



# IURIS

REVISTA DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE CUENCA

Nº 2

Mayo de 1966  
CUENCA—ECUADOR

5

56138  
340.5  
24810  
(2)

# IURIS

REVISTA DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE CUENCA

Nº 2

Mayo de 1966

CUENCA—ECUADOR

ufu 85158 (4m)

**Comisión de Redacción:**

Dr. Luis Monsalve Pozo, Decano de la Facultad  
Dr. Víctor Lloré Mosquera  
Dr. Ariosto Reinoso Hermida, Secretario.

**Dirección:**

Revista IURIS

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales  
Universidad de Cuenca  
CUENCA—ECUADOR

**Establecemos Canje**

Los autores responden exclusivamente por  
sus opiniones.

**PERSONAL DIRECTIVO Y DOCENTE DE LA FACULTAD DE  
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES DE LA  
UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**ESCUELA DE DERECHO:**

- Sr. Dr. Luis Monsalve Pozo:** Decano-Profesor de Derecho Mercantil  
**Sr. Dr. Carlos Cueva Tamariz:** Rector Honorario de la Universidad-  
Profesor de Derecho del Trabajo.  
**Sr. Dr. Gerardo Cordero León:** Subdecano-Profesor de Ciencia Po-  
litica, Derecho Constitucional, Derecho Administrativo y Mu-  
nicipal.  
**Sr. Dr. Agustín Cueva Tamariz:** Director del Instituto de Ciencias  
Penales-Profesor de Medicina Legal y Psiquiatra Forense.  
**Sr. Dr. César Astudillo:** Profesor de Sociología General y Ecuatoriana.  
**Sr. Dr. Reinaldo Chico Peñaherrera:** Profesor de Derecho Penal.  
**Sr. Dr. Rafael Chico Peñaherrera:** Profesor de Derecho Internacional  
Público y Privado.  
**Sr. Dr. César Fernández Márquez:** Profesor de Derecho Civil.  
**Sr. Dr. Víctor Lloré Mosquera:** Profesor de Derecho Procesal Penal  
y Derecho Comparado.  
**Sr. Dr. Claudio Cordero Espinosa:** Profesor de Ciencia Económica.  
**Sr. Dr. Antonio Borrero Vintimilla:** Profesor de Ciencia de Hacienda.  
**Sr. Dr. Julio Corral Borrero:** Profesor de Derecho Civil.  
**Sr. Dr. Ricardo Muñoz Chávez:** Profesor de Legislación Bancaria,  
Derecho Fiscal y Derecho Procesal Civil.  
**Sr. Dr. Jorge Maldonado Aguilar:** Profesor de Ciencias Penales y  
Psicología Jurídica.  
**Sr. Dr. Servio Cordero Carrasco:** Profesor de Economía Política: Pro-  
blemas Ecuatorianos.  
**Sr. Dr. Pedro Córdova Alvarez:** Profesor de Introducción al Derecho  
y Filosofía del Derecho.

Sr. Dr. Eugenio Moreno Heredia: Profesor Auxiliar de Historia del Derecho.

Sr. Dr. Jacinto Cordero Espinosa: Profesor Auxiliar de Antropología General y Cultural.

#### ESCUELA DE CIENCIAS ECONOMICAS:

Sr. Dr. Claudio Cordero Espinosa: Director-Profesor de Historia Económica del Ecuador y Universal e Historia del Pensamiento Económico.

Sr. Dr. Antonio Borrero Vintimilla: Director del Instituto de Investigaciones Económicas-Profesor de Geografía Económica del Ecuador y Universal, Finanzas Públicas, Política Fiscal y Legislación Fiscal.

Sr. Dr. Carlos Cueva Tamariz: Profesor de Derecho del Trabajo.

Sr. Dr. Luis Monsalve Pozo: Profesor de Derecho Mercantil.

Sr. Ing. Enrique Hinojoza Cobos: Profesor de Análisis Matemático.

Sr. Dr. Servio Cordero Carrasco: Profesor de Contabilidad General, Aplicada y de Costos.

Sr. Econ. Gonzalo Bauluz Catalán: Profesor de Teoría Económica, Comercio Internacional y Economía Industrial y de Mercados.

Sr. Econ. Galán Arce Porres, Profesor de Economía General de la Empresa, Auditoría, Prácticas de Contabilidad de Costos, y Análisis y Consolidación de Balances.

Sr. Econ. Fermín Pastor Arias: Profesor de Política Económica, Ingreso Nacional y Teoría Económica.

Sr. Econ. Pedro González Mas: Profesor de Estadística y Matemáticas Financieras.

Sr. Dr. José Cuesta Heredia: Profesor Auxiliar de Economía Agrícola, Sociología Económica y Problemas Económicos y Sociales del Ecuador.

Sr. Dn. José Donoso Crespo: Profesor Auxiliar de Teoría Monetaria y Bancaria.

Sr. Dn. Fabián Cordero Cordero: Profesor Auxiliar de Matemáticas Generales.

Sr. Dr. Ariosto Reinoso Hermida: Secretario-Abogado de la Facultad.

# JURIS

REVISTA DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA  
Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE CUENCA

Nº 2

Mayo de 1966

## INDICE

	Págs.
Luis Monsalve Pozo: Carta a Ricardo Cornejo sobre su Proyecto de Reforma al Título Preliminar y Libro Primero del Código de Comercio .....	9
Charles G. Fenwich: La Jurisprudencia Internacional: lo viejo y lo nuevo .....	45
Víctor Lloré Mosquera: El Proceso Penal y la Acción Civil generada por el delito .....	53
Antonio Borrero Vintimilla: Casos Contencioso-tributarios: Alegatos y Sentencias .....	71
José Cuesta Heredia: La Reforma Agraria como canal de ascensión social .....	119
G. Humberto Mata: "Angloamérica e Hispanoamérica" del Prof. Edmund Stephen Urbanski .....	135
CRONICA DE LA FACULTAD .....	145
Informe sobre la Primera Conferencia del Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales, realizada en Lima .....	146



SR. DR. DN. LUIS MONSALVE POZO

Maestro en la prístima acepción del vocablo.

Modeló el alma de la juventud como Director del Colegio Normal "Manuel J. Calle". La conduce por anchos senderos como catedrático y Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de Cuenca, cuyo Vicerrectorado ejerció con sagacidad y celo.

Sus libros le acreditan como jurista y sociólogo.

Se le han confiado justicieramente las delicadas funciones de Ministro de Educación Pública, lo cual constituye un honor y un motivo de grata complacencia para la Universidad a la que pertenece y para nuestra Facultad.

Su gestión ministerial la ha iniciado con paso firme y brillante al expedir el Decreto que garantiza la autonomía universitaria en forma total y efectiva, actitud que será recogida por la Historia.



**CARTA A RICARDO CORNEJO SOBRE SU PROYECTO  
DE REFORMA AL TITULO PRELIMINAR Y LIBRO  
PRIMERO DEL CODIGO DE COMERCIO**

Con mi vieja amistad.

**Consideraciones generales.—**

En el primer Congreso de Derecho Mercantil, Civil y Penal, reunido en Quito en 1962 se sentaron los principios para una reforma verdaderamente positiva del C. de C. del Ecuador, partiendo, especialmente, del aporte científico y jurídico, de los Srs. Drs. Dn. Antonio J. Quevedo y Ricardo Cornejo Rosales, ilustres Profesores que fueron de la Universidad Central del Ecuador.

En ese Congreso, se estudió y analizó a fondo el Título Preliminar del Código ya indicado, que, en verdad, constituye la piedra angular de todo el indicado cuerpo de leyes; aprobándose un conjunto importantísimo de conclusiones sobre una nueva sistemática de los **actos mercantiles** y las **fuentes del derecho mercantil ecuatoriano**. Para el primer punto aconsejó la Comisión respectiva, el cambio del sistema de **enumeración** del actual Código, por otro, que pudiéramos llamar **mixto**, es decir que reuniera las ventajas del sistema de **enumeración** y del de **analogía**.

Este punto de vista, aprobado por la Comisión, en verdad no fué nuevo ni original. Ya muchos años antes de 1962, pioneros de la reforma del Código tantas veces indicado, como los Profesores guayaquileños, Srs. Drs. Ramón Insua Rodríguez y Kléber Viteri Cifuentes, habían luchado por iguales puntos de vista; y en el Congreso de Cámaras de Comercio, reunido en Guayaquil en 1942, se aprobaron ponencias sobre estas y otras materias relativas al propio C. de C., presentadas por el indicado Sr. Dr. Insua y por quien estas líneas escribe.

Sin embargo, es preciso confesar, que sobre esas ponencias, hasta hoy no se ha meditado con madurez por la sencilla razón de que siempre somos proclives a las cosas fáciles y miramos exclusivamente las apariencias externas de dichas cosas, caminando por las ramas, olvidándonos de la raíz y del tronco... ¿Cuál debe ser el objeto del Código de Comercio? ¿Qué debemos entender por acto mercantil? ¿Se debe continuar con las dos reglas del Art. 1 del C. de C., que determinan en la actualidad el área del C. de C.? ¿Se puede mantener todavía la vieja promiscuidad de actos subjetivos y objetivos, de actos dobles o mixtos?... O, quizá, se debe insuflar al acto, para que sea mercantil, del espíritu de **empresa**, como lo quiere el Profesor Antonio Polo?... Y en la gerarquización de nuestras fuentes de derecho, es posible sostener la primacía del derecho común sobre los usos mercantiles?...

Nada de esto se ha analizado en estos últimos años, si es que se prescinde del Congreso antes citado y del documento de trabajo presentado por el autor de este informe al indicado Congreso de Derecho Civil, Mercantil y Penal, que hemos referido y de su Proyecto Dr. Cornejo, cuyo análisis nos permitimos exponer.

#### El Título Preliminar del Proyecto.—

El Art. 1 establece: "Este Código rige las obligaciones de los comerciantes en sus operaciones mercantiles, los actos, contratos, instituciones y efectos de comercio, aunque tales actos y contratos sean ejecutados por no comerciantes".

Si comparamos este artículo con el Art. 1 del Código en vigencia, se observa una doble diferencia, pues mientras en éste todo el ámbito del Código de Comercio se reducía a dos reglas, dejándose al margen aspectos fundamentales, en el del Proyecto, en cambio, se abarca la totalidad de esos aspectos.

Varios tratadistas chilenos, habían motejado a la primera parte del artículo 1º del Código de Comercio de Chile —que es literalmente igual al 1º del nuestro y que dice: "El Código de Comercio rige las obligaciones de los comerciantes en sus operaciones mercantiles", en el sentido de que esta disposición era una disposición ociosa,

puesto que si el Código de Comercio no regía las obligaciones de los comerciantes, qué podía regir?... Pero en verdad, pensándolo bien, esta disposición, como lo hace el Proyecto, debe ser conservada, porque los comerciantes no sólo tienen obligaciones nacidas de operaciones de comercio, sino también obligaciones civiles, que no tienen porqué ser regidas por la legislación comercial...

...Sin embargo, si estamos de acuerdo con el contenido del Art. 1 del Proyecto, quisiéramos, sin embargo, más claridad en su redacción, aun con la sencilla finalidad de evitar anfibologías y equívocos.

Manteniendo el contenido del artículo del Proyecto, nos permitiríamos recomendar la siguiente redacción:

Art. 1.—Los preceptos de este Código rigen las obligaciones de los comerciantes en sus operaciones mercantiles, las instituciones y efectos de comercio y los actos y contratos de naturaleza mercantil, aunque sean practicados por no comerciantes".

\* \* \*

El Art. 2 del Proyecto, dice: "Son comerciantes los que teniendo capacidad para contratar hacen del comercio su profesión habitual o son titulares de una empresa mercantil, y las sociedades constituidas con arreglo a este Código o leyes especiales, si es que esas leyes les atribuyen el carácter de comerciales".

En este artículo se pretende definir a la persona del comerciante. Configurarlos. Definirlos, como lo decimos. Y en este difícil afán, se establece tres tipos de comerciantes:

- a).— Los que teniendo capacidad para contratar hacen del comercio su profesión habitual;
- b).— Los titulares de una empresa mercantil; y
- c).— Las sociedades constituidas con arreglo al C. de C. o leyes especiales que les atribuyan el carácter de comerciales...

Ante todo, cabe indicar que el artículo del Proyecto, conserva

inalterable, en su primera parte, el Art. 2 del Código actual, que dice: "Son comerciantes los que teniendo capacidad para contratar hacen del comercio su profesión habitual", habiendo añadido a los titulares de empresas y a las sociedades... Por tanto, el artículo del Proyecto, en su primera parte, sigue manteniendo todos, pero todos los defectos, que innumerables tratadistas nacionales y extranjeros, han encontrado en la disposición original... Procuraremos, en forma sencilla, sistematizar algunas de las objeciones hechas:

1.—Gramaticalmente la frase "Son comerciantes", usada por el Código en vigencia como por el Proyecto, parece significar un concepto total, perfecto y excluyente y nadie, ni en la legislación comparada ni en la exégesis del derecho mercantil, ha podido hasta ahora dar un concepto o definición perfecta de "comerciante"... Es por esto que en muchos Códigos, como el mexicano, que tratan de no apartarse de la técnica y de la vida, evitan esas frases cortantes y más modestamente expresan: "Se reputan comerciantes"...

2.—La primera parte del Art. 2º tanto del Proyecto como del actual Código, expresan que "Son comerciantes los que teniendo capacidad para contratar"... con lo cual se sitúan en la vieja tradición española que define al comerciante por su "capacidad para contratar", definición ociosa e insustancial, porque si una persona no tiene capacidad, sus actos jamás producirán efectos jurídicos y sus contratos serán nulos, ya con nulidad relativa o ya con nulidad absoluta. Es por esto que el Código de Comercio de Francia, como muchísimos otros, no contienen esta característica en la definición de comerciante... Además, cabe reconrdar, que el Art. 6 del Código vigente, como el 9 del Proyecto, regulan la capacidad para ser comerciante, no habiendo por lo mismo, necesidad alguna de referirse en el Art. 2 a dicha capacidad.

3.—Pero, la disposición que comentamos, en la misma parte, continua manteniendo las fallas anotadas desde hace mucho tiempo al artículo original del Código. Continua el artículo y dice: "... hacen del comercio su profesión habitual"... ¿Pero es que el comercio es una profesión?... El comercio es una industria, que puede constituirse en una ocupación, en una forma de trabajo y de vida de una persona natural o jurídica, pero jamás es una profesión... Ya quisiéramos que una compañía anónima ejerza una profesión.

Pero no slamente que se incurre en el error de calificar el comercio como una profesión, sino que, además, se ordena que para que la persona adquiera el carácter de comerciante, **esa profesión la debe ejercer en una forma habitual**... Pero la vida nos enseña y la Ley lo ratifica, que existen muchas personas que por más que realicen cientos de actos de comercio, nunca adquieren el carácter de comerciantes y otras que, a pesar de no haber realizado un solo acto de comercio, son sin embargo comerciantes como ocurre con el comerciante social... Es que la **habitualidad** es un requisito de hecho; es que no existe norma alguna para demostrar con el ejercicio de cuantos actos, **se adquiere tal habitualidad**... Por esto es mejor prescindir de este término, como es mejor también prescindir del otro término —profesión— como ya lo han hecho muchos códigos modernos; y

4.—El Proyecto, expresa como "cosa" suya, que son también comerciantes los **titulares de una empresa mercantil**, suscitando así una reforma sustancial a la sistemática de nuestra actual legislación, para la cual comerciante es el que ejerce actos de comercio en su propio nombre y no siempre, hasta ahora, **los titulares de una empresa** ejercen el comercio en su propio nombre... Así, p. e., un factor. Creemos, sin embargo, que está bien la reforma, porque no existe razón validera para no reputarse también a estas personas como comerciantes. Pero, por las mismas consideraciones, creemos que se debe extender un poco más el concepto, no reduciéndolo únicamente a los **titulares de las empresas**, sino también haciéndolo extensivo a los titulares de los establecimientos de comercio en general, aunque se diga que un establecimiento es siempre una empresa.

Por tanto, de acuerdo con estas consideraciones, nos permitiríamos, sugerir que el Art. 2 del Proyecto, quedase así:

Art. 2.—Se reputan comerciantes:

- 1.— Las personas que hacen del comercio su ocupación ordinaria;
- 2.— Los titulares de una empresa o establecimiento comercial; y,
- 3.— Las compañías mercantiles.

\*  
\*   \*  
\*

El Art. 3 del Código en vigencia, como el 3 del Proyecto, podríamos decir que constituyen las disposiciones claves para ambos cuerpos de leyes. Son, en realidad, los artículos que sitúan y determinan la materia mercantil, estableciendo la regulación en la que se basa toda la armadura posterior del Código y el futuro mismo de su vida... Por esto, cabalmente, todos los exégetas del Derecho, han puesto sus ojos en dichos artículos.

Conforme es sabido, existen dos sistemas para estereotipar el **acto mercantil**, puesto que una definición del mismo es poco menos que difícil... El sistema de **enumeración**, seguido por la mayoría de los Códigos, inclusive el nuestro; y el sistema de **analogía**, aplicado, entre otros Códigos, por el de España. En verdad, ninguno de los dos sistemas es completo y cabal, conteniendo, cada uno, defectos sustanciales. Pero, por esto mismo, en la actualidad se propugna un sistema eléctico, que reuniendo las ventajas de los dos sistemas, excluya sus defectos; y esto, verdaderamente, lo consigue el Proyecto, consagrando así algo que desde muchos años, hemos pedido con el malogrado Dr. Insua Rodríguez...

En el Proyecto, en la parte dispositiva del Art. 3, se mantiene la perniciosa distinción del Código español relativa a los actos dobles o mixtos, es decir se continúa con aquellos actos que son al mismo tiempo civiles para una de las partes y mercantiles para la otra, distinción que ha dado margen a una serie de conflictos que miran ya a la legislación a aplicarse, ya a la prueba, ya a la ocupación de las personas, etc. etc... Creemos que es hora de una reforma radical sobre esta importantísima materia. El acto es mercantil o no lo es. Si es mercantil, pues que lo sea para ambas partes; y si es civil, que lo sea también para las dos partes, tal como ocurre con la letra de cambio, con el pagaré a la orden, etc., etc... ¿Por qué, p. e., en el derecho laboral y en el propio derecho civil, no hacemos la misma distinción?... ¿Por qué?... En realidad, de hacerse, no habría razón que la justifique... Esa distinción traída por nuestro Código estuvo bien en la Edad Media, pero hoy día no encuentra ninguna justificación.

Por otra parte, si estamos totalmente de acuerdo con la enume-

ración hecha en el Art. 3 del Proyecto, nos permitiremos sin embargo, unas pequeñísimas observaciones:

a).—En el N° 1 del Art. 3, el Sr. Dr. Cornejo emplea la palabra "adquisición", tomándola del Código de México, en vez de los términos "compra", "permuta", "reventa", que emplean nuestro Código, el chileno, el argentino, etc., por creerlo, lo dice y en verdad que es así, de un contenido más amplio, expresando que tal es su amplitud que dentro de este término se halla también el "arriendo"... En principio **no toda adquisición de bienes muebles** es siempre mercantil; y el mismo Sr. Dr. Cornejo se cuida en expresarlo al decir que deben ser hechas con ánimo de revenderlas, permutarlas, etc., con lo cual el concepto y la idea quedan perfectamente claros. Pero, por esto mismo, opinaríamos, que en un número aparte, como habíamos propuesto en nuestra ponencia presentada con el Congreso de Derecho, se estatuya todo lo referente al arriendo, **porque el arriendo** no es un modo de adquirir, como parece que sugiere el Sr. Dr. Cornejo en su exposición de motivos. Entre los modos de adquirir, estatuidos en el Art. 627 de nuestro Código Civil, no se halla el indicado;

2.—Finalmente, porque es una disposición absolutamente nueva en nuestro derecho, pensamos que el numeral 25, debe ser redactado con absoluta claridad y dándole un alcance preciso. El Sr. Dr. Cornejo, la última parte de dicho numeral, si no estamos equivocados, parece que lo ha tomado del Art. 4 del Código de Italia, que dice: "...se reputan también actos de comercio los demás contratos y otras obligaciones de los comerciantes, SI NO SON DE NATURALEZA ESENCIALMENTE CIVIL O SI LO CONTRARIO NO RESULTA DEL MISMO ACTO"... No daría lugar, nos preguntamos, a una serie de conflictos la calificación de **esencialmente civil** de tal o cual acto?... Cuando principia y cuando alcanza el acto a ser **esencialmente civil**?... Tal vez en Italia, país de una gran tradición jurídica y al propio tiempo de juzgados totalmente con personal tecnificado, no encuentre dificultades la aplicación de tal disposición pero, entre nosotros, pensamos que sería peligrosa...

Creemos, que estaría más de acuerdo con nuestra realidad, si ese numeral se redactara así:

23.—"Los demás actos y contratos regulados en este Código"; y

24.—“Cualesquiera otros actos y contratos de naturaleza análoga a los especificados en este artículo.

“En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio comercial”.

Pensamos que esta es la forma que, si no abarca del todo el pensamiento del Proyecto, contiene, en cambio, en su esencia, la disposición contenida en el Art. 73 del Código mexicano, una fuente clara para la reforma.

\*  
\*   \*  
\*

Por lo que toca a las fuentes del derecho mercantil, el Sr. Dr. Cornejo ha traducido fielmente su pensamiento expuesto en el Primer Congreso de Derecho, que fué totalmente aceptado. Sólo nos permitiríamos un ligero cambio en la redacción del Art. 5. En este artículo, en vez de la frase: “En los casos que este Código **no traiga**”..., creemos que sería más propio decir: “En los casos que no estén especialmente resueltos por este Código”, etc..., tal como lo expresa el Art. 5 del actual en vigencia.

\*  
\*   \*  
\*

El Art. 6 del Proyecto contiene una disposición que la pensamos absolutamente sin objeto: se trata en élla de dejar constancia que los comerciantes o son personas naturales o son sociedades constituidas en forma mercantil, es decir personas jurídicas... Bueno, si no son lo úno son lo ótro... En el Art. 2 ya se dicen quiénes son comerciantes...

En el inciso 2º del Art. 6 del Proyecto, se expresa: “Se presumirá que se realiza profesionalmente el comercio, desde que la persona anuncia por circulares, periódicos, carteles, o cualquier medio de publicidad, su ánimo de realizar el comercio, etc.”...

En la exposición de Motivos, no se explica este inciso. Pero hay que pensarlo que se lo ha redactado para que sirva de prueba de

que el interesado “realiza profesionalmente el comercio”... Naturalmente entendemos que es una presunción legal, que acepta prueba en contrario; más, lo que no entendemos es porqué se la estatuye para probar la **profesionalidad**... Creemos que talvez se pensó en la **habitualidad** y sólo por un **lapsus** pasó lo de la **profesionalidad**, ya que la profesión se prueba con el título correspondiente... Pero, en puridad de verdad, ni la **habitualidad**, puede ser probada por este medio, porque ella nace o debe de nacer de la repetición de una serie de actos, que no pueden ser probados a **priori**...

En algunos Códigos extranjeros, la publicación a la que alude el inciso que comentamos, se ha estatuido como una de las obligaciones de los comerciantes, con el objeto de que el público conozca a dicho comerciante y conozca de su comercio, pero en ningún caso como prueba de nada... Al respecto, queremos recordar que en el Código suizo, la propia matrícula sirve únicamente para determinar que el matriculado es un comerciante, pero en nada se refiere ni a la profesionalidad ni a la habitualidad en dicho ejercicio.

Por todo lo expuesto, entendemos que el inciso primero del Art. 6 del Proyecto debe ser suprimido; y que el segundo, si es que se quiere conservar, se le traslade al capítulo de las obligaciones de los comerciantes, pero suprimiendo la parte que hace referencia a la prueba de la profesión de comerciante.

\*  
\*   \*

Finalmente, si prescindimos del Art. 8, intimamente relacionado con el Art. 3 del Proyecto y que, si se acepta nuestros puntos de vista, no tiene valor de ninguna clase, en el Título Preliminar sólo nos resta analizar la disposición contenida en el Art. 7, que ia juzgamos completamente interesante. En realidad, en el Código en vigencia, ha hecho falta siempre la determinación clara de las cosas que contribuyen lo que podríamos llamar la hacienda comercial. El artículo indicado viene a llenar este vacío.

Pero, nos permitiríamos dos pequeñas observaciones:

a).— En el numeral I en vez de decir “títulos de crédito”,

debería decirse "títulos circulatorios", como bien lo explica el Sr. Dr. Cornejo; y

- b).— En el numeral II referirse en forma más clara a los establecimientos de comercio. Quizas, creemos que podría redactarse así: "Los establecimientos de comercio y, en general, las empresas de carácter lucrativo, como, igualmente, sus elementos, como el nombre, las marcas, las patentes, los avisos y las enseñas.

### LIBRO PRIMERO

#### De los comerciantes y sus obligaciones. De los Agentes de Comercio

El Título transcrito es el del Proyecto. Como se observará entre este título y el del libro del Código en vigencia, existe una diferencia: mientras en el Proyecto se dice: "De los comerciantes y sus obligaciones. De los Agentes de Comercio", en el Código actual, simplemente se nomina: "De los comerciantes y agentes de comercio". Nosotros, preferimos esta última denominación, en vista de que el del Proyecto da la impresión de que el Libro Primero se ocupa sólo de las dos cuestiones a las que se refiere: de los comerciantes y sus obligaciones y de los agentes de comercio, excluyendo por lo mismo cualquier otro problema. En cambio, la denominación del Código en vigencia, si más sencilla, es en cambio más comprensiva y general. Pero entremos en materia.

#### SECCION PRIMERA

##### De las personas capaces para ejercer el comercio.—

En su exposición de motivos, el Sr. Dr. Cornejo, con relación a las personas capaces para ejercer el comercio, escribe: "Poco es lo que se innova... El sistema ecuatoriano fué celebrado como claro y suficiente por tratadistas como Alvarez del Manzano y estudiándolo a la luz de las modernas teorías, en realidad se lo debe apreciar como bueno"... Por nuestra parte también podríamos hacer nues-

tras las palabras de Alvarez del Manzano, Bonilla y Miñara, pero siempre que nos traslademos a la época en que fueron escritas; más, ahora, "a la luz de las nuevas doctrinas", ya las tesis de nuestro Código de Comercio, que en esa época "aparecieron como buenas", pensamos que son deficientes... En verdad, si tomamos en cuenta, que fué en 1906 cuando se promulgó dicho Código, no podemos por menos que rendir homenaje al Sr. General Alfaro y a su asesor jurídico, el Sr. Dr. José Peralta... Pero, desde ese año, ha corrido mucha agua bajo el puente... Ahora se han rebasado esas cosas naturalmente buenas en esa época... Ya, en 1942, hace más de veinte años, el Sr. Dr. Dn. Ramón Insua Rodríguez, maestro ilustre por muchísimos conceptos, reproducía en su estudio BASES, las siguientes palabras de Alvarez del Manzano, Bonilla y Miñara: "Es muy digno de anotar: que el Código de Comercio del Ecuador permite la habilitación del menor, del hijo de familia y de la mujer casada para ejercer el comercio y para ejercer actos mercantiles aislados... siguiendo, al menos respecto a la mujer casada, la doctrina sustentada por Lyon-Caen y Renault, a que nos hemos referido al anotar el Código de Comercio francés: es en suma, el Código del Ecuador, en este punto, el más explícito y completo"...

Pero estas frases ya no tienen vigencia para estos años que vivimos. Y el mismo Dr. Insua, al reproducirlas, luego de un análisis exhaustivo de las disposiciones pertinentes del Código, escribía: "El Código de Comercio ecuatoriano, a pesar de las disposiciones dignas de lo que antes hicimos mención, mantiene muy considerables y anacrónicas restricciones al ejercicio del comercio por parte de la mujer"... Y luego enumera esas restricciones "considerables y anacrónicas" que, desgraciadamente, vuelven a aparecer en el nuevo Proyecto...

Y continúa el Dr. Insua: "En el nuevo Código de Comercio se deberá conceder a la mujer casada la más absoluta capacidad para el ejercicio de las actividades mercantiles, tal como lo han hecho ya las más adelantadas y perfectas legislaciones contemporáneas"... (BASES pg. 27)

Pero no es solo el Dr. Insua. Quizá se le podría tachar de ecuatoriano... Pero he aquí las palabras de un ilustre tratadista español, Dn, Agustín Vicente y Gella, escritas después de analizar como

en Inglaterra, Alemania e Italia, se ha concedido a la mujer casada plenitud jurídica y capacidad absoluta para comerciar: "Es, dice, EL CAMINO POR DONDE TARDE O TEMPRANO HAN DE ENTRAR TODAS LAS LEGISLACIONES" ... Y es hora de que NOSOTROS, que nos adelantamos en 1906, NOS ENTREMOS TAMBIEN EN ESTE CAMINO.

Y es el propio Sr. Dr. Cornejo —como no podía ser de otra manera, dada su concepción revolucionaria del mundo y de la vida—, al reproducir en el Art. 16 del Proyecto, el Art. 176 del actual Código Civil, mejorándolo con el aditamento de las palabras "u otra clase de profesión o industria", tal como se dice también en el Art. 175, N° 1, del propio Código Civil, quien está entrándose en el CAMINO señalado por el Profesor Gella, aunque acorta sus pasos al mantener las viejas disposiciones...

En verdad, en dónde la razón y cuál el motivo para mantener a la mujer casada, mayor de edad, en su estado de **capitis diminutio**?... La incapacidad de la mujer no se basa en el sexo, puesto que una mujer mayor de edad y soltera es tan capaz como el hombre. Y este principio se hallaba consagrado en nuestro Derecho Positivo. Especialmente en el derecho civil, no existe ninguna incapacidad que tenga como fundamento el sexo. En el derecho mercantil, por excepción a los principios generales, al tratarse del corretaje y del martillaje, se incapacita a la mujer, no por ser casada, sino por ser mujer... ¿Cómo, pues en un nuevo Código, a la "luz de las nuevas doctrinas", se puede mantener esas cosas extrañas a la cultura que vivimos?...

