dispuesto en la cláusula cuarta del Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo (fs. 310 a 327) que, luego de regular sobre la garantía de estabilidad, determina: "La parte empleadora antes de ejercer el derecho que le otorga el Art. 171 (172) del Código del Trabajo, comunicará obligatoria y oportunamente el problema a la organización u organizaciones sindicales a fin de buscar una solución conciliatoria." En el presente caso, consta que se ha comunicado al Secretario General del Sindicato de Trabajadores de Loja (fs. 138), con Of. N° 99.004 JASN.1 de fecha 11 de enero de 1999, pero la Presidenta de FETSAE, atendiendo el requerimiento del Juez del Trabajo, comunica a tal autoridad que la actora del juicio es afiliada a esa organización clasista (fs. 296) y luego, con oficio N° 031 de 5 de abril del 2001 suscrito por la Presidenta y por la Secretaria de AA. y CC. de FETSAE, atienden el requerimiento del Juez de la causa y certifican que, no se ha puesto en conocimiento de la organización a la que pertenece la demandante, "...los supuestos problemas existentes, así como tampoco sobre el Visto Bueno, que ha sido presentado...". Además de lo expuesto, se debe tener en cuenta según las constancias procesales que, se ha venido prorrogando la vigencia del Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo, en virtud de las reformas legales concernientes a la representación de los trabajadores, a trámites indispensables pertinentes al sector público; y, también que según el Art. 1588 del Código Civil, todo contrato legalmente celebrado, constituye ley para las partes. Frente al tema que se está analizando, la obligación de poner en conocimiento de las organizaciones clasistas el caso relacionado con el trámite de visto bueno y en forma previa se refiere al procedimiento que, obligatoriamente debió observarse y no se lo ha hecho; c) Respecto al Reglamento Interno del Trabajo, la parte empleadora, al solicitar el visto bueno indica los artículos del mismo que estima se han inobservado por la trabajadora. Del proceso -fs. 193 a 200-, obra la copia del mismo y en la primera disposición transitoria (fs. 200 vta.) se lee: "El presente Reglamento entrará en vigencia a partir de su aprobación por el Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos y la Dirección Nacional de Personal". No consta de tal copia la aprobación, por ello, el Art. 64 del Código del Trabajo resulta aplicable al caso, pues, establece que dichos reglamentos deberán ser aprobados por la Dirección General o la respectiva Dirección Regional del Trabajo, según la correspondiente jurisdicción y el inciso segundo dispone: "Si tal aprobación, los reglamentos no surtirán

efecto en todo lo que perjudique a los trabajadores, especialmente en lo que se refiere a sanciones.”. Por lo mismo, constituía obligación de la parte empleadora, demostrar dentro del juicio que tal Reglamento Interno de Trabajo se hallaba legalmente aprobado, a fin de demostrar que, al haber fundamentado en la causal segunda del Art. 172 del Código del Trabajo, su petición de visto bueno, se hallaba respaldada por una norma de carácter jurídico válidamente dictada y sin embargo, no lo ha hecho. Por otra parte, cabe tenerse en cuenta que, según lo dispuesto por el Art. 183 del Código del Trabajo, la resolución del Inspector del Trabajo de conceder o no el visto bueno, tendrá el carácter de informe que una vez impugnado a través de la respectiva acción judicial, le correspondía al Juez, analizar de acuerdo a las constancias procesales, con criterio judicial. QUINTO.- De autos consta que la resolución del Inspector del Trabajo, que concede el visto bueno, ha sido dictada en providencia de fecha 8 de febrero de 1999 y se la notifica el mismo día (fs. 366 a 399); sin embargo, la Dirección Provincial de Salud de Loja, por intermedio de la Jefe de Area, mediante Of. N° 99.035.JASN-1 de fecha 18 de febrero de 1999, le comunica a la trabajadora María Luzmila Patiño Marín: “Debidamente facultada y por convenir así al funcionamiento del Area de Salud N° 1 de Loja, en mi calidad de representante legal de la misma comunícole que a partir de la presente fecha ha terminado la relación laboral habida entre usted y esa Entidad por resolución de la Inspectoría Provincial de Trabajo de Loja” (el subrayado es de esta Sala). En sentido similar se manifiesta en una petición hecha ante el Inspector del Trabajo, mediante la que consigna los valores de la liquidación, como se lee en el documento de fs. 370. Por consiguiente, si la resolución fue expedida y notificada el 8 de febrero de 1999, debió la parte empleadora tomar en cuenta que el visto bueno otorgado a su favor, significa autorización o facultad para que puedan darse por terminadas las relaciones laborales en forma legal y proceder a separarla de inmediato, o a más tardar hasta cuando se llegue a ejecutar la providencia dictada por la autoridad administrativa competente para el caso; sin embargo, se procede a separarla diez días después de recibir tal autorización, lo que significa que la propia parte empleadora la dejó sin efecto y procedió a separarla del trabajo a la accionante, en forma extemporánea, produciéndose las consecuencias de una ruptura ilegal del vínculo laboral. SEXTO.- Por todo lo expuesto, se estima que en el presente caso, en la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja, se ha dejado de aplicar las disposiciones de los Arts. 117, 118, 119 y 121 del Código de Procedimiento Civil, así como el Art. 183 del Código del Trabajo y la cláusula cuarta del Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo que como se explicó anteriormente, se hallaba prorrogado. SEPTIMO.- Evidenciados los vicios en los cuales ha incurrido el fallo expedido por el Tribunal de alzada, la resolución de visto bueno concedida, resulta ineficaz, y además, la propia empleadora, la Jefatura del Area de Salud N° 1 de Loja, del Ministerio de Salud Pública, la dejó sin efecto, al proceder a separar a la trabajadora en fecha muy posterior a la autorización que le fuera otorgada, en el supuesto de que hubiera sido jurídicamente válida la resolución de visto bueno. Por lo mismo, procede el pago de las indemnizaciones concernientes al despido ilegal, y es aplicable al caso la cláusula cuarta del Séptimo Contrato Colectivo de Trabajo. De acuerdo a lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la

sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Loja, en los términos expuestos que antecede, debiendo el Juez del Trabajo proceder a realizar la liquidación correspondiente conforme se determina en el considerando séptimo que antecede. Léase, notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez (Voto Salvado) y Camilo Mena Mena, Ministros.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Razón: En esta fecha se notifica la vista en relación, sentencia de mayoría y voto salvado que antecede, a la actora María Luzmila Patiño Marín, en el casillero N° 695 del Dr. Luis Ortega y otro, al demandado Ministerio de Salud Pública, en el casillero N° 1213 de la Dra. Raquel Lobato y otra. Quito, mayo 28 del 2004.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Quito, junio 7 del 2004.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

N° 383-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTOR:** Simón Bolívar Zambrano Flores.

**DEMANDADA:** I. Municipalidad de Guayaquil.

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 27 del 2004; las 14h50.

VISTOS: Simón Bolívar Zambrano Flores, inconforme con la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la pronunciada por el Juez de origen que declara procedente la excepción de prescripción, en el juicio verbal sumario de trabajo que sigue a la I. Municipalidad de Guayaquil, interpuso en tiempo oportuno recurso de casación, el mismo que fue rechazado, ante tal negativa interpuso recurso de hecho, accediendo por esta razón la causa a análisis y decisión de este Tribunal, que para hacerlo por ser el momento procesal considera: PRIMERO.- Por las disposiciones constitucionales vigentes y el sorteo que consta de autos, la Segunda Sala de lo Laboral y Social es la competente para resolver la causa. SEGUNDO.- El casacionista en su escrito de interposición y fundamentación, manifiesta se han infringido las siguientes normas: Arts. 23 numerales 3, 5, 20, 26 y 27; 24 numerales 13 y 17; 35 numerales 1, 3, 6, 9 y 12; 47 y 54 de la Constitución Política del Estado; 4, 5, 6, 7, 40, 224, 250 y 252 del Código del Trabajo; 1588 del Código Civil; 4, 6, numeral 4, 19; cláusula décima sexta literales a), b), c) y d) del Décimo Segundo Contrato Colectivo de Trabajo; 4, 6 numeral 4, 19 de la Ley de Casación, e invocando como causales en las que se

fundamenta la primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. TERCERO.- La pretensión fundamental de la impugnación se centra en afirmar que el recurrente tiene derecho a los beneficios económicos estipulados en la cláusula décima sexta del Décimo Segundo Contrato Colectivo que hacen referencia a la obligación que contrajo el empleador de pagar: a) "a sus trabajadores y jubilados el Décimo Tercer Sueldo, en los primeros quince días del mes de Diciembre de cada año"; b) "...el Décimo Cuarto Sueldo durante los primeros días del mes de Septiembre de cada año"; c) "...el Décimo Quinto Sueldo de conformidad con la Ley y con las Reformas Legales que se establecieron", y, d) "...la bonificación complementaria". CUARTO.- Del proceso se observa: a) A fjs. 111 consta el informe que remite el Director de Recursos Humanos de la Municipalidad de Guayaquil al Juez Segundo de Trabajo del Guayas, en el que consta que el señor Simón Bolívar Zambrano Flores es jubilado de esa "Corporación Municipal, desde el 1 de enero del 1998"; b) A fjs. 110, consta la certificación que remite el Vicepresidente Ejecutivo del Banco de Guayaquil (Guayaquil), en la que consta que al accionante se le acreditan por parte de la Municipalidad de Guayaquil, valores que fluctúan entre USD 22.00 y 23.00 mensuales por concepto de jubilación; y, c) Justificada la calidad de jubilado, por la que reclama las obligaciones constantes en la cláusula décima sexta, corresponde a este Tribunal determinar su procedencia o improcedencia. QUINTO.- No consta prueba en el proceso que demuestre la satisfacción de los rubros reclamados, a pesar de que en la especie tanto la contratación colectiva como la ley confieran ese derecho a los jubilados del I. Municipio de Guayaquil, sin embargo este Tribunal advierte la procedencia únicamente de los que constituyen pensiones jubilares patronales adicionales, ya que éstas son accesorias de la principal y al ser la jubilación patronal un derecho imprescriptible, éstas se tornan igualmente en imprescriptibles, no procediendo por tanto, el pago de la bonificación complementaria solicitada, tanto más que para este rubro, operó la prescripción alegada por la Municipalidad de Guayaquil. SEXTO.- a) Se dispone por tanto el pago desde el primero de enero de 1998 hasta la presente de los rubros referentes a décimo tercera y décimo cuarta pensiones jubilares patronales adicionales, de conformidad con la ley; y, b) En el caso de las décimo quinta y décima sexta pensiones jubilares patronales adicionales, deberá liquidarse desde el primero de enero de 1998, hasta el 12 de marzo del 2000, puesto que desde el 13 de marzo del 2000, se publicó en el R. O. S. N° 34 la Ley para la Transformación Económica del Ecuador que en su Art. 94 dispuso la unificación salarial, habiendo formado parte de la remuneración tanto el décimo quinto sueldo mensualizado como el décimo sexto sueldo, pasando actualmente a formar parte de la remuneración, es decir, en la especie de la pensión jubilar patronal. Liquide el Juez de origen, debiendo tener en cuenta además el pago de los intereses de conformidad a lo dispuesto en el Art. 611 del Código del Trabajo, pero desde el 18 de agosto de 2000, fecha en que se promulgó en el R.O. S. N° 144 la Ley para la Promoción de la Inversión y de la Participación Ciudadana y en la que se incorporó el pago de intereses a las "pensiones jubilares". Sin otras consideraciones, este Tribunal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa parcialmente la sentencia dictada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, de conformidad con lo dispuesto en los considerandos quinto y sexto que anteceden. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Razón: Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

No. 385-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTOR:** Froilán Leonidas Espinoza Cabrera.

**DEMANDADA:** Dirección de Aviación Civil (Comandante Piloto Rafael Dávila Fierro-Director).

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 12 del 2004; las 16h00.

VISTOS: El Comandante Piloto, Rafael Dávila Fierro, Director General de Aviación Civil, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria de la emitida por el Juez Segundo del Trabajo del Guayas, dentro del juicio de trabajo seguido por el señor Froilán Leonidas Espinoza Cabrera en contra de esa entidad. En este estado, corresponde resolver, para lo cual, se considera: PRIMERO.- La competencia para conocer y pronunciarse acerca del recurso deducido, corresponde a esta Segunda Sala de lo Laboral y Social; en virtud del ordenamiento jurídico vigente y la razón del sorteo de ley practicado. SEGUNDO.- El recurrente, manifiesta en su escrito que la Sala de alzada ha infringido varias normas de derecho entre las que constan; Art. 355 ordinales segundo y cuarto, Art. 73 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas; Arts. 4, 6, 15, 16 y 17 de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas. Art. 2 de la Ley Reformatoria a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas; y, Art. 14 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado.- Fundamenta su recurso, en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto considera el casacionista, que hubo falta de aplicación del Art. 355, numerales segundo y cuarto del Código de Procedimiento Civil ya que en la especie, el actor no se encuentra sujeto al Código del Trabajo, por tanto, existió incompetencia del Juzgado en razón de la materia, lo cual constituye omisión insubsanable de las solemnidades sustanciales, por lo que el proceso debió declararse nulo; en el mismo sentido, manifiesta que hubo falta de aplicación de las normas correspondientes a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, a la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas y su ley reformatoria, en donde se establece que el demandante se halla sujeto a esta normatividad y no al Código del Trabajo; además, indica que hubo falta de aplicación del Art. 14 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, puesto que se omitió citar al delegado de la Procuraduría General del Estado como lo dispone esta norma, situación que también

ocasionaría la nulidad del proceso; por último, indica que hubo errónea interpretación del Art. 73 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas. TERCERO.- Confrontando lo manifestado por el casacionista en su escrito, con la sentencia impugnada en relación con los autos se tiene que: 1.- Del análisis del Art. 14 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, se deduce que la citación de las demandas contra el Estado o sus dependencias u organismos que carezcan de personalidad jurídica, efectivamente y en forma imperativa deben realizarse, sin embargo, en la especie, ésta no es la situación, por cuanto, la Dirección General de Aviación Civil tiene personalidad jurídica, es decir, la capacidad legal para ser sujeto de derechos y obligaciones, incurriendo el recurrente en confundir la personalidad jurídica con la ilegitimidad de personería ausente en el presente caso en su doble forma, por tanto, no existe omisión de solemnidad sustancial alguna, por lo que no cabe declarar la nulidad en los términos planteados por el casacionista, por no ser precedentes sus argumentos. 2.- Acerca de las violaciones a las disposiciones legales de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas y su ley reformativa, éstas no tienen, en la presente causa, sustento legal alguno, pues, el demandante es un trabajador civil de la Dirección General de Aviación Civil, lo que se encuentra demostrado con el carné de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y no al ISSFA (fs. 19 y 20), entidad a la que debería estar asegurado el actor en el supuesto de estar amparado por la normatividad de las Fuerzas Armadas. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación interpuesto por el demandado. Por encontrarse vacante el cargo de Secretario Relator de la Sala, llámase al Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator de la Tercera Sala de lo Laboral y Social para que actúe en la presente causa. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator (E).

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

No. 388-2003

**JUICIO VERBAL SUMARIO**

**ACTOR:** Víctor Hugo Torres Mora.

**DEMANDADO:** Comercial Villagómez C. Ltda. (Ing. César Villagómez - representante).

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

Quito, junio 3 del 2004; las 09h00.

VISTOS: Ing. César Villagómez Cárdenas, por los derechos que representa de Comercial Villagómez C. Ltda., dentro del juicio de trabajo propuesto en su contra y de su

representada por Víctor Hugo Torres Mora, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, confirmatoria en todas sus partes de la pronunciada en su oportunidad por el Juez Segundo Provincial del Trabajo del Guayas. Por consiguiente, y estando la causa en estado de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia para resolver el presente recurso, se halla radicada en esta Segunda Sala de lo Laboral y Social de la Corte Suprema de Justicia, merced a lo dispuesto en la Constitución y la ley, y tomando en consideración el sorteo de rigor realizado, cuya razón obra de inicio de este cuaderno. SEGUNDO.- El casacionista manifiesta que la sentencia que impugna, viola varias disposiciones legales entre las cuales menciona: Arts. 118, 119, 121, 123, 274, 285 y 293 del Código de Procedimiento Civil, 8 y 36 del Código del Trabajo, 192 de la Constitución Política del Estado; y, 7 del Código Civil.- Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, por cuanto considera que en el fallo que ataca existió aplicación indebida de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, lo cual ha conducido a la falta de aplicación de las normas jurídicas y a una errónea interpretación de las normas de derecho que cita. TERCERO.- El recurrente, plantea su inconformidad, en función de que en la presente causa, jamás hubo relación laboral, por ello, expresa que, a pesar de haber impugnado dentro del término la certificación de trabajo de fs. 16 y de haber solicitado una pericia grafológica a dicho instrumento, ordenada por el Juez de primer nivel, pero que nunca fue ejecutada, por lo que, solicitó revocatoria del mandato que disponía el cierre de la prueba y que le fuera negado, la Sala de alzada, no valoró oportuna y correctamente el certificado de fs. 16, puesto que, hicieron recaer sobre él, la duda de su veracidad en beneficio de la parte actora, sin tomar en cuenta además, que el demandante ya utilizó como prueba un instrumento dudoso, por tanto, esto debió servir para que se presuma la falsedad del certificado de fs. 16. CUARTO.- De acuerdo con lo planteado por el demandado en su escrito, en relación con la sentencia impugnada y con los autos; se establece que, el problema en la especie, radica en que según el casacionista, el Tribunal de alzada, reconoció la existencia de la relación laboral entre los contendientes, en base al documento de fs. 16, que a criterio del recurrente era falso por lo que solicitó su examen grafológico, que a pesar de haber estado ordenado por el Juez a quo, nunca se evacuó esta diligencia, por lo que se le ha causado daño irreparable.- Al respecto, este Tribunal observa que el documento de fs. 16 constituye una certificación original, en la que el demandado manifiesta que el actor es trabajador de la compañía y que además, se trata de una persona honorable, honrada y cumplidora de sus obligaciones, por tal motivo, es prueba capaz y suficiente para probar la existencia de la relación laboral entre las partes, presumiéndose incluso, que el demandado entregó esta certificación al trabajador, cumpliendo lo dispuesto en el número 14 del Art. 42 del Código del Trabajo, no entendiéndose de otra manera el otorgamiento de esta certificación. QUINTO.- En lo que tiene que ver con el reclamo de que no se evacuó la prueba pericial a este documento de fs. 16, es preciso señalar que el demandado ciertamente en tiempo oportuno impugnó esta certificación por falsa y solicitó un examen grafológico (fs. 135 vta.), en tal virtud, el Juez de origen, en providencia de febrero 5 del 2001 (fs. 136), dispuso oficiar a la Policía Técnica Judicial para que remita una terna de calígrafos para el efecto, la Policía Técnica Judicial el 11 de junio del

2001 (fs. 155), cumple con lo ordenado y envía la terna, el Juez de la causa, mediante providencia de 12 de julio del 2001 (fs. 161), designa de entre la terna, perito al Cap. Lic. Telmo Xavier Erazo Gavilanes, a quien concede 48 horas para posesionarse y 8 días más para que presente el informe solicitado. El perito no se posesionó ni realizó peritaje alguno. El Juez de primer nivel, mediante providencia de 10 de julio del 2002 (fs. 178), ordena que pasen los autos para sentencia, el demandando mediante escrito de 18 de julio del 2002 (fs. 179), solicita la revocatoria de esta providencia por no haberse cumplido con todas las pruebas señaladas, ante esta solicitud, el Juez en providencia de 29 de octubre del 2002 (fs. 183), atiende el pedido del demandado y concede al mismo perito designado el término de 3 días para posesionarse y 5 más para presentar el informe. No se posesiona el perito y no se efectúa el examen pericial. El Juez de primera instancia, con fecha 30 de enero del 2003 (fs. 188), dispone que pase los autos para resolver y dicta sentencia. De lo anotado, se puede apreciar claramente que el demandado en esta causa jamás estuvo en indefensión; por el contrario, el Juez le concedió más que el tiempo suficiente para que evacue todas las pruebas, en especial el examen grafológico; por consiguiente, se aprecia, en la especie, negligencia del accionado para proceder a practicar y presentar esta prueba que jurídicamente le correspondía. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza por improcedente el recurso de casación presentado por el demandado. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

---

No. 395-2003

#### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTORA:** Martha Alexandra López Púa.

**DEMANDADO:** Hotel Ecuatoriano Pullman (Carlos Silva Daul y Sorayda Armijos León - Gerente y Administradora).

#### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 27 del 2004; las 15h00.

VISTOS: La actora Martha Alexandra López Púa, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Machala, en el juicio laboral que sigue en contra del Hotel Ecuatoriano Pullman y por los derechos que representan a los señores Carlos Silva Daul y Sorayda Armijos León, Gerente y Administradora, respectivamente. Manifiesta que en el fallo

que ataca se han infringido las normas de los artículos: 23 numerales 26 y 27; 35 numerales 1, 3, 4, 6 y 14, 192 y 272 de la Constitución Política, 117, 118, 119, 121, 319, 277 y 278 del Código de Procedimiento Civil, 4, 5, 6, 7, 8, 14, 94, 97, 111, 113, 115, 188 y 590 del Código del Trabajo. Fundamenta su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Siendo el estado del recurso el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- La recurrente en su escrito que contiene la casación fundamentalmente hace hincapié en el tiempo de servicios y en el despido intempestivo. Para sostener los argumentos de su recurso, hace citas constitucionales y legales sobre la protección al trabajador, hace referencia a las normas del Código de Procedimiento Civil referentes a la prueba y a lo que debe contener la sentencia. Recuerda los preceptos sobre la supremacía de la Constitución Política y, enumera varias normas del Código del Trabajo en relación al derecho a las utilidades, remuneraciones adicionales, indemnizaciones por despido intempestivo y juramento deferido. Particular punto de su recurso se refiere a la prueba dispuesta por la Jueza del Trabajo que ordena la presentación de roles de pago, fuera de término de prueba, para lo cual cita el Art. 121 del Código de Procedimiento Civil. TERCERO.- Sin puntualizar los errores de derecho de la sentencia dictada por la Sala de alzada y la falta de aplicación de preceptos jurídicos referentes a la valoración de la prueba, la accionante pretende que este Tribunal revise las pruebas, especialmente las declaraciones de los testigos, lo cual no le está permitido a esta Sala de Casación, tomando en consideración, además, que en el considerando cuarto del fallo impugnado, si bien en forma escueta, manifiesta que la demandante "...no ha conseguido demostrar el despido intempestivo. ..." y, al respecto hace una valoración a los testimonios rendidos, sobre la base de lo que prescribe el Art. 211 del Código de Procedimiento Civil, que este Tribunal conceptúa justa apreciación. No existe prueba adicional; pues, los instrumentos a los cuales se refiere la demandante y que constan de fojas 33 y 34 del proceso, no pueden modificar el criterio de la Sala de instancia. CUARTO.- En forma insistente la demandante se refiere al tiempo de servicios. Al respecto es preciso hacer las siguientes consideraciones: a) En su demanda dice que empezó a trabajar el 1 de mayo de 1995. Esta fecha es concordante con el juramento deferido que consta de fojas 194; b) La sentencia de primer nivel, dictada por la Jueza Segunda del Trabajo de El Oro, confirmada por la Segunda Sala de la Corte Superior de Justicia de Machala, en su considerando cuarto, dice textualmente: "El tiempo de servicios prestados por la actora y comprendido entre el 1 de mayo de 1995 y el 3 de junio del 2000, se encuentra justificada mediante los roles de pago que han sido agregados al proceso, así como las remuneraciones percibidas"; y, c) En la liquidación de los valores ordenados a pagar en el juicio de trabajo, "se dice. Tiempo laborado, 1 de mayo-95 hasta 3 de junio 2000.". Entonces, se ha reconocido en sentencia, a la accionante, el tiempo de servicios puntualizando en la demanda y en el juramento deferido. Por lo mismo, el reclamo sobre el envío de aportes al IESS, dos años más tarde, puede formular a dicha institución, porque en sentencia se ha reconocido que empezó a trabajar en mayo de 1995. QUINTO.- La casacionista, en su recurso, rechaza, porque estima indebidamente actuada, la providencia dictada por la Jueza a-quo, de 24 de enero del 2001, que consta de fojas 42 del

expediente, que “dispone que en el término de 5 días improrrogables, la parte demandada presente en este despacho los roles de pago correspondientes”. Sobre esta providencia deben hacerse algunas precisiones, es la demandante, en escrito de 28 de agosto del 2000, que consta de fojas 24, la que solicita “que los demandados en el término de 24 horas presenten a esta judicatura roles de pago”. En providencia de 29 de agosto, la Jueza dispone que los demandados “presenten en esta judicatura los roles de pago de los décimos tercero, cuarto, quinto y sextos sueldos, compensación por el alto costo de la vida, bonificación complementaria, vacaciones, fondo de reserva y demás documentos conforme solicita en este numeral. A fojas 23 del proceso aparece un escrito presentado por el abogado José Pacheco Reina, quien intervino en la audiencia de conciliación a nombre de los demandados, en este petitorio -quizá equivocadamente- solicita a nombre de Martha López Púa, la práctica de varias pruebas, dentro del termino correspondiente, entre otras pide una inspección de los roles de pago de los empleados del hotel. La Jueza, en la providencia ya citada, de fojas 25, dice: “señálese para el día lunes 9 de octubre del 2000; a las 09h30 a fin de que se realice la inspección judicial, en las oficinas del Hotel Ecuatoriano Pullman...”. Son, por lo mismo, las dos partes, actora y demandado, los que solicitan la constatación de los roles de pago. “De esta manera, los pedidos y la providencia que los acepta, se encuadran en lo que preceptúa el Art. 121 del Código de Procedimiento Civil. En providencia de 26 de octubre del 2000, que consta de fojas 36 del expediente, la Jueza, ante un pedido de que se dicten autos para sentencia, dice:” “...Previo a declarar concluido el término de prueba se dispone que se cumplan con todas las diligencias señaladas y solicitadas dentro del mismo...”. Por lo mismo, no resulta extraño, ni ilegal la providencia de la Jueza de 24 de enero del 2001, que dice: “...previo a declararse concluido el término de prueba y, por cuanto la demandada no ha dado las facilidades para que se realice la inspección judicial señalada, se dispone que en el término de 5 días improrrogables, la parte demandada presente en este despacho los roles de pago correspondientes...”. Aparte de todo lo anotado, este Tribunal recuerda que el Art. 122 del Código de Procedimiento Civil, establece que “los jueces pueden ordenar de oficio las pruebas que estimen necesarias para el esclarecimiento de la verdad, en cualquier estado de la causa, antes de la sentencia...”. Por todo lo expuesto, no tiene consistencia jurídica el reclamo de la accionante. Por tanto no aparece que la Sala de alzada haya infringido, al dictar su fallo, ninguno de los preceptos constitucionales y legales invocados por la demandante, en su recurso. Por las consideraciones anotadas, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Certifico.

f.) Ilegible.

No. 406-2003

### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTOR:** Floresmilo Liberton Cueva Valdivieso.

**DEMANDADO:** Segundo Salvador Cueva Carrera (herederos).

### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 27 del 2004; las 11h00.