Creemos, que ha llegado la hora de recoger las recomendaciones del ilustre guayaquileño Dr. Insua, concediendo a la mujer en el Nuevo Código plenitud de capacidad jurídica para el ejercicio del comercio en todas sus manifestaciones, consiguiendo de esta manera, por otra parte, que también el Ecuador entre en el camino, que apuntaba el Profesor Gella, y en el que ya han entrado Argentina con su Ley 11.357 y Colombia con la suya N. 28...

Pero, naturalmente, como ocurre en Italia y en otros países de Europa, como pasa con las Leyes argentina y colombiana, que hemos citado, y como lo recomienda el Dr. Cornejo, en la última parte del

Art. 16 del Proyecto, en el supuesto de la capacidad plena para el ejercicio del comercio de la mujer casada, hay que limitar a su patrimonio personal "su" responsabilidad por "su" comercio, extendiéndolo a los demás patrimonios —el del marido y el de la sociedad conyugal— solamente en los casos de autorización expresa concedida por aquel.

Por tanto, nos permitiríamos insinuar los siguientes cambios de los Arts. 15 y siguientes del Proyecto:

Art. 15.—La mujer casada mayor de edad puede ejercer el comercio y ejecutar eventualmente actos de esta naturaleza.

Art. 16.—En los casos del Artículo anterior, la mujer no comprometerá los bienes de su marido, ni los de la sociedad conyugal, sino exclusivamente los suyos propios.

Art. 17.—Si la mujer fuese menor de edad, para comerciar pedirá autorización a su marido, quien la concederá por escritura pública.

Art. 18.—Si el marido es menor de edad, o tiene prohibida la administración de sus bienes, o está ausente, o se negare a conceder la autorización que se le solicite, la mujer menor de edad, para comerciar, necesita la autorización del Juez Provincial de su domicilio, el que la concederá en la forma y con los efectos establecidos en el Código Civil.

Por lo tanto, pensamos que por ser innecesarios, se deben suprimir los Arts. 16, 18 y 23 del Proyecto.

El Art. 10 del Código en vigencia, en su inciso 2, autoriza al menor facultado para comerciar, vender sus bienes inmuebles, previas las solemnidades fijadas en el Código Civil. Esta disposición desaparece en el Proyecto porque se supone —es un supuesto— que las solemnidades a que hemos hecho referencia, "en la práctica dan poca seguridad a los bienes del menor y poca certeza a la disposición judicial que la autoriza"...

Si reflexionamos por un instante en las razones aducidas para la supresión de las facultades concedidas al menor, observaremos

que, de acuerdo con los cánones de la lógica clásica, es un argumento que prueba demasiado y que, por lo mismo, no prueba nada... ¿No estaríamos, de ser cierto el supuesto, en el caso de terminar con muchas instituciones referentes al menor y a la misma familia —tutelas, curatelas, etc., etc.— porque en la práctica “dan poca seguridad” para proteger los derechos respectivos?...

Además, en el caso que analizamos la autorización se concede a un menor comerciante, que ha sido emancipado y cuyo representante, luego del correspondiente examen, le ha autorizado para que comercie... No es, pues, una autorización a un menor cualquiera... Y este es el caso de los Códigos de Italia y México, entre otros.

Por lo tanto, si no se quiere dar un paso muy hacia el pasado, se debe mantener la autorización concedida al menor en el Art. 10 del Código vigente. No hay que olvidar que hoy día, el Hombre, en función con la cultura y con la vida, madura más pronto y más pronto entra en la corriente de la lucha por la existencia.

\*  
\* \* \*

## SECCION SEGUNDA

### De las obligaciones de los comerciantes.—

En lo referente a esta Sección, el Proyecto, como en toda su extensión, es sumamente interesante. Comienza verificando un cambio de estructura. El actual Parrágrafo I del Código en vigencia ha desaparecido. El II pasa a ser el I del Proyecto y el III a ser el II. Pero este cambio en el ordenamiento es problema secundario y sin mayor importancia, frente a las instituciones que se regulan. Procederemos a su análisis.

Creemos, ante todo, que el Parrágrafo I del Proyecto, no debía contener las disposiciones relativas al Registro Mercantil, sino, comenzando siempre por el principio, dicho parrágrafo, debía enumerar las OBLIGACIONES DE LOS COMERCIANTES, y por tanto denominarse así: **De las obligaciones**... Ahora, esta enumeración, se

halla perdida en el **Registro Mercantil**, que no es sino una institución en cuyos registros se inscriben la matrícula y algunos otros documentos. Nos permitimos, pues, sugerir que el Parrágrafo 1º diga: **De las obligaciones** y que se mantenga como articulado del mismo el Art. 26 del Proyecto, pero añadiendo como una de las obligaciones a enumerarse, la disposición del Art. 37 del Proyecto, porque esta disposición debe convertirse en una verdadera obligación para los comerciantes, tal como lo hace también el Código Mexicano.

El Art. 26 debe decir... 6.—Publicar la apertura del Establecimiento por medio de la Prensa, con sus circunstancias esenciales y las modificaciones posteriores que ocurrieren.

Aclarado este punto, el Parrágrafo II debe referirse ya al Registro Mercantil y llamarse con este nombre. Nos parece un acierto la supresión que se hace en el Proyecto del Parrágrafo referente a la matrícula de comercio, porque la inscripción de esta se hace en el mismo Registro; pero, cabalmente, por esto creemos que el Registro debe quedar totalmente configurado, asentándole en sus tres principios básicos: el de publicidad material, el de publicidad formal y el de legalidad... Creemos que en el Proyecto se consigue este supuesto.

El Art. 27 del Proyecto, que no es sino refundición de los Arts. 21 y 29 del Código vigente, expresa en dónde debe llevarse el Registro, hecho que lo regula con exactitud. Pero, siguiendo un orden lógico, creemos que después de este artículo, debe normarse todo lo relativo a la MATRICULA DE COMERCIO y no como lo hace el Proyecto, primero la inscripción de documentos... Por tanto, el Art. 28 debe contener la disposición del 34, que se refiere a la matrícula; y, después de todo el articulado referente a este hecho, se debe ordenar la obligación de inscribir los documentos a la que ahora hace referencia el Art. 28 y siguientes... En toda la gama de Códigos de Comercio, que nos enseña el derecho comparado, siempre las obligaciones de los comerciantes mantienen un orden lógico: matrícula de comercio, registro de documentos, contabilidad, correspondencia...

Finalmente, creemos que debemos hacer dos aclaraciones sobre este parrágrafo. ¿En todo caso y siempre deberán inscribirse los documentos constantes en el N° 5 del Art. 28 del Proyecto?... Tal

como está redactado nos parece que contiene el mismo defecto de su original, el N° 5 del Art. 30 del actual Código... Creemos que esos documentos —de acuerdo con muchos tratadistas— deben inscribirse solamente cuando de ellos se desprende alguna responsabilidad para el cónyuge comerciante, como lo expresa el mismo numeral pero sólo refiriéndose a las escrituras públicas. Si, pues, si de las capitulaciones, si de los inventarios, si de las particiones, etc., aparece alguna responsabilidad para el cónyuge comerciante, sólo, en este caso, deben inscribirse tales documentos y si ninguna responsabilidad aparece de los mismos no hay necesidad alguna de tal inscripción... Entonces, nos permitimos sugerir que tal numeral se lo redacte con dicha aclaración.

En el Art. 43 del Proyecto se dice que, para inscribir cualquier hecho o relación jurídica de los constantes en el Art. 28, deberá constar previamente inscrito, de ser procedente, el comerciante individual", etc... Nos preguntamos, porque no se lo dice, en dónde debe estar previamente inscrito: ¿en la matrícula de comercio? ¿en la Cámara de Comercio?... Lo lógico es que esté previamente inscrito en la matrícula de comercio, pero hay que decirlo expresamente...

Por fin, pretendemos una pequeñísima supresión. En el Proyecto se está conservando una obligación impuesta a los corredores y martilladores, que viene desde muy lejos: la obligación de suscribir con "sus propias manos" la solicitud de matrícula y la de inscripción de documentos, haciendo así una excepción al libérrimo Art. 32 del Proyecto, que no es sino el Art. 34 del Código actual. Por tanto, sugerimos que del Art. 35 se suprima la frase "suscrita por estos", o, que a esta frase se añada esta otra: "o por sus representantes".

\*  
\*   \*  
\*

#### **Párrafo 2º.— De la contabilidad mercantil.—**

En cuanto a la contabilidad mercantil, el Párrafo 2º del Proyecto, conserva, casi sin alteración alguna, el mismo sistema y las mismas normas del Código de Comercio vigente, no existiendo, en

el fondo, y sólo para casos excepcionales, otro cambio que el estatuido en el Art. 53.

Como es sabido, en lo referente a la contabilidad mercantil, existen dos sistemas fundamentales: el que expresamente ordena que el comerciante debe llevar contabilidad en libros previamente determinados; y el que, si ordena que el comerciante lleve contabilidad, le deja en absoluta libertad para que dicha contabilidad sea llevada en los libros que se creyeren necesarios. Prototipo del primer sistema son los Códigos de Francia, Italia, España, Argentina, México y ECUADOR. Ciertamente que los Códigos de Francia, Italia y Bélgica, se limitan a exigir el Diario. En cambio, los Códigos de Alemania, Suiza y el Japón, se hallan dentro del segundo sistema. El Art. 38 del Código Alemán, transcrito por Karl Heinsheimer, en su obra TRATADO DE DERECHO MERCANTIL, dice:

"El Comerciante ha de llevar el número de libros que, según los principios de una contabilidad ordenada, sean suficientes a indicar el estado de sus operaciones mercantiles y su situación patrimonial y de fortuna".

En verdad, creemos que sería perder el tiempo, un análisis sobre estos dos sistemas, cuando la vida diaria nos está diciendo que de hecho el primer sistema, es decir el de nuestro Código, ha sido totalmente archivado... Por lo que conocemos, ninguna empresa comercial, o muy pocas quizás, se sujetan a las normas del Código de Comercio en lo tocante a la contabilidad: han echado mano de sistemas más simples y sencillos como el sistema americano y otros. El Libro Diario, de indudable valor contable y jurídico, no es llevado que sepamos de acuerdo con las normas del Código; y seguramente por esto que inclusive en el Proyecto se establece la posibilidad de la norma del Art. 52, inc. 2., sucediendo cosa igual con el Mayor y el Libro de Inventarios, pues, por lo que mira al de Caja, en países que siguen el sistema nuestro, como en Chile, se le tiene como libro auxiliar, ya que no juega ningún papel jurídico, no siendo sino una contrapartida del Mayor.

Si los hechos diarios, nos enseñan la verdadera raíz del problema, porqué, nos preguntamos, hemos de persistir en conservar un instrumento que es ineficaz y que se nos va de las manos?... En

verdad, la contabilidad mercantil, juega un importantísimo papel: sirve al comerciante y sirve a la sociedad. Sirve al comerciante desde un doble punto de vista: al contabilizar sus operaciones, elabora un documento que, en cualquier momento le indicará el estado de sus negocios; pero, al propio tiempo, por una excepción a los principios de la sistemática en materia de prueba, el comerciante, al sentar una partida de contabilidad, va creando una prueba de sus derechos... Pero sirve también a la sociedad: la contabilidad mercantil asegura a terceros y al público en general del estado de la marcha de los negocios del comerciante... Pero todo esto se puede conseguir sin mantener el actual sistema, que es algo que nadie o muy pocos lo cumplen... Por esto nos permitimos sugerir que se adopte la tesis del Código alemán, que hemos transcrito: todo comerciante debe llevar contabilidad, pero en los libros **necesarios** de acuerdo con las **necesidades** de su comercio.

Al leer el Art. 46 del Proyecto, que es el que encabeza el **Párrafo 2º**, se tiene la sensación de que dicho Proyecto se encamina por la tesis que hemos expuesto; pero, luego del enunciado, desgraciadamente, se vuelve al viejo sistema, sin más modificaciones que las contenidas en los Arts. 52, 53 y último inciso del 54: en el 52, cuando las operaciones son numerosas, se autoriza para que puedan anotarse en un solo asiento; en el 53 se establece que el Ministro de Comercio y Banca, puede autorizar en ciertos casos, que se lleve la contabilidad en hojas sueltas, etc.; y en el 54 se regulan los balances, cosa que en el Código actual nada se dice. Por tanto, si ya en el Proyecto, para determinados casos, se abandona el viejo sistema, por qué no se avanza más, y eso que es realidad en la vida diaria de los hechos, se concreta en la Ley? ¿Acaso los hechos, en el derecho comercial, no se han adelantado siempre a las regulaciones legales?...

De otra parte, en la Ley de Impuestos sobre la Renta, se confronta ya el sistema que propugnamos... Pensamos que es hora que un solo sistema legal debe existir sobre la materia, no siendo del caso que, mientras el Código de Comercio ordene un sistema, la Ley sobre Impuestos a la Renta prescriba otro... Por tanto nos permitimos sugerir que se adopte la tesis del Art. 78 de la Ley de Impuestos a la Renta, disposición general que luego debe regularse en el Reglamento respectivo. Entonces, así, se eliminaría del **Párrafo**

2º que analizamos los Arts. 49, 52, 54 y 55, dejándose, naturalmente, a todos los demás, con pequeñas modificaciones, para ponerlos a tono con el nuevo sistema.

\*  
\*   \*  
\*

El Proyecto, con razón, en el **Párrafo 3º**, ha eliminado todas las disposiciones arcaicas que regulaban la correspondencia mercantil y que, como en el caso de la contabilidad, nadie las cumplía. Nos parece perfecta la regulación adoptada.

### SECCION TERCERA

#### De la actividad mercantil y la competencia desleal.—

Un capítulo importantísimo del Proyecto es el referente a la **actividad mercantil y a la competencia desleal**, tanto por su novedad en nuestro Código de Comercio, cuanto por lo delicado de la materia que regula. Por lo mismo pensamos que el legislador debe reflexionar maduramente sobre su contenido, pues, un paso en falso, podría traer graves e incurables consecuencias en la vida de nuestro comercio... Es novedoso dicho capítulo en cuanto a que su contenido hasta hoy no ha sido objeto de normas en nuestra legislación mercantil, aunque es verdad que existen algunas disposiciones dispersas en el Código Penal y en la última Ley de Marcas; y decimos, al propio tiempo, que constituye un problema delicado, porque en el terreno difícil de la doctrina, se discute con sutileza el nombre comercial, la firma comercial, el nombre del establecimiento, lo que se debe entenderse por competencia y cuando esta es desleal, etc.,... Pero, si todo esto es absolutamente cierto, ello no significa, sin embargo, que no se deba encarar su solución en la Ley. Todo lo contrario. Lo que queremos significar es que se debe proceder con reflexión y madurez...

Sentados estos antecedentes, procuraremos un análisis del problema.

El Proyecto, comienza con la disposición contenida en el Art.

67, que la creemos útil, pero completamente mal ubicada. La **solidaridad de las obligaciones**, si aparentemente se refiere a la **actividad mercantil**, en realidad es para las obligaciones que nacen de la práctica de los actos y contratos mercantiles. Por tanto, ella debiera encontrarse en el LIBRO SEGUNDO, **De los contratos y obligaciones en general**, TITULO I, Disposiciones generales, y nunca en la Sección escogida en el Proyecto... El Art. 67, taxativamente, como lo hacen muchos Códigos, establece la **solidaridad** en las obligaciones comerciales, haciendo que esta cláusula pertenezca a la naturaleza misma del contrato, no necesitándose, por lo mismo, de que se la diga expresamente en cada contrato... En verdad, en el Código de Comercio del Ecuador, la solidaridad no la tenemos como disposición de tipo general, pero se la estatuye para cada caso: para el aval y los endosos, en la letra de cambio, para los socios colectivos, en los cheques; para la fianza, etc., etc. Por tanto, dicha disposición la creemos útil, pero ubicándola en su verdadero puesto.

Creemos, que esta importantísima Sección, debía haberse desdoblado en dos **Párrafos** o **capítulos**: en el primero, se debía regular todo lo relativo al nombre comercial y en el segundo, todo lo referente a la actividad comercial propiamente dicha, es decir a la competencia, etc., porque solamente así hubiera sido posible una mejor y más clara sistematización y comprensión de sus distintos problemas.

Entonces, en el **Párrafo 1º**, deberían constar los Arts. 68, 69, 70 y 71, que nos parece que no deben ser tocados, porque encierran disposiciones claras, sobre el nombre comercial. En cambio, en el **Párrafo 2º**, se debe reglamentar todo lo que se refiere a la actividad comercial propiamente dicha. Al respecto del contenido de este **Párrafo**, nos permitimos las siguientes observaciones:

En términos generales, creemos que el Proyecto cumple con una finalidad importantísima, que hasta ahora, no ha sido materia de atención por el legislador ecuatoriano: la de proteger la actividad mercantil honesta, la de precautelar el comercio honorable y defender a quienes ejercen esta nobilísima función, del fraude, del engaño y de cuantas otras medidas reñidas con los dictados de la moral y con las sanas y buenas costumbres... Por lo mismo, nosotros, si no estamos equivocados, pensamos que el **Párrafo 2º**, que

hemos insinuado, debe estar formado por todas las disposiciones contenidas en los Arts. 72, 73, inciso primero; 74, 76, siempre que se elimine su parte dispositiva; 77 y 78.—Explicaremos las razones por las que creemos indispensables la supresión del inc. 2º del Art. 73 y la eliminación de la parte dispositiva del Art. 76:

El derecho, como nos lo enseña la filosofía, para traducirse en normas coercitivas, debe basarse en hechos de naturaleza objetiva, pues, de ser lo contrario, cuando sus basamentos son simples apreciaciones de tipo subjetivo, en vez de conseguir los fines propuestos, puede ser el germen que de vida a la torsión y a su propio fin.

Y esto es lo que ocurriría de conservarse el inciso 2º del Art. 73... Está bien que se mantenga la primera parte de este artículo como declaración de un principio de naturaleza ética; que se tome dicha declaración como **un deber**, pero nunca como una obligación de tipo jurídico cuya violación se sanciona. Pues, en verdad, las frases, "sin perjudicar al público", "ni a la economía nacional" y "con sujeción a los usos y costumbres mercantiles", son afirmaciones, por lo abstractas, de naturaleza ética y no obligaciones jurídicas... Pues ¿cómo calificar que se ha "perjudicado al público"? ¿cuándo puede decirse que una actividad es perjudicial a la "economía nacional"?... Para los casos de robo, de hurto, de estafa, etc., etc., ahí está el Código Penal. Pero en los supuestos de tipo general, a los que se refiere la reforma no existe figura delictiva que pase los umbrales de este Código.

Pero es más grave todavía el caso de la parte dispositiva del Art. 76... "Son actos de competencia desleal, dice este artículo, los que se realizan en el tráfico mercantil, con fines de concurrencia, violando las buenas costumbres"...

Ante toda nos parece la redacción de este artículo bastante ligera, pues, si no estamos equivocados, se usan los vocablos "tráfico" y "concurrencia" dándoles un significado bastante apegados a nuestro lenguaje usual, pero distantes de su contenido, elevado y técnico: la palabra "tráfico" denota acción, "traficador" y "traficar" significa "comerciar", "negociar"...; a su vez, la voz "concurrencia", es un galicismo que significa "competidor", "rival"... Por tanto, el

artículo, si cambiamos los términos señalados, con los propios, quedaría así: "Son actos de competencia desleal, los que se realizan en el comercio mercantil, con fines de competir"...

Pero propiamente, este análisis no es el fundamental. Cabe preguntarnos, si con dicha disposición no estamos atentando abiertamente contra el principio de "legalidad", básico en el derecho penal, al crear la figura jurídica que se pretende con el artículo que glosamos?... ¿Cuáles son los actos de competencia desleal? El artículo nos dice que son aquellos que se realizan con fines de concurrencia —es decir de comercio o de rivalidad— violando las buenas costumbres... ¿Pero concurrencia no significa competencia?... ¿Pero qué son las buenas costumbres?... Esas costumbres que son **buenas** en Guayaquil, no serán acaso malas en Quito o Cuenca? ... La analogía, por otra parte, si se ha pensado en ella, se halla desterrada del campo penal.

Por todas estas razones, pensamos que es mejor no **definir** la competencia desleal, sino sencillamente señalar, taxativamente, los casos de la misma. Así el artículo quedaría: Son actos de competencia desleal:

1) Usar nombres o signos distintivos idóneos para producir confusión con los nombres o con los signos distintivos legítimos usados por otros; o imitar los productos de un competidor, o realizar por cualquier otro medio actos idóneos para crear confusión con los productos y con actividades de un competidor;

2) Difundir noticias y apareciaciones idóneas sobre los productos y sobre la actividad de un competidor, para determinar el descrédito, o apropiarse de méritos de los productos o de la empresa de un competidor;

3) Valerse, directa o indirectamente, de cualquier otro medio no conforme a los principios de la corrección profesional e idóneos para perjudicar la hacienda ajena;

4) Utilizar falsas indicaciones a cerca del origen y calidad de los productos o servicios, o de premios y distinciones obtenidos por los mismos;

5) El empleo de embases o inscripciones que atribuyan la apariencia de genuinos a productos falsificados o adulterados, o la realización de cualquiera falsificación que persiga el mismo efecto; y

6) El soborno de personas adictas o empleados de comercio o industria ajenos, que por las circunstancias se pueda presumir o se compruebe que se ha hecho con el propósito de conocer los secretos de aquellos comerciantes o industrias, o para atraer la clientela de los mismos.

Opinamos que el N. 7 del Art. 76, debe ser también eliminado por todas las razones antes expuestas.

## TITULO II.—

Anotaremos que el TITULO II del Proyecto no lleva ninguna denominación. Seguramente se trata de una omisión involuntaria. Pero como en todas sus diferentes Secciones, dicho Título, se ocupa únicamente de regular a las diversas personas que, de una u otra manera auxilian al comerciante en el ejercicio de sus funciones, nos permitimos opinar que el mismo se denomine así:

## TITULO II

### De los agentes auxiliares de comercio

#### SECCION I

#### De los factores y dependientes

##### Párrafo 1º

##### De los factores

**Párrafo 1º— De los factores:—**En lo referente a los factores, en el Proyecto no se hace alteración alguna al Código vigente, pues, si exceptuamos la supresión del Art. 118, referente al nombre del principal, en el resto se repite literalmente todas las demás disposiciones.

**Párrafo 2º—De los dependientes.**—Igual que en el rubro anterior. Solamente encontramos algún cambio en el concepto de dependiente, siguiendo, según parece, el Proyecto, la tesis del Código mexicano sobre este problema.

**Párrafo 3º—Disposiciones comunes.**—En este Párrafo, el Proyecto mejora en mucho al Código actual. La disposición del Art. 92 de aquel la juzgamos muy oportuna y eficaz, como, igualmente, la sistematización de las obligaciones de factores y dependientes traída en el Art. 93, aunque sólo es refundición de los Arts. 129 y 130 de nuestro Código.

En el Art. 98 del Proyecto encontramos un error de referencia que es preciso corregir. Este artículo hace referencia al Art. 96, cuando debe hacerlo al 95.

En el Art. 101 del Proyecto, a nuestro juicio, imotivadamente, se suprimen las dos causas de carácter mercantil, que pueden dar término al mandato, causas determinadas en el Art. 138 del Código, dejando, para el caso las señaladas en el Art. 2138 del Código Civil... Analizando esta innovación, no aparece en ninguna parte la razón de la misma. Todo lo contrario, las causas suprimidas en el Proyecto, no solamente son independientes y distintas a las puntualizadas en el Derecho Común, sino que se refieren y encuentran su razón en la naturaleza de la propia actividad mercantil: la inhabilidad total del mandatario para el desempeño de su misión, se refiere, no a la incapacidad jurídica que prevée el Código Civil, sino a la falta de aptitudes para el negocio; y en cuanto a la última causa, la venta del Establecimiento, como que da fin al mandato, es de naturaleza enteramente lógica: si termina el Establecimiento, debe también terminar el mandato... Creemos, que por tanto, el Art. 10, debe reproducir el 138 del Código actual en su totalidad.

## SECCION II

### Corredores

Por lo que se refiere a estos auxiliares para el ejercicio del comercio, el Proyecto establece algunas reformas al Código en vigencia, las anotaremos siguiendo el Plan de las mismas:

El Art. 75 del Código, por el que se autoriza al Presidente de la República para señalar el número de corredores en algunas plazas del país, ha sido justamente suprimido.

En el Art. 104, que regula quiénes no pueden ser corredores, encontramos una innovación que nos parece extraña: se incluye entre las personas que no pueden ser corredores **a los extranjeros...** ¿Por qué?... ¿Qué razón para esta actitud?... ¿Que los extranjeros no conocen a los comerciantes ecuatorianos?... Que no saben de negocios?... ¿Que no entienden de nuestro tráfico?... Pues, si nada de esto saben, sencillamente no contaran con clientela, pero ello no justifica la prohibición... Además, para el cargo de corredor se necesita pasar una oposición, probar conducta sin tacha y rendir garantías suficientes; entonces, si un extranjero, cumple con todos estos requisitos, porqué negarle el agua y el fuego?... ¿Acaso por un nacionalismo exacerbado y antidemocrático?... Si hemos de ser lógicos con nuestras actitudes y si hemos de mantener la conducta expuesta en la página 13 de la Exposición de Motivos, tenemos que borrar de urgencia el N° 4 del Art. 104, como, igualmente, el 2º del mismo artículo, referente a las mujeres... ¿Por qué se mantiene esta nueva prohibición?... Tal como consta en el Código vigente y en el Proyecto, la prohibición referente a las mujeres, en este caso, es más amplia y total que en el caso del ejercicio general del comercio; aquí se les prohíbe a las **mujeres casadas**, el ejercicio del comercio, por el hecho de ser casadas; pero en el caso de la correduría, la prohibición se extiende **a todas las mujeres** por el **hecho de ser mujeres...** Hay que advertir que nuestra naturaleza conservadora, nos hace mantener estos despropósitos, que, por suerte, en el derecho civil ya no existen.

Además, hay que advertir finalmente, que el Proyecto suprime las disposiciones de los artículos 100 y 101 del Código, que conceden el carácter de oficiales públicos sólo a los corredores titulados y que autorizan el ejercicio de la correduría a cualquier persona, siempre que no se halle incluida en alguna de las prohibiciones para el desempeño del cargo.

Efectivamente, la tesis de los corredores privados, poco a poco, había roto la doctrina medieval de los corredores públicos con carácter de exclusivos. Si se quiere mantener esta doctrina, creemos que la supresión de los Arts. 100 y 101, es necesaria.

Por lo demás, las disposiciones contenidas en los Arts. 113, 114, 124, 125, las creemos sumamente necesarias y acertadas.

### SECCION III

#### De los Agentes Comerciales

El Proyecto crea un nuevo auxiliar de comercio, con el nombre de Agentes Comerciales, que por el análisis que hemos hecho de sus diferentes disposiciones, aparece participando de la naturaleza del corredor y del comisionista, no siendo, naturalmente, ni el uno ni el otro. Los Arts. 126 y 127, nos lo dicen esto con toda claridad.

En la Exposición de Motivos, pág. 12, se escribe "las funciones del agente son concluir los negocios de otro o servirles de mediadores para su conclusión. En los casos en que concluyan los negocios, porque tienen facultades para hacerlo, se les considera comisionistas"...

Esta tesis, como absoluta y definidora de todos los agentes de comercio, en el campo estricto del Derecho Mercantil, puede ser totalmente discutida a pesar de tener como base la doctrina del Código Alemán, y los puntos de vista del Profesor Heinsheimer... Porque, a quiénes se les llama agentes auxiliares de comercio, de conformidad con la estricta técnica del Derecho?... La respuesta es sencilla: a todas aquellas personas que habitualmente se ocupan de auxiliar al comerciante en sus actividades mercantiles, siendo por ello objeto de disposiciones especiales por parte del Código de Comercio... En verdad, la tesis del Proyecto, basada en la doctrina del Código de Comercio alemán, es una tesis incompleta, porque reduce el concepto de "agente de comercio" a las personas que ayudan al comerciante, pero sin depender de él... Frente a esta tesis, existen numerosas otras, anotándose entre ellas p. e., la de A. V. Gella, quien a su vez sostiene que son "agentes de comercio", aquellas personas, que siendo ellas mismas comerciantes, se ocupan de facilitar la conclusión de negocios mercantiles... Esta tesis del Profesor español tiene la desventaja a su turno de considerar a todos los "agentes" como comerciantes, hecho en realidad inexacto.

Por todo esto, en derecho estricto, no es posible dar un solo concepto, como cabal y acabado, sobre agentes auxiliares de comercio, habiéndose a estas personas clasificado desde diversos puntos de vista, pero configurándolas con una personalidad propia, completamente dibujada. Así se las ha clasificado partiendo de la **naturaleza** de las operaciones que realizan, en corredores y comisionistas, factores y martilladores; de acuerdo con su profesión: en comerciantes y en no comerciantes; y finalmente, de conformidad con la clase de relaciones que mantienen con el comerciante: los unos son independientes; y los otros, son dependientes.

Pero, que resulta con los agentes comerciales del Proyecto?... Pues, al propio tiempo son corredores, comisionistas, mandatarios, etc., etc...

Por esto hemos dicho, que tales agentes son entes de nueva creación, que pueden, por otra parte, presentar grandes servicios para la práctica del comercio, puesto que entre nosotros, en la vida de los hechos, que sepamos, ni corredores ni comisionistas, han tenido un rol jurídicamente claro.

### SECCION IV

#### De los martilladores

Nada tenemos que observar concretamente sobre esta Sección. El Proyecto confronta y regula todo el papel de estos "oficiales públicos", recogiendo, además, todo lo disperso de sus funciones en leyes inclusive de última data.

Sólo nos permitiríamos una ligera insinuación. En vista de que el Art. 138, para la regulación de los martilladores, se refiere, entre otros, al Art. 104, sería también del caso suprimir la prohibición a los extranjeros y a las mujeres para que puedan ser martilladores.

Por nuestra parte, con el objeto de que el TITULO PRELIMINAR Y EL LIBRO PRIMERO, materia del PROYECTO, guarden armonía y mantengan un SOLO SISTEMA con las disposiciones fundamentales del TITULO PRIMERO DEL LIBRO SEGUNDO, nos permitimos añadir unas líneas más:

\*  
\*   \*  
\*

Para guardar lógica con el sistema y con las tesis del Proyecto, es indispensable la supresión del Art. 140, con el que comienza el Título Primero del Libro Segundo... Ya en la Primera Conferencia de Derecho Civil, Comercial y Penal, se aprobó esta supresión, pues dicho artículo no juega otro papel que mixtificar, entorpecer y anarquizar las instituciones mercantiles —actos y contratos— que deben ser siempre claros y como ya antes nos hemos permitido manifestar, con un dibujo de líneas puras. La disposición de dicho artículo, trasunto de doctrinas medioevales, cuando se nacía y moría siendo comerciante y éste formaba una clase, ha sido suprimida en todos los Códigos que conocemos, inclusive en el de Chile, fuente propicia para nuestro actual Código de Comercio... ¿Por qué sólo nosotros debemos continuar reproduciéndola?...

Asimismo, del Art. 148, hemos eliminado su última parte, porque ella desvirtua toda la técnica jurídica en que se basa la OFERTA: cuando esta va dirigida a una persona determinada debe ser mantenida en los términos previstos de la propia ley (Art. 143 del C. de C.); en cambio, de acuerdo con la disposición que creemos que debe ser suprimida, la oferta pierde toda su eficacia y queda, por lo tanto, sin valor alguno. Tratadista tan notable y de tanto prestigio como el profesor de la Universidad Nacional de Chile, don Gabriel Palma y Rogers, ha apuntado la anotación hecha por nosotros.

Si estas son las supresiones, en cambio nos permitimos sugerir algunas nuevas creaciones:

**1º Contratos por teléfono y radio.**—En los contratos por teléfono —por radio, lo añadiríamos—, se ha dicho por los tratadistas que la prueba es bastante difícil, no quedando otra que la oral, o sea la absolución de posiciones. Pero, en verdad, esto mismo ocurre con todos los demás contratos verbales, pues, no siempre estos contratos se realizan delante de testigos.

Los contratos por teléfono o radiotelefonía, son de naturaleza mixta. Participan de los caracteres de los contratos verbales o entre

presentes y de los contratos entre ausentes. De los primeros porque se realizan verbalmente, pues los interesados se ponen en contacto directo; y de los segundos, porque los contratantes se hallan en realidad en distintos lugares. Entonces, hay que regularlos tomando en cuenta esta doble naturaleza, y tal es el fin del artículo que proponemos en el Proyecto.

**2º Para el caso de la correspondencia telegráfica** hemos tenido presente las disposiciones de los Códigos argentino, italiano, mexicano y peruano.

No nos parece prudente, dado nuestro servicio teleográfico, que para la celebración de contratos y demás efectos jurídicos, la correspondencia telegráfica, como en el caso argentino, se regule por las disposiciones relativas a la correspondencia epistolar; pues, si esta misma correspondencia, entraña no pocas dificultades por fallas y faltas en el servicio, qué podríamos decir de la telegráfica?... Es por esto, y si consideramos de otra parte, la gran importancia que tiene en el comercio la comunicación telegráfica, que hemos pensado que, si esta correspondencia puede y debe generar contratos, se la debe al mismo tiempo rodearla de requisitos suficientes que garanticen su autenticidad sobre todo...

En los Códigos mexicano y peruano, se establece que la correspondencia telegráfica sólo produce obligaciones entre los contratantes que hubiesen admitido este medio previamente y siempre que los telegramas reúnan las condiciones o signos que hayan establecido los contratantes, todo lo cual implica la existencia entre las partes de un contrato anterior, o sea, en otras palabras, de un contrato preparatorio.

Estas exigencias, como ya lo anotara el Profesor argentino Ramón S. Castillo, son exigencias que pasan de los límites de lo necesario, pues, según ellas, sólo podrían realizarse contratos por telégrafo entre comerciantes que ya se hubiesen conocido y que con anterioridad hubiesen tenido negocios... Por nuestra parte creemos que los dos extremos que recordamos son viciosos. Pensamos que si las firmas constantes en los partes telegráficos son autógrafas del comerciante titular o de quien le represente, y si siempre tenemos presente la presunción de buena fe, esto es suficiente y basta para

que el contrato nazca a la vida jurídica. Por otra parte, para los efectos de la prueba, además de la contabilidad mercantil, puede establecerse que, a pedido de las partes, el Jefe de la respectiva Oficina Telegráfica certifique que los telegramas recibidos por los interesados son fiel copia de los originales depositados en sus archivos... De haber diferencias por transmisiones equivocadas, los daños y perjuicios serían de cargo de la Oficina respectiva.

En estas consideraciones se basa el artículo que proponemos.

**3º Los contratos por medio de corredores y agentes de comercio en general.**—No siempre los comerciantes realizan personalmente sus contratos. Lo hacen por medio de sus auxiliares, corredores, generalmente, e, inclusive, por medio de simples emisarios... Cuándo se entiende perfeccionado este tipo de contratos?... El Código argentino, muy liberal en este punto, en su Art. 215 expresa: "El consentimiento manifestado a un mandatario o emisario para un acto de comercio obliga a quien lo presta, aun antes de transmitirse al que mandó al mensajero"... Como se verá esta es una disposición bastante peligrosa; pero, en cambio, el propio Código, en su Art. 213, como el de Chile, en su Art. 106, se refieren al caso de contratos celebrados por medio de corredores, disposición que nos falta a nosotros, especialmente si se acepta el Capítulo sobre AGENTES COMERCIALES del Proyecto del Sr. Dr. Cornejo Rosales. Es para este caso, que, de acuerdo con la tesis de los Códigos antes citados, que presentamos el artículo correspondiente.

**4º En el Art. 164,** proponemos que se añada un nuevo numeral, pues, en el Código actual, seguramente por omisión involuntaria, al señalar los medios de prueba propiamente de carácter mercantil, se olvida de la contabilidad mercantil. Nos permitimos llenar este vacío.

**5º Entre los documentos falsos,** señala la segunda parte del Art. 167 solamente a los **antedatados**. No encontramos razón para que no se los catalogue igualmente a los **postdatados**, como lo hace el Código de Procedimiento Civil, pues las irregularidades a que se presantan son semejantes. Añadimos, pues, al artículo la parte correspondiente.

**6º Finalmente, porque pensamos,** como lo hemos expuesto en la

parte respectiva, que es este Título el lugar propio de la disposición recomendada por el Proyecto del Sr. Dr. Cornejo Rosales, en el Capítulo **De la actividad mercantil y competencia desleal**, nos permitimos reproducirla después del Art. 168 del Código vigente.

El Título Primero del Libro II, podría, pues, quedar así:

Art. ... Para que la propuesta verbal de un negocio obligue a un proponente, debe ser aceptada inmediatamente por la persona a quien se dirige. En defecto de esa aceptación, el proponente queda libre.

Art. ... La propuesta hecha por teléfono o radiofonía, para que obligue al proponente, debe ser aceptada inmediatamente por la persona a quien se dirige. En defecto de la aceptación el proponente queda libre.

Para los efectos legales, se entenderá celebrado el contrato, en el de la residencia de quien hubiere aceptado la propuesta primitiva o la propuesta modificada.

Art. ... La propuesta hecha por escrito debe ser aceptada o desechada dentro de veinticuatro horas, si las partes residieren en la misma plaza y, si en distintas, a vuelta del primer correo que salga después de las veinticuatro horas de recibida la propuesta.

Vencidos estos plazos, la proposición se tendrá por no hecha, y si la aceptación llegare extemporáneamente a noticia del proponente, éste deberá dar aviso al aceptante de la insubsistencia de su proposición.

Art. ... Para que la propuesta hecha por telégrafo o cable obligue al proponente, es necesario:

1.—Que las firmas del comerciante proponente o de quien le represente y la del aceptante, que constan en los respectivos telegramas y cables, sean autógrafas; y

2º—Que los Jefes de las respectivas Oficinas de Telégrafos o Cable, a pedido de parte, certifiquen que los telegramas o cables

recibidos por los interesados, son fiel copia de los originales depositados en sus Oficinas.

Caso de diferencia por errores en la transmisión, etc., las Oficinas respectivas responderán por los daños y perjuicios ocasionados, de ser las diferencias por culpa de dichas oficinas.

El asentimiento o rechazo de la propuesta hecha por telégrafo o cable, debe ser dado dentro de 24 horas de recibido el respectivo parte.

Art. ... El contrato celebrado por intermedio de un Agente Comercial es perfecto desde el momento en que los interesados acepten pura y simplemente la propuesta.

Art. ... El proponente puede arrepentirse en el tiempo que medie entre el envío de la propuesta y la aceptación, salvo que al hacer la propuesta se hubiere comprometido a esperar contestación o a no disponer del objeto del contrato, sino después de desechada o de transcurrido un determinado plazo. El arrepentimiento no se presume.

Art. ... La retractación tempestiva impone al proponente la obligación de indemnizar los gastos que la persona a quien fué dirigida la propuesta hubiera hecho, y los daños y perjuicios que hubiere sufrido.

Sin embargo, el proponente podrá exonerarse de la obligación de indemnizar, cumpliendo el contrato propuesto.

Art. ... Dada la contestación, si en ella se aprobare pura y simplemente la propuesta, el contrato queda en el acto perfeccionado y surte todos sus efectos legales, a no ser que antes de darse la respuesta ocurra la retractación, muerte o incapacidad legal del proponente; salvo lo dispuesto antes sobre indemnización de gastos, daños y perjuicios.

Art. ... La aceptación condicional o las modificaciones a la propuesta, se tendrán como propuesta.

Art. ... Residiendo las partes contratantes en distintos lugares, se entenderá celebrado el contrato, para todos los efectos legales,

en el de la residencia del que hubiere aceptado la propuesta primitiva o la propuesta modificada.

Art. ... Las ofertas indeterminadas, contenidas en circulares, catálogos, notas de precios corrientes, avisos o cualquiera otra especie de anuncios impresos, no son obligatorias para el que las hace.

Art. ... La dación de arras no importa reserva del derecho de arrepentirse del contrato ya perfecto, a menos que se hubiere estipulado lo contrario.

Art. ... La oferta de abandonar las arras o de devolverlas dobladas, no exonera a los contratantes de la obligación de cumplir el contrato perfecto o de pagar daños y perjuicios.

Art. ... Cumplido el contrato, o pagada una indemnización, las arras serán devueltas, sea cual fuere la parte que hubiere rehusado el cumplimiento del contrato.

Art. ... La obligación que vence en día domingo o en otro día festivo, es pagadera al siguiente.

Art. ... No se reconocen términos de gracia ni usos que difieran el cumplimiento de las obligaciones más allá del plazo que señale la convención o la Ley.

Art. ... Todos los actos concernientes a la ejecución de los contratos mercantiles celebrados en país extranjero y cumplidos en el Ecuador, se regirán por las leyes ecuatorianas.

Así la entrega y pago, la moneda en que éste debe hacerse, las medidas de toda especie, los recibos y su forma, las responsabilidades que impone la falta de cumplimiento o el incumplimiento imperfecto o tardío y cualquiera otro acto relativo a la mera ejecución del contrato, deberán arreglarse a las disposiciones de las leyes de la República, a menos que los contratantes hubieren acordado otra cosa.

Art. ... Siempre que en los contratos determinados en el inciso primero del artículo anterior, se estipulare que el pago debe hacerse en medidas legales del lugar donde fueren celebrados, éstas serán reducidas, por convenio de las partes o a juicio de peritos, a las medidas legales del Ecuador al tiempo del cumplimiento.

La misma regla será aplicada cuando en los contratos celebrados en el Ecuador se estipulare que la entrega o pago haya de hacerse en medidas extranjeras.

Art. ... Cuando las partes se refieran a medidas no autorizadas por la Ley, serán obligatorias las usadas en el lugar donde deba cumplirse el contrato.

Art. ... En cuanto a la moneda en que se liquidarán y cumplirán las obligaciones de pagar dinero, se estará a lo dispuesto por la Ley de Régimen Monetario.

Art. ... Si antes del vencimiento del plazo fueren excluidas de la circulación las piezas de moneda a que se refiere la obligación, el pago se hará en las monedas corrientes al tiempo del cumplimiento del contrato, según el valor legal que éstas tuvieren, sin perjuicio de la regla general del Art. ...

Art. ... El acreedor no está obligado a aceptar el pago antes del vencimiento de la obligación.

Art. ... El deudor que paga tiene derecho de exigir un recibo, y no está obligado a contentarse con la devolución del título de la deuda.

Art. ... El finiquito de una deuda corriente hace presumir el de las anteriores, cuando el comerciante que lo ha dado arregla sus cuentas por periodos fijos.

Art. ... El comerciante que, al recibir una cuenta, paga o da finiquito, no pierde el derecho de solicitar la rectificación de los errores, omisiones, partidas duplicadas u otros vicios que aquella contenga.

Las cuentas que, sin objetar, hubiere retenido más de seis meses la persona a quien se pasaren, se reputarán aprobadas.

Art. ... Las obligaciones mercantiles no se rescinden por causa de lesión.

Art. ... Los contratos mercantiles se prueban por cualquier medio de prueba admitido por la ley civil, y, además:

1º—Con los extractos de los libros de los corredores, conforme al Art. 86:

2º—Con los libros de los corredores, según lo establecido en el Art. 87;

3º—Con facturas aceptadas o reconocidas, o que, según la Ley se tenga por reconocidas y,

4º—Con la contabilidad comercial llevada de acuerdo con las normas legales.

Art. ... Cuando las leyes de comercio exigen como requisito de forma del contrato, que conste por escrito, ninguna otra prueba es admisible; y a la falta de escritura, el contrato se tiene como no celebrado.

Art. ... Si no se exige la escritura como requisito de forma, se observarán las disposiciones del Código Civil sobre la prueba de las obligaciones, a menos que en el presente Código se disponga otra cosa en el caso.

Art. 167 La certeza de la fecha de los contratos mercantiles puede establecerse, respecto de terceros, con todos los medios de prueba indicados en el Art. 164; pero la fecha de las letras de cambio, de los pagarés y otros efectos de comercio a la orden, y la de sus endosos y avales, se tiene por cierta si no se prueba lo contrario.

Se prohíbe antedatar o posdatar estos documentos, bajo la pena de falsedad.

Art. ... La prueba de testigos es admisible en los negocios mercantiles, cualquiera que sea el importe de la obligación o liberación que se trata de acreditar, y aunque no haya principio de prueba por escrito, salvo los casos en que la Ley disponga lo contrario.

Art. ... Salvo pacto en contrario, y las excepciones establecidas en este Código, todas las obligaciones comerciales se entenderán haberse contraído solidariamente, si fueren dos o más los deudores.

"Dad a un hombre todas las dotes del espíritu, dadle todas las del carácter, haced que todo lo haya visto, todo lo haya aprendido y retenido todo; que haya trabajado durante treinta años de su vida, que sea un literato, un crítico, un moralista; que tenga la experiencia de un viejo y la infalible memoria de un niño, y tal vez con ésto formareis un abogado completo".

Paillet.

\* \* \*

"Conciliar no es evitar el litigio a costa de los intereses o el honor. Conciliar no es transigir con desventajas. Conciliar no es renunciar a todo para evitarse trabajos o penas. Conciliar es estudiar desde el principio todas las dificultades del asunto con la voluntad de buscar un entendimiento tan amistoso como definitivo. Es iluminar al cliente sobre las ventajas y el interés de las vías que todavía hay tiempo de elegir. Es apelar al adversario o a su consejero; provocar reuniones o discusiones amistosas que permitan examinar al problema sobre el plan más propicio a su solución".

Theo Collignon.

## LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL: LO VIEJO Y LO NUEVO

Traducción del Inglés por Víctor Manuel Peñaherrera M.  
(Título en inglés: INTERNATIONAL LAW: THE OLD THE NEW.)

Deferente primicia para la Universidad de  
Cuenca y la Revista IURIS.

Tal vez la reacción más natural ante la publicación de un libro con motivo de celebrarse el centenario del nacimiento de un gran jurista, es el impulso de revisar el desarrollo de la jurisprudencia internacional dentro del periodo comprendido. La jurisprudencia nacional también ha cambiado mucho durante los últimos cien años, pero los cambios se han efectuado conservando las tradiciones de la Constitución nacional y los principios morales fundamentales en los que se basa la ley permanecen casi como lo fueron en los días en los que Víctor Manuel Peñaherrera formuló sus principios jurídicos y de justicia.

Pero es muy diferente en tratándose de la jurisprudencia internacional. Principios nuevos que gobiernan las relaciones entre los estados han sido reconocidos; nuevos ideales de justicia internacional han sido proclamados; nuevas concepciones de cooperación mutua se han desarrollado; nuevas agencias de comunicaciones han sido establecidas. Desgraciadamente, nuevos instrumentos de destrucción se han inventado y, mientras el uso de la fuerza entre las naciones ha sido condenado, nuevas dificultades se han creado en la observancia o aplicación de esa condenación. Como vamos a enfrentarnos a esta situación? Revisemos algunos de los principales aspectos de este asunto.

Sin lugar a dudas el cambio más significativo en la jurisprudencia internacional en los últimos cien años es el repudio a la atribución de un estado de hacer guerra para respaldar sus reclamos,

de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas. En el año de 1865 los estados eran soberanos y la soberanía consistía en el derecho del estado para juzgar su propio caso. No existía un tribunal de jurisdicción general al cual los gobiernos estaban obligados a acudir para una adjudicación imparcial en sus reclamos. El arbitraje era recomendado, no era obligado. Cuando los Estados Unidos y Gran Bretaña sometieron el famoso caso **Alabama** al arbitraje en 1872 se lo consideró como un gran paso adelante en el desarrollo de la jurisprudencia internacional. No existía una corte de justicia internacional en ese tiempo, solamente un tribunal especial de arbitraje creado por las partes, pero el ejemplo de dos grandes potencias sometiendo una controversia al arbitraje fue de trascendencia.

En el año 1865 no solo que cada estado era su propio juez, sino que cada estado era el protector de sus propios derechos. La guerra era la sanción más fuerte dentro de la jurisprudencia internacional; y, el victorioso de la contienda armada tomaba lo que reclamaba era suyo. Era la ley del más fuerte y la jurisprudencia internacional de ese tiempo reconocía los títulos obtenidos por el recurso bélico.

A esta distancia en el tiempo y a la luz de los últimos desenvolvimientos de la jurisprudencia internacional, parece extraño que de las trece cláusulas adoptadas en la Segunda Conferencia de la Haya, once se referían a la manera de conducir la próxima guerra. La guerra aparecía en el horizonte y lo mejor que los estadistas de la Conferencia pudieron hacer, fue preparar reglas para conducir la guerra, bajo la creencia ingenua que se las respetaría una vez declaradas las hostilidades. Tal como se preveía, vino la guerra y pronto se advirtió que las leyes de guerra tan cuidadosamente preparadas en La Haya no habían tenido en cuenta los nuevos instrumentos bélicos. La invención del submarino dejó inservibles las reglas con respecto al status de los barcos mercantes, y, la invención de cañones de largo alcance hizo imposible el distinguir entre combatientes y no combatientes en las ciudades bombardeadas.

Con el término de la Guerra Mundial el Presidente de los Estados Unidos propuso el establecimiento de la Liga de Naciones basada en el principio de seguridad colectiva, o sea, la responsabilidad de toda la comunidad de naciones de proteger a cada una. Pero fue su propio país el que se resistió a seguir su orientación; y, los tér-

minos impuestos por el tratado a Alemania fueron tan onerosos que un nuevo elemento se levantó para respaldar a un fanático y luego de una década Alemania se preparaba para iniciar una segunda Guerra Mundial. Sin la ayuda de los Estados Unidos y como consecuencia de las discusiones internas, la Liga de Naciones no estaba en capacidad de refrenar al líder Nazi y una segunda Guerra Mundial comenzó.

Al finalizar la segunda Guerra Mundial un nuevo sistema de seguridad colectiva fue adoptado y con la firma de la Carta de las Naciones Unidas en el 26 de Junio de 1945 aparecía la esperanza de un mundo de Derecho y orden. Pero, en menos de un año, se vió claramente que la Unión Soviética adoptó una actitud diferente dentro de sus obligaciones bajo la Carta, rehusando evacuar Polonia, Hungría y otros Estados de la Europa Oriental y demostrando en otras formas que no creía en el principio de la auto determinación respaldado en la Carta, sino que más bien estaba determinada a extender su control sobre una nación luego de otra, entre las que habían sido debilitadas económicamente por la guerra.

En esta forma comenzó lo que se ha descrito en términos dramáticos como la "guerra fría", en la que los Estados Unidos y la Unión Soviética se han venido confrontando con la hostilidad que afortunadamente se ha detenido sin transformarse en guerra abierta; una hostilidad que todavía continúa, pero que parece que va moderándose frente al hecho que el invento de la bomba atómica presenta a la guerra nuclear tan devastadora que no puede haber triunfador en una guerra, sino solamente derrota para ambas partes. Mientras la Unión Soviética parece que todavía busca el control de naciones retrasadas bajo el disfraz de "guerras de liberación", el incremento de la prosperidad del pueblo Ruso en general ha hecho muy improbable que los líderes comunistas pudieran desear el correr el riesgo de perder tanto en una guerra nuclear. Pero esta es una paz basada sobre lo que se ha descrito como la "balanza del terror". La China Comunista se presenta ahora como una tercera potencia nuclear y el peligro de una guerra nuclear puede salir de esa fuente.

Pero junto al fracaso del sistema de seguridad colectiva establecido en San Francisco en 1945, nuevas modalidades se han presen-

tado en el campo de la jurisprudencia internacional que dan la promesa de encontrar una solución a la "guerra fría" por medios indirectos. Además de su advocación a la renuncia del uso de la fuerza la Carta de 1945 hizo provisiones para la protección de los derechos fundamentales del individuo, para el desarrollo económico y social de las naciones retrasadas, y para la cooperación mutua de elevar el estándar de vida. Aquí estaba un nuevo campo de la jurisprudencia internacional prácticamente pasado por alto, si no completamente desdeñado hace media centuria.

Sin duda la más importante de estas nuevas extensiones de la jurisprudencia internacional fue la provisión que protege los derechos humanos fundamentales, que figura concreta en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1949; fue un acuerdo mundial que siguió las líneas de la Declaración Interamericana de los Derechos y los Deberes del Hombre adoptada un año antes. He aquí el reconocimiento de que el principal objetivo de toda ley es el ser humano, quien ya no debía ser un mero diente en el piñón de la maquinaria estatal, nunca más la victoria de un gobierno arbitrario, pero sí la unidad fundamental de las relaciones internacionales; ya no el mero **objeto** de la jurisprudencia internacional, como los escritores antiguos describían al individuo, sino el **sujeto** de la ley por sus propios derechos, hablando a través de las fronteras y reclamando el reconocimiento de puesto en las convenciones del estado. He aquí la respuesta al principio de la autodeterminación; he aquí la respuesta al derecho del pueblo de gobernarse a sí mismo. La justificación del auto-gobierno sería el respeto y la protección de los fundamentales derechos del individuo, el derecho a la libertad de pensamiento, a la libertad de expresión, el derecho a publicar sus pensamientos y de reunirse libremente para la discusión de problemas públicos. En un estado en que el individuo tuviese los fundamentales derechos humanos cualquier forma de gobierno sería posible, por cuanto la corrección de los excesos de poder y de las violaciones de la ley, recae en el propio pueblo, que gracias a la libre comunicación con todos los seres humanos podría esperarse que refrene a los actos de violencia y que promueva un mundo de leyes y orden.

Tal vez, demasiado se ha esperado de un mundo de libertad del control democrático sobre el gobierno, del mutuo entendimien-

to basado en el contacto humano directo, pero ese fue el ideal y ese mismo debió haber sido, tengo la plena confianza, el ideal del gran jurista ecuatoriano, Víctor Manuel Peñaherrera. Las palabras de la Carta son inspiradoras aunque nunca se ponga en vigencia. Uno de los propósitos de la Carta es "Obtener la Cooperación internacional para resolver problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario y para promover y estimular el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos sin distinción de raza, sexo, idioma o religión".

Nos volvemos ahora hacia un campo en el cual la jurisprudencia internacional ha extendido sus obligaciones, o mejor dicho, en el que la jurisprudencia internacional ha creado metas de un carácter totalmente desconocido hace cien años. Tal vez sería más preciso el llamarle una rama de la jurisprudencia internacional, la jurisprudencia de cooperación internacional. Las comunicaciones modernas han permitido hacer hoy día lo que no se podía hace cien años. Suplementando los campos de cooperación, la Carta de las Naciones Unidas creó un Consejo Especial Económico y Social para iniciar estudios y preparar informes en los campos mencionados por separado y presentar recomendaciones y redactar acuerdos para someterlos a la Asamblea General. Como función propia este Consejo se espera que mantenga contacto inmediato con las agencias especializadas que trabajan en dichos campos y que consulte con las organizaciones no gubernamentales en las materias de su competencia.

Han pasado veinte años desde que se estableció este programa de cooperación internacional y ha probado sus consecuencias de largo alcance. En el amplio campo de cooperación económica se ha progresado en cuanto a asistencia a los estados subdesarrollados para que utilicen sus recursos naturales que de otra manera yacían intocados, en la construcción de fábricas y otros instrumentos de la producción, caminos y otros sistemas de comunicaciones, construcción de diques para prevenir inundaciones o para irrigar secciones áridas, mejoramiento de la producción agrícola y una centena de otros medios menores para ayudar en el desarrollo de países que no pueden copar con las necesidades de sus propias gentes. En este esfuerzo es importante destacar la parte que han jugado el Banco Internacional de Desarrollo y Fomento y el Fondo Monetario Internacional que suple capital privado por medio de préstamos banca-

rios para urgentes problemas de reconstrucción y que también asiste a los estados para estabilizar sus monedas. Aún mayores promesas de desarrollo económico yacen en el Banco Interamericano del Desarrollo creado para promover y proteger las inversiones privadas extranjeras. El Acuerdo General de Tarifas y Comercio procura mejorar el comercio levantando obstrucciones artificiales y tarifas irrazonables.

En el campo del bienestar social debe ponerse énfasis en el mejoramiento de la salud pública, lo que comenzó con la Convención Sanitaria Internacional de 1892 la liga de las Naciones estableció su propia Organización de la Salud y a su vez fue reemplazada por la nueva Organización Mundial de la Salud (OMS) establecida en 1946, y con la que se intentaba coordinar las actividades de las diferentes organizaciones sanitarias que trabajan más o menos independientemente. La Organización Panamericana de la Salud actúa como agencia regional de la Organización Mundial.

Siguiendo a la salud pública en orden de importancia puede nombrarse la Organización Internacional del Trabajo, que formaba la Parte XIII del Tratado de Versalles, basado en el principio de que la paz universal que era objeto de la Liga de Naciones podía establecerse "solamente si ésta se basa en la justicia social". Numerosas convenciones han resultado del trabajo de la Organización, y en 1946 se firmó un acuerdo con las Naciones Unidas transformándose en una agencia especializada de dicha entidad.

Sobresale en el campo de la cooperación económico-social la Alianza para el Progreso, creada en Punta del Este en 1961, la cual busca elevar el estándar de vida en América por medio de la cooperación financiera y técnica de los Estados Unidos y con la cooperación interna de cada nación. Su programa general se establece en la Declaración a los Pueblos de América, un documento alentador que propone las metas políticas, económicas, sociales y culturales dando una expresión concreta al objetivo de la Alianza para el Progreso, descrito como "un vasto esfuerzo para dar una mejor vida a todos los pueblos del Continente".

A poco de haberse adoptado la Carta de las Naciones Unidas se firmó un acuerdo único por los delegados de 44 naciones bajo

al título, Constitución de la Organización Educacional, Científica y Cultural de las Naciones Unidas (UNESCO), el preámbulo de la cual declara que "Como las guerras comienzan en las mentes de los hombres, es en las mentes de los hombres que deben construirse las defensas de la paz". He aquí un esfuerzo para promover la solidaridad intelectual y moral de la humanidad aumentando los medios de comunicación entre los pueblos de la tierra para difundir universalmente el respeto a la justicia, al régimen de derecho, a los derechos humanos y las libertades fundamentales afirmadas en la Carta de las Naciones Unidas.

¿Hay esperanza en el futuro? A despecho de las previsiones de la Carta de las Naciones Unidas que establecen el principio de la seguridad colectiva y que definen las medidas para su aplicación, los pasados veinte años han sido de casi constantes guerras menores que en los casos más recientes han amenazado con transformarse en guerras mayores. El conflicto ideológico de las dos principales potencias nucleares y las actividades subversivas de la Unión Soviética y la China hacen que la paz mundial contemplada en la Carta parezca casi irónica.

¿Qué esperanza se vislumbra? La esperanza de un mundo de derecho y orden podría yacer en el lento pero constante crecimiento de las agencias de cooperación internacional en los campos de interés que no son competitivos; en la tarea de elevar el estándar de vida, en la promoción del desarrollo económico, en el mejoramiento de las condiciones sociales del pueblo, en el aumento de la educación y en un mejor entendimiento de nuestros intereses comunes que nos llevaría a laborar juntos, nación al lado de nación, en la promoción de nuestra prosperidad común.

Esta es la ley de la caridad cristiana, la ley de las bienaventuranzas del Evangelio, la ley del Buen Samaritano aplicada a las naciones, la ley de la hermandad humana como ha sido proclamada por los filósofos de todas las edades y todas las naciones; se la debe hacer prevalecer como la base de un mundo de derecho y de orden. Desgraciadamente mientras el mundo ha progresado en sus ideales de cooperación y bienestar material durante los pasados cien años, también ha progresado, aún más rápidamente, en la invención de métodos de destrucción.