**VISTOS:** El demandante señor Floresmilo Liberton Cueva Valdivieso, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, en el juicio laboral propuesto en contra de Segundo Salvador Cueva Carrera, hoy, contra sus herederos. Según el casacionista, en el fallo que ataca se han infringido los artículos: 7, 8, 19 literales a) e i), 42 numeral 31 y 590 del Código del Trabajo; 35 numeral 6 de la Constitución Política: 117, 118, 119, 120 y 121 del Código de Procedimiento Civil y 205 del Código de Comercio. Fundamenta su recurso en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Siendo el estado del recurso el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- El recurso propuesto según los términos expresados, va dirigido a defender la calidad de trabajador dependiente de su padre como chofer profesional, situación que ha sido negada por el inferior en el fallo atacado. Para sustentar su recurso, invoca normas constitucionales y legales sobre: protección al trabajador, obligación de los empleadores de afiliar a sus trabajadores al IESS, juramento deferido, prueba, contrato de transporte. Defiende la existencia de un contrato de trabajo escrito. Fundamentalmente el recurrente, sin expresar concretamente la falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, pretende que la Sala revise la prueba actuada. TERCERO.- La Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, en el considerando cuarto del fallo impugnado, hace un extenso análisis de las pruebas presentadas por actor y demandado, para concluir, aún cuando no hay citas de derecho, que no existió relación laboral. Hace presente que existe contradicción en las declaraciones testimoniales y que ciertos documentos no pueden ser admitidos, porque no constituyen medios idóneos de prueba. Como conclusión declara la inexistencia de la relación laboral y, en el considerando quinto de la sentencia atacada, estima que “la relación existente no es laboral, por cuanto no existe prueba de que haya existido el factor determinante de la obediencia y dependencia de parte del actor hacia el demandado...”. Este Tribunal estima, frente a los términos del fallo atacado y lo expuesto por el casacionista, hacer varia precisiones: a) En verdad, a fojas 15 del proceso consta un “contrato de trabajo”, así denominado, en cuya cláusula se estipula que el demandante “se compromete a cumplir el trabajo de chofer profesional...”. El contrato es celebrado el 20 de enero de 1987, con el plazo de diez años “pudiendo ser renovado por más tiempo si las partes así lo convienen”. Este contrato concluyó el 19 de enero de 1997 y no aparece del proceso demostración alguna de que fue renovado; b) El

nombre otorgado de “contrato de Trabajo”, no le encasilla dentro de esa especie; pues, debe demostrarse que la actividad desarrollada se encontraba encuadrada en las normas del Código del Trabajo. Así también a menudo, ciertos empleadores, para pretender burlar los derechos de los trabajadores, titulan a los contratos como civiles “sin dependencia”, de manera que la relación laboral debe probarse, cuando se la niega, como en el presente caso, por lo dispuesto en el Art. 117 del Código de Procedimiento Civil; y, c) El Art. 8 del Código del Trabajo, establece los elementos del contrato individual de trabajo: “... convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración...”. No aparece que es motivo de discusión el hecho de que el accionante, chofer profesional, conducía vehículos de su padre, lo que debe determinarse es, si por esa actividad, el demandante percibía una remuneración, sea fija o porcentual; y, si existía la dependencia que, según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, no se refiere a la técnica ni economía, sino a aquella que confiere al empleador el derecho de dirigir u ordenar y, al trabajador, la correlativa obligación de acatar y obedecer. Se trata pues, de una dependencia jurídica esencial que, para establecerla debe ser cuidadosamente examinada. En el caso de la presente litis, esta dependencia no aparece. El actor manejaba los vehículos de su padre, con total autonomía, distribuyendo combustible para varios lugares de expendio, según declaraciones de sus propios testigos. Más se asemeja a un contrato de transporte tipificado por el Código de Comercio, en su artículo 205 que cita el casacionista o uno de asociación de cuentas de participación, en ninguno de estos casos, según las reglas del Código del Trabajo. Es contundente la certificación de ANETA, que aparece de fojas 116 a 140, con varios anexos. En el contrato que celebra el accionante con dicha institución, lo hace por sus propios derechos, como si fuera propietario del vehículo. Este contrato lo firma el 14 de agosto del 2000 y con posterioridad, antes de presentar la demanda, el señor Cueva Valdivieso ha obtenido RUC, el 5 de abril del 2001. El hecho de haberse afiliado voluntariamente al IESS, es otro elemento que no puede ser desestimado; pues, si realmente había una actividad bajo dependencia, pudo exigir a su padre y empleador, la afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Por las consideraciones anotadas, no aparece que la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, al dictar su fallo, haya infringido las normas de derecho invocadas por el recurrente. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación. Sin costas. Notifíquese.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez y Camilo Mena Mena, Ministros.

Certifico.

f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.

Certifico.

f.) Ilegible.

No. 10-2004

### JUICIO VERBAL SUMARIO

**ACTORA:** Ambar Scarlet Adum Suárez.

**DEMANDADO:** Filanbanco S. A. (Ing. Salvador Aguirre Triviño - Gerente y Administrador, Persoservi S. A. - Hernán Guiracocha Mayancela, representante).

### CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SEGUNDA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL

Quito, mayo 27 del 2004; las 14h30.

**VISTOS:** La demandante señorita Ambar Scarlet Adum Suárez, interpone recurso de casación de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, en el juicio laboral que sigue en contra de Filanbanco S. A., en la persona del ingeniero Salvador Aguirre Triviño, Gerente y Administrador de Persoservi S. A. en la interpuesta persona del señor Hernán Guiracocha Mayancela, en su calidad de representante legal de dicha compañía. Manifiesta que en el fallo que ataca se han infringido los siguientes artículos 5, 14 y 41 inciso segundo del Código del Trabajo; 119 del Código de Procedimiento Civil. Fundamenta su recurso en la Causal Tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Siendo su estado el de resolver, para hacerlo se considera: PRIMERO.- La competencia de esta Sala se halla radicada en virtud de lo dispuesto en el Art. 200 de la Constitución Política y por la razón de sorteo que obra de fojas 1 de este cuaderno. SEGUNDO.- La casación, según los términos expresados por la accionante, se dirige a censurar la sentencia de la Sala de alzada, porque existe “equivocada aplicación de las normas de derecho en la sentencia”, en cuanto no se ha tomado en consideración el Art. 5 del Código del Trabajo que establece la obligación que tienen los funcionarios judiciales y administrativos de prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos. Estima además, que no se ha tomado en cuenta lo que manda el Art. 119 del Código de Procedimiento Civil sobre la apreciación de la prueba en conjunto. Para el efecto, este Tribunal estima procedente analizar tres aspectos, la validez de los contratos de trabajo; la solidaridad invocada por la accionante y, la forma como terminó la relación laboral. TERCERO.- En verdad, la sentencia dictada por la Sala de instancia es demasiado escueta, aún cuando en los considerandos tercero y cuarto analiza la característica de los contratos de trabajo y la forma como terminaron las relaciones laborales. Este Tribunal considera necesario hacer las siguientes precisiones: a) Los contratos eventuales y ocasionales están regulados por el Art. 17 del Código del Trabajo; b) A fojas 62, 63, 64 y 65 del proceso aparecen contratos eventuales de trabajo y actas de finiquito. A fojas 63 del expediente obra un contrato eventual de trabajo, celebrado el 1 de diciembre del 2000 entre la señorita Ambar Scarlet Adum Suárez y la Compañía Sourano S. A., con el plazo de 6 meses y otras estipulaciones. Este contrato concluye mediante acta de finiquito celebrada el 31 de mayo del 2001, en que se liquidan las indemnizaciones de la trabajadora, según consta del documento celebrado ante el Inspector del Trabajo y que consta de fojas 64. Luego, a fojas 65 aparece un contrato eventual de trabajo suscrito entre la demandante y la Compañía Persoservi S. A., el 1 de

junio del 2001, con el plazo de seis meses de duración, en donde constan otras estipulaciones. Este contrato concluyó el 1 de diciembre del 2001 por vencimiento del plazo. No es aplicable, por lo mismo, la norma del Art. 14 del Código del Trabajo, citado. No se ha configurado así el despido alegado; y, c) No hay constancia alguna de que las compañías anónimas, personas jurídicas legalmente constituidas, Sourana S. A. y Persoservi S. A., tengan vínculo jurídico. De autos aparece que son dos compañías anónimas con sus propios representantes, análisis que permite concluir que el despido intempestivo alegado por la accionante, no existe. CUARTO.- Lo que prescribe tanto el Art. 35 numerales 10 y 11 de la Constitución Política como el Art. 41 del Código del Trabajo, no dejan duda sobre la solicitud. Pero, en el presente caso, concluido el plazo del contrato eventual, celebrado según la modalidad de intermediación o tercerización, facultada por la ley, los derechos de la demandante le han sido reconocidos según actas que constan en el proceso. Así, la Sala de alzada, al dictar su fallo, ha procedido con aplicación del Art. 119 del Código de Procedimiento Civil. Por lo expuesto, esta Sala, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, rechaza el recurso de casación. Sin costas. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. Julio Jaramillo Arízaga, Teodoro Coello Vázquez, Camilo Mena Mena, Magistrados.

Certifico.- f.) Dr. Oswaldo Almeida Bermeo, Secretario Relator.

Es fiel copia del original.- Certifico.- f.) Ilegible.

## ACUERDO DE CARTAGENA

### PROCESO 122-IP-2003

**Solicitud sobre interpretación prejudicial de los artículos 81, 82 literal a) y, 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Actor: BOEHRINGER INGELHEIM S.A. Marca: "ISDIN PEDIATRICS" (mixta). Proceso interno N° 6972.**

**EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**, Quito, a los tres días del mes de diciembre del año dos mil tres.

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 Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

### VISTOS

Que la solicitud recibida por este Tribunal el 28 de octubre del año 2003, 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 admitida a trámite por medio de auto de veintiséis de noviembre del año 2003.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1 Partes

Actúa como demandante la Sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A., siendo demandada la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia. Se constituye en tercero interesado a la Sociedad ISDIN S.A.

### 1.2 Actos demandados

La interpretación se plantea en razón de que la Sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A., mediante apoderado plantea que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones:

- N° 06761 de 31 de marzo del 2000, mediante la cual la mencionada Superintendencia declaró infundada la observación presentada por la Sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A. con base en la marca de su propiedad "ISODINE", que ampara productos de la Clase 5 y, concedió el registro como marca para la denominación "ISDIN PEDIATRICS (MIXTA)", requerida por la Sociedad ISDIN S.A. para distinguir productos de la misma Clase Internacional 5.
- N° 12909 de 16 de junio del 2000, mediante la cual, al resolver el recurso de reposición planteado, la aludida dependencia confirmó la resolución anterior; y,
- N° 24812 de 29 de septiembre del 2000, por la cual se resuelve el recurso de apelación también interpuesto y se ratifica, en todas sus partes, lo decidido en la Resolución N° 06761.

Solicita, adicionalmente, que como restablecimiento del derecho se ordene a la mencionada Superintendencia, que cancele la inscripción de la marca ISDIN PEDIATRICS (mixta).

### 1.3 Hechos relevantes

Del expediente remitido por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, han podido ser destacados los siguientes aspectos:

#### a) Los hechos

- El 11 de agosto de 1999, la Sociedad ISDIN S.A. presentó ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, solicitud para obtener registro de la denominación "ISDIN PEDIATRICS" (mixta) como marca, para amparar productos de la clase N° 5 de la Clasificación Internacional de Niza.<sup>1</sup>.
- El extracto de la referida solicitud fue publicado en la Gaceta de Propiedad Industrial N° 486 de 29 de noviembre de 1999.

<sup>1</sup> **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 para moldes dentales; desinfectantes; productos para la destrucción de animales dañinos; fungicidas, herbicidas.

- La Sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A. presentó observaciones a la solicitud, con fundamento, según ha sido sostenido, en la marca "ISODINE" de su propiedad, que distingue productos de la misma clase 5 Internacional.
- El 31 de marzo del 2000, la Superintendencia de Industria y Comercio expidió la Resolución N° 06761, por medio de la cual declaró infundada la observación presentada y, concedió registro como marca para la denominación "ISDIN PEDIATRICS" (mixta).
- La Sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A. interpuso, dentro de término legal, recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación contra la resolución emitida.
- El 16 de junio del 2000 fue resuelto el recurso de reposición, por medio de Resolución N° 12909 que confirmó la inicial en todas sus partes.
- El 29 de septiembre del mismo año, la aludida dependencia expidió la Resolución N° 24812 por la cual, al resolver el recurso de apelación, confirmó también la resolución impugnada en todas sus partes, agotándose de esta forma la vía gubernativa;

#### b) Escrito de demanda

La Sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A., mediante apoderado manifiesta, que la Sociedad ISDIN S.A. presentó ante la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, el 11 de agosto de 1999, una solicitud para el registro como marca de fábrica de la denominación "ISDIN PEDIATRICS" (mixta), destinada a amparar productos comprendidos en la Clase Internacional N° 5, sosteniendo que esa dependencia concedió el registro solicitado, por considerar, en su criterio, que "a pesar de distinguir productos comprendidos en la misma clase existen similitudes puramente tangenciales al punto de no generar error en el público consumidor".

Expresa que ha sido violado el artículo 81, por indebida aplicación del mismo, ya que considera que la Superintendencia al emitir las resoluciones demandadas desconoció "... abiertamente lo establecido en esta norma, pues en todas se consideró sin fundamento válido, que el signo ISDIN PEDIATRICS (MIXTO) tenía elementos que le otorgaban suficiente fuerza distintiva respecto de la marca ISODINE registrada previamente para identificar los mismos productos de la clase quinta (5ª) internacional". Se manifiesta al respecto, adicionalmente, que "...el signo 'ISDIN PEDIATRICS' carece de toda distintividad y, por lo tanto, no se cumple a cabalidad los requisitos establecidos, restándole vocación de registrabilidad".

Argumenta la violación también del artículo 82 literal a) por parte de la superintendencia aludida, pues ésta aplicó indebidamente la norma y en su apreciación incorrecta realizada en torno a la comparación de la marca solicitada con la ya existente, consideró que "...no debe tenerse en cuenta en la comparación, que en el signo solicitado predomina el elemento nominativo, y que los signos coinciden en incluir las letras 'ISDIN'; la Administración decide que tal similitud es puramente tangencial y no genera riesgo de confusión al consumidor".