¿Pueden los principios morales cristianos controlar la política de las naciones antes de que alguna malhadada controversia pueda poner en movimiento las fuerzas de la destrucción? Esta es la tarea que nos espera; y esta es claramente una tarea en la cual el gran jurista ecuatoriano Víctor Manuel Peñaherrera hubiera contribuido con sus mejores esfuerzos si él estuviera ahora entre nosotros. Esta es la tarea que confrontamos quienes somos sus herederos espirituales. No un llamamiento a la fuerza, aunque ésta es necesaria aún para que la mejor ley prevalezca. Es un llamamiento a una cruzada para probar al pueblo de cada nación, que un programa de revolución social puede llevarse a cabo sin violencia; que la ley, incorporando más altos niveles de justicia, puede transformarse en un instrumento de bienestar común con mayor ventaja que cualquier adelanto que puede obtenerse recurriendo a una dictadura o a la coerción.

(Este trabajo del jurista Norteamericano y amigo del Ecuador, Charles G. Fenwich, escrito en homenaje a Víctor Manuel Peñaherrera con motivo del centenario de su nacimiento y que será incluido en el volúmen que con igual motivo prepara el Comité Nacional encargado de la conmemoración, ha sido remitido a la dirección de IURIS como una especial deferencia de la familia del doctor Peñaherrera, generosidad por la que la Comisión de Redacción expresa su agradecimiento muy sincero).

Sería necesario que el abogado ejerciera de juez dos meses al año, y que el juez hiciera de abogado un par de meses también al año. Aprenderían así a comprenderse y a compadecerse y se estimarían más mutuamente.

Calamandrei.

## EL PROCESO PENAL Y LA ACCION CIVIL GENERADA POR EL DELITO

Homenaje a la memoria de Víctor Manuel Peñaherrera, Maestro, Jurista y Procesalista eminente, en el centenario de su nacimiento.

### PRELUSION

Alterada la paz social por la irrupción del delito o, en otros términos, infringida la norma jurídica y transformada así en efectiva la relación hipotética o preventiva que el Derecho Penal Sustantivo establece entre el Estado y los asociados, para restaurar el orden y la tranquilidad pública se origina la acción penal, pero puede ejercitarse, también, una acción civil por el hecho ilícito, sin consideración a las circunstancias de punibilidad del acto. Absolutamente divergentes las dos acciones, la punitiva es oficial e inmutable y persigue la imposición de la pena; contingente y patrimonial la civil, se encamina hacia el resarcimiento del daño material o moral causado al damnificado.

De contenido heterogéneo, son entes autónomos cuya titularidad corresponde al Estado en el caso de la pretensión punitiva y al particular ofendido en el caso de la acción civil, para que se las haga valer, así mismo, independientemente, ante el fuero penal y ante el civil, en armonía con las reglas y los límites del ejercicio de la jurisdicción que determinan la competencia de los jueces y señalan el ámbito legislativamente limitado en el que cada uno de los representantes del órgano jurisdiccional ha de actuar.

Mas, motivos de economía procesal sobre todo, permiten una modificación a esas reglas: puede llevarse ante el fuero penal el ejercicio de la acción civil, para que el mismo juez que sanciona al agente del delito, le obligue al pago del daño emergente y del lucro

cesante que afectaron al sujeto pasivo de la infracción, declarando el derecho de éste para que, en la etapa ejecutiva de la sentencia, se individualicen, valoren y liquiden los perjuicios. Florián dice que esta facultad alternativa —la de recurrir al fuero penal o al civil para obtener indemnización— halla su razón “en la particularidad del hecho del cual la acción surge, el delito, que, aunque sea un hecho ilícito como otro cualquiera, reviste no obstante una gravedad y un carácter particular”.

No toda acción civil se puede, desde luego, hacer valer conjuntamente con la penal. Manzini enseña que las pretensiones de derecho privado pueden alcanzar varios caracteres: reparatorios de los efectos dañosos del delito o de otros diversos contenidos jurídicos (rescisión, resolución, enriquecimiento indebido, etc). La única pretensión que puede ser conocida por el juez penal —continúa— es la reparatoria, que se concreta en el resarcimiento del daño y las restituciones.

Pero no siempre así se ha procedido. Al través de los tiempos y en la natural evolución de las instituciones jurídicas, diversas modalidades han venido sucediéndose para el ejercicio de las acciones civil y penal dimanadas del delito, como bien lo anota el ilustre profesor argentino Abraham Bartolini Ferro.

Cuando el Derecho era todavía una nebulosa, tal vez la retaliación significaba la forma primitiva de repeler la agresión y resarcir el daño, en una especie de primitiva confusión de las acciones civil y penal.

Después, en “los primeros tiempos de la sociedad —anota el doctor Juan Isaac Lovato —cuando ésta era pequeña y sencilla, rudimentaria, debió existir un solo juez, que conocía de todas las controversias surgidas entre los asociados; mas, posteriormente, al crecer, al desarrollarse la sociedad, la vida tomó otros caracteres, también se complicó; y ésto hizo necesario distinguir, establecer diferentes materias jurídicas y los jueces correspondientes a cada una de ellas”.

En esta separación de jurisdicciones la materia penal tomó su propia senda y la civil la suya vedando, consecuentemente, a los jueces del fuero penal decidir sobre lo concerniente al campo de la

acción civil originada por el delito; y, viceversa, prohibiendo a los del orden civil inmiscuirse en las cuestiones punitivas.

Pero la perfección de las instituciones, cada día más avanzada, y las exigencias jurídicas de los tiempos modernos, incitaron a buscar otros caminos de más fácil tránsito y surgieron fundamentales modificaciones y excepciones a los límites relativos del ejercicio jurisdiccional, permitiendo que a pesar de la indudable e innegable conveniencia de ellos, de los límites relativos, en solidaridad de acciones, los jueces penales puedan resolver sobre algunos aspectos civiles que surgen como consecuencia inmediata del delito.

Y así, las legislaciones, según las épocas y según los requerimientos de esa importante fuente del Derecho que es la costumbre de los pueblos, su querer jurídico como diría algún tratadista, —han optado diferentes regímenes: el de la separación jurisdiccional absoluta que prohíbe de manera terminante al fuero penal avocar conocimiento de las cuestiones civiles nacidas del delito; el de interdependencia que prescribe que la acción civil ha de hacérsela valer una vez que el fuero penal haya declarado la responsabilidad del sindicado; el de la solidaridad de las acciones civiles y penal que permite ejercer, a la vez, ante el fuero penal, las dos acciones.

Desde las ya lejanas épocas del Derecho Romano se constataba la existencia de estos diversos sistemas en la máxima “*maior emin et dignior est causa criminalis, quam civilis, et ubi una causa est maior altera, non possunt duae actionis simul cumulari*”. (pues es mayor y más digna la causa criminal que la civil, y donde una causa es mayor que la otra no se pueden acumular simultáneamente dos acciones). Y también en esta otra: “*Iudex criminalis non potest expresse absolvere a criminalite et eundem civiliter condemnare*” (el juez criminal no puede absolver expresamente de la criminalidad y condenarlo en lo civil) lo que requería que exista interdependencia en las dos acciones para que declarada la responsabilidad penal, pueda decretarse la condena civil.

Sin embargo, Manzini, comentando la legislación italiana dice: “pero si la acción civil conexas a la acción penal tenía por objeto la pretensión reparatoria, la acumulación era posible”. Se refiere el Maestro a las épocas de Bartolo.

Por fin, aún al hacerse valer separadamente las dos acciones surgen complejos problemas por la eficacia refleja de la sentencia ejecutoriada del fuero civil sobre la acción del fuero penal y viceversa.

Con respecto a todos estos problemas, especialmente en lo que concierne a la posibilidad de que el juez penal conozca de la acción civil reparatoria que dimana del delito, la legislación procesal penal ecuatoriana nada prescribe en forma concreta y manifiesta vacíos que constituyen campo propicio para la aplicación indebida de la norma, su errónea interpretación y la práctica viciosa de tribunales y juzgados.

Conviene, por tanto, un análisis de las reglas pertinentes para darles el alcance que ellas tienen, y un examen de la jurisprudencia de los tribunales, y de manera principal de la del Tribunal Supremo llamado a cumplir, mediante sus decisiones, una política jurídica de relevante importancia: la de unificar la aplicación de la ley en casos similares o análogos.

A tan serio propósito se encaminan estas líneas que el autor las escribe con el justo temor de no acertar en sus conceptos y de no esclarecer suficientemente el inquietante problema de cuándo el juez penal puede resolver sobre la acción civil reparatoria que nace del delito.

#### NORMAS LEGALES

La autonomía o independencia de la acción civil que emana del delito con respecto a la acción penal se halla reconocida en Ecuador tanto en los viejos moldes del Derecho Privado como en las normas de orden público.

El Art. 2331 del Código Civil estatuye que "el que ha cometido un delito o cuasi delito que ha inferido daño a otro está obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasi delito". La indemnización debe ser decretada por el fuero civil; la sanción impuesta por el fuero penal, naturalmente, produciéndose así la separación de jurisdicciones.

El Art. 30 del Código de Procedimiento Penal, a su vez, ratifica la autonomía cuando reglamenta el efecto probatorio que las sentencias ejecutoriadas del fuero civil tienen para las decisiones del fuero penal y viceversa.

Dice la disposición, a la letra: "Las sentencias ejecutoriadas en el juicio civil no producen el efecto de cosa juzgada en lo penal, excepto las que recaigan en las cuestiones prejudiciales indicadas en el artículo anterior.— Las sentencias ejecutoriadas en lo penal producen el efecto de cosa juzgada en lo concerniente a la acción civil, sólo cuando declaran que no existe la infracción o, cuando existiendo, declaran que el sindicado no es responsable de la misma".

El primer inciso del precepto transcrito es jurídico; mas el segundo, por mucho que se traduzca en una garantía para el sindicado, no está acorde con las reglas de la técnica.

Se desprende de su texto que si la sentencia es condenatoria carece de efecto probatorio para las decisiones del fuero penal. Y esto es inaceptable porque como expone Julián Viso, "es opuesto a todo sistema de justicia regular el que un hombre castigado con una pena después de las solemnidades del juicio criminal que dan garantías a la defensa, pueda aún en el ejercicio civil por daños y perjuicios a que haya dado nacimiento su delito, controvertir su culpabilidad y sostener lo injusto de su condenación. Por eso muchos autores de gran mérito sostienen que una sentencia condenatoria tiene una autoridad absoluta y una influencia irrefragable sobre los intereses civiles que el delito haya perjudicado".

Si la sentencia es absolutoria, en cambio, tiene fuerza de cosa juzgada con respecto a la acción civil. Y esto es antitécnico porque no se encuentran en cada una de las dos acciones los elementos o presupuestos indispensables para configurar la cosa juzgada: identidad de personas, bienes y acciones. No subjetiva porque el damnificado no fué parte en el proceso penal; no objetiva porque la finalidad de la acción penal, de carácter eminentemente público, se encamina hacia la imposición de la pena mientras el propósito de la acción civil es de orden estrictamente patrimonial; no de acciones, porque la civil y la penal son enteramente heterogéneas o disímiles por razones obvias.

Bien es verdad que hay que distinguir la razón por la que la absolución se ha pronunciado. Mangin dice: "Si la sentencia absolutoria se funda en la inexistencia del delito, la acción civil se extingue por haberse juzgado que ningún delito se había cometido. Si la sentencia se funda en que no está probado el delito, subsiste la causa civil porque limitándose a decir que el hecho no está probado, la sentencia no excluye la existencia del delito o hecho criminoso, dejándolo solamente incierto. Si la sentencia ha declarado al indiciado no culpable, la acción civil podría intentarse porque la declaratoria de inculpabilidad no es positiva sobre la existencia del hecho o delito o la participación del procesado. Y si la sentencia se funda en que el procesado no era autor del delito, o en que no era participante en manera alguna, la acción civil no tiene lugar por faltar verdaderamente el agente contra quien podría ejercitarse".

Se perfilan una serie de posibilidades que conducen a diferentes conclusiones a las que podría agregarse, también, el caso de una absolución a base de la existencia de circunstancias justificantes que anulen la responsabilidad.

No es, pues, como se puede observar de esas posibilidades, ni práctico ni doctrinario otorgar a la sentencia absolutoria del fuero penal un efecto probatorio único, unilateral como el contenido en el segundo inciso del Art. 30 del Código de Procedimiento Penal.

Para evitar estos conflictos, precisamente, viene en ayuda el sistema o régimen de la solidaridad de las acciones civil y penal que dejando el ejercicio de la acción civil ante el fuero civil sólo para determinados casos o suposiciones, permite que se hagan valer acumulativa y contemporáneamente las dos acciones ante el juez penal.

Consagrada como se encuentra la autonomía de dichas acciones, podría quedar expedida la vía civil al damnificado sólo para los casos en los que no le sea posible ejercitar su pretensión reparatoria ante el juez penal, como en los supuestos de extinción de la acción penal, suspensión indefinida de su trámite por motivos o causas legales u otros semejantes.

Manzini así lo enseña también cuando comenta en su magistral Tratado de Derecho Procesal Penal que "hay que tener presente

además que, en el caso de la acumulación de la acción civil con la penal, no se trata ya de una prórroga de competencia homogénea o de una absorción de una competencia inferior, en la superior, sino de una atribución absolutamente excepcional de competencia impropia, condicionadamente al ejercicio de la competencia principal y propia. Es por tanto racional que cuando desaparezca el ejercicio de ésta, que justifica la atribución excepcional de aquella, pierda el juez penal *ipso jure* la competencia civil y no pueda decidir en mérito a la acción civil, no conexas a la acción penal; **acción civil que podrá no obstante proponerse válidamente en los casos procesales, ante el juez civil**".

Pero para que el juez penal pueda conocer, en esta especie de prorrogación o competencia impropia que dice Manzini, de la acción civil que el delito genera, qué se requiere?: que el damnificado se constituya como parte civil en el proceso penal y proponga la acción que traduzca su pretensión reparatoria. A base de esta demanda el juez penal, en sentencia, debe declarar el derecho del damnificado a ser indemnizado y luego esta declaración será ejecutada en la vía correspondiente para determinar los perjuicios y su valor y recaudarlos por apremio real en caso de incumplimiento de la obligación por parte del condenado.

Según la legislación adjetiva penal ecuatoriana la forma que se sigue para constituirse como actor civil es la acusación particular subsidiaria que permite en veces colaborar simplemente en la administración de justicia y en otras obtener la indemnización reparatoria.

Nos referimos a la acusación particular subsidiaria, es decir a aquella que se hace valer en los procesos que se siguen por delitos de acción penal pública, pues que la acusación particular principal en los procesos por delitos de acción penal privada se rige por un procedimiento especial y se contrae, casi siempre, a obtener, a la vez, la sanción penal y la indemnización civil, por la característica *sui generis* que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano tiene.

Se ha sostenido por algunos sectores de opinión jurídica que es innecesaria la acusación porque el Art. 52 del Código Penal ordena que "toda sentencia condenatoria lleva envuelta la obligación solidaria de pagar las costas, los daños y los perjuicios por parte de

todos los responsables del delito", mandato que vuelve nada imprescindible a la acusación particular habida cuenta de que teniendo como fundamento la sentencia condenatoria está facultado el damnificado para recurrir al juez penal pidiéndole mande liquidar la indemnización de la manera prescrita en el Art. 115 del Código de Procedimiento en lo Penal que dice: "En el caso de sentencia condenatoria la reclamación por daños y perjuicios no suspenderá la ejecución de la sentencia y se ventilará ante el juez de la causa, en juicio verbal sumario y en cuaderno separado, sin perjuicio de mantener la unidad procesal".

Y al tratarse de procesos por delitos reprimidos con reclusión, procesos que son, por lo general, de competencia del Tribunal del Crimen, existe norma análoga, la del Art. 303 del propio Código, que dispone también que "la reclamación por daños y perjuicios contra el acusado se propondrá ante el Juez del Crimen, quien la sustanciará en juicio verbal sumario".

Estas tres disposiciones aisladas e inconexas inducen en verdad al error por la interpretación extensiva inconveniente que se les dá en algunos tribunales y por algunos juristas.

Mas, conforme a lo que anteriormente queda expuesto, no pueden aplicarse si no ha mediado, como antecedente necesario para que ellas rijan, la acusación particular o demanda para que se declare, de manera previa, el derecho del damnificado.

Sin esta declaratoria mal puede ejecutarse la sentencia en cuanto mira a las indemnizaciones civiles, pues que no otra cosa que ejecución del fallo es lo que en esencia prescriben los Arts. 52 del Código Penal, 155 y 303 del de Procedimiento en la misma Materia.

El juez penal, de oficio, no puede tampoco pronunciarse sobre la indemnización a pesar de que no son pocas las recomendaciones en el sentido de que para evitar los conflictos antes examinados, la posible contraposición de resoluciones del fuero civil y del penal, etc., sería conveniente que los Códigos Adjetivos Penales permitan al juez que en toda ocasión en que pronuncie condena, declare oficialmente la obligatoriedad del penado de indemnizar el perjuicio que causó el delito por el que se le reprime. El damnificado, en-

tonces, de convenir a sus intereses, podría recurrir al fuero penal o al civil, según las reglas positivas de cada legislación, pidiéndoles que se liquide el monto de la reparación económica.

Un eminente comentarista de la legislación procesal penal de Italia, al referirse al Código de 1913, que facultaba al juez para que en la sentencia condenatoria ordene la indemnización, dice: "el nuevo Código ha suprimido el instituto irracional, adoptado por el Código de 1913, por el cual el juez penal debía, en caso de condena penal del imputado, pronunciar también la condena al resarcimiento del daño o a las respectivas restituciones, aunque el interesado no se hubiera constituido en parte civil ni hubiera hecho en otra forma demanda. Este absurdo, derivado de un exagerado e incoherente criterio de tutela de los intereses particulares del ofendido por el delito era tan patente que su abolición no encontró una sola oposición durante los trabajos preparatorios del proyecto".

Como conclusión surge, pues, el concepto de que sin haber mediado demanda, sin actor civil, el representante del órgano jurisdiccional en lo penal no puede pronunciarse sobre la pretensión reparatoria, como el damnificado tampoco puede exigir ante el mismo representante que se liquide la indemnización si no ha interpuesto su instancia oportuna y formalmente para dar así paso a esa especie de prorrogación especialísima de competencia del juez penal para decidir la acción civil reparatoria.

#### JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES

En flagrante contradicción a la autonomía de acciones reconocida en los Arts. 2331 del Código Civil y 30 del de Proceder en lo Penal; con indebida aplicación de las disposiciones contenidas en los Arts. 52 del Código Sustantivo Penal, 115 y 303 del de Procedimiento, varias veces citados, algunos Tribunales Superiores de Justicia y algunos Jueces de Primera Instancia han expedido resoluciones viciadas de ilegalidad que han sembrado el caos en tan importante materia como es la referente al ejercicio de la acción civil reparatoria que incoa el delito.

Por ventaja el Tribunal Supremo de la Nación acaba de señalar la pauta y demarcar la senda que en este aspecto del procesa-

lismo han de seguir los jueces, en resolución plena de sabiduría expedida al conocer del recurso de tercera instancia con el que fué impugnada la declaratoria de nulidad resuelta por la Corte Superior de Cuenca en el proceso que contiene la acción indemnizatoria intentada por Arturo Tello Andrade en contra de Luis Alberto Tello Argudo, recurso interpuesto por quien estas líneas escribe.

Antes de transcribir la sobredicha resolución, como un necesario preámbulo y para ilustrar todo lo dicho con casos vividos en la práctica judicial, nos permitimos copiar, en las partes pertinentes, algunas de esas decisiones contrarias al espíritu de la ley y a su interpretación lógica.

CASO PRIMERO. (Sentencia pronunciada por la Primera Sala de la Corte Superior de Cuenca el 29 de julio de 1963).

Zoila Pérez Cordones, ante el Juzgado 3º del Crimen del Azuay, fundándose en la sentencia condenatoria expedida por el mismo Juez, en la que se declara a José Benigno Bravo responsable del delito de heridas en persona de la Pérez y apoyándose en los Arts. 52 del C. Penal y 115 del de Procedimiento, le demanda en la vía verbal sumaria indemnización de los daños y perjuicios ocasionados con motivo de la infracción juzgada. El demandado alegó, entre otras excepciones, la de incompetencia del Juzgado por no haber mediado acusación particular de la actora, razón por la que los daños y perjuicios ha debido demandárselos ante el fuero civil. La sentencia acepta la acción y condena a José Benigno Bravo al pago de una suma de dinero en concepto de tales indemnizaciones. De la sentencia Bravo interpuso los recursos de apelación y nulidad y la Primera Sala de la Corte Superior de Cuenca pronunció esta resolución:

"Tramitada la causa en segunda instancia, para dictar resolución se considera:— 1º—Que según el Art. 115 del C. de P. Penal, en el caso de sentencia condenatoria, la reclamación de daños y perjuicios debe ventilarse ante el juez de la causa en juicio verbal sumario; 2º—Conforme el Art. 52 del C. Penal, toda sentencia condenatoria lleva envuelta la obligación solidaria de pagar costas, daños y perjuicios por parte de todos los responsables del

delito; 3º—Según estas disposiciones legales el Juez del Crimen es competente para conocer y resolver sobre las indemnizaciones de daños y perjuicios que reclamare el sujeto pasivo del delito, **aunque la persona ofendida por la infracción penal no hubiese presentado acusación particular.** Por lo expuesto no existe nulidad en esta causa por falta de competencia del Juez;... 5º—En cuanto a la indemnización de daños y perjuicios demandados, para que haya el derecho de reclamarlos en juicio verbal sumario, según el Art. 898 del C. de P. Civil, se requiere que la liquidación de daños y perjuicios **sea ordenada en sentencia ejecutoriada** a fin de dar cumplimiento a la disposición general del Art. 52 del C. Penal; 6º—Examinada la sentencia del Juez del Crimen, de 22 de agosto de 1962, no aparece sino que se le ha condenado a José Benigno Bravo a la pena de ocho días de prisión y al pago de ochenta sucres de multa y al de las costas judiciales. Bien pudo la ofendida Zoila Pérez, **aun cuando no hubiese sido acusadora particular,** reclamar en el juicio penal, antes de sentencia, la indemnización de daños y perjuicios para que en el fallo respectivo se mande a pagar expresamente los daños y perjuicios reclamados, para que se liquiden dentro del juicio verbal sumario correspondiente. **No es indispensable que exista acusación particular para reclamar el pago de los daños y perjuicios como consecuencia de una sentencia condenatoria en lo penal,** aun cuando hay que reconocer que no ha sido expedida la norma en el C. de P. Penal para hacer efectivos los derechos para el pago de los daños y perjuicios como consecuencia de una sentencia condenatoria en lo penal a las personas responsables del delito, siendo ésta una deficiencia de nuestra legislación penal, pues solamente se cree que tienen derecho a estas indemnizaciones cuando en el juicio penal existe acusador particular.— Por estas consideraciones, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, revócase la sentencia de la que se ha recurrido, por falta de fundamentos legales y jurídicos".

COMENTARIO: Ha sido ya suficientemente analizado en la parte

doctrinaria de este estudio que, de no mediar acusación p rticular, o sea si no hay actor civil que ejercite la acci3n indemnizatoria en el proceso penal, ésta debe ser planteada ante el fuero civil, pues que el penal resulta incompetente por raz3n de la materia. La declaratoria de competencia del fuero penal hecha por la Corte Superior de Cuenca, no es jurídica.

Con apoyo en una disposici3n del C3digo de Procedimiento Civil, inaplicable en el ámbito del procedimiento penal, se reconoce el principio de que para que se origine el derecho de demandar liquidaci3n de daños en la vía verbal sumaria, es imprescindible que medie sentencia ejecutoriada que permita la factibilidad de la norma del Art. 52 del C. Penal; pero, en cambio, contradictoriamente, se resuelve que era innecesaria la acusaci3n particular de la damnificada que bien hubiera podido reclamar en el proceso correspondiente —dice la Corte— antes de sentencia, la indemnizaci3n de los perjuicios, para que en el fallo se los mande pagar.

 C3mo la damnificada que no era parte en el proceso penal hubiera podido formular ese reclamo? La  nica manera habría sido constituyéndose actora civil, es decir acusando particularmente la infracci3n.

Reconoce, por fin, la Corte de Cuenca, el vacio legal que se confronta, la falta de una norma concreta para poder hacer efectivos los daños y perjuicios a consecuencia de sentencia condenatoria en lo penal. Por lo mismo que hay esta deficiencia legislativa han de  plicarse los principios de hermenéutica jurídica para concluir que no cabe una declaratoria oficiosa hecha por el juez penal si no media reclamaci3n del damnificado.

**CASO SEGUNDO.** (Sentencia pronunciada por la 2  Sala de Corte Superior de Cuenca el 13 de agosto de 1963).

En la vía ordinaria, ante el Juez Provincial Primero del Cañar, los herederos e integrantes de la personalidad jurídica de Juan Avila Ochoa, demandan a Alfonso Reinoso, indemnizaci3n de perjuicios por la muerte de Avila Ochoa, acaecida a manos de Reinoso y por la cual recib o sentencia condenatoria del Tribunal del Crimen del Cañar. La acci3n se funda en el Art. 2331 del C. Civil y fué aceptada

por el juez a quo. De la sentencia pronunciada el demandado interpuso apelaci3n y la Segunda Sala de la Corte Superior de Cuenca declar o la nulidad procesal con estas consideraciones:

“Que si bien el mencionado articulo (se refiere al 2331 del C. Civil) y los demás que versan sobre el asunto consagran, en el caso, el derecho para reclamar del delincuente y sus herederos la indemnizaci3n de que se trata, reclamaci3n que de igual manera pueden hacerla el ofendido y sus herederos; sin embargo el procedimiento para la acci3n y obtenci3n de tales prestaciones de carácter civil est  claramente determinado en el Art. 115 del C. de P. Penal en cuanto aquellas deben solicitarse se las liquide, **por derecho que arranca de la sentencia, al juez de la causa, o sea al Juez del Crimen,** que debe conocer de la reclamaci3n en juicio verbal sumario y en cuaderno separado, sin perjuicio de mantener la unidad procesal; procedimiento especial que est  en relaci3n con el Art. 52 del C. Penal, que establece de derecho la obligaci3n solidaria de pagar daños y perjuicios por parte de todos los responsables del delito, precisamente en armonia con el principio generador de esta circunstancia de orden civil estatuida por el Art. 2331 del C3digo Sustantivo de la materia. Que en verdad el procedimiento para demandar daños y perjuicios por delito no puede ser otro que el citado por el articulo invocado de la Ley Adjetiva Penal, pues que de lo contrario y como sucede en el caso err3neo de este juicio, al tramitarse la petici3n ordinariamente se iría a la mera declaratoria de un derecho, lo que es absurdo concebir si es que la acci3n de daños y perjuicios de origen delictivo, s3lo puede arrancar y como en efecto surge de la sentencia que declara el derecho pertinente; siendo que por ello la vía ordinaria no es la correcta para esta clase de demandas, sino el procedimiento verbal sumario ante el propio juez de la causa base de la obligatoriedad. Que, por lo anotado, el proceso se ha viciado de nulidad al habérsele tramitado por juez incompetente y con un procedimiento distinto de los indicados por la ley, sin que tenga valor, por lo mismo, lo manifestado por el inferior en orden

a que las acciones de daños y perjuicios por delito, deben presentarse ante el Juez del Crimen en el caso de mediar acusación particular de los perjudicados, por aducirse que de no existir aquella los agraviados no son parte en el juicio; porque a este respecto, una vez pronunciada la sentencia penal, los agraviados están legalmente facultados para acudir como actores de la indemnización, con sujeción al trámite también determinado para el reclamo. En consecuencia, revocándose la providencia venida en grado en atención a los Arts. 374, solemnidad segunda, y 377 del C. de P. Civil, declárase la nulidad procesal a costa de los Jueces Provinciales que la han causado."

COMENTARIO. Este fallo sienta una doctrina absolutamente contrapuesta a la de la Primera Sala de la Corte de Cuenca, en cuanto expresa no ser indispensable la sentencia ejecutoriada previa en que se declare el derecho del damnificado, pues se dá ese carácter a la sentencia del fuero penal, en todo caso; y con el mismo argumento de que el competente es únicamente el juez penal y no el civil, ataca, sin lugar a duda, a la reconocida autonomía de las acciones civil y penal dimanadas del delito. Como sucedió también en el caso anterior, la sentencia causó estado en mérito de la limitación impugnativa por la cuantía del asunto.

CASO TERCERO. (Auto expedido por la Primera Sala de la Corte Superior de Cuenca el 5 de octubre de 1964).

Arturo Tello Andrade, fundándose en la sentencia condenatoria dictada por el Juez Primero del Crimen del Cañar en contra de Luis Alberto Tello Argudo, por heridas inferidas a su persona, demanda ante el fuero civil la indemnización de perjuicios a la que tiene derecho. Aceptada la acción en primera instancia, de la sentencia se interpone apelación ante la Corte Superior de Cuenca que, de oficio, declara la nulidad procesal por estas razones:

"1º—De acuerdo con lo que dispone el Art. 303 del C. de P. Penal, la reclamación por daños y perjuicios se propondrá ante el Juez del Crimen, quien la sustanciará en juicio verbal sumario, y habiéndola propuesto

ante el Juez Provincial, se ha acudido ante un Juez incompetente para el conocimiento de este juicio, que no es el que sentenció la causa penal a la cual se refiere la copia legal acompañada a la demanda, sino el Juez Primero del Crimen del Cañar con jurisdicción en Azógues. 2º—Es solemnidad sustancial común a todos los juicios e instancias, la competencia del juez en el juicio que se ventila, por el mandato legal contenido en el ordinal 2º del Art. 374 del C. de P. Civil, solemnidad sustancial que se ha violado en este juicio: 3º—En conformidad con el Art. 377 del Código últimamente citado, el juez declarará la nulidad, aunque las partes no la hubieren alegado, ni hubieren interpuesto el recurso, cuando se trata (entre otras) de la omisión de la solemnidad citada en el considerando anterior.— 4º—La declaratoria de nulidad tiene lugar, de acuerdo con este mismo artículo, siempre que la omisión pueda influir en la decisión de la causa, como resulta en el caso actual porque el Juez del Crimen tiene el conocimiento cabal de todos los antecedentes, pruebas y más datos que deben constar en el juicio penal conocido por él y que debieron servir de fundamento razonable para pronunciar el fallo final en cuanto a la indemnización de daños y perjuicios. Por lo expuesto, se declara la nulidad del juicio desde el escrito de demanda a costa del Juez Provincial Segundo del Cañar".