Sostiene, además, la violación del artículo 83 en su literal a), por cuanto "...existe conflicto directo entre los signos 'ISODINE' e 'ISDIN PEDIATRICS', los cuales al identificar

productos farmacéuticos de diferentes empresarios, generan riesgo de confusión para el público consumidor, constituyendo un aspecto decisivo para que un signo sea irregistrable como marca en los términos de la norma invocada".

Considera, por otra parte, la existencia de riesgo de confusión entre esas denominaciones, al resaltar que "al hacer un examen sucesivo y no simultáneo de las marcas en conflicto es evidente el grado de confundibilidad entre ellas, más aún cuando ambas identifican productos farmacéuticos y para hacer el cotejo entre ellas el Tribunal de Justicia ha señalado, que se debe hacer un estudio más prolijo evitando el riesgo de marcas cuya denominación tenga una estrecha confusión, para evitar, precisamente, que el consumidor solicite un producto confundiendo con otro, lo que en determinadas circunstancias puede causar un daño irreparable a la salud humana, considerando además que en muchos establecimientos, aún medicamentos de delicado uso, son expedidos sin receta médica y con el sólo consejo del farmacéutico de turno".

En apoyo de sus argumentos cita jurisprudencia sentada por este Tribunal en los procesos 1-IP-87, 4-IP-88, 4-IP-94, 9-IP-94, 21-IP-96, 13-IP-97, 20-IP-98, 30-IP-99, 56-IP-99 y, 48-IP-2000.

#### c) Contestaciones a la demanda

**La Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia**, en su contestación a la demanda, solicita "...no tener en cuenta las pretensiones y condenas peticionadas por la demandante en contra de la Nación - Superintendencia de Industria y Comercio- por cuanto carecen de apoyo jurídico y por consiguiente, de sustento legal para que prosperen".

Frente a la supuesta violación, según criterio de la parte demandante, de los artículos 81, 82 y 83 de la Decisión 344, argumenta que no existe riesgo de confusión en el público consumidor, pues el examen de confundibilidad realizado a la solicitud de registro se hizo "...siguiendo las pautas dispuestas por la jurisprudencia, procediendo a un análisis comparativo de las marcas en cuestión, para concluir que no existe similitud entre las marcas que sea capaz de inducir a error a los consumidores".

Sostiene que no se produce violación del artículo 83 literal a) de la Decisión 344, pues "...no es cierto que exista confusión gráfica ya que la ausencia de las vocales O y E marcan la enorme diferencia entre ISDIN e ISODINE ... Asimismo, no existe confusión ortográfica en la medida que, no obstante las letras que conforman la primera se encuentran también en la segunda, la presencia de mas vocales, elementos verdaderamente diferenciadores en las palabras, le imprimen una connotación diferente".

Manifiesta que "...tampoco existe confusión fonética ya que si bien es cierto que su acentuación se encuentra en la letra I que sigue a la letra D, para la marca ISDIN, la acentuación se pronuncia en la última sílaba, mientras que en la marca ISODINE, se pronuncia en la penúltima sílaba; la primera está compuesta tan solo de dos sílabas, en tanto que la segunda está compuesta de cuatro, así, es también equivocada la apreciación efectuada por el demandante al indicar que existe similitud en la raíz o primera sílaba de las marcas, ya que la primera sílaba de ISDIN es IS, pero la primera sílaba de ISODINE es I."

Al argumentar que no se violó el artículo 81, expresa que la marca ISDIN PEDIATRICS reúne los requisitos para el registro de marcas señalando que, "...la marca es perceptible, suficientemente distintiva y susceptible de representación gráfica". Recalca a este respecto, además, que "...es menester señalar que la marca en cuestión tiene la suficiente distintividad para que los productos identificados con la marca ISDIN PEDIATRICS de la empresa ISDIN S.A. puedan diferenciarse o distinguirse de los productos identificados con la marca ISODINE de la sociedad BOEHRINGER INGELHEIM S.A. ...sin riesgo de confusión entre ellos."

**La Sociedad ISDIN S.A.**, como tercero interesado en torno a la demanda interpuesta, da contestación a la misma por medio de su apoderado, expresando que se opone a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la parte demandante.

Manifiesta que los actos acusados no violan, como lo sostiene la parte actora, el artículo 83 literal a) de la Decisión 344, pues considera que "las marcas de comercio constituyen un complemento esencial de los productos o mercancías, al otorgarles individualidad y permitir su distinción. No se puede entender una marca separada del producto que distingue, pues con ella el titular busca asegurar una clientela, diferenciándola de productos similares o parecidos y garantizando a través de su uso, su propia reputación".

Estima la no confundibilidad entre las marcas ISODINE e ISDIN PEDIATRICS (mixta), expresando que "...aun cuando el término PEDIATRICS no es apropiable independientemente considerado, lo cierto es que el mismo debe mantenerse para realizar el respectivo cotejo para de esta forma determinar si el término ISDIN le otorga suficiente distintividad frente a la marca ISODINE".

Asegura que la marca registrada no está compuesta por una sola expresión sino por dos, ISDIN y PEDIATRICS y, además, que no tienen una longitud similar, ya que la marca ISDIN PEDIATRICS no está compuesta por tan sólo cinco letras sino por quince.

Expresa, asimismo, que los actos acusados tampoco violan los artículos 81 y 82 literal a) de la Decisión 344 ya que según su criterio, la marca ISDIN PEDIATRICS (Mixta) cumple los requisitos esenciales para obtener su registro, analizando detenidamente cada uno de ellos y concluyendo que "...es evidente que no existen similitudes determinantes entre las marcas ISODINE e ISDIN PEDIATRICS (MIXTA) que puedan inducir al público a error o confusión, lo que permitiría que las marcas puedan coexistir pacíficamente en el mercado".

Sus argumentos los sustenta, además, citando jurisprudencia pronunciada por este Tribunal en los procesos 1-IP-87, 4-IP-91, 9-IP-94 y, 25-IP-98.

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 61 de la Decisión 184, correspondiente al derogado Estatuto del Tribunal. No

obstante esta equivocación, el Tribunal estima que la solicitud presentada se ajusta suficientemente a las exigencias establecidas en el artículo 125 del estatuto en actual vigencia, aprobado por medio de Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, pues en efecto se identifica a la Instancia Nacional Consultante, 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.

Respecto al informe sucinto de los hechos considerados relevantes, cabe anotar que la Instancia consultante se ha limitado a referir los argumentos formulados por la parte actora, soslayando aquellos expuestos en la contestación a la demanda por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, así como los sostenidos por el tercero interesado, la Sociedad ISDIN S.A.

Este Tribunal, por otra parte, es competente para interpretar, en vía prejudicial, las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, 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° 2340 de 26 de septiembre del 2003, la interpretación prejudicial de los artículos 81, 82 literal a) y 83 literal a) de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, razón por la cual este Tribunal Comunitario procede a atender el requerimiento formulado.

#### 3. NORMAS A SER INTERPRETADAS

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

##### DECISION 344:

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

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

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

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

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

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

#### 4. CONCEPTO DE MARCA Y 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 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 diferenciar 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 identificar 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.

#### 5. CLASES DE MARCAS

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

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

Las **MARCAS MIXTAS**, son aquellas que están compuestas por un elemento denominativo (una o varias palabras) y un elemento gráfico (una o varias imágenes)<sup>2</sup>; o sea que es una combinación o conjunto de signos acústicos y visuales.

En este tipo de marca -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.

En estas marcas el elemento denominativo es, como norma general, el más relevante, aunque sin descartar que en algunos casos pueda ser más importante el elemento gráfico, como ha sido sostenido por la doctrina, cuando por ejemplo se manifiesta que ésta:

*“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”.*<sup>3</sup>

Al realizar la comparación entre marcas denominativa y mixta, se determina que si en la marca predomina la denominación verbal, debe procederse al cotejo de signos aplicando las reglas para este propósito enunciadas; y, si por otro lado, 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.

#### 6. PROHIBICIONES PARA EL REGISTRO DE MARCAS

El ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina establece en el artículo 82 de la Decisión 344, impedimentos para que determinados signos sean registrados como marcas.

El literal a) establece que no podrán ser registrados como tales, los signos que conforme al artículo 81 de esa decisión no puedan constituir marca.

<sup>2</sup> Proceso 4-IP-91, G.O.A.C. N° 97 de 16 de diciembre de 1991. Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

<sup>3</sup> Proceso 4-IP-88, sentencia de 9 de diciembre de 1998, G.O.A.C. N° 39 DE 24 DE ENERO DE 1989, MARCA: “DEVICE (etiqueta”. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

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 éstas que, en resumen, determinan que el signo debe 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 entonces analizar si el signo cuyo registro se impugna, cumple o no los requisitos señalados en el citado artículo 81 y, verificar, si en este caso específico, no incurre en las excepciones a la registrabilidad contempladas en el literal a) del artículo 82 de la Decisión 344.

## 7. IRREGISTRABILIDAD DEL REGISTRO MARCARIO

### La identidad y la semejanza

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

Este Tribunal al respecto ha señalado:

“La marca tiene como función principal la de identificar los productos o servicios de un fabricante, con el objeto de diferenciarlos de los de igual o semejante naturaleza, pertenecientes a otra empresa o persona; es decir, el titular del registro goza de la facultad de exclusividad respecto de la utilización del signo, y le corresponde el derecho de oponerse a que terceros no autorizados por él hagan uso de la marca”.<sup>4</sup>

Ha enfatizado además en sus pronunciamientos el organismo, acerca del cuidado que se debe tener al realizar el análisis entre dos signos para determinar si entre ellos se presenta el riesgo de confusión. Esto, por cuanto la labor de determinar si una marca es confundible con otra, presenta diferentes matices y complejidades, según que entre los signos en proceso de comparación exista identidad o similitud y según la clase de productos o servicios a los que cada uno de esos signos pretenda distinguir. En los casos en los que las marcas no sólo sean idénticas sino que tengan por objeto individualizar los mismos productos o servicios, el riesgo de confusión sería absoluto; podría presumirse, incluso, la presencia de la confusión. Cuando se trata de simple similitud, el examen requiere de mayor profundidad, con el objeto de llegar a las determinaciones en este contexto, así mismo, con la mayor precisión posible.

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

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

**Similitud ideológica**, que se da entre signos que evocan las mismas o similares ideas. Al respecto señala el profesor OTAMENDI, que aquella es la que “deriva del mismo parecido conceptual de las marcas. Es la representación o evocación de una misma cosa, característica o idea la que impide al consumidor distinguir una de otra”<sup>5</sup>. En consecuencia, pueden ser considerados confundibles, signos que aunque visual o fonéticamente no sean similares, puedan sin embargo inducir a error al público consumidor en cuanto a su procedencia empresarial, en caso de evocar, como ya se ha expresado, la misma o similar idea.

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

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

### Reglas para realizar el cotejo marcario

Este Tribunal ha acogido en su jurisprudencia las siguientes reglas para realizar el cotejo de marcas:

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

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

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

“Regla 4.- Deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existen entre las marcas”<sup>6</sup>.

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

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

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

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

<sup>5</sup> OTAMENDI, Jorge. **Derecho de Marcas**. Editorial Abeledo - Perrot. Buenos Aires, Argentina. Pág. 153.

<sup>6</sup> BREUER MORENO, Pedro C. **Tratado de Marcas de Fábrica y de Comercio**, Editorial Robis, Buenos Aires, pag. 351 y ss.

“En las marcas es necesario encontrar la dimensión que con mayor intensidad penetra en la mente del consumidor y determine así la impresión general que el distintivo causa en el mismo.

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

“En la comparación marcaria, y siguiendo otro criterio, debe emplearse el método de un cotejo sucesivo entre las marcas, esto es, no cabe el análisis simultáneo, en razón de que el consumidor no analiza simultáneamente todas las marcas sino lo hace en forma individualizada. El efecto de este sistema recae en analizar cuál es la impresión final que el consumidor tiene luego de la observación de las dos marcas. Al ubicar una marca al lado de otra se procederá bajo un examen riguroso de comparación, no hasta el punto de ‘disecarlas’, que es precisamente lo que se debe obviar en un cotejo marcario.

“La similitud general entre dos marcas no depende de los elementos distintos que aparezcan en ellas, sino de los elementos semejantes o de la semejante disposición de esos elementos”.<sup>7</sup>

## 8. MARCAS FARMACEUTICAS

El cotejo entre marcas farmacéuticas presenta aspectos especiales a los que el Tribunal se ha referido ya en varios procesos. En el proceso 13-IP-97, por ejemplo, ha dicho:

“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..., 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 tienen algún elemento genérico común a las mismas “este elemento no debe ser tenido en cuenta en el momento de realizarse la comparación” (Jesús Gómez Montero, “Revista General de Derecho”, Valencia-España, Octubre-Noviembre 1993, Pág. 10389).”.

Ha expuesto así mismo este órgano comunitario con oportunidad del fallo dictado en el Proceso 48-IP-2000:

“En cuanto al examen de las marcas farmacéuticas, el Tribunal observa que inicialmente el examinador, funcionario o Juez, al analizar las que protegen ese tipo de productos, aplicó un criterio benévolo en el cotejo, por cuanto consideró que el consumidor es el más interesado, y por tanto cuidadoso, en el examen de lo que compra, aunque no se trate de productos comercializados bajo receta médica.

Esa jurisprudencia inicial fue posteriormente modificada en el sentido de hacerla descansar en el grado de atención que prestaría el consumidor, pasando entonces a ser el factor

determinante, 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. Se concluyó por tanto que el criterio aplicable en el cotejo debía ser más riguroso.”<sup>8</sup>

En definitiva, los criterios para el análisis de la posibilidad de riesgo de confusión entre dos signos, adquieren un carácter más estricto respecto de las marcas farmacéuticas, por tratarse de un ámbito extremadamente sensible, en el que se encuentra en juego la salud de las personas.