COMENTARIO. Al igual que el criterio manifestado por la Segunda Sala, en esta resolución la Primera ratifica la tesis de la incompetencia del juez civil para conocer de la acción civil reparatoria a causa del delito y fundamenta la nulidad en la violación o contravención de las solemnidades sustanciales indispensables para la validez de los procesos en un asunto sometido precisamente a conocimiento del juez competente por razón de la materia.

Del pronunciamiento de la Exma. Corte Superior de Cuenca el actor Tello Andrade recurrió en tercera instancia a la Corte Suprema, alto Tribunal que mediante una jurídica decisión expedida por una de sus Salas, revoca la nulidad y dispone que el Tribunal de Segundo Grado se pronuncie sobre lo principal.

Por la gran trascendencia jurídica de los fundamentos del fallo, lo insertamos luego, íntegramente, como el mejor corolario, como la más eficiente síntesis de la exposición doctrinaria intentada en este estudio:

"Quito, febrero 5 de 1965.—La cinco y treinta p. m.  
 Vistos:—Ha venido en grado esta causa por recurso de tercera instancia interpuesto por el actor Arturo Tello Andrade, respecto del auto dictado por la Primera Sala de la Corte Superior de Cuenca, en el que se declara la nulidad de lo actuado por cuanto el Juez Segundo Provincial del Cañar no era competente para conocer la demanda propuesta por el demandado Tello Andrade, por indemnización de daños y perjuicios provenientes de las heridas causadas en su persona por Luis Alberto Tello y por las que éste fué condenado a pena de prisión. También el Juez condenado al pago de costas recurre de la misma providencia. Para resolver se considera: 1º—Los hechos ejecutados por una persona en contravención de las leyes y que infieren daño a otra, como los delitos y cuasidelitos, son fuentes de obligaciones civiles, según el Código Civil. Las acciones civiles por indemnización de daños y perjuicios, generalmente deben proponerse ante los jueces civiles correspondientes. Por excepción y siguiendo la regla de que el juez de lo principal es juez de lo accesorio, por disposición de los Arts. 115 y 303 del Código de Procedimiento Penal, se prorroga la jurisdicción del Juez del Crimen, a quien se le atribuye competencia para resolver sobre las reclamaciones relativas a daños y perjuicios, que se funden en sentencia condenatoria, cuando esa reclamación se presentare contra el responsable de la infracción, o en sentencia absolutoria contra el acusador temerario; 2º—Para que el Juez del Crimen pueda conocer de la reclamación civil de daños y perjuicios, se requiere, pues, que el derecho de la parte se haya declarado en la sentencia condenatoria o absolutoria, de manera que, el juicio verbal sumario que ha de seguirse en cuaderno separado, tenga por objeto, no declarar un derecho que ya se estableció, sino comprobar los daños y perjuicios reclamados, liquidarlos y

hacerlos efectivos; 3º—Para la intervención del Juez del Crimen en esa clase de reclamaciones es, pues, condición indispensable que haya intervenido un acusador particular a favor o en contra de quien se declare la existencia de daños y perjuicios. En las causas seguidas solamente con la intervención del Ministerio Público no puede existir la condena al resarcimiento de perjuicios, porque el reclamo sólo puede hacerlo quien lo sufrió o un procurador con poder suficiente; 4º—La persona que, a causa de un delito, ha sufrido daños, tiene derecho a comparecer ante el juez civil respectivo para demandar ordinariamente que se declare su derecho a cobrarlos, cuando no ha comparecido en el juicio penal como acusador, puesto que no habiendo sido materia de discusión en este juicio, nada podía resolverse sobre ese daño y no podía producirse la prorrogación legal del Juez del Crimen. No hay fundamento legal alguno para negar al que ha sufrido un daño el derecho de demandar la indemnización correspondiente, si ese daño es fuente de obligación civil, que es extensiva aún a los herederos del que lo causó. Presentarse como acusador particular en un juicio penal reclamando la sanción para un delincuente, es derecho que pueden ejercer la víctima, sus parientes y aún terceras personas. Si nadie quizo aventurar a los resultados del juicio penal, no por ello ha desaparecido la obligación de resarcir los daños que causó el autor del delito, obligación que debe ser declarada por el juez civil ante quien se reclame. Por lo expuesto y por cuanto el Juez Segundo Provincial del Cañar es competente para conocer esta causa, se revoca el auto de la Primera Sala de la Corte Superior de Cuenca, que declara la nulidad de lo actuado, y se ordena que resuelva sobre lo principal. Sin costas.—Francisco Páez R.—J. Tobar Donoso.—N. A. Maldonado T.—C. Paz González.—Victor F. Orellana R."

"En el lenguaje de un abogado no debe haber epítetos mal sonantes para otro abogado. Y, por respeto al compañero, tampoco para la parte contraria. En vez de un dicerio, poned un hecho; en vez de un calificativo haced una narración objetiva. La calificación ya la pondrá el juez en la sentencia. Y las formas y el respeto se habrán salvado".

Martínez Val.

\* \* \*

"Toda ley tiene su historia viva, en conjunción siempre con las circunstancias porque ha pasado su aplicación. La interpretación lógica de la ley tiene un aspecto histórico que conviene en cada caso destacar".

Martínez Val.

\* \* \*

"Si hubiéramos de concentrar en una fórmula sencilla cuánto pueda postularse para el abogado desde el punto de vista moral, diríamos así: ser honorable".

Martínez Val.

## CASOS CONTECIOSO-TRIBUTARIOS

### Alegatos y Sentencias

Presento a continuación cinco casos tributarios que se relacionan con diversos problemas impositivos.

El primero se relaciona con impuestos gravados en la elaboración de aguardiente de caña de azúcar, mediante una fiscalización "sui-géneris" practicada en Quito, a pesar de que el contribuyente tiene su domicilio en Cuenca. Consta el alegato y la Sentencia del Tribunal Fiscal de fecha 10 de Abril de 1962.

El segundo caso se refiere a un Artesano calificado por la Junta de Defensa del Artesano, a quién se le gravaron tributos ilegales, a pesar de estar amparado por dicha calificación. Es muy interesante el razonamiento del Tribunal Fiscal con relación a este importante asunto.

El tercero dice relación a rentas provenientes de arrendamientos de predios urbanos en el que la fiscalización interpretando erradamente disposiciones jurídicas infringe claras y expresas disposiciones legales y reglamentarias.

El cuarto caso se relaciona al usufructo de bienes dejados por una persona fallecida, en el que la fiscalización computó los tributos considerando como una unidad económica a todos los herederos, olvidando principios básicos de tributación como la institución de la "personalización" del tributo.

El quinto caso corresponde a una Sociedad Comercial, en que los fiscalizadores objetando la contabilidad

de la empresa, eleva la Utilidad Bruta luego de realizar un mal llamado "muestreo", dando como resultado una glosa desmedida.

Los funcionarios públicos que tengan atribuciones y deberes que cumplir con relación a asuntos tributarios, deben tener por norma en el ejercicio de sus actividades que ante todo son **servidores públicos** y que la aplicación recta de las leyes y decretos que regulan estos aspectos deberá estar presidida por un **relevante espíritu de justicia**. El Estado no aspira a que se le exija más al contribuyente de aquello con que la misma Ley ha querido que coadyuve a las cargas públicas de la Nación.

Sucede en nuestro medio que el contribuyente está sujeto, en innumerables ocasiones, a interpretaciones ad libitum de los agentes administrativos y a absurdos razonamientos que rompen abruptamente los principios y la fisolofía tributaria.

Si bien uno de los fines del impuesto es el Financiero, o sea el de proveer rentas para el Tesoro Nacional, se debe a su vez considerar que la naturaleza del impuesto queda establecida para que cumpla una función dual: la productividad y la justicia.

El contribuyente tiene el deber de satisfacer las contribuciones legalmente establecidas; pero tiene también el derecho de exigir que se aplique la ley con justicia y equidad, sin que las cargas tributarias se agraven por falsas y erradas interpretaciones. El Estado tiene a su vez el deber de administrar justicia tributaria y atender las reclamaciones de conformidad con los principios legales y reglamentarios.

La mayoría de las veces, las glosas por fiscalizaciones se desmoronan al ventilarse las demandas ante el Tribunal Fiscal, —que representa una verdadera garantía para el contribuyente ecuatoriano— que se vé acosado por la voracidad fiscal...

## ALEGATO

SEÑORES MAGISTRADOS DEL H. TRIBUNAL FISCAL:

N.N., ciudadano domiciliado en Cuenca, a Uds. con el debido respeto, comparezco y expongo:

Ante la negativa del señor Ministro del Tesoro, cuyo razonamiento corre expuesto en el Oficio Nr. 998 y comunicado mediante Oficio Nr. 165—DC—J de la Delegación de Rentas del Azuay de fecha 5 de Abril de 1961, sobre mi reclamación por impuestos ilegales marginados en mi contra, DEMANDO al señor Ministro del Tesoro, para que se declaren sin efecto los siguientes títulos de crédito: Nrs. 9-01887 por \$679.50; Nr. 00-1888 por \$ 905.00 Nr. 09-1889 por \$ 837.70; Nr. 09-1890 por \$ 1.711.90 y Nr. 09-1891 por \$ 1482.70, cuya emisión tiene fecha Noviembre 24 de 1960, y que han sido emitidos en virtud de unas Actas de Fiscalización fechadas el 12 de Abril de 1960 y 14 de Junio de 1960, en la ciudad de Quito por el señor Gilberto Carrión Monge, como propietario del predio rústico denominado N, Parroquia Girón, Cantón Girón (Provincia del Azuay).

El señor Ministro del Tesoro en su negativa manifiesta que los motivos alegados en la apelación "carecen de fundamento legal", razón por la cual, como ciudadano ecuatoriano recurro al H. Tribunal Fiscal para que me ampare contra actos que violan derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y la Ley.

Los más fundamentales principios tributarios han sido desconocidos por la Dirección General de Rentas y estando dentro del término legal, fundamento mi DEMANDA en los siguientes puntos:

PRIMERO: Impugno la validez de las Actas de Fiscalización por ser defectuosas. El Acta de Fiscalización es una modalidad administrativa que necesariamente debe contar con la presencia de la persona fiscalizada, de otra manera respresentaría una exacción fiscal contraria al mandato constitucional, además de romper la institución legal de que ninguna persona debe ser distraída de sus jueces naturales. Soy ciudadano domiciliado en Cuenca y por ende las fiscalizaciones debieron ser practicadas en la jurisdicción de mi domicilio.

No se ha practicado ninguna fiscalización, sino que se dá un cariz de "ACTA DE FISCALIZACION DE IMPUESTOS" y en tal caso, necesariamente se debió contar con el sujeto de obligación tributaria, y contar con su aceptación, o ensu defecto con mi negativa. IMPUGNO pues la validez del acta de fiscalización por estar viciada de nulidad, por estar en contraposición absoluta con las Leyes y Reglamentos del Impuesto a la Renta. Es decir que el Acta Nr. 683 y el Acta anterior de fecha 12 de Abril de 1960, no son aceptables por cuanto las leyes y reglamentos no han sido observados. Copias de dichas actas remito y acompaño para su debido conocimiento.

SEGUNDO: Los tributos gravados a mi persona están en contraposición con el Art. 182 de la Constitución de la República, con el Art. 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, y el Art. 17 numeral C) de la Ley del Impuesto a la Renta, conforme paso a demostrar:

Art. 182 de la Constitución de la República —"No se pueden crear impuestos sino en virtud de una Ley"—. El Art. 12 del Decreto Ejecutivo Nr. 640 de 1º de Agosto de 1944, no señala taxativamente que las utilidades de la industrialización de la caña de Azúcar están gravadas con el impuesto a la Renta. Tan es así, que el Art. 12 **enumera** las instalaciones industriales y ejemplariza las siguientes: "las instalaciones industriales, como ingenios, piladoras, molinos, desmolidoras, fábricas de quesos, mantequillas, leche en polvo, etc." y no dice nada respecto de las instalaciones para producir aguardientes. Por consiguiente sin LEY EXPRESA NO EXISTE TRIBUTO (Nullum Tribum Sine Lege). Si no existe la norma absoluta y concreta, el ordenamiento tributario se reflejaría en un caos. Al revisar el contenido de la Ley del Impuesto a la Renta, no se encuentra ley expresa al respecto, salvo la Resolución Ministerial Nr. 2 de 19 de Octubre de 1948, amputada e injertada como aditamento al Art. 50, de tal manera que no existe Derecho positivo como tal.

Desde que se dictó la Resolución Ministerial Nr. 2, en vista de las apelaciones propuestas por varios agricultores dueños de haciendas de caña de azúcar, antes de ahora, jamás se han obligado al pago del tributo por valores de venta de aguardiente al Estanco, es decir que la Resolución Ministerial no ha tenido su imperio de ejecutividad, ni menos de aplicación, razón de su inoperancia para propugnar que esta Resolución pueda surtir efectos legales de acata-

miento, y no pueda surtir dichos efectos, justamente por la confusión y desorientación tanto para el contribuyente como para el Fisco. Aquí se presenta un problema jurídico de fondo. En materia tributaria una Resolución Ministerial no puede considerarse jamás como una Ley.

Una ley debe ser clara y precisa para que no se suscite duda alguna.

TERCERO: Es necesario remitirse a otra Ley, de la que no resulta sino confusión, ni se diga si tomamos en cuenta la falta de claridad del texto legal. Para tratar de entender ese texto, que significa un galimatias, hay que remitirse a la Ley del Impuesto a la Propiedad Rural, en sus párrafos cuarto y quinto del Art. 1 del TITULO 1. Por consiguiente, por lo defectuoso de la Resolución ésta no ha tenido su imperio y ahora quiere resucitársele para que surta efectos que no ha surtido en DOCE AÑOS.

Quiero hacer aquí, señores Magistrados, una referencia al Art. 68 de la Ley del Impuesto a la Renta: para el impuesto a la Renta, dice el texto legal "NO PODRA INVOCARSE SINO LA PRESENTE LEY", por consiguiente se infiere con claridad meridiana que la Resolución es ilegal a la luz de la Ley tributaria que rige en el país.

Esta disposición de la Ley encuadra perfectamente a mi caso, por cuanto no se puede apartar de su tenor literal.

CUARTO: Además, la Resolución de fecha 19 de Octubre de 1948, está asimismo en plena contraposición con el Art. 17 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta en su numeral c), puesto que las utilidades de Predios Rústicos explotados por sus propios dueños están exentos del pago del impuesto a la Renta. Por consiguiente existen disposiciones claras de la Ley, que no pueden ser desestimadas.

QUINTO: Apriorísticamente se asevera en el Acta de Fiscalización de fecha 12 de Abril de 1960, que la "INSTALACION INDUSTRIAL" del suscrito para la fabricación de aguardientes, está avaluada en la suma de \$ 100.000,00 y que el avalúo ha sido practicado por el "DEPARTAMENTO DE FISCALIZACION E INGENIERIA DE

LA DIRECCION GENERAL DE ESTANCOS". A este respecto, Honorables Magistrados, —con la más grande sorpresa— debo manifestar que NIEGO SIMPLE Y LLANAMENTE que TAL AVALUO SE HAYA PRACTICADO EN NINGUN MOMENTO. Ninguna persona del Departamento a practicado dicho avalúo. Tampoco sería aceptable en derecho tributario, en caso de que así fuese —que un Departamento diferente al Ministerio del Tesoro, Sección Rentas Directas, sea el llamado a avaluar una instalación que va a causar impuesto a la Renta, aún más, este avalúo puede estar en desacuerdo con los avalúos de la propiedad rural. Es pues inaceptable, señores Ministros que para gravar con un impuesto a la renta, haya necesidad de remitirse a un avalúo que no ha sido practicado... y a un avalúo que necesariamente debe deducirse del valor imponible para el catastro de predios rústicos! Puesto que del avalúo de la propiedad rural, debe deducirse el valor de la instalación, para que se tome en cuenta el valor imponible. Esto no puede ser, señores Magistrados.

Por lo dicho, vuelvo a sostener **que niego pura y llanamente** que exista tal avalúo, y en tal caso que el Ministerio pruebe eficientemente esta afirmación.

Las instalaciones del Valle de Yunguilla, señores Magistrados, son incipientes, y en lo que respecta a la instalación de mi propiedad, esta se compone de los siguientes elementos:

Un TRAPICHE (data del año de 1916) \$ 6.000,00; UN MOTOR DIESEL de 8 H. P. \$ 8.000,00; TANQUES PARA LA RECOLECCION DEL AGUARDIENTE \$ 3.000,00; TANQUES (PIPAS) PARA LOS FERMENTOS \$ 3.000,00; HORNO \$ 1.000,00; ALAMBIQUE \$ 4.000,00 LOCAL DE LA INSTALACION (ramada o chozón cubierta de paja) \$ 4.000,00 TOTAL: VEINTE Y NUEVE MIL SUCRES/100. Las instalaciones no valen sino el precio indicado, o sea \$ 29.000,00, por lo cual no puede considerarse como una INSTALACION INDUSTRIAL, ni puede por tanto aplicarse la ley del Impuesto a la Renta?, que no existe, ni grava a la fabricación de aguardientes— sino únicamente a la de impuesto sobre la propiedad rural.

SEXTO: La modalidad de trabajo en las haciendas del "Valle de Yunguilla" para el cultivo, recolección y elaboración de aguardientes se hace por medio de partidarios o aparceros y entonces el

50% del producto es para las diferentes familias de apareceros y el 50% para el dueño del predio. Son modalidades que tienen necesariamente que ser tomadas en cuenta para que se aprecie la realidad socio-geográfica de la zona. En tal caso, señores Magistrados, no cabe hablar de impuesto a la renta.

SEPTIMO: De otro lado, es menester hacer hincapié que de más de 300 productores de aguardientes de la Provincia del Azuay, únicamente el señor N.N y el suscrito demandante hemos sido marginados con dichos impuestos, quiere decir que el principio de la generalidad del impuesto, o del sacrificio igual, ha sido arrinconado como letra muerta.

Para dar cumplimiento con lo estatuido en el Art. Nr. 16 de la ley que crea el H. Tribunal Fiscal, envío el Oficio original Nr. 165—DC—J., por el cual se me transcribe la negativa del señor Ministro.

Como la demanda ante el señor Ministro está constituida en cuestiones de derecho, no enuncio las pruebas que deba rendir, insistiendo por el contrario que el Ministerio del Tesoro presente el avalúo que se dice ha levantado el Departamento de Fiscalización e Ingeniería de la Dirección General de Estancos —avalúo **inexistente** e inútil—, puesto que para gravar con impuesto a la Renta, el único avalúo idóneo sería el practicado por Fiscalizadores del Impuesto a la Renta.

Honorables Magistrados, al cansar aún más la atención de Ustedes, debo indicar que en la Jefatura de Estadística de los Estancos del Azuay, **no existe avalúo alguno practicado por la Dirección General de Estancos**. El empadronamiento de la instalación está avaluada en la suma de QUINCE MIL SUCRES 00/100.

Para terminar, vuelvo a ratificarme en lo expuesto y pido a los señores Magistrados que luego del estudio de la Demanda y en vista del destrozo de la Ley y de su inobservancia por parte de los funcionarios del Ministerio del Tesoro y tomando en consideración que el Acta de Fiscalización contraviene el Art. 182 de la Constitución de la República, el Art. 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, el Art. Nr. 17 numeral C del Reglamento y que se quiere dar un cariz de legalidad a un AVALUO "practicado" por un Departamento

independiente de la Dirección General de Rentas; el H. Tribunal ordenará mediante sentencia la eliminación de los títulos de crédito antes enunciados.

Solicito expresa condena de costas, e indemnización de perjuicios.

Se dignarán notificarme en el Consultorio Jurídico del señor doctor..., conocido por el señor Secretario del H. Tribunal, a quien autorizo para que suscriba en mi nombre los escritos que fuesen necesarios para mi defensa, en caso que así se requieran.

Estoy cierto y seguro, que de seguirse los procedimientos ilegales de la Dirección General, se rompería todo principio de justicia tributaria y las leyes del país significarían letra muerta, lo cual no puede suceder en un Estado de Derecho.

De los señores Ministros con toda consideración,

## SENTENCIA

TRIBUNAL FISCAL.—Quito, a 9 de Abril de 1962; las 11 a. m.

VISTOS:— El Contribuyente N.N. domiciliado en la ciudad de Cuenca, por intermedio de la Jefatura Provincial de Rentas de dicho lugar, impugna ante el Tribunal, la resolución dictada por el señor Ministro del Tesoro el 15 de Febrero de 1961, que rechaza la apelación formulada de la decisión del Director General de Rentas en el reclamo que presentara con motivo de las actas de fiscalización de 12 de Abril y 14 de Junio de 1960 que establece el impuesto a la renta obtenida en la venta de aguardiente al Estanco por los años de 1955 a 1959.—Fundó el actor su demanda, en las siguientes razones:— a) Que no existe impuesto a la renta para las utilidades provenientes de la venta de aguardiente al Estanco y la Fiscalización no puede liquidar impuestos que no están establecidos por una Ley;— b) Que el acta de fiscalización no es válida porque no se la ha levantado en su domicilio y no se ha contado con él para su formulación;— c) Que las utilidades provenientes de la explotación de predios rurales están libres de impuestos a la Renta

por disposición expresa de la Ley de la materia;— d) Que para formular las glosas que contiene el acta de fiscalización se menciona e invoca un avalúo practicado por el Departamento de Fiscalización e Ingeniería de la Dirección General de Estancos, que señala el valor de cien mil sucres a la instalación industrial que tiene el actor en la Hacienda... para la fabricación de aguardientes, avalúo inexistente, puesto que no se lo ha efectuado en la Dirección General de Estancos;— e) Que el valor de sus instalaciones industriales no pasa de veinte y nueve mil sucres.— Citada la demanda al señor Ministro del Tesoro, su Procurador contesta negando los fundamentos de hecho y de derecho de la misma y alegando que las actas de fiscalización levantadas a cargo del actor son procedentes y legales, porque el Art. 53 de la Ley de Impuesto a la Renta faculta a la Dirección General de Rentas para efectuar una estimación de oficio cuando el contribuyente no ha presentado declaración dentro del plazo que tiene para ello, fijando el impuesto sobre la renta líquida que se establezca, aunque se lo haya hecho en Quito, puesto que la única obligación de la Dirección General de Rentas, es notificarle, lo cual aparece cumplido como consta de las mismas observaciones presentadas por el actor. Que, en conformidad con lo dispuesto en el Art. 1º de la Ley de Impuesto a la Propiedad Rural, están obligadas a pagar impuesto a la Renta, las fábricas por la industrialización agrícola que valgan más de cincuenta mil sucres o que excedan del 20% del valor total del predio, siendo evidente que en el caso las instalaciones del actor valen más de cincuenta mil sucres, como ofrece probarlo oportunamente. Por último, alega prescripción de la acción contenciosa tributaria, ya que ha sido deducida extemporáneamente.— Trabada así la litis, para resolver, se considera:

1º—La demanda presentada por NN no es extemporánea; pues, si bien la Resolución Ministerial que se impugna ha sido pronunciada el 15 de Febrero de 1961, la notificación con la misma, se ha practicado el 5 de Abril del mismo año, como consta del Oficio N° 165—DCJ de la Delegación de Rentas de Cuenca; por manera que, habiéndose presentado la demanda en la Jefatura Provincial de Rentas del Azuay el 13 de Abril de dicho año, lo ha hecho ante la autoridad y dentro del término previsto en el Art. 329 de la Ley Orgánica de Hacienda.

2º—Levantada el acta de fiscalización bajo el supuesto de que

según disposiciones legales, los propietarios de instalaciones industriales que valgan más de cincuenta mil sucres, destinadas a la industrialización de productos agrícolas que funcionen en predios rurales de dichos propietarios; y habiéndose invocado en el numeral 1º de la explicación de las glosas, el hecho de la existencia de un avalúo de tales instalaciones practicado por el Departamento de Fiscalización e Ingeniería de la Dirección de Estancos en el que se fija en cien mil sucres el valor de esas instalaciones, la obligación tributaria estaría supeditada al hecho de que realmente exista tal avalúo que ha realizado esa estimación.

3º—Negado por el actor el hecho de la existencia de tal avalúo, correspondía a la administración prueba relativa; pues, el principio de Derecho Administrativo por el que se presumen válidos los actos de la administración, bastándole únicamente invocar su acto, no alcanza a los casos en que la mismo para declarar la obligación tributaria se funda en hechos concretos y determinados que afirma existir.

4º—El señor Procurador de la Autoridad demandada, no ha presentado prueba alguna para demostrar que exista el avalúo de esas instalaciones industriales mencionadas en el Acta de Fiscalización con un valor superior a cincuenta mil sucres, ni tampoco ha presentado la copia auténtica de algún avalúo que exista en el Ministerio acerca de las referidas instalaciones solicitada por el actor en su escrito de fojas 15, no habiéndose ni siquiera dado contestación al Oficio N° 94—S de 17 de Junio de 1961, dirigido con tal objeto, no obstante el tiempo transcurrido.— En cambio el actor, ha presentado el Certificado conferido por el Contador de la Gerencia de Estancos del Azuay que obra a fojas 5, no impugnado por la autoridad demandada, en el que se afirma que, revisados los archivos de esa Gerencia, no consta ni existe avalúo alguno de los aparatos de mollienda y destilación de propiedad del señor N.N., en su Hacienda N.

Por los fundamentos y considerandos expuestos, el Tribunal Fiscal, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", acepta la demanda, y declarando insubsistentes las actas de fiscalización practicadas a cargo de NN, propietario de la Hacienda..., Parroquia de Girón del Cantón Girón, de la Provincia del Azuay, el 12 de Abril y el 14 de Junio de 1960, ordena la eliminación de los títulos de crédito que se

hubieran emitido con esos fundamentos.— Sin costas.— Habilítese el papel deficiente.— f)—A. A. Cabrera M.— E. Riofrío V.— E. Córdova G."— (Sigue la certificación del infrascrito Secretario del Tribunal Fiscal)".

## ALEGATO

Señores Ministros del H. Tribunal Fiscal.— Quito.:

N.N., artesano domiciliado en la ciudad de Cuenca, a Ustedes con el debido respeto me presento y expongo:

La Junta de Defensa del Artesano, mediante Resolución Nr. 43 de 15 de Setiembre de 1956 y Nr. 734 de Abril de 1962, me otorgó la calidad de ARTESANO en la rama de "Salones de Belleza y Peinados", sin embargo en absoluta contraposición al espíritu de la Ley de Defensa del Artesano, haciendo caso omiso al Certificado de Calificación que me ampara, fui fiscalizado, mediante Acta Nr. 74 de Febrero 16 de 1962 en mi Taller Artesanal denominado..., que tiene la calidad de "Salón de Belleza, Peinados y Peluquería". La fiscalización en forma tarifaria estimó mis ingresos en \$ 21.600,00 anuales, rebajas por cargas de familia \$ 13.000,00, quedando como base imponible la suma de \$ 8.600,00, por consiguiente el impuesto a la renta a pagarse asciende a la suma de \$ 564,00, y el impuesto adicional a la defensa nacional \$ 32,00.

Una vez notificado con el Acta de Fiscalización, oportunamente elevé el reclamo administrativo ante el señor Director General de Rentas, siendo negada mi petición en Resolución Nr. 366 de 27 de Abril de 1962, luego de lo cual presenté mi recurso de apelación ante el señor Ministro del Tesoro, quién ha negado mi reclamo y confirmado lo actuado por la Dirección de Rentas.

Para los efectos consiguientes, me permito acompañar el original del Oficio Nr. DID— 4 Nr. 4044 del señor Director de Rentas, dando cumplimiento a lo establecido en el Art. 16 de la Ley que crea el H. Tribunal Fiscal. Me permito indicar que el mencionado Oficio ha sido enviado a las Estafetas Generales del correo en Cuenca, razón por la cual dicha comunicación ha permanecido largo tiempo sin que pueda retirarla oportunamente. La Dirección Gene-

ral de Rentas debió nedar el sobre y el oficio con mi dirección domiciliaria o de trabajo, para que pueda enterarme con la oportunidad del caso. Es por esta justificada razón, señores Ministros, que no he podido plantear la demanda de impugnación con mayor oportunidad.

Con estas breves consideraciones y tomando en cuenta que los fundamentos en que se basa la negativa del señor Ministro del Tesoro carecen de fuerza legal, acudo en mi calidad de artesano ante el H. Tribunal Fiscal para que me ampare contra actos que violan fundamentales derechos que están protegidos por la Constitución y las leyes del Ecuador, en tal virtud DEMANDO al señor Ministro del Tesoro para que se declaren sin efecto los títulos de crédito que se hayan emitido en vista del Acta de Fiscalización que he mencionado. La impugnación que propongo, tengo a bien simientarla en los siguientes puntos:

PRIMERO: Se ha interpretado en la forma más opuesta y antojadiza el Art. 3º de la Ley del Impuesto a la Renta, tanto de parte del señor Fiscalizador como del Director General de Rentas. En la negativa contenida en el oficio Nr. 4044 se expresa textualmente "EN VISTA DE QUE EL SEÑOR FISCALIZADOR DE IMPUESTOS HA ESTABLECIDO LA RENTA DE ACUERDO CON EL ART. 3 DE LA LEY DE IMPUESTO A LA RENTA, SIN QUE SEA DABLE LA EXONERACION A LA RENTA DEL TRABAJO, PUES EN EL ARTICULO 6 DE LA LEY DE DEFENSA DEL ARTESANO, LA EXONERACION SE CONCRETA UNICA Y EXCLUSIVAMENTE AL IMPUESTO A LA RENTA DEL CAPITAL CON EL CONCURSO DEL TRABAJO Y ADICIONES, A LOS CAPITALES EN GIRO Y EL IMPUESTO A LAS VENTAS Y SUSTITUTIVOS".

Esta es una interpretación errada en que se distorciona el espíritu mismo de la Ley. El Art. 3º establece el IMPUESTO SOBRE LA RENTA PROVENIENTE DE SERVICIOS PERSONALES, en la que se incluyan sueldos, salarios, recompensas, remuneraciones por día, pensiones, etc. Es decir que el Art. mencionado grava las rentas de los SERVICIOS PERSONALES con relación de Dependencia.

Señores Ministros, un artesano no es un empleado. La denominación general de artesano comprende tanto a los maestros de

taller como a los artesanos autónomos. Soy un artesano autónomo en el ramo de peluquería y peinados y ejercito un OFICIO o ARTE MANUAL, por cuenta propia, por lo tanto no estoy sujeto al impuesto a la renta según el Art. 3º invocado maliciosamente por el señor Director de Rentas.

SEGUNDO: El señor Fiscalizador en la explicación de las Glosas de la Fiscalización expone lo siguiente: "El contribuyente tiene la calificación de Artesano, según Resolución Nr. 646.— La última calificación tiene fecha 23 de Enero de 1958.— Por esta razón se le considera como profesional para liquidarle sus impuestos".

Francamente, no se puede comprender la lógica que emplea el señor Fiscalizador, al decir que el contribuyente tiene la calificación de artesano y por esta razón se le considera como PROFESIONAL. Esto es ilegal y antitécnico.

Como ustedes podrán apreciar señores Ministros, es injusto que para gravar con impuestos se haga uso indebido de las leyes tributarias. El Art. 13 de la Ley establece la tributación a los profesionales que obtengan una renta proveniente del ejercicio de profesiones liberales u otras en que no intervenga el concurso del capital, sea que tales personas tengan o no títulos académicos, y ejemplariza estas profesiones: médicos, abogados, ingenieros, arquitectos, fotógrafos.

Artesano en el que ejercita un oficio o un arte manual según definición del Código del Trabajo, por lo tanto la interpretación dada por el Fiscalizador es errada, no guarda conformidad con el espíritu verdadero de la Ley del Impuesto a la Renta, ni con la Ley Social de Defensa del Artesano, de ahí que manifieste mi total inconformidad con la negativa de la Dirección y del señor Ministro del Tesoro.

TERCERO: Es aún más ilegal la interpretación, si se toma en consideración que el Art. 6 de la Ley de Defensa del Artesano exonera el capital en giro, el impuesto a las ventas y sustitutivos y el impuesto a la renta del capital con el concurso del trabajo. Si la mencionada ley exonera de cargas fiscales a los artesanos, incluso el capital en giro, parece que se trata de desconocer una realidad económica social inobjetable, cual es que el TALLER ARTESANAL es

una unidad de trabajo o de producción, en el que intervienen forzosamente los factores básicos: Capital y Trabajo, por consiguiente el ingreso o renta que produce esta unidad, no puede ser gravada, salvo que se quiera arrinconar las Leyes del país en forma definitiva.

Es prueba de confusión y desorientación el que se me haya gravado con impuestos, tratándose de un Artesano que no es profesional ni empleado con relación de dependencia.

El Art. 16 de la Ley del I. a la Renta, establece las formalidades para el cobro del impuesto a los Profesionales —y se infiere que el profesional, cobra "honorarios", que puede ser empleado. Si el señor Fiscalizador me califica de profesional, debía deducir todos los gastos que de algún modo se relacionan con el ejercicio profesional: arrendamientos, teléfono, electricidad, valor de materiales adquiridos, otros gastos inherentes a la profesión, LIBROS DE CONSULTA adquiridos en el año, etc., pero el señor Fiscalizador no ha tomado en consideración estos puntos legales.

Señores Magistrados, es contradictorio lo que ha sucedido en mi caso, y estoy seguro que en la Provincia del Azuay, soy el único Artesano que he sido fiscalizado.

CUARTO: En el Registro Oficial Nr. 1132 de 30 de Mayo de 1960, consta publicado la Resolución Nr. 15 dictada por la Junta Nacional de Defensa del Artesano, en que se fija en TREINTA MIL SUCRES el capital máximo tolerable para las Ramas de Belleza y Peinados, por cuanto hace falta adecuar los talleres para que puedan prestar mejor servicio de acuerdo con las modernas condiciones de higiene, presentación y demanda de trabajo: renovación de materiales y adquisición de nuevos implementos. Todo lo cual se traduce en que existe la presencia del capital con el concurso del trabajo, y que en el caso concreto del artesano, el rendimiento del TRABAJO MANUAL, está taxativamente exonerado de impuestos al tenor del Art. 6 de la Ley de Defensa del Artesano.

La analogía en el ámbito del derecho tributario parece inadmisibles, significaría otorgar a los funcionarios administrativos la facultad de creación de tributos y esto es lo que ha sucedido en mi caso concreto.

Por todas estas consideraciones, señores Magistrados, me permito invocar se dé curso a la impugnación que hago al señor Ministro del Tesoro para obtener la eliminación de los impuestos gravados en mi contra, mediante sentencia que dicte el H. Tribunal Fiscal.

Como la demanda está constituida en cuestiones de derecho, no enuncio las pruebas que deba rendir, insistiendo por el contrario que el Ministerio del Tesoro presente una copia certificada del acta de fiscalización Nr. 74 de Febrero 16 de 1962, a fin de que los señores Ministros verifiquen el razonamiento del Fiscalizador y comprueben lo errado de su criterio. Con respecto a la interpretación del Art. 3 de la Ley del Impuesto a la Renta por parte del señor Director General de Rentas, no es exacta, ya que los impuestos sólo pueden existir en virtud de una ley, y las interpretaciones extensivas no pueden ser aceptadas en derecho tributario.

Se dignarán notificarme en el Consultorio Jurídico del señor doctor Juan Boada Pérez, García Moreno Nr. 1160, a quien autorizo para que suscriba en mi nombre los escritos que fueren necesarios para mi defensa en caso de que así se requieran.

Acompaño copia.

De los señores Ministros, con toda consideración.

Dr. Antonio Borrero Vintimilla.

NN.

## SENTENCIA

TRIBUNAL FISCAL.— Quito, Octubre 14 de 1963; las 9 a. m.

VISTOS:—... Domicilado en la ciudad de Cuenca, comparece ante este Tribunal mediante demanda que la presenta al Jefe Provincial de Rentas del Azuay, el 24 de noviembre de 1962, e impugna la Resolución que ha dictado el señor Ministro del Tesoro mediante oficio N° 6033 de 17 de septiembre de 1962 y que se lo comunica con oficio N° 4044 de 26 de los indicados mes y años, dirigido a las Estafetas Generales del Correo de Cuenca y no a su dirección domiciliaria o de trabajo, razón por la que no ha podido conocer con más

oportunidad que el Ministro del Tesoro ha negado su reclamo confirmando la Resolución del Director General de Rentas. La Resolución impugnada, confirma la del Director General de Rentas en el reclamo formulado por el actor del Acta de Fiscalización N° 74 levantada a su cargo, por el impuesto a la Renta del Trabajo del año de 1960, que el Fiscalizador lo ha establecido de acuerdo al Art. 3° de la Ley de Impuesto a la Renta, aduciendo que el Art. 6° de la Ley de Defensa del Artesanado, exonera de impuestos a la Renta del capital con el concurso del trabajo y adicionales a los capitales en giro y el impuesto a las ventas y sustitutivos, y no a la Renta del Trabajo.— Fundamenta su demanda, en que la Junta de Defensa del Artesano, mediante resolución N° 43 de 15 de septiembre de 1956 y N° 734 de abril de 1962, le otorgó la calidad de Artesano en la rama de "salones de belleza y peinados", y que sin embargo el fiscalizador interpretando erróneamente el Art. 3° de la Ley de Impuesto a la Renta, que establece el impuesto sobre la renta provenientes de servicios personales con relación de dependencia, considera como profesional al artesano autónomo, para liquidarle impuesto, desconociendo una realidad económica social inobjetable, cual es que el taller artesanal, es una unidad de trabajo o de producción en el que intervienen forzosamente los factores básicos: capital y trabajo, estando exonerada de impuestos a la renta que produce esa unidad conforme al Art. 6° de la Ley de Defensa del Artesano.— Citada la demanda al señor Ministro del Tesoro, la contesta su Procurador, alegando su improcedencia, por ser extemporánea; pues a pesar de haber sido notificado el contribuyente el 26 de septiembre de 1962 con la Resolución de última instancia administrativa, la impugna únicamente el 28 de Noviembre de 1962, es decir, **fuera del tiempo que considera para el efecto del Art. 329 de la Ley Orgánica de Hacienda**, siendo falso que no se le haya notificado al contribuyente oportunamente con esa resolución, si se toma en cuenta que en la ciudad de Cuenca el actor goza de prestigio profesional y es muy conocido, lo cual excluye toda posibilidad de que la notificación enviada por la Administración Fiscal, no le haya sido entregada con la oportunidad del caso.— Que aunque por el motivo indicado no sería necesario tratar sobre el asunto de fondo, en el afán de demostrar la legalidad del procedimiento administrativo, transcribe los fundamentos de la Resolución del Director General de Rentas, confirmada por el Ministerio.— Trabada así la litis, y sustanciada la causa en la forma legal, para resolver, se considera:

1°—Conforme a la reiterada jurisprudencia sentada por este Tribunal, y dada la importancia y trascendencia que tiene el acto de la notificación de una Resolución Administrativa para el ejercicio de los derechos que reconocen nuestras leyes, tanto en favor del Fisco como del contribuyente, a la Administración Fiscal le corresponde adoptar todas las medidas del caso, a fin de asegurarse que el contribuyente tenga noticia oportuna de las resoluciones que se han dictado en sus reclamos, debiendo dirigirse las comunicaciones respectivas, al domicilio que haya señalado el contribuyente en su escrito de reclamo, o cuando éste se encuentra fuera de la capital y se utiliza el correo, mediante guía certificada, con la instrucción debida al Jefe de Correos correspondiente, que obtenga del destinatario, la constancia respectiva de la recepción de esa comunicación.

2°—Según se expresa en la demanda y no se niega en la contestación, el oficio DID—4, 4044 que contiene la Resolución del Señor Ministro del Tesoro, fue remitido por correo al contribuyente a la ciudad de Cuenca; y de la copia del escrito de apelación presentada por el actor al Director General de Rentas para ante el señor Ministro del Tesoro, consta que NN., señaló domicilio para sus notificaciones en el estudio Profesional de su Defensor, NN., lugar en que debió efectuarse la que comporta la Resolución de última instancia administrativa; y al no haberse efectuado de ese modo, la simple notificación por correo, carece de valor legal, por más conocido que sea el contribuyente en el lugar al que se dirige la comunicación. En tal virtud, la demanda no es espontánea, pues al momento de presentarla, no se hallaba ejecutoriada la resolución de última instancia Administrativa, por falta de notificación legal de la misma.

3°—Artesano, según el diccionario de la lengua, es una persona que ejerce un arte mecánico. El campo de actividad genuino de la Artesanía es, pues, la pequeña empresa industrial, en la que predomina la acción creadora del trabajo personal sobre la productividad mecánica. Por ende, financieramente, la utilidad o Renta que obtiene un artesano proviene del concurso predominante del trabajo personal y el capital, en proporción variable. Cosa muy distinta es que la Ley impositiva de un tratamiento en favor a la renta artesanal, según la proporción del capital empleado o la naturaleza del servicio, o arte que se ejerce.

4º—La calificación de Artesano, conforme a las disposiciones de la Ley de Protección Artesanal, corresponde a la Junta de Defensa Artesanal, la misma que ha de proceder de acuerdo con las disposiciones legales. Habiendo sido calificado por dicha Junta, en atención de la naturaleza a la actividad que ejerce y el pequeño capital empleado, tal calificación, por provenir de autoridad competente, y no desvirtuar los criterios de la calificación, ha de aceptarse por las Autoridades Tributarias.

5º—Cuando en el Art. 6º de la predicha Ley de Defensa Artesanal se exonera a los artesanos del impuesto a la renta que proviene del trabajo con el concurso del capital, la ley se refiere, justamente, a la naturaleza financiera de esa renta, como queda establecida en el considerando tercero de esta sentencia, y conforme al criterio de interpretación lógico, no cabe suponer que una ley que, razonablemente o no, quiere conceder a los artesanos la exoneración del impuesto a la renta, ha de mencionar el tributo que no corresponde a la categoría financiera de la renta artesanal.

6º—Ha sido de asentimiento general que la predicha disposición del Art. 6º de la Ley de Protección Artesanal, ha exonerado del impuesto a la Renta a esa clase de renta, por lo que en la Ley de Impuesto a la renta se ha introducido a esa renta dentro del sistema general de imposición, justamente por considerarse que la Ley de Defensa del Artesanado, era antifinanciera en cuanto consagraba una exoneración de clases, sin respetar los principios, financieros y constitucionales, de la generalidad y la uniformidad de impuesto. Pero aún cuando la referida Ley adolecía de ese grave defecto, mientras no fuese reformada, tenía que aplicarse por la autoridad administrativa, y respetarse por la judicial.

Por los fundamentos y considerandos expuestos, el Tribunal Fiscal, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", acepta la demanda, y declara sin lugar el Acta de Fiscalización N° 74 levantada a cargo de NN. por Impuesto a la Renta del Trabajo; y, en consecuencia, ordena la eliminación de los títulos de Crédito que se hubiesen emitido por dicho concepto.—Sin costas.—Habilítese el papel deficiente. ff) V. A. Cabrera M., E. Riofrío V., E. Córdova G.—(Sigue la certificación del infrascrito secretario del Tribunal)".

## ALEGATO

SEÑOR DIRECTOR GENERAL DE RENTAS, Quito.

NN., contribuyente domiciliado en la ciudad de Cuenca, a Usted muy atentamente digo:

Que manifestando mi plena inconformidad con el razonamiento de Ud. invocado en el oficio Nr. DID—31589 (trámite N° 4420) de Abril 30 de 1963 en el que niega la rectificación de los títulos de crédito Nrs. 09—174 al 09—177 de 15 de Febrero de 1963 emitidos en mi contra, y de conformidad con la facultad que me asiste, propongo y DEDUZCO EN DEBIDA FORMA RECURSO DE APELACION A LA CITADA NEGATIVA PARA ANTE EL SEÑOR MINISTRO DEL TESORO, a fin de que en el término legal sea reveída y conformada a estricto derecho, anulando las glosas arbitrariamente establecidas.

Mi apelación se fundamenta en las siguientes consideraciones legales:

PRIMERA: El Reglamento sobre arrendadores de predios urbanos, contiene prescripciones claras y precisas para establecer el monto imponible, y el impuesto se paga cuando el ingreso bruto excede de VEINTE Y CUATRO MIL SUCRES, sin que exista ninguna otra consideración.

SEGUNDA: No se encuentra en la Ley ni en el Reglamento del Impuesto a la Renta, la situación de que el propietario que ocupa su propia casa, deba deducir un porcentaje del avalúo y del pago del impuesto predial urbano, por lo tanto no existe la OBLIGACION del contribuyente para acatar un criterio que no guarda conformidad con el espíritu de la Ley y la verdadera aplicación del tributo.

TERCERA: Es arbitrario e injusto sostener que el predio durante los años de 1957 a 1960 ha producido renta en un 75%, por cuanto el 25% restante ha estado ocupado por su dueño.

El Impuesto a la Renta, de cualquier naturaleza que sea o de la fuente que provenga, grava a la utilidad beneficio, renta o lucro obtenido, por consiguiente, el impuesto recae en el caso de los

arrendadores de predios urbanos, cuando el INGRESO BRUTO excede de VEINTE Y CUATRO MIL SUCRES. No existe razón ni fundamento legal para hacer cálculos irreales e ilegales y sostener que el predio ha producido renta únicamente en un 75%, tanto más que la Ley expresamente establece que el impuesto GRAVA AL INGRESO BRUTO. La causa de la obligación tributaria en el caso de los arrendadores de predios urbanos, está bien delimitada: el impuesto reace sobre el INGRESO BRUTO cuando excede el margen de \$ 24.000,00, y la obligación tributaria nace exclusivamente de la Ley.

CUARTA: Desde el momento que la Ley grava con impuesto a la renta de edificios, hay lugar a la amortización de los mismos, con los coeficientes del 5 por mil para administración y mantenimiento y el 1½ a título de amortización (R.O N° 235 de Junio 13/1949—Acuerdos Nrs. 19 y 389 de 27 de Marzo y 10 de Junio de 1947—Resolución Nr. 21— Boletines del M. del Tesoro Nrs. 17 y 18 de 1949 pág. 72 (interpretaciones).

En cuanto a la deducción del impuesto municipal, éste se paga por los SERVICIOS QUE PRESTA EL MUNICIPIO Y GRAVA A LA PROPIEDAD y NO AL INGRESO O RENTA que produce el predio. Por consiguiente es absolutamente legal deducir el 100% del impuesto predial pagado a la I. Municipalidad de Cuenca.

QUINTO: Quizá, en un extremo, sería más lógico y justo que se hubiese agregado al monto de arrendamientos un canon proporcional por el uso del departamento ocupado por mi familia, pero es inaceptable reducir las deducciones legales y el pago del impuesto predial como se ha hecho.

SEXTA: Al haber tomado el Fiscalizador solamente el 75% tanto del avalúo municipal, como del impuesto predial, ha obrado ilegalmente por dos razones básicas:

a) por cuanto no existe Reglamento, ni Resolución, ni Acuerdo Ministerial, que trate sobre el punto que estoy observando, y

b) porque al tomar el 75% está apartándose de la filosofía del impuesto, por cuanto el mentado departamento NO PRODUJO RENTA, además de que tomando un por ciento del 75%, quiere decir que el departamento ocupado por mi familia tendría un cánón de

\$ 1.300 en 1957; \$ 1.363,50 en 1958; \$ 1.423,50 en 1959 y \$ 1.440,00 en 1960, lo cual es irreal por que dicho departamento produciría en caso de arrendamiento efectivo \$ 800,00 o \$ 1.000,00 como máximo.

Creo sinceramente, que no existe una base sólida de justicia y de equidad, al haberseme negado mi petición. El argumento esgrimido para la negatividad no se compadece con los principios de la Ley, por lo que la aplicación que se ha hecho refleja y encierra un error de criterio sumamente grave que debe ser rectificado. El Reglamento sobre "Rentas de Predios Urbanos" se dictó con el fin de UNIFICAR LOS CREDITOS E INTERPRETACION de la Ley y para aclarar el contenido de las disposiciones legales sobre la materia, conforme reza en el propio CONSIDERANDO del mentado Reglamento.

En qué principio se fundó el señor Fiscalizador para disponer a su arbitrio que el edificio ha producido renta en un 75%?

La Ley establece que las rentas brutas que excedan de \$ 24.000,00 están gravadas con impuesto, en esta virtud, el criterio del Fiscalizador no se halla contemplado ni en la Ley ni en el Reglamento dictado sobre aplicación del impuesto a la renta de casas arrendadas.

No creo necesario que deba extenderme en mi APELACION, pues el tributo gravado a mi persona es ilegal y espero confiado que el señor Ministro del Tesoro, luego del estudio de la petición anterior y de esta Apelación dictaminará con pleno conocimiento de causa sobre el punto controvertido y ordenará la rectificación de los títulos emitidos, disponiendo que se expida la Resolución correspondiente. En el hipotético caso que mi Apelación sea desechada, mucho he de agradecer que se consigne expresamente, para de esta manera y en vista de la negativa pueda iniciar mi demanda contencioso-tributaria, ante el H. Tribunal Fiscal, a fin de defender mis derechos que han sido conculcados por el procedimiento arbitrario de la fiscalización, que está infringiendo disposiciones expresas de la Ley y Reglamento del Impuesto a la Renta.

Confío en la justicia de mi caso y estoy seguro que el señor Ministro aceptará esta apelación.

Los impuestos por el año de 1957, emitidos en 1963, están fuera

de la Ley, puesto que no se puede retrotraer una fiscalización sino por 5 años anteriores.

Ruego al señor Director, que se digne disponer el trámite legal del recurso e indicarme la forma que se resuelva, haciéndome conocer el resultado a mi dirección postal (Apartado 787) Cuenca.

De señor Director, me suscribo muy atentamente,

## SENTENCIA

TRIBUNAL FISCAL.—Quito, a 27 de Abril de 1964; las 10 a. m.

VISTOS: NN. impugna ante este Tribunal la Resolución que avisa el Director General de Rentas haber dictado el señor Ministro del Tesoro por Of. N° 4280 de 5 de julio de 1963, según el oficio dirigido al actor por el indicado Director, número 2618, de 17 del mismo mes, Resolución en que se niega la apelación formulada por el contribuyente para que se levanten las glosas establecidas a su cargo, acerca de rentas estimadas, provenientes de una casa de su propiedad, correspondiente a los ejercicios de 1957 a 1961.—Fundamenta el actor su demanda, en las siguientes razones:— 1) Que la acción del Fisco para fiscalizar la renta provenientes de casas arrendadas, por el año de 1957, ha caducado en el año de 1962, ya que esa acción no puede retrotraerse sino cinco años.— 2) Que para el cómputo de los gastos deducibles y del crédito tributario relativo al impuesto predial municipal, la fiscalización ha interpretado equivocadamente la Ley, ya que en forma arbitraria ha establecido una relación del 75% como proporción que en el edificio total tiene la parte arrendada, considerando que la habitada para el dueño es del 25%, por lo cual; a base de tal estimación, sin fundamento legal alguno, procede a deducir únicamente el 75% de los costos totales de la Renta, y reduce igualmente el 75% el crédito tributario por el impuesto a la propiedad urbana.— 3) Que causándose el impuesto en cuanto existe un ingreso bruto por concepto de arrendamiento superior a veinticuatro mil sucres anuales, y no existiendo regulación alguna que autorice esa proporcionalidad, se han de deducir el ciento por ciento de los gastos y se ha de conceder el ciento por ciento del crédito tributario.— 4) Que la estimación que

hace la fiscalización acerca de la predicha producción, conforme a la cual los valores de arrendamiento de la parte habitada por el actor sería de \$ 1.300,00 \$ 1.363; \$ 1.423,00; y \$ 1.423,00 respectivamente, en los años de 1957, 1958, 1959 y 1960, es arbitraria y exagerada, no pudiendo estimarse sino entre \$ 800,00 sucres y 1.000 cruces mensuales, el predicho valor locativo. Por estos fundamentos, pide el Tribunal que se ordene el retiro de los títulos de crédito emitidos, se efectúe una nueva liquidación de los impuestos causados y se emitan las Notas de Crédito por los pagos en exceso que resultaren. Citada la Demanda al señor Ministro del Tesoro (hoy de Finanzas), la contesta su procurador, Dr. Eduardo Astudillo, negando los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda, y manifestando que la fiscalización se efectuó el 24 de agosto de 1962 y comprendió los cinco años anteriores, razón por la cual son procedentes los resultados establecidos por dichos años, tanto más que son cosas absolutamente distintas, la caducidad del derecho de fiscalizar y el hecho de que determinados impuestos se encuentren o no fuera de la Ley. Que conforme a los principios de sana lógica, los gastos a deducirse para la estimación de la Renta han de ser los relativos a su obtención, esto es, a parte del predio arrendado y no a la parte que no lo está. Que pretender lo contrario se desvirtuará con un ejemplo elocuente, de una casa que esté avaluada en 10'000,00 en la cual solo se arrienda el subsuelo en \$ 30.000,00 anuales, mientras el propietario habita en el resto del edificio. Según el criterio del actor, habría que deducir que de los \$ 30.000,00 el 2% del valor de avalúo esto es 201.000,00 sucres, lo que es inadmisibile.—Que en el juicio de impugnación seguido por el Dr. Alfonso Mora Segura, se sentó jurisprudencia por el T. Fiscal en el sentido de que no es deducible del ingreso proveniente de arrendamiento de una parte de un edificio, la totalidad de los gastos sino únicamente la parte proporcionada a la magnitud que representa la arrendada, ya que en la otra parte, no sería gasto de producción o mantenimiento de la renta.— Trabada así la litis, y sustanciada así la causa en la forma legal, para resolver, se considera:

1º—De conformidad con el sistema de declaración y pago de impuestos por años vencidos, la declaración de la renta, por ende, el pago del impuesto correspondiente al mismo, se ha de efectuar dentro de los dos o tres primeros meses del año siguiente. En tal virtud, el primer año para el cómputo de los cinco que establece la caduci-

dad del derecho de fiscalización, se contaría desde el mes en el que en 1958, se debe presentar la declaración, respecto de una renta de 1957. En este supuesto, los cinco años para que caduque el derecho a establecer de oficio la renta correspondiente a 1957, vencería en los primeros meses de 1963; y por tanto, no habría lugar a la caducidad.— En el sistema de pago actualizado, conforme al cual no se ha de establecer la base para el pago del impuesto correspondiente de 1957, la declaración y determinación del impuesto debe hacerse en los primeros meses de ese año; de manera que, contándose la fecha inicial desde el último mes de ese plazo, el quinto año habría terminado al finalizar el primer trimestre de 1962. Por consiguiente, como la fiscalización se ha efectuado el 24 de agosto de 1962, estaría caducado el derecho del Fisco para fiscalizar el ejercicio de 1957.— 2º) Por otra parte, se alega que en el año de 1957, el actor no fue sujeto de la obligación tributaria; y al efecto, consta a fs. 22, 23 y 24, las certificaciones conferidas por el Tesorero Municipal, Jefe de Rentas y Estadística del Departamento Financiero y del Director del Departamento Financiero de la I. Municipalidad de Cuenca, según las cuales el inmueble por el que se calculan las rentas materia de la controversia, se encontraba en 1957, registrado a nombre de la Sra. Isabel Ordóñez Mata, habiéndose inscrito en ese mismo año, si bien no se indica la fecha, la transmisión de dominio realizada a favor de NN., por lo que en los Catastros figura su nombre a partir del año 1958.— Por estos motivos y porque la casa comprada fue materia de reparaciones y adecuaciones para que pueda ser arrendada no es procedente la estimación de renta establecida por la fiscalización para el año de 1957. 3º) En cuanto a las deducciones legales y la manera de computarlas, en la sentencia del Tribunal invocada por el Procurador de la Autoridad Demandada, en el considerando 5º, se dice: "Como el valor total de arrendamiento de la casa es de \$ 3.150,00 mensuales, la producción de la parte arrendada alcanza a 69,84%, de manera que, debiéndose deducir los coeficientes reglamentarios sobre el valor de la propiedad arrendada, se ha de entender que como tal se ha de considerarse la totalidad o la parte, según se haya arrendado todo el edificio o una parte del mismo, no debiéndose deducir gastos de mantenimiento y amortización por la parte de la propiedad no arrendada, pues no constituye un costo de producción o conservación de la Renta". En tal virtud, existe jurisprudencia de este Tribunal que confirma la tesis de la Administración, debiéndose establecer correctamente, en el presente caso, la proporción entre la parte arrendada y la habi-

tada por su dueño. 4º) La Administración no ha explicado, ni, por ende, justificado, la exactitud del valor de arrendamiento imputado a las tres cuartas partes del edificio que han estado arrendadas; y tampoco ha establecido en que se funda el articular un valor de arrendamiento de la parte habitada, por el actor. Este afirma que el valor de arrendamiento de la parte habitada, no puede exceder de mil sucres, esto es, menos de una quinta parte del valor de arrendamiento de la parte arrendada, sin que tampoco indique los fundamentos de su estimación; pero consta de autos, a fs. 23 el certificado de la Oficina encargada del Registro de arrendamientos, según el cual no se ha registrado la Propiedad del Actor, pero se le atribuye un valor anual de arrendamiento total de \$ 50.718.00.— En tal virtud, como el actor no ha impugnado el cómputo de la fiscalización, en lo que se refiere a las cantidades que se atribuyen al valor percibido por arrendamientos, ni la parte demandada lo ha hecho respecto de la estimación que hace el actor del valor locativo de la parte habitada, se pueden aceptar ambas estimaciones, con lo que la proporción entre los predichos valores, no habiendo otra fuente de cálculo, resulta ser, en promedio, la de 82% para la arrendada, y en cuyo porcentaje cabe la deducción de los gastos de conservación y amortización del inmueble.

Por los fundamentos y considerandos expuestos, el T. Fiscal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta en parte la demanda, y ordena que se retiren los títulos de crédito emitidos prematuramente cuando el acto administrativo no estuvo firme, y se emitan otros de acuerdo con estas bases: a) Se eliminará en el cómputo el año de 1957; b) se deducirán como gastos o costos de obtención de la renta, el ochenta y dos por ciento de lo que en total o correspondería por concepto de gastos de conservación y amortización, así como los impuestos que no se deduzcan como crédito tributario; y, c) Del impuesto así establecido, se deducirá el ochenta y dos por ciento del impuesto predial que aparece en la liquidación constante en el Acta de Fiscalización. De existir saldos favorables al contribuyente en virtud de los pagos realizados y que constan en el Acta de Fiscalización, se emitirán las Notas de Crédito correspondientes.— Sin costas.— Habiéndose el papel deficiente.— f) E. Córdova G.— E. Riofrio V., C. A. Cabrera M.— (Sigue la certificación del Infrascrito secretario del Tribunal).