## 9. LA COOPERACION ENTRE LAS INSTANCIAS COMPETENTES DE LOS ESTADOS MIEMBROS Y EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

De las disposiciones previstas en los artículos 32 y 34 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina se desprende, que es parte de las competencias de este órgano jurisdiccional supranacional, la interpretación, por vía prejudicial, del ordenamiento jurídico de la mencionada comunidad, mientras que la aplicación de dicho ordenamiento, en las causas sometidas al conocimiento y decisión de las instancias o de los tribunales de los Estados Miembros, al igual que la interpretación y aplicación del respectivo ordenamiento jurídico nacional, así como el examen y valoración de los hechos controvertidos en aquellas causas, corresponden a esos estamentos en cada uno de dichos países.

La competencia de este órgano jurisdiccional, en el ámbito de la consulta prejudicial, se basa en la necesidad de garantizar la uniformidad en la interpretación y aplicación de la norma comunitaria por parte de cada uno de los socios andinos. Por ello, al admitir la consulta que formule una instancia nacional, a este órgano comunitario le corresponde pronunciarse a su respecto, mediante providencia que se limitará a precisar el contenido y el alcance de la norma comunitaria aplicable o involucrada, más no aquellos propios de las disposiciones nacionales, relativas o vinculada al caso concreto. De este modo, el organismo contribuye con la jurisdicción nacional, para la configuración de la sentencia que le corresponderá dictar en la causa sometida a su resolución, con el objeto de asegurar en ella la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico de la comunidad.

Dictada la providencia interpretativa y notificada al órgano nacional consultante, éste deberá acogerla en la sentencia que pronuncie, por corresponder a una obligación prevista en el tratado de creación de este Tribunal, instrumento que es parte del ordenamiento jurídico fundamental de la Comunidad Andina. Con base en estos fundamentos,

<sup>7</sup> **Proceso 46-IP-2000**, sentencia de 26 de julio del 2000, G.O. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: “CAMPO VERDE”. **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.**

<sup>8</sup> **Proceso 48-IP-2000**, sentencia de 28 de julio del 2000, G.O. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: “BROMTUSSIN”. **TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA  
COMUNIDAD ANDINA

Rubén Herdoíza Mera  
PRESIDENTE

Ricardo Vigil Toledo  
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal  
MAGISTRADO

Walter Kaune Arteaga  
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo  
SECRETARIO

**CONCLUYE:**

1. 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.
2. Por regla general, en los signos mixtos predomina el elemento denominativo, que es la expresión de la palabra como medio idóneo para solicitar el producto o el servicio deseados, exigiéndose en tales casos, que no se presente confusión al ser realizado el cotejo marcario, como condición ineludible para la legal coexistencia de los signos en el mercado.
3. No son registrables los signos que según lo previsto en el artículo 83, literal a), sean idénticos o similares a otros ya registrados por un tercero, destinados a amparar productos idénticos o semejantes.
4. Para la determinación de la confundibilidad entre dos signos, se debe apreciar de manera especial sus semejanzas antes que sus diferencias, con el objeto de evitar la posibilidad de error en que pueda incurrir el consumidor al apreciar las marcas en cotejo.
5. Para efecto de la comparación de marcas, al examinador le corresponde aplicar las reglas reconocidas por la doctrina, considerando que el riesgo de confusión puede presentarse por similitudes gráficas, fonéticas y conceptuales.
6. Con relación a los productos farmacéuticos, es de gran importancia el determinar la naturaleza de los mismos, dado que algunos de ellos corresponden a productos de delicada utilización, en los que un error en su identificación puede causar daños irreparables a la salud del consumidor. Por tanto, lo procedente en estos casos es aplicar, al momento del análisis de las marcas confrontadas, un criterio riguroso que busque prevenir eventuales confusiones en el público consumidor, dada la naturaleza delicada de los productos por ellas identificados.

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° 6972, 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.

**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

---

**ACUERDO DE CARTAGENA**

**PROCESO 129-IP-2003**

**Solicitud sobre interpretación prejudicial de los artículos 81, 83 literal a), 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, formulada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Actor: TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA S.A. Marca: "FIGURA DE UN MUÑECO". Proceso interno N° 6680**

**EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA,** Quito, a los tres días del mes de diciembre del año dos mil tres. 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 Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

**VISTOS:**

Que la solicitud recibida por este Tribunal el 12 de noviembre del año 2003, 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 admitida a trámite por medio de auto de veintiséis de noviembre del año 2003.

**1. ANTECEDENTES:**

**1.1 Partes**

Actúa como demandante la Sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A., siendo demandada la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia. Se constituye en tercero interesado a la sociedad PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA.

**1.2 Actos demandados**

La interpretación se plantea en razón de que la Sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A., mediante apoderado plantea que se declare la nulidad de las siguientes resoluciones:

- N° 25459 de 30 de noviembre de 1999, mediante la cual la mencionada Superintendencia declaró infundada la observación presentada por la Sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A., con base en la marca figurativa de la que afirmó ser titular en Colombia, la cual representa un muñeco que ampara productos de la Clase 30 y, concedió registro como marca para el distintivo "FIGURA DE UN MUÑECO", requerida por la Sociedad PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA. para distinguir productos de la Clase Internacional 29;
- N° 00482 de 26 de enero del 2000, mediante la cual, al resolver el recurso de reposición planteado, la aludida dependencia confirmó la resolución anterior.
- N° 11236 de 29 de mayo del 2000, por la cual se resuelve el recurso de apelación también interpuesto y se ratifica, en todas sus partes, lo decidido en la Resolución N° 25459.

Solicita, adicionalmente, que como restablecimiento del derecho se ordene a la mencionada Superintendencia, que cancele el registro solicitado para la marca denominada "FIGURA DE UN MUÑECO".

**1.3 Hechos relevantes**

Del expediente remitido por el Consejo de Estado de la República de Colombia, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, han podido ser destacados los siguientes aspectos:

**a) Los hechos**

- La Sociedad PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA. presentó, en mayo de 1999, ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia, solicitud para obtener registro del distintivo "FIGURA DE UN MUÑECO" como marca, para amparar productos de la clase N° 29 de la Clasificación Internacional de Niza.<sup>1</sup>
- El extracto de la referida solicitud fue publicado en la Gaceta de Propiedad Industrial N° 480 de 28 de junio de 1999.
- La sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A. presentó observaciones a la solicitud, con fundamento en la marca figurativa de la que afirmó ser titular en Colombia, la cual representa un muñeco que distingue productos de la Clase 30.<sup>2</sup>
- El 30 de noviembre de 1999, la Superintendencia de Industria y Comercio expidió la Resolución N° 25459, por medio de la cual declaró infundada la observación presentada y, concedió el registro como marca para el distintivo "FIGURA DE UN MUÑECO".

- La Sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A. interpuso, recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación contra la resolución emitida.
- El 26 de enero del 2000 fue resuelto el recurso de reposición, por medio de Resolución N° 00482 que confirmó la resolución inicial en todas sus partes.
- El 29 de mayo del mismo año, la misma dependencia expidió la Resolución N° 11236 por la cual, al resolver el recurso de apelación, confirmó también la resolución impugnada en todas sus partes.

**b) Escrito de demanda**

La sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A., con domicilio en la ciudad de Cali-Valle, Colombia, mediante apoderado manifiesta, que la Sociedad PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA. presentó ante la División de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio de ese país, una solicitud de registro como marca de fábrica para la denominación "FIGURA DE UN MUÑECO", destinada a amparar productos comprendidos en la Clase Internacional N° 29, respecto de la cual formuló demanda de observación en virtud de ser titular en Colombia de la marca FIGURA QUE REPRESENTA UN MUÑECO, certificado N° 161787, que ampara productos de la clase internacional 30.

Sostiene que la Superintendencia de Industria y Comercio, en sus actuaciones, ha violado el artículo 81 de la Decisión 344, por indebida aplicación del mismo, pues considera que la marca solicitada "...no cumple los requisitos de perceptibilidad, distintividad y susceptibilidad de representación gráfica, ya que debido a la evidente similitud entre las marcas se concluye que no es suficientemente distintiva para distinguir productos de la clase 29".

Argumenta la violación por parte de la aludida dependencia, también del artículo 83 en su literal a), por cuanto "...las marcas en conflicto corresponden a la categoría de marcas FIGURATIVAS, de cuya comparación resulta que los dos signos consisten en la figura de un muñeco ovalado que se caracteriza por la expresión jovial de sus ojos y su sonrisa; ambos tienen una mano levantada y una mano en la mitad de su cuerpo, es decir, que corresponden a la misma descripción".

Considera, por otro lado, la violación de los artículos 146 y 147 de la Decisión 344, en concordancia con el artículo 5° del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, al manifestar que "...no se salvaguardaron los derechos a que se refiere el artículo 147 ... y no se adoptaron las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que integran la Decisión 344".

<sup>1</sup> **Clase 29.-** Carne, pescado, aves y caza; extractos de carne; frutas y legumbres en conserva, secas y cocidas; gelatinas, mermeladas, compotas; huevos, leche y productos lácteos; aceites y grasas comestibles.

<sup>2</sup> **Clase 30.-** Café, té, cacao, azúcar, arroz, tapioca, sagú, sucedáneos del café; harinas y preparaciones hechas de cereales, pan, pastelería y confitería, helados comestibles; miel, jarabe de melaza; levaduras, polvos para esponjar; sal, mostaza; vinagre, salsas (condimentos); especias, hielo.

**c) Contestaciones a la demanda**

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

Respecto a la legalidad de los actos administrativos acusados, manifiesta que "...en lo relativo a la solicitud de registro de la marca figurativa se concluye en forma clara y precisa, que la Superintendencia de Industria y Comercio como oficina nacional competente, se ajustó plenamente al trámite administrativo previsto en materia marcaria, garantizando el debido proceso y el derecho de defensa".

En cuanto a la supuesta violación de los artículos 81 y 83 de la Decisión 344, argumenta que "...efectuado el examen sucesivo y comparativo entre las marcas figurativas en controversia, si bien distinguen productos que pueden relacionarse, se concluye que no existen semejanzas entre las mismas y por lo tanto, su coexistencia en el mercado no conlleva a error al público consumidor". Expresa, asimismo, que "en consecuencia, la marca figurativa solicitada por la Sociedad Productos Calima & Cía. Ltda... para productos de la clase 29 es registrable y cumple todos los requisitos establecidos en la norma comunitaria y se dan todos los presupuestos señalados en el artículo 81 de la Decisión 344 ... y no se encuadra dentro de las causales de irregistrabilidad".

En apoyo de sus argumentos cita jurisprudencia sentada por este Tribunal en los procesos 1-IP-87, 22-IP-96 y 14-IP-98.

**La Sociedad PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA.,** como tercero interesado en torno a la demanda interpuesta, da contestación a la misma por medio de su apoderado, manifestando que se opone a las pretensiones de nulidad de la demandante.

Defiende la legalidad de los actos acusados por cuanto considera que éstos no violan, como lo sostiene la parte actora, las normas de la Decisión 344.

Expresa que tampoco se contraría la norma establecida en el artículo 81, ya que según su criterio, entre las marcas en conflicto "...no existe ninguna semejanza que pueda inducir al público consumidor a error, ya que cada uno de los signos cuenta con elementos propios que los hacen lo suficientemente distintivos para coexistir en el mercado como Marcas que identifican diferentes productos, y el consumidor desprevenido no va a comprar 'PAPAS FRITAS' producidas por PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA., distinguida en su empaque con la Marca Figurativa (FIGURA DE UN INDIO) ...siendo sus canales de distribución diferentes, ya que las PAPAS FRITAS se venden también en puestos de dulces, de vendedores ambulantes, en confiterías, en aeropuertos, en cines, cafeterías, restaurantes, por ser un alimento que se consume inmediatamente, y no requiere de preparación alguna; no va a existir el mínimo riesgo por parte de los consumidores que desean comprar 'CAFE AGUILA ROJA' identificado con una figura 'QUE SEMEJA A UN GRANO DE CAFE' (MARCA FIGURATIVA), y que compren erradamente por motivo de la confusión del producto PAPAS FRITAS...".

Respecto a la violación del artículo 83 literal a) de la Decisión 344, expone que la Superintendencia de Industria y Comercio aplicó debidamente la norma, realizó un desarrollo exhaustivo respecto a las semejanzas y diferencias entre las dos marcas en conflicto y, concluyó afirmando que "...las Marcas Figurativas cotejadas no presentan la mínima posibilidad de riesgo de confusión, ya que cada Marca representa ideas y conceptos diferentes, uno inmodificablemente es un 'GRANO DE CAFE', que tiene hasta su propia canción publicitaria...y que indudablemente no existe posibilidad alguna por parte de los consumidores para que se confundan en el momento de realizar su compra queriendo comprar 'CAFE AGUILA ROJA' para tomar UN TINTO, comprando erradamente 'PAPAS FRITAS'...".

Finaliza determinando que "es imposible que el consumidor medio, incluso el analfabeto se pueda confundir comprando PAPAS FRITAS... distinguidas con la Marca Figurativa de un **indio**, creyendo haber comprado CAFE AGUILA ROJA identificado como Marca Figurativa con un **GRANO DE CAFE**".

Al exponer la debida aplicación de los artículos 146 y 147 de la Decisión 344 manifiesta que la Superintendencia "...interpretó y aplicó correctamente las disposiciones comunitarias contenidas en la mencionada Decisión; no puede el Apoderado demandante por el hecho que la Superintendencia de Industria y Comercio, no haya aceptado sus tesis incorrectas de interpretación de las normas comunitarias, alegar que la autoridad nacional competente colombiana, haya sido inobservante con relación a los Derechos de la Sociedad TORRECAFE AGUILA ROJA & CIA. S.A., porque de esta manera todas las partes vencidas en los procesos administrativos relacionados con asuntos de propiedad industrial, recurrirían a la instancia contencioso administrativa, invocando la violación de los Artículos 146 y 147 de la Decisión 344, cuando no están de acuerdo con la interpretación...".

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

**CONSIDERANDO:**

**1. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL**

La solicitud sobre interpretación prejudicial ha sido estructurada con base en lo dispuesto por el artículo 61 de la Decisión 184 de la Comisión, correspondiente al derogado Estatuto del Tribunal. No obstante esta equivocación, el Tribunal estima que la solicitud presentada se ajusta suficientemente a las exigencias establecidas en el artículo 125 del Estatuto en actual vigencia, aprobado por medio de Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, pues en efecto se identifica a la Instancia Nacional Consultante, 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.

Respecto al informe sucinto de los hechos considerados relevantes, cabe anotar que la Instancia consultante se ha limitado, como en otros varios casos observados ya por este Tribunal, a referir los argumentos formulados únicamente por la parte actora, soslayando aquellos expuestos en la contestación a la demanda por la Superintendencia de

Industria y Comercio de Colombia, así como los sostenidos por el tercero interesado en esta causa, la Sociedad PRODUCTOS CALIMA & CIA. LTDA.

Este Tribunal es por cierto competente para interpretar, en vía prejudicial, las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, 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° 2621 de 28 de octubre del 2003, la interpretación prejudicial de los artículos 81, 83 literal a), 146 y 147 de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, razón por la cual este Tribunal Comunitario procede a atender el requerimiento formulado, aclarando que lo hará, solamente, de los aludidos artículos 81 y 83, por considerar que si bien la solicitud formalizada plantea también la interpretación de las disposiciones contenidas por los artículos 146 y 147 de la misma Decisión, en congruencia con la posición institucional mantenida en casos similares anteriores, no procede la interpretación de las normas aludidas, por corresponder a compromisos de los Estados en materia de aplicación de la ley comunitaria específica y, de fortalecimiento de las Oficinas Nacionales Competentes.

## 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 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;”.*

## 4. 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 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.

## 5. CLASES DE MARCAS

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

**La marca gráfica** es definida como un signo visual, porque se dirige a la vista con el fin de evocar una figura que se caracterice por su estructura o forma externa.

Esta clase de marca se encuentra subdividida en:

a) Puramente gráfica que es la que evoca en la mente del consumidor sólo la imagen del signo utilizado en calidad de marca;

- b) Figurativa que es la marca que evoca en el consumidor un concepto concreto; dentro de este grupo de marcas puede citarse a la marca numérica, integrada por cifras; y,
- c) Un tercer grupo, que es el que genera en el consumidor un concepto abstracto al que se llega a través de un proceso de generalización.

La marca figurativa difiere de la denominativa, porque aquella no es pronunciable, pues el signo que representa no tiene vocalización, sino que es una figura o distintivo al que se le da un nombre. Se puede además sostener que las marcas gráficas constituyen una especie de lenguaje universal, pues son fácilmente reconocidas por el público consumidor.

#### Comparación de marcas gráficas

Cuando se realiza la comparación entre gráficos, la doctrina y la jurisprudencia señalan que debe atenderse principalmente al efecto visual de la figura, determinada en su conjunto. Es ésta la imagen que llega al público y por tanto no es pertinente el análisis comparativo detallado de trazos o líneas tomadas aisladamente.

Al respecto se puede afirmar, que el signo es captado en iguales condiciones por el público apto para utilizar o adquirir el producto o el servicio, público consumidor éste, que no distingue entre las clases del nomenclator sino entre los productos o los servicios que se ofrecen.

### 6. PROHIBICIONES PARA EL REGISTRO DE MARCAS

#### La identidad y la semejanza

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

Este Tribunal al respecto ha señalado:

“La marca tiene como función principal la de identificar los productos o servicios de un fabricante, con el objeto de diferenciarlos de los de igual o semejante naturaleza, pertenecientes a otra empresa o persona; es decir, el titular del registro goza de la facultad de exclusividad respecto de la utilización del signo, y le corresponde el derecho de oponerse a que terceros no autorizados por él hagan uso de la marca”.<sup>3</sup>

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

trata de simple similitud, el examen requiere de mayor profundidad, con el objeto de llegar a las determinaciones en este contexto, así mismo, con la mayor precisión posible.

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

#### REGLAS PARA REALIZAR EL COTEJO MARCARIO

Este Tribunal ha acogido en su jurisprudencia, las siguientes reglas originadas en la doctrina para realizar el cotejo de marcas:

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

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

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

“Regla 4.- Deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existen entre las marcas”.<sup>4</sup>

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

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

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

“En las marcas es necesario encontrar la dimensión que con mayor intensidad penetra en la mente del consumidor y determine así la impresión general que el distintivo causa en el mismo.

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

<sup>3</sup> **Proceso 46-IP-2000**, sentencia de 26 de julio del 2000, G.O. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: “CAMPO VERDE”. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.

<sup>4</sup> **BREUER MORENO**, Pedro C. Tratado de Marcas de Fábrica y de Comercio, Editorial Robis, Buenos Aires, pág. 351 y ss.

“En la comparación marcaria, y siguiendo otro criterio, debe emplearse el método de un cotejo sucesivo entre las marcas, esto es, no cabe el análisis simultáneo, en razón de que el consumidor no analiza simultáneamente todas las marcas sino lo hace en forma individualizada. El efecto de este sistema recae en analizar cuál es la impresión final que el consumidor tiene luego de la observación de las dos marcas. Al ubicar una marca al lado de otra se procederá bajo un examen riguroso de comparación, no hasta el punto de ‘disecarlas’, que es precisamente lo que se debe obviar en un cotejo marcario.

“La similitud general entre dos marcas no depende de los elementos distintos que aparezcan en ellas, sino de los elementos semejantes o de la semejante disposición de esos elementos”.<sup>5</sup>

#### **7. LA COOPERACION ENTRE LAS INSTANCIAS COMPETENTES DE LOS ESTADOS MIEMBROS Y EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.**

De las disposiciones previstas en los artículos 32 y 34 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina se desprende, que es parte de las competencias de este órgano jurisdiccional supranacional, la interpretación, por vía prejudicial, del ordenamiento jurídico de la mencionada Comunidad, mientras que la aplicación de dicho ordenamiento, en las causas sometidas al conocimiento y decisión de las instancias o de los tribunales de los Estados Miembros, al igual que la interpretación y aplicación del respectivo ordenamiento jurídico nacional, así como el examen y valoración de los hechos controvertidos en aquellas causas, corresponden a esos estamentos en cada uno de dichos países.

La competencia de este órgano jurisdiccional, en el ámbito de la consulta prejudicial, se basa en la necesidad de garantizar la uniformidad en la interpretación y aplicación de la norma comunitaria por parte de cada uno de los socios andinos. Por ello, al admitir la consulta que formule una instancia nacional, a este Organismo Comunitario le corresponde pronunciarse a su respecto, mediante providencia que se limitará a precisar el contenido y el alcance de la norma comunitaria aplicable o involucrada, más no aquellos propios de las disposiciones nacionales, relativas o vinculada al caso concreto. De este modo, el organismo contribuye con la jurisdicción nacional, para la configuración de la sentencia que le corresponderá dictar en la causa sometida a su resolución, con el objeto de asegurar en ella la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico de la Comunidad.

Dictada la providencia interpretativa y notificada al órgano nacional consultante, éste deberá acogerla en la sentencia que pronuncie, por corresponder a una obligación prevista en el Tratado de Creación de este Tribunal, instrumento que es parte del ordenamiento jurídico fundamental de la Comunidad Andina.

Con base en estos fundamentos,

#### **EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**

#### **CONCLUYE:**

1. 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.
2. Por regla general, la semejanza de las marcas figurativas en el plano gráfico deberá efectuarse tomando en cuenta el impacto visual en el consumidor y el reconocimiento que éste da al producto, sin necesidad de ser traducida en términos lingüísticos. Exigiéndose en todo caso, que no presente confusión al ser realizado el cotejo marcario.
3. No son registrables los signos que según lo previsto en el artículo 83, literal a), sean idénticos o similares a otros ya registrados por un tercero, destinados a amparar productos idénticos o semejantes.
4. Para la determinación de la confundibilidad entre dos signos, se debe apreciar de manera especial sus semejanzas antes que sus diferencias, con el objeto de evitar la posibilidad de error en que pueda incurrir el consumidor al apreciar las marcas en cotejo.
5. Para efecto de la comparación de marcas, al examinador le corresponde aplicar las reglas reconocidas por la doctrina, considerando que, en términos generales, el riesgo de confusión puede presentarse por similitudes gráficas, fonéticas y conceptuales.

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° 6680, 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.

Rubén Herdoíza Mera  
PRESIDENTE

Ricardo Vigil Toledo  
MAGISTRADO

Moisés Troconis Villarreal  
MAGISTRADO

<sup>5</sup> **Proceso 46-IP-2000**, sentencia de 26 de julio del 2000, G.O. N° 594 de 21 de agosto del 2000, marca: “CAMPO VERDE”.  
**TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.**

Walter Kaune Arteaga  
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo  
SECRETARIO

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

Eduardo Almeida Jaramillo  
SECRETARIO

---

**EL CONCEJO MUNICIPAL DEL CANTON  
CENTINELA DEL CONDOR**

**Considerando:**

Que, la Constitución Política de la República del Ecuador, en su Art. 16 señala: "El mas alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza esta Constitución";

Que, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 17 señala: "El Estado garantizará a todos sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución y en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes. Adoptará, mediante planes y programas permanentes y periódicos, medidas para el efectivo goce de estos derechos";

Que, la Constitución de la República del Ecuador, en sus Arts. 6, 47, 48 y 49 reconoce la ciudadanía de los niños, niñas y adolescentes, por tanto titulares de los derechos comunes al ser humano y los específicos de su edad, siendo responsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, promover con máxima prioridad su desarrollo integral y asegurar el ejercicio pleno de sus derechos;

Que, la Constitución de la República en su Art. 52 establece la obligación de organizar un Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia, y además señala que los gobiernos seccionales formularán políticas locales y destinarán recursos preferentes para servicios y programas orientados a niños, niñas y adolescentes;

Que, tanto la Constitución Política en sus Arts. 225 y 226, como la Ley de Descentralización en sus artículos 1, 3, 10, 26 y 27 facultan a los municipios asumir funciones de planificación para el desarrollo del respectivo cantón impulsando procesos locales que fortalezcan el rol de los gobiernos seccionales;

Que, el Código de la Niñez y Adolescencia en su Libro Tercero, Título III, Capítulo II, crea los concejos cantonales de la Niñez y Adolescencia y establece la responsabilidad de conformarlos a los gobiernos municipales;

Que el I. Municipio del Cantón Centinela del Córdon, ha asumido como política municipal, la participación en el proceso de construcción y organización del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia y guiar su accionar conforme a los principios constitucionales de interés superior, protección integral, recursos preferentes y máxima prioridad considerando fundamental la efectiva participación ciudadana de los niños, niñas y adolescentes del cantón Centinela del Córdon, en la toma de decisiones, a través de sus propios cabildos; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la Ley de Régimen Municipal,

**Expide:**

**La Ordenanza de creación y funcionamiento del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Córdon.**

**CAPITULO I**

**NATURALEZA JURIDICA Y OBJETIVOS**

Art. 1.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Córdon, es un organismo de gobierno local, encargado de proponer la definición, planificación y control de políticas que emita el Estado nacional y el Estado local, para la garantía de los derechos de la niñez y adolescencia que vive en el cantón Centinela del Córdon.

Art. 2.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Córdon, tiene como objetivo garantizar los derechos de niños, niñas y adolescentes consagrados en la Constitución, la ley e instrumentos internacionales y nacionales en vigencia.

Art. 3.- Existirá solo un Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia en el cantón Centinela del Córdon, quien tendrá competencia dentro del mencionado cantón.

**FUNCIONES DEL CONCEJO CANTONAL DE LA  
NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

Art. 4.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Córdon, es un cuerpo colegiado multisectorial y autónomo, deliberativo, consultivo, controlador de la coordinación intersectorial y de cooperación pública y privada, que lidera la protección integral de la niñez y adolescencia en el cantón, sujeto a las disposiciones establecidas en esta ordenanza, los reglamentos que se expidan para su aplicación, las explicaciones que emita el Directorio y las demás que sean aplicables.

Art. 5.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Córdon, tiene como funciones prioritarias las siguientes:

- a) Proponer y participar en la formulación de las políticas y planes de aplicación local para la protección de los derechos de la niñez y adolescencia; y controlar su cumplimiento y ejecución;
- b) Exigir a las autoridades locales la aplicación de las medidas legales y administrativas y de otra índole, que sean necesarias para la protección de los derechos de los niños y adolescentes;

- c) Denunciar ante las autoridades competentes las acciones u omisiones que atenten contra los derechos cuya protección le corresponde;
- d) Estudiar y proponer la asignación presupuestaria que será asignada para su funcionamiento;
- e) Orientar y fortalecer las políticas de comunicación y difusión sobre los derechos, garantías, deberes y responsabilidades de la niñez y adolescencia;
- f) Evaluar la aplicación de la política nacional y local de protección integral de la niñez y adolescencia;
- g) Crear y desarrollar mecanismos de coordinación y colaboración con los organismos nacionales e internacionales, públicos y privados, que se relacionen con los derechos de la niñez y adolescencia;
- h) Impulsar y fortalecer la conformación de comités barriales de protección integral en parroquias, barrios y la conformación de redes interinstitucionales de acción e instancias participativas;
- i) Fortalecer la corresponsabilidad institucional y social en lo relativo a la protección integral de la niñez y adolescencia;
- j) Llevar un registro de los adolescentes trabajadores en el cantón;
- k) Elaborar y aprobar el Reglamento Interno del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor;
- l) Otorgar la autorización de funcionamiento y el correspondiente registro a las entidades de atención dentro del respectivo cantón, y definir estándares de calidad de los programas y servicios para niños, niñas y adolescentes acordes y complementarios a los definidos por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia;
- m) Convocar al menos una vez por año o cuando el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia lo crea conveniente a las organizaciones que trabajan por la niñez y adolescencia en el cantón, para tratar asuntos de interés general, presupuesto, políticas, planes, proyectos de relevancia y otros;
- n) Crear y mantener actualizado el Sistema Local de Información sobre Niñez y Adolescencia; y,
- o) Las demás funciones que señalen las leyes, la presente ordenanza y el reglamento.