## RESOLUCION

## EL SUBSECRETARIO DE RENTAS

Vista la solicitud elevada a esta Subsecretaría por el señor NN., contribuyente establecido en la ciudad de Cuenca, tendiente a obtener la rectificación del Impuesto a la Renta y sus adicionales por los años de 1958 a 1961, así como el reintegro de la cantidad que ha pagado indebidamente en el año 1957; y

## Considerando:

a).— Que en la Jefatura Provincial de Rentas del Azuay se encuentran pendientes de cobro a cargo del señor NN., los Títulos de Crédito Nrs. 09—175 al 09—177, expedidos el quince de febrero de 1963, por la suma total de \$ 3.577,10, en concepto de diferencias del Impuesto a la Renta y sus adicionales por los años de 1958 a 1961;

b).— Que según Sentencia dictada por el H. Tribunal Fiscal, de 28 de abril del presente año, ordena la eliminación del impuesto por el año de 1957 y establece como deducción el 82% a título de mortización y mantenimiento y como Crédito Tributario sobre el valor del Impuesto Predial Urbano, en cada uno de los años de 1958 a 1961;

c).— Que por lo expuesto anteriormente, es procedente efectuar una nueva liquidación de los gravámenes a cargo del señor NN., por los años de 1958 a 1961, en la siguiente forma:

Años	Concepto	Imp. ganado	Imp. pagado	a cargo	a favor
1958	Renta	2.851,00	2.229,40	630,60	
1959	Renta	3.211,00	2.220,40	990,60	
1960	Renta	3.319,60	2.199,60	1.110,40	
1961	Renta	1.568,60	2.240,10		671,30
1958	Def. Nacional	1.119,10	961,20	217,90	
1959	Def. Nacional	1.203,10	901,30	301,80	
1960	Def. Nacional	1.226,20	966,90	335,30	
1961	Def. Nacional	434,60	434,60	1.076,40	641,80
1958	Reconstrucción	142,50	111,00	31,50	
1959	Reconstrucción	160,50	111,10	49,40	
1960	Reconstrucción	165,50	110,70	54,80	
1961	Reconstrucción	78,40	113,60		33,20

d).— Que según certificado conferido por el Jefe de Recaudaciones del Azuay, el señor NN., según Título de Crédito Nr. 69—174, de 15 de febrero de 1963, ha pagado en concepto de impuesto a la Renta y sus adicionales por el año de 1957, los siguientes valores:

Impuesto a la Renta .....	\$ 2.777,20
Reconstrucción .....	" 138,80
Defensa Nacional .....	" 2.061,70
Multas .....	" 278,40
Intereses por mora .....	" 1.152,40
	<hr/>
	\$ 5.408,50

e).— Que en vista de lo expuesto anteriormente, es procedente reintegrar al señor NN., los siguientes valores:

Años	Concepto	Pagado	Causado
1957	Renta	2.777,20	
1958	Renta	2.220,40	2.851,00
1959	Renta	2.220,40	3.211,00
1960	Renta	2.199,60	3.310,00
1961	Renta	2.240,40	1.568,80
1957	Def. Nacional	1.061,70	
1958	Def. Nacional	901,20	1.119,10
1959	Def. Nacional	901,30	1.203,10
1959	Def. Nacional	900,90	1.236,20
1961	Def. Nacional	1.076,40	434,60
1957	Reconstrucción	138,00	
1958	Reconstrucción	111,00	142,50
1959	Reconstrucción	111,10	160,50
1960	Reconstrucción	110,70	165,50
1961	Reconstrucción	111,60	78,40
	SUMAN:	17.082,60	15.470,70
	Diferencia .....		1.611,90
	Lo pagado por multas .....		278,40
	Lo pagado por intereses .....		1.152,40
	TOTAL a reintegrarse .....		3.042,70

Y de conformidad con el Decreto Supremo Nr. 329, de 20 de febrero del presente año;

**Resuelve:**

Declarar sin efecto los Títulos de Crédito Nrs. 09—175 al 09—177, expedidos el 15 de febrero de 1963; cuyo valor total de TRES MIL QUINIENTOS SETENTA Y SIETE SUCRES, DIEZ CENTAVOS (\$ 3.577, 10), que se descompone de la siguiente forma, egresará el Jefe Provincial de Recaudaciones del Azuay de la "Cuenta de Especies", con aplicación al rubro de impuestos de Renta conocida.

Código	Concepto	Valor
101100	Renta Consolidada	\$ 3.577,10

Reconocer que el señor NN., tiene derecho a que se le reintegre la cantidad de TRES MIL CUARENTA Y DOS SUCRES SETENTA CENTAVOS (\$ 3.042,70), que ha pagado con exceso en concepto de los Impuestos de Renta consolidada por los años de 1.957 a 1961. En consecuencia, el Jefe Provincial de Recaudaciones del Azuay le conferirá una nota de Crédito por dicho valor, de acuerdo con la Ley y Reglamento respectivos.

COMUNIQUESE.—Quito a 3 de Julio de 1964 f) Manuel Rodriguez

**ALEGATO**

Señor Subsecretario de Rentas:

NN., como representante legal de mi esposa y A. y B., por nuestros propios derechos, luego de la notificación con la Resolución Nr. 450 dictada por el señor Subsecretario General de Finanzas, mediante la cual se ha negado el recurso formulado por el Acta de Fiscalización de fecha 16 de Octubre de 1964, practicada por el fiscalizador Leonardo Ochoa, y encontrándonos dentro del término que concede la Ley del Impuesto a la Renta, tenemos a bien interponer, como efectivamente interponemos RECURSO DE APELACION de dicha Resolución, para ante el H. Tribunal Fiscal de la República, a fin de que sea modificada, reveída y conformada de acuerdo con la justicia y el derecho.

Fundamentales principios legales han sido desconocidos por los fiscalizadores y los Agentes Administrativos del Ministerio de Finanzas, razón por la cual impugnamos la validez de los títulos de crédito números 09—3200—498 por \$ 6.020.40 y 09—3200—499 por \$ 16.869.60 (inclusive multas por \$9.425,30), cuya emisión tiene fecha 30 4 1965 y que han sido emitidos en virtud del acta de fiscalización de fecha indicada y a cargo de "HEREDEROS", por impuestos sobre rentas provenientes del arrendamiento de un predio urbano, correspondiente a los meses de Julio a Diciembre de 1961 y de Enero a Diciembre de 1962.

Las razones que nos asisten para no acatar y aceptar la Resolución dictada por el señor Subsecretario de Finanzas, y que en nuestra calidad de ciudadanos ecuatorianos recurrimos ante el H. Tribunal Fiscal para que nos ampare contra actos que violan derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y leyes del país, son los siguientes:

Dejamos expresa constancia que dentro del término de 30 días que señala la Ley hicimos las observaciones legales sobre los errores en que había incurrido la fiscalización y que el propio Delegado de Rentas en el Austro Dr. Leoncio Galarza A., puso una nota en el Acta de Fiscalización que dice: "NO FIRMA, EXPLICA EN ANEXO"; más con sorpresa el día 31 de Mayo de 1965, se nos entregó la notificación de pago de los títulos de crédito mencionados, contraviniendo así, expresas disposiciones del Art. 136 de la Ley de Impuesto a la Renta, pues una vez recibida la reclamación se nos debió **notificar con la recepción de la reclamación**, cosa que no ha sucedido, razón por la cual **el trámite para estos efectos no se ha cumplido**, ocasionando detrimento en nuestros intereses y vulnerando a su vez las normas tributarias vigentes.— El primero de Junio de 1965, luego de la notificación de los títulos de crédito volvimos a presentar la reclamación correspondiente en la Declaración de Rentas del Austro, pidiendo que se dé cumplimiento a lo estatuido en el Art. 136 de la Ley y por toda respuesta se ha dictado la Resolución Nr. 450, que se refiere a la exoneración del 50% de las multas marginadas en los títulos de crédito enumerados anteriormente.

Como en ningún momento estuvo ejecutoriada la fijación del impuesto, apelamos de la Resolución dictada por el señor Subse-

cretario General de Finanzas, dentro del plazo señalado por el Art. 140 de la Ley del Impuesto a la Renta.

La señora NN., falleció abintestato el 10 de Junio de 1961, siendo sus herederos legítimos la señora NN., A y B. El inventario de bienes sucesorios fue aprobado por sentencia ejecutoriada, los impuestos a las Herencias estaban cubiertos en su totalidad y la partición de bienes se inscribió el 27 de Diciembre de 1962. La renta obtenida por arrendamientos en el año de 1961 (Julio a Diciembre) alcanza a \$ 38.700,00 que dividido para los tres herederos asciende a \$ 12.900,00. La renta de arrendamientos por 1962 alcanza a la suma de \$ 77.350,00 que debió ser dividida entre los herederos en forma personal. La herencia constituyó una casa situada en la calle Bolívar y Presidente Borrero de la ciudad de Cuenca, que estaba a la fecha del fallecimiento arrendada. Los impuestos y multas que impugnamos ascienden por tanto a la suma de \$ 22.890,00 (Veinte y dos mil ochocientos noventa sucres 00/100).

#### PUNTOS DE DERECHO:

Primero: El H. Tribunal Fiscal ha sentado jurisprudencia en el caso deducido por Luis Enrique y María Luisa Montahuano Vela, contra el señor Ministro de Finanzas, lo cual constituye JURISPRUDENCIA OBLIGATORIA, (Juicio N° 553—435, sentencia dictada el 1° de Diciembre de 1964) siendo dicho caso similar en esencia al nuestro; por tanto, realmente no comprendemos la razón que exista para el continuo desorden administrativo-fiscal, el desconocimiento del Derecho Financiero, de la filosofía tributaria y del concepto de equidad que debe primar en las relaciones del Fisco con los contribuyentes. Esta es la razón fundamental —entre otras— para que no acatemos la tributación como "HEREDEROS", pues la fiscalización considera los cánones arrendaticios del inmueble en forma global por el semestre de 1961 y el año de 1962, por cuanto la fiscalización considera los cánones arrendaticios del inmueble sujetos a tributación a cargo de la causante —pues considera que la partición de bienes se ha hecho en Diciembre de 1962. La administración de impuestos ha creado un absurdo y contrasentido jurídico en el caso de las Rentas de arrendamiento de bienes pertenecientes a

una sucesión, lo cual es inaceptable a la luz de la Ley de Impuesto a la Renta que rigió hasta el año de 1962.

La ley civil ecuatoriana y el derecho tributario son clarísimos en este aspecto y no puede serlo de otra manera, conforme pasamos a demostrar, en los puntos que se indican a continuación:

Segundo: En la Ley del Impuesto a la Renta, vigente hasta el año de 1962, no existe disposición alguna relativa a la obligación tributaria de los herederos en sucesiones testadas o intestadas durante el tiempo que dure la indivisión o estado de comunidad de los bienes sucesorios. Por tanto debían aplicarse las disposiciones pertinentes del Código Civil.

El impuesto directo es personal; estamos plenamente conformes que se nos margine el impuesto, pero este debe ser personalizado, pero no podemos acatar la tributación en la forma como se ha liquidado, haciendo caer el peso del tributo sobre una base imponible ilegal y que no se compadece con las normas tributarias que regían en el país en aquellos años. El Dr. E. Riofrío Villagómez en su libro "Estudios de Derecho Financiero" pág. 73 dice lo siguiente... "El propósito fundamental de la Ley no me cansaré de repetirlo, es realizar la **igualdad tributaria**, obtener la estricta proporción del impuesto con la capacidad contributiva, en forma que dos capacidades iguales paguen dos tributos iguales". Esto no se ha hecho en nuestro caso, pues se han roto principios básicos del derecho tributario y financiero. Bien conocido es que los sistemas tributarios se caracterizan por la aceptación de ciertas instituciones financieras, entre otras la PERSONALIZACION de los tributos directos, y esta es una de las características básicas de los impuestos modernos, que nuestra Ley también los consagra.

La filosofía del impuesto personal a la renta exige que se tomen en cuenta las circunstancias personales del contribuyente; el impuesto sobre la renta se considera como impuesto sobre las personas, de ahí que las exenciones y deducciones personales se refieren al individuo y a sus circunstancias particulares y no a las rentas, utilidades o intereses como tales. El principio de la capacidad contributiva es también norma constitucional ecuatoriana; teníamos por tanto la sincera creencia de que estos puntos debían ser tomados en

consideración por los Agentes administrativos del Ministerio de Finanzas.

Tercero: Según el Código Civil, los herederos suceden al causante en todos sus derechos y obligaciones transmisibles al momento mismo de su fallecimiento y que el juicio de Inventario en una sucesión constituye MODO DE ADQUIRIR DOMINIO, sin necesidad de que haya INSCRIPCIÓN. Los herederos a quienes se les asigna un inmueble, se entiende que han sido dueños del mismo desde que el causante falleció y lo han poseído desde ese mismo momento. La partición de bienes es un título traslativo de dominio, o sea un título declarativo solamente y cada copartícipe es dueño de los frutos desde el momento mismo de la apertura de la sucesión y que los frutos se consideran como renta individual para efectos tributarios.

Cuarto: Que según los Arts. 2321, 2322 y 2327 del Código Civil, mientras no se efectuó la partición, se originó el cuasicontrato de comunidad que a su vez determinó el Derecho de cada comunero sobre la cosa común, conforme al cual, "el derecho de cada comunero es el mismo que el de los socios en el haber social", en forma como lo estatuye el mencionado Art. 2327 del mencionado Código. Esta comunidad es semejante a la que existe en una sociedad de personas, en virtud de la cual los frutos que produjo el inmueble de la sucesión, esto es, la casa arrendada pertenecieron a los tres hijos, herederos legítimos, según las reglas de la sucesión intestada, a prorrata de sus derechos, y por ende, **la capacidad tributaria** de cada uno de los herederos debe medirse por este derecho de participación en los frutos totales, ya que los frutos se consideran como renta individual para efectos tributarios.

Quinto: Que tan es así lo expuesto, que según el Art. 1391 del C. C. expresamente dispone que los "herederos UNIVERSALES tienen derecho a TODOS LOS FRUTOS de los bienes a PRORRATA de sus cuotas", a partir de la muerte del testador y durante todo el tiempo de la indivisión.

Que el curiosísimo y extraño criterio de la Administración, no sólo vulnera y contradice expresas disposiciones de orden jurídico, sino que deliberadamente olvida que según los Arts. 627, 1025 y

1397 del C. C. a) entre los MODOS DE ADQUIRIR EL DOMINIO se cuenta la SUCESION POR CAUSA DE MUERTE; b) que la DELACION de la HERENCIA, es el actual llamamiento de la Ley a aceptar o repudiarla; c) que la "HERENCIA SE DIFIERE al heredero en el momento mismo de fallecer la persona de cuya sucesión se trata, y d) que REALIZADA la partición cada asignatario se reputa haber sucedido INMEDIATA Y EXCLUSIVAMENTE EN TODOS LOS EFECTOS QUE LE HUBIEREN CABIDO".

Este es otro efecto típico y característico de la partición, el de que, realizada, se entiende que los bienes adjudicados a cada uno de los herederos lo han sido desde el momento de la delación de la herencia, es decir, desde el momento del fallecimiento del causante. Consiguientemente los frutos corresponden a cada uno de los herederos, desde el momento del fallecimiento del causante. En el caso que nos ocupa, los cánones arrendaticios fueron percibidos por cada uno de los herederos, como es lo lógico y normal.

Sexto: Que el derecho de dominio lleva aparejado el JUS FRUENDI, por lo que en el caso de los FRUTOS de la propiedad pertenecieron a los Tres Herederos en relación a sus cuotas respectivas; por lo que los SUJETOS DE OBLIGACION TRIBUTARIA, tienen que ser los tres descendientes del causante, pero individualizados, en exacta proporción a la cuantía de los frutos.

Septimo: Que la Administración ha infringido abiertamente todo principio de lógica y de razón al emitir los títulos a los HEREDEROS EN CONJUNTO, puesto que olvida que las rentas o arrendamientos han sido producidos con posterioridad al fallecimiento del causante, por lo que los respectivos impuestos no pueden transmitirse de la persona fallecida a los herederos.

Octavo: Que el Código de Derecho Internacional Privado de Sánchez de Bustamante que es ley ecuatoriana, estatuye en el Art. 145: "es de orden público internacional el precepto en cuya virtud los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de la muerte".

Noveno: Concretamente en lo que se refiere a las rentas producidas en el segundo semestre de Junio a Diciembre de 1961 que

ascienden a la cifra de \$ 38.700,00 divididas para los herederos, o sea a \$ 12.700,00 no han alcanzado en ningún caso a la BASE IMPONIBLE BRUTA de \$ 24.000,00, por tanto no ha existido ni OBJETO ni CAUSA de la misma, peor impuesto exigible, puesto que según lo dispuesto en el inciso final del Art. 30 de la Ley anterior y del Reglamento sobre Rentas de Predios Urbanos en el Art. 2º queda establecido que cuando la propiedad perteneciere a dos o más personas, cada condueño está obligado a pagar el impuesto tan sólo en el caso de que los ingresos brutos que les correspondiesen por arrendamientos, excedan de \$ 24.000,00 anuales. Se infiere, en consecuencia que no estamos sujetos al tributo por el año de 1961, y por tanto, pedimos la anulación del T. de Cr. Nr. 09—3200 496 que asciende a \$ 6.020,40.

Décimo: En lo que corresponde a la renta obtenida en 1962 que asciende a \$ 77.350,00 ésta debe ser dividida a cada uno de los herederos en forma personal, para que tengan derecho a las rebajas que contempla la Ley, y en consecuencia debe también darse de baja el T. de Cr. Nr. 09—3200 0499 de 30.4.65 que asciende a la suma de \$ 16.869,60 y emitirse un nuevo título de crédito individual para cada uno de los herederos mencionados.

Por los fundamentos expuestos, y tomando en consideración que lo actuado por la fiscalización adolece de nulidad absoluta y que la Resolución dictada no puede ser acatada porque rompe los principios constitucionales, tributarios, civiles y los fundamentos de justicia y equidad, mediante este escrito, INTERPONEMOS EL RECURSO DE APELACION que concede la Ley, de la antes referida actuación, para ante el H. Tribunal Fiscal de la República, en fiel acatamiento de la jurisprudencia que existe al respecto.

Por interpuesto nuestro RECURSO DE APELACION dentro de término, dignese concederlo y remitir el proceso al H. Tribunal Fiscal.

En instancia superior recibiremos notificaciones en el Estudio Jurídico del Dr. Juan Boada Pérez, situado en la calle García Moreno Nº 1160, a quien autorizamos y facultamos para que suscriba en nuestro nombre todos los escritos que fueren necesarios para nuestra defensa, en caso de que así se requieran.

Acompañemos la Resolución Nr. 450 —sin fecha— como también copia del Acta de Fiscalización para los efectos consiguientes.

Del señor Subsecretario, con toda consideración, quedamos muy atentamente. NN.

## RESOLUCION

### EL SUBSECRETARIO DE RENTAS

Vista la solicitud presentada por el NN., en representación de los Herederos de NN., en que pide la eliminación del Acta levantada a cargo de aquellos, manifestando que para la determinación de los respectivos gravámenes, no se han aplicado correctamente las disposiciones de Ley; y

#### Considerando:

a) Que mediante Acta de Fiscalización Nº 290 de 16 de Octubre de 1964, el Fiscalizador de Impuestos señor Leonardo Ochoa procedió a determinar los gravámenes que les correspondía satisfacer a los Herederos de NN., en relación con los arrendamientos percibidos durante los años de 1961 y 1962, sobre el arrendamiento de un inmueble que le pertenecía;

b) Que la impugnación que se hace a la referida Acta se contrae únicamente al hecho de que el usufructo de los bienes dejados por la Sra. NN. NN., pertenece por igual a todos los herederos y no puede liquidarse como una unidad económica los beneficios globales;

c) Que de acuerdo a la Jurisprudencia sentada por el H. Tribunal Fiscal, en las sentencias dictadas en demanda que han sido presentadas a su consideración por iguales determinaciones, se establece que por no existir sobre el particular ninguna disposición expresa en la Ley del Impuesto a la Renta en vigencia hasta el año de 1962 y tomando como base principios generales del derecho, el usufructo de los bienes dejados por una persona fallecida pertenece en forma proporcional a sus herederos, siendo, en consecuencia,

improcedente que se compute los tributos aceptándose como unidad económica a todos los herederos;

Y, de conformidad con el Decreto Supremo N° 329 de 2 de febrero de 1964, publicado en el Registro Oficial N° 190 de 26 de los mismos mes y año;

### Resuelve:

1º—Disponer que el Acta de Fiscalización que se hace referencia, sea modificada estableciéndose el impuesto que corresponda satisfacer a cada uno de los herederos de la NN., sobre la parte proporcional de su rendimiento en los años de 1961 y 1962.

2º—Notificar con esta Resolución al Dr. NN., representante de los Herederos NN., por intermedio de la Jefatura Provincial de Recaudaciones del Azuay;

3º—Ordenar que el Departamento de Impuestos Directos proceda a la emisión de los respectivos títulos de crédito luego que se cumpla el término que la Ley establece.— COMUNIQUESE.—Quito, a Noviembre 4 de 1965.

f) Jacinto Benalcázar R. Subsecretario de Rentas.

DIOS, PATRIA Y LIBERTAD.

f) Dr. Jorge A. Sánchez,  
Secretario General de Rentas.

### ALEGATO

Señor Subsecretario de Rentas:

NN., en mi calidad de Representante legal de la firma NN., domiciliada en la ciudad de Cuenca, a usted con el debido respeto me presento y expongo:

El día 6 de Abril de 1965 fui notificado por intermedio de la Jefatura de Recaudaciones del Azuay, con la providencia dictada por su Autoridad de fecha 29 de Marzo de 1965, en la que se me concede el plazo de QUINCE DIAS para que presente las pruebas pertinentes en la reclamación que hace la Compañía de mi representación por el Acta de Fiscalización N° 35—CT— de 15 de Enero de 1965 practicada por los señores Fiscalizadores A. Quizhpi y G. Cisneros durante los días Enero 4 a Enero 14, en la que se glosa la suma de \$ 37.258,76 y \$ 1.131,84 por concepto de Impuesto a la Renta y Capital en Giro, respectivamente.

Cumpliendo con lo dispuesto por su Autoridad, tengo el agrado de explicar las pruebas consiguientes, que se concretan a la CONTABILIDAD de la Compañía, al "MUESTREO", FACTURAS Y DOCUMENTOS, RECORD DE CUMPLIMIENTO DE NUESTRAS OBLIGACIONES TRIBUTARIAS, Y DISTINTOS PUNTOS DE HECHO Y DE DERECHO que invoco a lo largo de esta exposición.

### PRIMERO: PRUEBA CONTABLE — LA CONTABILIDAD DE LA COMPAÑIA:

La esencia de la divergencia que motiva la reclamación radica exclusivamente por la forma arbitraria en que la fiscalización eleva la utilidad bruta del negocio en el ejercicio económico de 1963 al realizar un llamado "muestreo", que no es técnico ni legal y que incide en la elevación de dicha utilidad; pues mientras el reflejo de la contabilidad señala la utilidad bruta de 26.48%, en la fiscalización inmotivadamente y por razón del llamado "muestreo" lo eleva al 35.82%, y esto no es aceptable bajo ningún punto de vista, porque la Cia. no ha realizado evasión alguna de impuestos, ya que los estados contables no reflejan una falsa situación de la Empresa.

El acta de fiscalización contiene un margen de utilidad ficticia, además de que ha habido ilegalidad de procedimiento en la determinación de las utilidades por cuanto la CONTABILIDAD NO HA SIDO OBJETADA. De otro lado existe contradicción técnica en materia contable y tributaria por parte de los fiscalizadores, pues invocan los libros de contabilidad como base para llegar a un errado "muestreo". Es lógico que una muestra mal tomada, lleva a erróneos juzgamientos y consecuencias, como en el caso presente.

Al revisar el juicio contencioso-tributario propuesto por J. Domingo Feraud Guzmán contra el señor Ministro del Tesoro, por impugnación de glosas correspondientes al impuesto a la renta, leemos en el Boletín N° 1 del Tribunal Fiscal en el Considerando de la página 187, lo siguiente: "3° Para que pueda aplicarse la estimación tarifaria de utilidades mediante **coeficientes ponderados al monto de ventas**, es preciso examinar si el caso se encuentra comprendido en alguno de los determinados en el Art. 52 de la Ley del Impuesto a la Renta, a saber: a) Que el contribuyente no lleve contabilidad apropiada, o la que tenga sea deficiente, sospechosa o no aceptable por alguna razón fundamental; b) Cuando el causante no haya presentado oportunamente su declaración y c) Cuando las utilidades declaradas estén por debajo de los coeficientes normales del rendimiento del capital comercial o industrial, y no se justificare documentadamente el motivo al que obedezca la situación del negocio.

En la fiscalización cuya acta motiva el reclamo, no se RECHAZA la Contabilidad como inadecuada o deficiente y antes bien los fiscalizadores se sirven de ella sin OBJETARLA. En la Explicación de Glosas se lee lo siguiente: "Por consiguiente, se procede a establecer el Costo de Ventas de acuerdo con su CONTABILIDAD" En otros párrafos se lee "Prolijamente estudiada la Contabilidad, juntamente con **todos los documentos que respaldan sus transacciones, especialmente las facturas de compra y las notas de venta...**"

La fiscalización revisó "todos los documentos que respaldan sus transacciones" según propia declaración que consta en el Acta.

Que se infiere de estos puntos?

a) Que es improcedente la estimación tarifaria practicada por la fiscalización y no existe razón justificada ni expresa para OBJETAR O RECHAZAR LA CONTABILIDAD. Esta es legal, no conduce a una evasión tributaria, la Cia. presentó su declaración dentro del plazo señalado por la Ley, la fiscalización ha "estudiado prolijamente la contabilidad, juntamente con todos los documentos que respaldan sus transacciones" El "costo de ventas" se establece de acuerdo con su Contabilidad", esto lo dice expresamente en las notas correspondientes de la "Explicación de Glosas" redactada por la fiscalización.

b) No confiar en la utilidad bruta que refleja el resultado de la contabilidad porque si y ante sí, es señor Subsecretario un asunto sumamente grave y delicado, esto significa inculpar a la Cia. de evasión tributaria, lo que negamos rotundamente, puesto que desde el año de 1926 hemos cumplido con nuestras obligaciones tributarias con un record limpio que puede ser verificado en cualquier momento.

Tanto el inventario inicial, compras, mercaderías disponible e inventario final han sido aceptados por los señores fiscalizadores, al igual que el monto de capital en giro, propio y ajeno, razón por la cual nos revela de prueba cualquier otro comentario. Por consiguiente y como **prueba favorable** indicamos nuestra propia Contabilidad, pues esta ha sido llevada correctamente de conformidad con los preceptos legales, no ha habido ningún procedimiento fraudulento ni doloso, todos los comprobantes están en orden; las facturas, permisos de importación, comprobantes de ventas etc., están correctos, han sido revisados por los fiscalizadores y pueden ser verificados en cualquier tiempo por los agentes administrativos del Ministerio de Finanzas. La evasión es un concepto distinto: no presentar declaraciones a tiempo, no declarar ingresos en forma completa y exacta, falta de comprobantes contables, ánimo de ocultación de la renta, declaración falsa y es menester hacer notar que esto no ha hecho la Sociedad jamás. Las declaraciones de la Sociedad han sido aceptadas en ejercicios anteriores y la contabilidad en consecuencia NO CONDUCE A UNA EVASION DEL TRIBUTO.

#### SEGUNDA: "EL MUESTREO"

Contrariamente a lo que dice la Ley y la jurisprudencia de casos tributarios, la fiscalización pretende determinar mediante un "muestreo" sui-generis que el movimiento del negocio debe tener un porcentaje de utilidad bruta de 35.82%. El muestreo en la forma que ha sido hecho, no resiste el menor análisis y es tan delesnable y antitécnico que solamente por fuerza de las circunstancias debo volver a analizarlo, a pesar de que en mi reclamación del mes de Enero hice un análisis exhaustivo de este punto.

El muestreo es un procedimiento científico, mediante el cual se obtiene información de seguridad mensurable. Los señores fis-

calizadores han supuesto que tomando varias mercancías en forma arbitraria, utilizando quizá el aforismo popular "para muestra basta un botón" se llegaba a la justicia del impuesto. Nada más errado y absurdo. Una muestra mal tomada, conduce como en el caso presente a **ERRONEOS RESULTADOS**, y por tanto a la quiebra de la justicia tributaria.

Existen diferentes métodos del muestreo y cuatro son los fundamentales: sistemático, estratificado, conglomerado y aleatorio. Todos estos sistemas se basan en tablas de números aleatorios de gran uso en Estadística, y de acuerdo con los principios del análisis combinatorio. No es por tanto el caso de echar una moneda para ver si sale "cara o sello".

En qué criterio técnico se basó la fiscalización para hacer el llamado "muestreo"? Esto es fundamental analizar para **PROBAR** lo errado del resultado obtenido por la fiscalización.

Se debe considerar que la fiscalización establece un porcentaje del 35.82% en lugar del 26.48% que es el porcentaje real de utilidad bruta que arroja la contabilidad del negocio en 1963. Se indica a su vez, que el 72% de las compras corresponden a importaciones y el 28% a compras en el mercado interno del país. Este asunto es fundamental y debe tomarse en consideración ya que abona y favorece nuestro justo punto de vista.

En el "muestreo" no se hace distinción entre artículos o mercaderías de importación directa y de artículos o mercaderías compradas en el país. En el punto Tercero se hará mención más amplia sobre este asunto. Entre 20 artículos que constan en el "muestreo", los 18 son de importación directa y solamente dos corresponden a compras domésticas; es decir el 90% en lugar del 72%. Salta a la vista que la fiscalización con abierta mala fe no ha tomado el conjunto de mercaderías compradas en el país que ascienden al 28%, para que dicho "muestreo" sea el reflejo de un **coeficiente ponderado al monto de ventas**.

El sistema de promedio simple que han efectuado los fiscalizadores no puede ser aceptado jamás, por no existir índice de valoración ni de ponderación de ventas. Los artículos de compras

domésticas son: clavos, varillas de tubos, mientras que las 18 restantes son de importación directa, con lo que se ha falseado el valor del muestreo.

Debo indicar e insistir, señor Subsecretario, que los artículos que sirven de ejemplo, son tomados forzosamente, así el "GATO DE OCHO TONELADAS" con un precio de costo de \$ 212.82 y precio de venta de \$ 430,00 dá una utilidad de: \$ 217,18 esta cifra de \$ 217,18 viene a incidir profundamente en una utilidad bruta irreal que eleva desmedidamente el porcentaje... por cuanto la fiscalización no ha tomado en consideración la **intensidad de ventas**, en otras palabras la demanda efectiva de esta mercadería en el mercado de Cuenca. Por tanto la cifra de \$ 430,00 del precio de venta del GATO, representa el 18% de \$ 2.286,40 según el "muestreo" de la fiscalización.