## CAPITULO II

### DE LA ESTRUCTURA ORGANICA Y CONFORMACION DEL CONCEJO CANTONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Art. 6.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, tiene como sus instancias estructurales: Asamblea General, Directorio, Secretaría Ejecutiva y comisiones operativas.

Art. 7.- La Presidencia del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor, será ejercida por el Alcalde o su delegado y tendrá derecho a voz y voto dirimente.

### DE LA ASAMBLEA GENERAL

Art. 8.- La asamblea es la máxima autoridad del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, está conformada por el Directorio, los comités barriales, los comités de niños y adolescentes y todos los ciudadanos que deseen participar y trabajen en la protección integral de la niñez y adolescencia.

La asamblea general tiene los siguientes deberes y atribuciones:

- 1.- Presentar propuestas de políticas al Directorio que ayuden a mejorar la protección, trabajo, salud y educación integral de los niños y adolescentes del cantón.
- 2.- Aprobar los informes presentados por el Directorio.
- 3.- Conocer los planes de trabajo.
- 4.- Definir las políticas generales.
- 5.- Aprobar la conformación del Directorio y las comisiones operativas.
- 6.- Fiscalizar todas y cada una de las actividades sociales, educativas y la aplicación de reglamentos y ordenanzas que ejecute el Directorio.

Art. 9.- La asamblea general se reunirá ordinariamente dos veces al año y de manera extraordinaria cuando se considere necesario. En ambos casos serán convocadas por el Presidente del Concejo, por iniciativa propia o a pedido expreso de un porcentaje mayoritario de los miembros.

### DEL DIRECTORIO

Art. 10.- El Directorio del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor estará conformado de manera prioritaria por representantes del Estado y de la sociedad civil. Cada representante tendrá su respectivo alterno o suplente, quien tendrá la misma capacidad decisoria del titular.

El Directorio del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, estará constituido por:

- El Alcalde o su delegado quien lo presidirá.
- La Presidenta del Patronato Municipal de Amparo Social.
- Por el Concejal - Presidente de la Comisión de Asuntos Sociales de la Municipalidad.
- El Director del centro de salud.
- El Presidente de liga cantonal.
- El Presidente de las juntas parroquiales del cantón o su delegado en caso de haberlas.
- El o la Coordinadora del INNFA en el cantón.
- El Gobernador de la provincia de Zamora Chinchipe o su delegado.
- Un representante de las ONGs legalmente constituidas que desarrollen actividades con niños o adolescentes, el mismo que será elegido en asamblea general.

- El párroco de Zumbi.
- El o la profesora de la escuela de discapacitados.
- La Reina del cantón.
- La Srta. Patronato Municipal.
- El Presidente de la UNE cantonal o su delegado.
- El representante de los centros del ORI del cantón.
- El Gerente del Programa Nuestros Niños del cantón.
- Un representante de la Función Judicial.
- El Presidente de los comités barriales.
- El Presidente del comité de niños y adolescentes.

Art. 11.- El Vicepresidente del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor, será elegido por el Directorio de entre sus miembros, para un periodo de dos años, pudiendo ser reelecto.

Art. 12.- La representación institucional será ejercida por las personas designadas para el efecto mientras duren en sus funciones. Los presidentes de los comités barriales y comités de niños y adolescentes serán elegidos para periodos de dos años según el reglamento que se formulará para dicha situación.

Art. 13.- El Directorio se reunirá en forma ordinaria cada tres meses, convocado por escrito por su Presidente y de manera extraordinaria cuando sea solicitado de manera expresa por la mitad más uno de sus miembros.

En cualquier caso deberá formularse la convocatoria señalando el orden del día, con 24 horas de anticipación.

Art. 14.- Para la instalación de las sesiones será necesario la presencia de la mitad más uno de los miembros del Directorio.

Art. 15.- Son funciones del Directorio del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia las siguientes:

- 1.- Planificar, formular, difundir, coordinar y aplicar las políticas y normativas locales de protección integral para la infancia y adolescencia acordes a las políticas nacionales.
- 2.- Garantizar el cumplimiento de las resoluciones y mandatos del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, de la Constitución Política del Ecuador y demás normas e instrumentos nacionales e internacionales en vigencia.
- 3.- Proponer la estructura y apoyar la articulación del Sistema de Protección de la Niñez y Adolescencia.
- 4.- Asesorar, apoyar y coordinar el funcionamiento del sistema de protección integral en los ámbitos de servicios y exigibilidad.
- 5.- Promover la capacitación especializada de recursos humanos en temas técnicos y especializados.
- 6.- Conocer y aprobar el plan de acción anual presentado por el Presidente(a).

7.- Conocer y aprobar los informes de actividades presentados por el Presidente del Directorio o Secretario(a) Ejecutivo(a).

8.- Elegir al Vicepresidente y Secretario(a) Ejecutivo(a) del Concejo Cantonal, al igual que asignar las comisiones que se consideren necesarias, las mismas que estarán sujetas a los requisitos establecidos en el reglamento pertinente.

9.- Aquellas que determine la ley.

10.- Gestionar recursos económicos a través de proyectos encaminados al desarrollo integral de los niños y adolescentes.

#### **FUNCIONES DEL PRESIDENTE DEL DIRECTORIO**

Art. 16.- Son las siguientes:

- 1.- Representar legal y extrajudicialmente al Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor.
- 2.- Presidir las reuniones y actividades del Concejo.
- 3.- Velar por el cumplimiento de las resoluciones de la asamblea y del Directorio del Concejo de manera coordinada con la Secretaría Ejecutiva.
- 4.- Convocar y presidir las sesiones del Directorio y asamblea del Concejo.
- 5.- Gestionar recursos económicos a través de proyectos que ayuden a mejorar el desarrollo integral de los niños.
- 6.- Firmar convenios de cooperación con las áreas de salud para la atención médica a niños y adolescentes del cantón.
- 7.- Las demás funciones que le asigne el Directorio o la asamblea general de protección.

#### **FUNCIONES DE LA SECRETARIA EJECUTIVA**

Art. 17.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, dispondrá de una Secretaria Ejecutiva, encargada de coadyuvar las resoluciones y coordinar los proyectos específicos. El titular de esta dependencia participará con voz y sin voto en las reuniones del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor.

Art. 18.- La Secretaria Ejecutiva será dirigida por el personal que tenga experiencia en el manejo de asuntos relacionados con la niñez y adolescencia, tendrá un perfil profesional adecuado y título académico acorde a su función. Será nombrada por el Directorio, de una terna que presente el Presidente y durará dos años en sus funciones pudiendo ser reelegida por una sola vez.

Art. 19.- Son funciones de la Secretaria Ejecutiva las siguientes:

- 1.- Coordinar y operativizar los fines, resoluciones y mandatos formuladas por la asamblea y el Directorio.
- 2.- Operativizar la adhesión de las instituciones locales y conocer sus ámbitos de actuación.

- 3.- Participar en procesos de planificación integral para proteger los derechos de los niños y adolescentes que se realicen en ámbito comunitario, parroquial o cantonal.
- 4.- Elaborar y presentar al Presidente el Plan de Acción Anual y los informes de actividades.
- 5.- Organizar y coordinar el funcionamiento técnico, financiero y administrativo del Concejo con una adecuada delegación de funciones.
- 6.- Gestionar el financiamiento necesario para las actividades a realizarse.
- 7.- Evaluar las causas básicas de los problemas y priorizar las soluciones de manera general e institucional, generando acciones de corrección y exigiendo ejecución.
- 8.- Formular para la aprobación del Directorio el sistema de seguimiento regulando el monitoreo y evaluación de las acciones realizadas en el ámbito de exigibilidad de derechos.
- 9.- Proponer los reglamentos y mecanismos de funcionamiento de los diferentes entes que trabajan en el sistema de protección integral.
- 10.- Operativizar propuestas de capacitación de los recursos humanos locales en el ámbito de protección integral.
- 11.- Las demás que le asignen la asamblea, el Directorio y la Presidencia del Concejo Cantonal.

Art. 20.- La Secretaria Ejecutiva del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor, será nombrada por el Directorio, de conformidad al Art. 15, numeral 8 de la presente ordenanza.

#### **DE LOS COMITES BARRIALES DEL CONCEJO CANTONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

Art. 21.- Los comités barriales, son organismos adscritos al Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, que participan en la vigilancia, protección y garantía de los derechos de la niñez y adolescencia.

Art. 22.- Los comités barriales, son organismos de amplia participación social, y su finalidad es la defensa y garantía de los derechos de los(as) niños(as) y adolescentes.

Luego de su constitución deberán ser inscritos y reconocidas por el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor.

Art. 23.- En cada barrio se conformará un comité barrial, quienes serán elegidos por voto popular de entre ellos.

Art. 24.- De entre los presidentes de todos los comités barriales del cantón, se elegirá la Directiva Cantonal del Comité Barrial, y el Presidente formará parte del Directorio Cantonal de la Niñez y Adolescencia.

Art. 25.- Los comités barriales estarán integrados por un Presidente, Vicepresidente, Secretario, Tesorero, tres vocales principales y tres vocales suplentes, durarán en sus funciones dos años y podrán ser reelegidos por una sola vez. Serán representados por el Presidente del Concejo.

Art. 26.- Son funciones del Comité Barrial, las siguientes:

- 1.- Conocer por oficio o a petición verbal casos de amenaza o violación de derechos individuales de los(as) niños(as) y adolescentes del cantón, y poner a conocimiento del Directorio del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor, y a las autoridades competentes.
- 2.- Implementar mecanismos de mediación social, administrativas y educativas que sean necesarias para proteger el derecho amenazado o restituir el derecho violado mediante diálogo, la aplicación y la ejecución de las medidas dispuestas.
- 3.- Llevar un registro y control de los casos a quienes se ha aplicado medidas de protección.
- 4.- Vigilar y elaborar planes y programas en el cantón, con la más amplia participación comunitaria que permitan el ejercicio pleno de los derechos, tanto individuales como colectivos de la niñez y adolescencia.
- 5.- Generar y desarrollar propuestas educativas y de capacitación que promuevan y divulguen la doctrina de protección integral y de los derechos de los(as) niños(as) y adolescentes en su sector.

Art. 27.- La estructura y funcionamiento de los comités barriales, estarán sujetos a las disposiciones y reglamentos que sean emitidos por el Directorio del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor.

### **CAPITULO III**

#### **DE LOS COMITES DE NIÑOS Y ADOLESCENTES**

Art. 28.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, de Centinela del Cóndor, impulsará la creación de los comités de la Niñez y Adolescencia en cada uno de los establecimientos educativos quienes serán elegidos por voto popular de entre ellos.

Art. 29.- Los comités de la Niñez y Adolescencia estarán conformados por un Presidente, Vicepresidente, Secretario, Tesorero, tres vocales principales y tres vocales suplentes.

Art. 30.- De entre los presidentes de todos los comités de niños y adolescentes del cantón, se elegirá la Directiva Cantonal del Comité de Niños y Adolescentes, el Presidente formará parte del Directorio del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia.

Sus funciones estarán reguladas por el reglamento que expedirá el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Cóndor.

Art. 31.- Los comités de niños y adolescentes son organismos de consulta permanente y obligatorio, sus resoluciones serán consideradas por el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia.

#### CAPITULO IV

##### DEL PATRIMONIO Y DEL FINANCIAMIENTO

Art. 32.- Son recursos del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de Centinela del Córdor:

- 1.- Los provenientes de los fondos municipales que se asignará anualmente mediante partidas presupuestarias.
- 2.- Los que provengan de asignaciones presupuestarias y extrapresupuestarias del Gobierno Central asignadas para el efecto.
- 3.- Los que se gestionen de proyectos de investigación nacionales o internacionales en apoyo a los planes de protección integral.
- 4.- Los recursos provenientes de aportes, herencias, legados o donaciones de personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras, las mismas que serán aceptadas por el Concejo con beneficio de inventario.

#### CAPITULO V

##### MECANISMOS DE EXIGIBILIDAD Y CONTROL

Art. 33.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia y el Comité Barrial de Centinela del Córdor, rendirá cuentas de su accionar ante el Concejo Municipal y a la asamblea general de la que habla el Art. 8 de esta ordenanza.

Art. 34.- Para efectos de control administrativo y presupuestario el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, estará bajo la supervisión de los órganos de control y auditoría del I. Municipio del Cantón Centinela del Córdor y de otras instituciones que lo financien.

Art. 35.- El Presidente del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, presentará anualmente su informe de actividades a la asamblea general y al Concejo Municipal

Art. 36.- Concédase acción popular, para todos los ciudadanos y de manera especial a los miembros del Comité de Niños y Adolescentes, comités barriales, las autoridades, los miembros del Directorio, están obligados a denunciar todo acto que atente contra los niños(as) y adolescentes del cantón Centinela del Córdor.

#### CAPITULO V

##### DISPOSICIONES GENERALES

Art. 37.- Una vez sancionada la presente ordenanza, en un plazo máximo de treinta días, el Alcalde convocará a los representantes de las organizaciones para conformar el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia del cantón Centinela del Córdor.

Art. 38.- Todas las resoluciones del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, pueden ser apeladas en el ámbito administrativo ante el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.

Art. 39.- Las resoluciones que adopte el Concejo Cantonal, serán notificadas a las partes interesadas en el término máximo de tres días improrrogables de haber sido adoptada y será publicada por algún órgano de difusión.

Art. 40.- La presente ordenanza, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

##### DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Art. 41.- Por esta sola ocasión y hasta que se disponga de la partida presupuestaria correspondiente, ejercerá las funciones de Secretario Ejecutivo del Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, un funcionario de las entidades miembros, que será elegido en el seno del Concejo Cantonal.

Art. 42.- El Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia, tendrá el plazo de 90 días desde la promulgación de la presente ordenanza, para conformar los comités barriales y comités de Niños y Adolescentes, del cantón Centinela del Córdor.

Dado en la sala de sesiones del I. Municipio del Cantón Centinela del Córdor, a los 24 días del mes de noviembre del dos mil cuatro.

f.) Dra. Janeth Ochoa Alvarez, Vicealcaldesa.

f.) Lic. Nora Torres Camacho, Secretaria del Concejo.

CERTIFICO:

Que la presente ordenanza fue discutida y aprobada por la I. Cámara Edilicia en dos sesiones ordinaria del 21 y extraordinaria del 24 de noviembre del dos mil cuatro.

f.) Lic. Nora Torres Camacho, Secretaria del Concejo.

Zumbi, 25 de noviembre del 2004, a las 09h00, conforme lo dispone el Art. 128 de la Ley de Régimen Municipal, pátese la presente ordenanza a la Sra. Vicealcaldesa del Concejo para su sanción, puesto que se han cumplido todas las exigencias del artículo indicado.

f.) Dra. Janeth Ochoa Alvarez, Vicealcaldesa.

Proveyó y firmó el decreto que antecede, la Vicealcaldesa del Concejo, Sra. Dra. Janeth Ochoa Alvarez, a los veinticinco días del mes de noviembre del 2004, a las 09h00.

f.) Lic. Nora Torres Camacho, Secretaria del Concejo.

Zumbi, 25 de noviembre del 2004, a las 11h00 de conformidad a lo dispuesto en el Art. 72, numeral 31 y Art. 129 de la Ley de Régimen Municipal, habiéndose observado el trámite legal pertinente, sanciono la presente ordenanza para su aplicación.

f.) Dr. Felipe F. Merino Cueva, Alcalde del I. Municipio de Centinela del Córdor.

Sancionó y firmó la presente ordenanza conforme el decreto que antecede el Alcalde del Concejo, Dr. Felipe F. Merino Cueva, a los 25 días del mes de noviembre del 2004, a las 11h00.

f.) Lic. Nora Torres Camacho, Secretaria del Concejo.

**EL CONCEJO MUNICIPAL DE  
LIMON INDANZA**

**Considerando:**

Que de conformidad con lo prescrito en el artículo 163 literal i) de la Ley de Régimen Municipal le corresponde a las municipalidades la prestación de los servicios públicos como lo es el relativo al aseo público, recolección y tratamiento de basuras, residuos y desperdicios en calles, parques pasadizos, mercados, mataderos, cementerios;

Que es función primordial de la Municipalidad velar por el aseo y el ornato de la ciudad, así como tratar en lo posible de eliminar los niveles de contaminación que soporta la ciudad debido al uso inadecuado de los desechos sólidos;

Que la Municipalidad conjuntamente con la ciudadanía están coordinando actividades a fin de generar conciencia colectiva tendientes a regular el uso y tratamiento de la basura; y,

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

**Expide:**

**LA ORDENANZA SOBRE ASEO, RECOLECCION Y TRATAMIENTO DE BASURA.**

**Art. 1.-** De acuerdo a lo prescrito en la letra i) del Art. 163 de la Ley de Régimen Municipal al I. Concejo Cantonal le corresponde prestar los servicios públicos tales como los de aseo público, recolección y tratamiento de basuras, residuos y desperdicios en calles, parques, pasadizos, mercados, mataderos, cementerios, etc.

**Art. 2.-** La ejecución y control del cumplimiento de la presente ordenanza corresponde al Comisario Municipal.

**Art. 3.-** El control y manejo de los desechos sólidos debe orientarse a reducir la generación de desechos en cantidad, toxicidad como también motivar y difundir su clasificación y reciclaje.

**Art. 4.-** El objetivo trazado, es la eliminación de los residuos sólidos previniendo medidas de control para atenuar al mínimo posible los impactos ambientales negativos; para lo cual se establece el relleno sanitario.

**Art. 5.-** La Municipalidad se obliga a recoger toda la basura que no sea considerada peligrosa, de tal manera que no pudiera afectar a la salud de los trabajadores encargados del servicio, o que puedan afectar el funcionamiento del relleno sanitario.

**Art. 6.-** La basura que sea considerada peligrosa podrá ser trasladada al relleno sanitario únicamente luego que se demuestre que se le ha dado un tratamiento previo que haya eliminado los niveles de toxicidad de modo que no afecte al normal desenvolvimiento de dicho relleno.

**Art. 7.-** La I. Municipalidad será la encargada de publicar periódicamente para conocimiento del usuario, los tipos de basura que sean considerados como peligrosos. Así mismo brindará una asesoría a los usuarios y al personal encargado de la limpieza y relleno.

**Art. 8.-** Los lugares en donde se genere desechos considerados peligrosos, están en la obligación de contar con un incinerador. De la misma manera serán los encargados del manejo de dicha basura.

**Art. 9.-** Todos los propietarios de inmuebles, arrendatarios, concesionarios, etc., están obligados a cancelar anualmente la tasa correspondiente que menciona la Ordenanza reformativa a la Ordenanza que reglamenta el cobro de la tasa de servicio de aseo y recolección de basura en las calles de la ciudad de General Plaza del cantón Limón Indanza. Así mismo están obligados a adquirir dos tachos (verde y negro) a la Municipalidad.

**Art. 10.-** Para el manejo ambiental correcto de los desechos sólidos generados en el cantón Limón Indanza, la Municipalidad define los siguientes tipos de basura:

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

**Art. 11.-** La Municipalidad promoverá y difundirá la elaboración del COMPOST (abono orgánico para mejoras agrícolas).

**Art. 12.-** La Municipalidad se compromete a recoger los residuos sólidos domiciliarios un solo día a la semana, según lo establecido en el reglamento respectivo.

**Art. 13.-** La recolección de los residuos sólidos provenientes de escombros y derrocamientos de construcción deben ser trasladados por sus respectivos propietarios, de no ser así la Municipalidad lo realizará a costo del propietario según ordenanza para el efecto. Así también la Municipalidad procederá a la limpieza de solares no edificados, cuyos propietario no hayan cumplido con la disposición de limpieza, para luego emitir título de crédito a los propietarios respectivos.

**Art. 14.-** Los colores de tachos mencionados en el Art. 9 de la presente ordenanza serán utilizados de la siguiente manera:

**TACHO COLOR VERDE** servirá para depositar la basura biodegradable o la que se pudre.

**TACHO COLOR NEGRO** servirá para colocar la basura que no se pudre.

**Art. 15.-** Por ningún concepto el usuario mezclará la basura ya que para el efecto la Municipalidad dispondrá de un horario para recolectar cada tipo de residuos sólidos.

**Art. 16.-** La descripción de los tipos de basura, la basura que se depositará en cada color de tachos y el horario de recolección, constan en el reglamento a la presente ordenanza.

**Art. 17.-** La Municipalidad dotará de recipientes metálicos de los dos colores mencionados y gran capacidad, para que sean instalados en lugares estratégicos con el fin de evitar la contaminación en días que el vehículo recolector no realiza el recorrido domiciliario.

**Art. 18.-** Todo centro comercial o negocio de cualquier índole, están en la obligación de poseer un recipiente apropiado de basura para los usuarios.

**Art. 19.-** Para una efectiva recolección de basura clasificada, los edificios como multifamiliares, colegios, universidades, hospitales, edificios públicos y otros en donde exista aglomeración de personas, serán responsables de la instalación de basureros tipo de los colores mencionados.

**Art. 20.-** Es prohibido a los peatones y personas que se transportan en vehículos públicos o privados, arrojar basura o desperdicios a la vía pública.

**Art. 21.-** Todos los propietarios y arrendatarios de viviendas del centro cantonal y de las parroquias urbanas del cantón Limón Indanza, están obligados a realizar la limpieza y adecentamiento de cada uno de los inmuebles, incluyendo la mitad de la vía pública que corresponde a cada domicilio, dicha basura deberá ser depositada en el recipiente correcto.

**Art. 22.-** Por ningún concepto los propietarios de vehículos que transportan ganado de cualquier índole pueden arrojar el aserrín en la vía pública y lugares no autorizados. Deberán hacerlo en el botadero de basura orgánico ubicado en la granja municipal.

**Art. 23.-** Por asuntos de ornato y para evitar confusión por parte del personal encargado de la limpieza, la Comisaría Municipal dispondrá el retiro de los tachos que no sean los indicados.

#### SANCIONES

**Art. 24.-** El Comisario Municipal será el Juez competente para conocer, establecer y disponer sanciones conforme a lo que establece la presente ordenanza y reglamento.

**Art. 25.-** Las personas que fueren sorprendidas infraganti arrojando basura fuera de los lugares indicados o que luego de la investigación respectiva fueren identificados como infractores, serán sancionados mediante título de crédito con una multa de ocho dólares, y sin perjuicio de la multa establecida, el infractor estará en la obligación de recoger la basura y llevarla hasta el botadero que la Municipalidad disponga. El incumplimiento será sancionado mediante título de crédito con el valor que ocasione dicho desalojo.

**Art. 26.-** Quienes sacaren la basura para su recolección en horarios no establecidos, serán sancionados con la multa establecida en el Art. anterior; cualquier ciudadano podrá denunciar el cometimiento de las infracciones.

**Art. 27.-** Serán sancionadas las personas que no posean los tachos correspondientes mediante título de crédito con el valor comercial de dichos tachos.

**Art. 28.-** Serán sancionados con una multa de 8 dólares hasta 40 dólares, las personas que saquen la basura en recipiente inadecuados o que mezclen las basuras y no las separe cuando exista la disposición en este sentido por parte de la Comisaría Municipal. En caso de incumplimiento la sanción será progresiva hasta que el ciudadano cumpla con su obligación.

**Art. 29.-** Los peatones que infringieren lo estipulado en la presente ordenanza y que sean sorprendidos infraganti por parte de la Policía Municipal y Policía Nacional, serán llamados a la atención, y de reconocer su infracción, allanarse a la orden de recoger el desperdicio, caso contrario será sancionado con un día de prisión.

**Art. 30.-** Cuando las personas que se trasladan de un lugar a otro en vehículos, ya sean estos públicos o privados, sean sorprendidos arrojando desperdicios desde las ventanas de los carros, estos serán detenidos hasta que corrijan su falta.

**Art. 31.-** Cuando desde un vehículo se arrojen basuras o desechos a la vía pública que por su volumen debieran ser depositados en los botaderos o en el relleno sanitario, su conductor será sancionado mediante títulos de crédito con 20 dólares más los gastos que ocasionen el desalojo del material u objetos.

**Art. 32.-** Toda persona que se encuentre realizando sus necesidades biológicas en las calles, plazas, parques o lugares en donde no existan servicios higiénicos, serán sancionados con una multa de 10 dólares.

**Art. 33.-** Toda falta no establecida será sancionada mediante título de crédito con la cantidad equivalente a 8 dólares.

**Art. 34.-** Las instituciones o lugares en donde se generen basuras peligrosas que no cumplan con la disposición de poseer un incinerador, serán responsables del traslado de dichas basuras y de los daños y perjuicios que éstas puedan ocasionar

La presente ordenanza entrará en vigencia a través de la promulgación por cualquiera de los medios que señala el Art. 133 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado, en la sala de sesiones del I. Concejo Municipal de Limón Indanza, a los tres días del mes de febrero del año dos mil cuatro.

Certifico: Que la presente Ordenanza que regula el aseo, recolección y tratamiento de la basura en el cantón Limón Indanza, fue conocida, discutida y aprobada por el I. Concejo Municipal del Cantón Limón Indanza, en sesiones ordinarias de fechas veinte y seis de enero y tres de febrero del año dos mil cuatro, en primero, segundo y definitivo debates. General Plaza, 4 de febrero del 2004.

f.) Prof. Miguel Ortega Jaramillo, Vicealcalde.

f.) Srta. Gladys Rodríguez Andrade, Secretaria Municipal.

De conformidad con lo prescrito en los Arts. 126, 127, 128, 129 y 133 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal vigente sanciono la presente Ordenanza que regula el aseo, recolección y tratamiento de la basura en el cantón Limón Indanza. Ejecútese y publíquese.

Limón Indanza, a nueve de febrero del dos mil cuatro.

f.) Ing. Antonio Castillo Orellana, Alcalde del cantón Limón Indanza.

Sancionó y ordenó la promulgación a través de su publicación en el Registro Oficial, la presente Ordenanza que regula el aseo, recolección y tratamiento de la basura en el cantón Limón Indanza, el señor Ing. Antonio Castillo Orellana, Alcalde del cantón Limón Indanza, a los nueve días del mes de febrero del 2004.- Certifico.

f.) Srta. Gladys Rodríguez Andrade, Secretaria Municipal.

## 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.

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

# SUSCRIBASE !!

Venta en la web del Registro Oficial Virtual

[www.tribunalconstitucional.gov.ec](http://www.tribunalconstitucional.gov.ec)

**R. O. W.**

Informes: [info@tc.gov.ec](mailto:info@tc.gov.ec)  
Teléfono: (593) 2 2565 163



**REGISTRO OFICIAL**  
ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

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

**Ponemos en conocimiento de los señores suscriptores del Registro Oficial y público en general, que las suscripciones para el año 2005, se inician el 4 de noviembre del presente año, y que se mantiene el mismo costo.**