Si se suprime de la lista de artículos tomados en el muestreo el rubro "Gato de 8 Toneladas", obtendremos los siguientes resultados:

Costo de los artículos .....	\$ 1.470.57
Precio de Venta .....	" 1.856.40
Utilidad Bruta .....	" 385.83
Porcentaje .....	" 20.00%

Queda por tanto demostrado y probado, que es inaceptable dar valor a un "muestreo" sobre la base de promedio simple como el establecido, puesto que esto significa un cálculo a-priori, ya que no entra en función la diferencia marginal que debe ser basada en un índice, para obtener el porcentaje de margen o utilidad bruta.

Tengo a bien adjuntar la factura Nr. 4681 de 21 de Marzo de 1962 de la firma COUTIHNO CARO & CO. de Remscheid, Alemania, en la que consta la importación de los GATOS HIDRAULICOS hecho por la Cia. El número de Gatos importados asciende a 19, de los cuales en Abril de 1965 tenemos en existencia DOCE (12), que rogaríamos al señor Subsecretario, se digne hacer verificar la existencia por intermedio de la Delegación de Rentas de Cuenca, para comprobar la justicia de nuestro reclamo.

La ventaja del coeficiente ponderado al monto de ventas, tiene justamente por objeto verificar el porcentaje de equilibrio en relación con las ventas. Los señores fiscalizadores al tomar el "Gato" para el muestreo, maliciosamente lo han hecho con esta mercadería que no tiene movilidad de venta, mas bien inmoviliza el capital, como estamos probando.

### TERCERO: FACTURAS DE COMPRAS INTERNAS — FACTURAS DE IMPORTACIONES.

Había indicado que es indispensable tomar como base el porcentaje de mercaderías compradas en el mercado interno. La fiscalización calcula que el 72% corresponde a mercaderías de importación directa y el 28% a mercaderías compradas internamente.

Sin cambiar en absoluto las cifras del "muestreo" considerando el porcentaje del 72% en artículos de importación y el 28% en artículos comprados en el mercado interno, tenemos las siguientes cifras:

En artículos importados nos daría el 37% de utilidad bruta —esto solamente por la incidencia del gato— y en los artículos comprados en el país el 12% de utilidad bruta, tomando como base el costo de las mercaderías del ejemplo; el 72% nos da la cantidad de \$ 1.212.00 y \$ 471.39 que corresponde al 28%; sobre la primera cifra el 37% corresponde un valor de \$ 448.44 de utilidad y sobre \$ 471.30 nos da la utilidad de \$ 56.56 que sumadas ascienden a \$ 505.00 en vez de \$ 603.31 que saca la fiscalización, lo cual en relación con el costo nos da un porcentaje de un 30%, en lugar del 35.82%, enfatizando, desde luego, que los artículos son arbitrarios, pues no se hace un estudio de monto ponderado de ventas.

Queda pues demostrado como prueba a nuestro favor que es inadmisibles aceptar el criterio de la fiscalización tomando bases falsas y arbitrarias como queda demostrada en esta exposición.

Aunque el diferendo no se refiere a los precios de compra y de venta; pues esto no ha sido objetado por la fiscalización, sin embargo, me permito adjuntar dos facturas que corresponden a compras internas: Factura N° 208 de la Fábrica Nacional de Clavos

Ideal S. A. de Guayaquil y la Factura s/n de Abril 26 de 1963 de la firma Tarquino Andrade A. de Guayaquil por compra de tubos galvanizados de  $\frac{1}{2}$ ". Ambas mercaderías han sido escogidas para el muestreo.

La Compañía compró en 1963 a varias firmas del país entre otras las siguientes: Almac, Tarquino Andrade, Angel Abril, Ivan Bohman, Calox Ecuatoriana, Century Commercial Corporation, Salame Córdova, Dinainca, La Ferretera, Maquinarias Henriques C. A. Fábrica de Clavos Ideal S. A. Sociedad Internacional de Comercio, Centro Comercial Joqarias S. A., René López, Mercantil Importadora Maspons, Max Müller, Neira Guerra, Promesa etc. todas de Guayaquil. Alvarez Barba Hnos., Sucesores de Juan Barriga, Cablec, Elite S. A. Comercial Kywi S. A., Poliquímica Sudamericana S. A. estas de Quito. Luis G. Machado de Tulcán; Luis A. Nuñez de Ambato; Salvador Pacheco Mora, César Vázquez Astudillo, Vanderbilt, Freile Hnos. de Cuenca, etc.

El volumen de mercaderías compradas dentro del país, hace que baje el coeficiente de utilidad, y ha sido admitido por las autoridades tributarias porcentajes de Utilidad Bruta del 9%, 11.50% (Caso tributario de J. Feraud Guzmán, fallado a favor del contribuyente por el Tribunal Fiscal).

En el caso tributario de Feraud Guzmán en la sentencia del Tribunal se lee: "Y si se aceptasen como más ajustados a la realidad los coeficientes del 9%, 24% y 31.71% rebajaría la glosa a \$ 17.000,00 observando que pueden aceptarse otros **coeficientes inferiores**, que disminuirían aún más la glosa, por los naturales motivos de pérdida, como roturas, antiguamiento, etc. Por último la Dirección General de Rentas en la segunda Resolución dictada improcedente, aceptó otros coeficientes que dieron lugar a una glosa de \$ 74.000,00 todo lo cual confirma que no hay razón suficiente para considerar falsa la declaración del contribuyente y a realizar estimación tarifaria. Por los antecedentes expuestos, el Tribunal Fiscal, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta la demanda, y, declarando sin valor legal la Resolución N° 58 del señor Director General de Rentas.. etc."

Señor Subsecretario, en el caso de la firma NN. no existe ra-

zón alguna para que se haya hecho una estimación tarifaria, conforme deajo probado con documentos y valederas razones.

#### CUARTO: NUESTRO RECORD TRIBUTARIO

Nuestra firma comenzó en el año de 1926. Han transcurrido muchos años desde aquella época y debemos dejar sentado que para nosotros ha sido un **deber honroso** cumplir con las obligaciones tributarias. Nuestro record es limpio y de eso nos sentimos complacidos.

Como Ud. conoce muy bien señor Subsecretario, los porcentajes de Utilidad Bruta varían cada año, esto depende de un sinnúmero de causas: competencia de los mercados, dificultad de venta de ciertas mercaderías, otros factores internos y regionales etc. A continuación presento un cuadro de Utilidades Brutas de las ventas de nuestra Compañía en que se ve claramente las fluctuaciones a que hago referencia:

#### UTILIDAD BRUTA DE VENTAS

Año	Utilidad Bruta	Porcentaje de U. B.
1959	\$ 310.960.26	18.54%
1960	" 404.714.17	22.85%
1961	" 455.786.39	26.75%
1962	" 473.779.81	30.73%
1963	" 606.564.42	26.48%

La utilidad bruta aumenta o decrece debido a los factores que afectan el **costo de las mercancías vendidas**.

Una estimación tarifaria, para que no admita objeciones y pueda confirmarse, ha de ser justificada; es decir debe apoyarse en estudios y análisis de negocios similares, etc. de manera que se apliquen coeficientes ponderados de utilidad bruta que estén confirmados por esos antecedentes y resultados.

No consta en el acta de fiscalización, base alguna, tanto más que las utilidades representan un fuerte coeficiente de utilidad. La estimación tarifaria en nuestro caso es inadmisibles porque la Contabi-

lidad ha sido llevada de acuerdo con lo dispuesto por el Código de Comercio y las Leyes tributarias del país. (Caso tributario N° 64 — Boletín Nos. 2-3 Tribunal Fiscal se acepta Utilidad Bruta de **21.47%**, a pesar de que el contribuyente no ha llevado contabilidad eficiente y no ha hecho la declaración — págs. 283 286)

Las cantidades y tabernas pueden tener un margen bruto de utilidad del 45% Joyerías 40%, Tiendas de Regalo y Novedades 37%, Almacenes Generales 20 al 25%.

Tampoco puede aceptarse el criterio de la fiscalización cuando dice en la Explicación de Glosas "Al señor NN., en la rebaja por casado, se ha considerado solamente la cantidad de \$ 6.640.00, en vista de que su esposa ha percibido la suma de \$ 3.360 por concepto de intereses "Esta glosa es injusta. Lo legal sería sumar la cifra de \$ 3.360.00 a la renta del socio NN. y contemplar la rebaja de \$ 10.000.00 que tiene derecho por casado y los resultados del impuesto serán también diferentes...

Para terminar esta exposición, me permito finalmente expresar lo siguiente:

Que si bien el contribuyente tiene el deber de satisfacer los impuestos legales establecidos, tiene también el derecho de pedir que se aplique la Ley con equidad y justicia y que no se grave el peso de sus obligaciones con falsas y mal traídas actuaciones e interpretaciones. El Estado tiene a su vez, el deber de administrar justicia tributaria de conformidad con las normas y principios fiscales. Por tanto estoy seguro y cierto que el señor Subsecretario mirará claramente la justicia que me asiste en esta reclamación y ordenará que se deje insubsistente el acta de fiscalización por improcedente e ilegal.

En lo que respecta a la glosa del Capital en Giro, correlativamente, como la fiscalización hace aparecer una utilidad bruta mayor que la real, cambia la alícuota según la tabla correspondiente, por tanto la diferencia o glosa de \$ 1.131.85, es también ilegal y debe ser eliminada.

Me permito acompañar para los efectos consiguientes copia del Balance de Comprobación y del Balance General cortado a Noviem-

bre de 1963, de acuerdo con la autorización que tiene la Compañía otorgada por la Dirección General de Rentas desde hace algunos años, para cerrar nuestro ejercicio en Noviembre de cada año.

Por último, señor Subsecretario, me permito observar que no constituirá justificación suficiente para el cómputo tarifario, ni será prueba de acierto, el hecho de los resultados de un promedio aritmético, aún ponderado, sobre diferencias de costos y porcentajes de utilidad bruta, cuando se toma un grupo de artículos de un negocio, al azar, y mucho menos si el promedio no es ponderado. El porcentaje de utilidad que así se obtenga, será siempre diferente del promedio automático que determinen las cifras contables, pudiendo distanciarse notablemente, por encima o por debajo del promedio efectivo; de manera que apoyarse en esta simple disparidad para efectuar una liquidación tarifaria de utilidades, y dar por cierto y comprobado ese promedio, es un error.

El método ponderado, consistiría en dividir el negocio en varios grupos, 10 o más, de acuerdo con su naturaleza, darle su peso, o sea su proporcionalidad en el volumen de ventas, y luego se procuraría obtener la utilidad o coeficiente de recargo promedio sobre los costos de ventas, el que también deberá ponderarse, dando la proporcionalidad a cada artículo, de conformidad con su frecuencia aproximada en el volumen de dichas ventas.

Se dignará señor Subsecretario dar el trámite a este alegato y pruebas, haciéndonos conocer el resultado a nuestra dirección en Cuenca, o por intermedio de la Jefatura Provincial de Recaudaciones del Azuay.

Con sentimientos de alta consideración, me suscribo muy atentamente.

## RESOLUCION

### EL SUBSECRETARIO DE RENTAS

Vista la solicitud presentada por la firma NN. de la ciudad de Cuenca en la que se impugna el acta de fiscalización levantada a

cargo de esa empresa por el impuesto a la renta del año 1963, por no hallarse conforme con los resultados que se establecen; y

### Considerando:

a) Que mediante acta de fiscalización N° 35 de 15 de Enero de 1965, los fiscalizadores de Impuestos señores Amable Quizhpe y Guillermo Hernández, procedieron a determinar los beneficios obtenidos por la firma NN., en sus actividades comerciales del año de 1963, habiendo procedido a rechazar la contabilidad correspondiente a ese ejercicio porque las boletas de ventas no han sido confeccionadas de acuerdo a las disposiciones del Reglamento de Contabilidad;

b) Que el reclamo de la firma NN., se concreta a impugnar los resultados que la fiscalización establece, aduciendo que la contabilidad ha sido llevada con sujeción a todas las disposiciones de la Ley y las boletas de venta, documentos en que se basan los fiscalizadores para rechazar la contabilidad, están confeccionados según los procedimientos que establece el Reglamento de Contabilidad y los sistemas de contabilidad, además se impugna que el porcentaje de utilidad bruta que se computa, según un promedio simple y sin considerar las ventas de cada uno de ellos, es exajerado e injusto;

c) Que del estudio del acta de fiscalización que se hace referencia, los informes que han presentado sobre el particular, los balances, el reclamo y los documentos que se acompañan al mismo, se establece que el porcentaje que arrojan los balances está en relación con los de otros negocios similares de esa plaza, pero igualmente se ha comprobado que el porcentaje que la fiscalización establece no se halla justificado plenamente, habiéndose al tiempo determinado de acuerdo al monto de ventas de cada artículo y el beneficio que se obtiene, el porcentaje promedial alcanza aproximadamente a un 30%, por lo cual los resultados finales deben ser modificados aplicando este último porcentaje de Utilidad Bruta;

Y de conformidad con lo que establece el Decreto Supremo N° 329 de 20 de Febrero de 1964, publicado en el Registro Oficial N° 190 del propio mes y año;

**Resuelve:**

1.—Disponer que el acta de fiscalización levantada a cargo de la firma NN., en relación con sus actividades comerciales del año 1963, sea MODIFICADA APLICANDO AL COSTO DE LAS VENTAS EL PORCENTAJE DE UTILIDAD BRUTA DEL 30%, de acuerdo a lo que se establece en el Considerando letra c) de la presente Resolución.

2.—Elevar a consulta del señor Ministro de Finanzas la presente Resolución, de acuerdo a lo que establece el Art. 138 de la Ley del Impuesto a la Renta en vigencia.

3.—Notificar con esta Resolución a la firma NN., por intermedio de la Jefatura Provincial de Recaudaciones del Azuay, en su domicilio de la calle B. Malo de la ciudad de Cuenca.

4.—Ordenar que el Departamento de Impuestos Directos proceda a la emisión del respectivo título de crédito, luego que se cumpla el término que la Ley establece.— COMUNIQUESE.— Quito a Diciembre 13 de 1965."

"EL ABOGADO no tiene en sus manos ninguna arma, aunque sirve a la justicia, virtud armada. Es un hombre sin el poder del Juez y sin los medios de coacción directa de la policía. Su superioridad se basa en la autoridad moral y personal."

José María Martínez Val,

## LA REFORMA AGRARIA COMO CANAL DE ASCENSION SOCIAL

Conferencia sustentada en el Aula Magna de la Universidad el 8 de abril de 1965 en el ciclo de charlas sobre Reforma Agraria organizado por la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales.

"Era claro que la pobreza y la enfermedad constituían un círculo vicioso: Los hombres y las mujeres estaban enfermos porque eran pobres; se empobrecían aún más porque estaban enfermos, y empeoraban de salud porque habían seguido empobreciéndose".

WINSLOW al describir el principio de la interdependencia circular en un proceso de causación acumulativa. (Citado por Gunnar Myrdal en su libro *TEORIA ECONOMICA Y REGIONES SUBDESARROLLADAS*).

"En los términos más generales, la solución al problema del desarrollo consiste en romper el círculo vicioso de la pobreza y en invertir el sentido del proceso circular y acumulativo para entrar en la etapa de crecimiento sostenido... ¿Que hay que hacer para romper el círculo vicioso?"

EDMUNDO FLORES, en su *TRATADO DE ECONOMIA AGRICOLA*.

Es abundantísima la literatura científica que trata del subdesarrollo latinoamericano. Desde hace una década, no solamente los estudiosos antropólogos, sociólogos y economistas han escrito centenares de libros al respecto. También instituciones enteras, creadas

ad-hoc, se han ocupado de tan acuciante problema cuya resolución es el supuesto primordial para la correcta planificación del desarrollo sostenido. Y el aspecto definitorio de ese problema es el agrario, involucrado en él el status del campesinado sudamericano. Es tan insistente esta preocupación, que denota ser la causación político-social del vivir completo de nuestros países que han tomado conciencia de la explosiva situación y han compuesto o están alertando programas más o menos amplios de reforma agraria que, al cambiar la arcaica estructura, propicien el salto hacia adelante.

Nadie discute, por lo menos abiertamente, la urgencia de la reforma. Esta es de necesidad incuestionable. Se difiere en su cómo, en su modo y en su forma. No se niega su validez teórica ni transformadora. Tan es de dominio público la conciencia de su impostergabilidad que la prensa de todos los sectores ideológicos —que casi siempre está solamente interesada en registrar hechos sociales masivos— está llevando, diariamente, información detallada para consumo del hombre común de la gestación y aplicación laboriosa de las leyes e instrumentos reformistas, lo que prueba el interés universal sudamericano sobre cómo transformar la estructura socio-económica del campo y su habitante.

Hace muy pocos días no más, los diarios quiteños relievaban la angustiada y trágica situación del campesino ecuatoriano. El 27 de marzo, el Licenciado Alfredo Costales, antropólogo del IERAC y de la Junta de Planificación Nacional, informaba: "... que dos millones y medio de ecuatorianos que forman los llamados grupos marginales indígenas viven desesperadamente fuera de la civilización." Añadía que "este número de personas —que es la mitad exacta de la población del país— subsiste aún en pleno siglo XVI." Afirmación, esta última, que parece optimista, por cuanto fueron muy otras las condiciones de existencia de los moradores de la región norte del Incaico y de los de la primera etapa de la Colonia, hombres los dos del siglo XVI. En efecto, las postrimerías de la organización precolombina, sobre todo en lo social-económico, se caracterizaron por el auge y el apogeo de ese peculiar estatuto político incásico que ha dado tanto que hablar y pensar administrativamente; y, los tiempos primeros de la conquista española, si bien de rapacidad y de despojo violento, fueron testigos de la liquidación de un Imperio en la que no se acentuó todavía la necesidad extrema para

la supervivencia física del indigenado porque éste algo pudo salvar de la catástrofe y porque el dominio ibero sólo se consolidó, trabajosamente, a todo lo largo de los años del 1500. Por tanto, no se había presentado aún la degradación étnico-social que es producto, más bien, de los dos siglos posteriores coloniales y, en mayor medida, por increíble que parezca, es resultante del estatismo sociológico del siglo y medio republicano que entrega a la generación actual el pesado fardo del problema agrario, tal como lo recibió en los comienzos del ochocientos, si no más agravado y de más difícil redención. Apuntalando este criterio, el profesor estadounidense George W. Hill, de paso por el Ecuador, declaró el 5 de Abril último —hace tres días— que "los grupos marginales de la población del país están cada día más atrás; entendiéndose por marginalismo la serie de carencias en la población misma que la imposibilitan para participar en forma activa en el desarrollo general del país: carencia de medios de producción eficientes para aumentar la productividad; carencia de servicios sociales y urbanos; carencia de recursos físicos, técnicos e intelectuales para salir de una posición que impide o retrasa el progreso". En América Latina suma cuarenta millones esta población que se debate en las garras de la infra-humanidad; número que forma, según expresión del propio antropólogo Hill, el sub-Continente latinoamericano; y que la conciencia civilizada, acorde con toda la espantable pero cierta literatura sociológica y económica que narra, describe y mide todo el horror del cuadro de miseria extrema del campesinado sudamericano, (del que dos millones y medio es ecuatoriano, hermano y responsabilidad nuestra) puede calificar como el sub-Continente del hambre física y moral extremas, como el sub-Continente que reta a nuestra acción, como el sub-Continente que, siendo una poderosísima masa explosiva en potencia, es posible ganárselo para la sociedad avanzada, para la digna existencia humana, para la verdadera hermandad nacional, mediante su ascenso a una legítima equidad de derechos y a los bienes irrenunciables que permiten la también irrenunciable integración de la persona humana, acreedora de una alta finalidad y cumplimiento de sus intrínsecos intereses espirituales y materiales.

¿Pero, es posible y no utópico tal ascenso? ¿Podemos, con los medios que disponemos, realizar la labor necesaria que comporte un cambio radical de tan grave situación? La respuesta no puede ser otra que afirmativa. No únicamente porque la acción de tera-

péutica social es un confrontamiento que nos obliga con el presente y la posteridad, si difícil no por ello menos incitador y moralmente coercible, —bien sabido que el hombre siempre dió respuestas satisfactorias a toda clase de medios hostiles—; sino que también es factible, con los recursos actuales, previa su derecha asignación, emprender en las reformas básicas que, modificando las estructuras arcaicas e incómodas, coloquen al Ecuador en el pórtico del desarrollo integral sostenido. El cumplimiento de esta misión justificaría, por sí solo, a nuestra generación ante la historia.

¿Cómo se operará este cambio de las estructuras? Hay dos sistemas: el revolucionario y el legal. El primero, según una corriente de opinión muy fuerte y autorizada, es desaconsejable porque, si bien produce una radicalidad en la transformación y sus fines pueden ser obtenidos relativamente a un plazo menor, arrastra consigo toda una secuela de coproductos antisociales, entre los cuales el odio declarado y actuante, la ruptura de la paz, la conmoción universal de todos los valores, la ciega destrucción de malo y bueno, por poco que sea lo último, etc. etc., montan, casi siempre, un saldo trágico y pagable en largos años de reconstrucción y reestabilización, innecesarios cuando se hubiese podido posibilitar el cambio ordenado que propugna la Ley. Además, muchas auténticas revoluciones devinieron en fracasos contrarrevoluciones cuando, atenuado el vigor inicial, los sinceros propósitos del comienzo cayeron en la laxitud y el cansancio; o, cuando disfrutado el éxito auroral se pactó luego con el enemigo de ayer o se le aceptó embozado en el nuevo y precario orden. En cambio, la transformación legal —que por otra parte suele ser también la etapa final de las revoluciones que codifican sus resultados, lo que parece hacer ilógica la necesidad de la revolución misma—, si más paulatina y menos espectacular, se afirma hondamente, no sólo por la ética de su motivación, sino también que, porque fundamentada en un demostrado bien común, alcanza con mano incruenta pero firme objetivos de más largo programa, precisos y determinados en la letra jurídica escrita, y pone al cubierto a las sociedades de la arbitrariedad que florece en la euforia revolucionaria. La Ley también puede ser arbitraria, pero existen correctivos eficaces; si es mala o deficiente se la mejora; la experimentación de ella es su valor positivo. El huracán de la revolución, por justa e inapelable que sea, es irreversible y sus daños irreparables. Claro que cuando los monopolios del poder y las cla-

ses dominantes se cierran a la reforma legal no queda otra salida para los pueblos que la revolución violenta. De ahí la forzosidad de que los cambios de estructura se hagan legalmente, cuando todavía la suerte brinda el tiempo precioso para realizarlos. No podemos dejar de lado la acuciante urgencia de las reformas en un comportamiento cívico de avestruz. Estas tienen que hacerse de un modo u otro. Creo que del ineludible dilema, revolución o legalidad, todos o casi todos optaremos por su término segundo; bien entendido que tal elección comportará la exigencia que esa legalidad sea justa, suficiente y proporcionada al problema que se va a remediar.

La sustitución de las estructuras se logra por la aplicación de las innovaciones. Estas, incluso, no son necesariamente originales o "inventos" de la hora. La esencia del cambio reside en reemplazar formas incómodas, por obsoletas, que impiden el desarrollo del cuerpo social cuando no lo nultitan en absoluto. Mas, este reemplazo debe venir precedido por la conciencia cierta de que la innovación es necesaria, unida al diagnóstico seguro de la dolencia social. Tal es el caso de la Reforma Agraria, remedio adecuado para sanar gran parte de la enfermedad de nuestro sub-Continente, al que antes me referí; y que, por ventaja, en el Ecuador se está llevando a cabo a través de la Ley y nó bajo el convulso signo de la revolución.

De si nuestra flamante Ley de Reforma Agraria es todo lo buena, justa, propicia y adecuada para la redistribución de la tierra y para la solución de todos sus problemas afines; de si se adapta a la realidad ecuatoriana y de si ha aprovechado la múltiple experiencia en aciertos y errores de otros países, es materia que en esta disertación estoy eximido de hablar. El señor doctor Luis Monsalve Pozo la trató ya con brillantez en la conferencia inicial de este ciclo, abordando toda su problemática legal y la probabilidad de sus resultados en las diversas regiones del agro ecuatoriano. Demostró también sus aspectos positivos y negativos, sus vacíos y ligerezas, cuando universaliza con un sólo cartabón el enjuiciamiento y solución de la compleja gama que presenta la diversidad de nuestro problema agrario. Igualmente, mis distinguidos colegas, Economista señor Carlos Paredes y Profesor señor José Donoso Crespo, la trataron con lujo de detalles en sus muy inteligentes y versadas intervenciones, conferenciantes que me precedieron en esta Cátedra.

Tócame a mí, concretándome al tema que se me ha asignado, enfocar la Reforma Agraria Ecuatoriana como canal de ascensión social.

### LA REFORMA AGRARIA COMO CANAL DE ASCENSION SOCIAL

En el supuesto de que nuestra Ley funcione con la normalidad prevista, de que sus instituciones sean, en verdad, las más adecuadas para el tratamiento y consecución de un objetivo de tan largo alcance, de que se concilien, a tiempo y en el terreno de la acción reformadora misma, la serie de aspectos inéditos que necesariamente aparecerán, de que los ciudadanos crean en su sinceridad y la apoyen decididamente, la Reforma Agraria será un positivo instrumento para la promoción y ascenso social. De cumplirse todas las condiciones anotadas y otras más, que no se mencionan por obvias, el Ecuador podrá estar orgulloso de un éxito total, quizás el más sobresaliente de su historia. Pero, aún en el caso de que se obtengan sólo resultados parciales y de que no toda su política, tanto intrínseca como de aplicación, sea correcta y la más proporcional al fenómeno socio-económico del campo, el hecho mismo de su promulgación, de su vigencia y régimen, constituye un gran paso dado para la ascensión social del trabajador agrícola y, de rebote poderoso, para toda la población del país que tendrá tras sí una fuerza nueva impeliéndola, proyectándola hacia un mayor desarrollo, en razón del poder de esta innovación que, al romper un secular y rutinario sistema, irrumpe novedoso y propiciador de la modificación de los demás estratos que, en Latino América, son casi todos provenientes de la tierra y de la Agricultura, las que todavía atarán umbilicalmente a nuestras culturas y civilizaciones. Veamos el por qué.

Liminarmente cité en palabras autorizadas de eminentes tratadistas de Sociología Agrícola, el meollo de la teoría de la interdependencia circular en un proceso de causación acumulativa y de su círculo vicioso cuando éste es estacionario. Describe aquella tesis cómo en las culturas tradicionales la motivación de los problemas es subordinada, siempre conexas; de que si bien pueden aumentar el grado de los fenómenos sociales, éstos no truecan nunca su género, debido a la constante repetición de idénticas causalidades que producen idénticos resultados. El grado, eso sí, cuando es peyorativo devendrá con la mayor intensidad de las diversas presiones —la de-

mográfica, la más fuerte— en un estado de subdesarrollo y miseria espantables. En otras palabras, la rutinaria función de unas mismas e inveteradas estructuras no producirá jamás la salida del laberinto, del círculo dantesco que tan bien ejemplifica WINSLOW: "Los hombres y las mujeres estaban enfermos porque eran pobres; se empobrecían aún más porque estaban enfermos, y empeoraban de salud porque habían seguido empobreciéndose". ¿Que decir de una génesis fenoménica de lo social en la cual los hijos engendrados reengendran sus padres los que, a su vez, de nuevo vuelven a engendrar a sus hijos iniciales, convertidos en progenitores de sus padres e hijos al mismo tiempo, y así en una cadena sin fin? Cuadro digno del calenturiento genio de El Bosco o de Goya, pero cierto, en verdad.

¿Cómo salir del tremendo círculo vicioso? Rompiendo la ligadura que crea la concentricidad causal del hecho social. Y, en el caso Latino Americano y ecuatoriano, dicha ligadura se llama agro, trabajador agrícola, tenencia de la tierra etc. En exageración, casi se podría afirmar que no importa tanto la intención política de la Reforma cuanto su función inmediata de quebrar la estructura obstaculizante, aquella que arrastra a los dos tercios de la población mundial al seno del remolino vicioso. Pero, todos sabemos que si éste es el propósito motivador de toda Reforma Agraria, no es el único. Está en la conciencia mundial que al dar el salto decisivo, que al efectuar el despegue hacia la economía de desarrollo, ese impulso se convierta también en una ascensión, en un vuelo desde el centro mismo del círculo vicioso, hacia arriba. Roto el cinturón férreo —en este caso el tradicional sistema agrario— sus puntas se pronunciarán es espiral que buscará nuevos planos y procurará causaciones acumulativas de factores variables que al haberse mutado de constantes que eran darán lugar a una progresiva movilidad sociológica.

¿Se puede pensar que la intranquilidad, el miedo a lo desconocido, el justo temor a la experiencia vital primera, cree un valor? Pues, en el caso que analizamos, sí; y esto es un importantísimo factor de cambio en la psicología social. Cuando al grupo humano se le ha privado de su morosidad, de su costumbre, de su cotidianidad circular, éste se encuentra, en el primer momento, perdido, confuso, como confinado para siempre en la cárcel de lo insólito. Mas, esta sensación es transitoria, dura en proporción inversa a la

potencia estimulante que posea lo que sustituye a lo secular y tradicional. Pronto, esta pérdida del contacto del pie con el suelo se resolverá en un movimiento ascensional que acaso produzca, en un comienzo, un mayor hundimiento por bajo el nivel que se acaba de abandonar, pero que luego se resolverá en una coordinada acción de cerebro y músculo que conduzca a una atmósfera propicia donde se respire mejor. Y dos millones y medio de dependientes agrícolas ecuatorianos urgen aire renovador para su desfalleciente pulmón.

El tratadista mejicano Edmundo Flores, que no se distingue precisamente como panegipista de la Reforma Agraria de su país que a cincuenta años justos de su iniciación, está en sus etapas finales, en su libro "Tratado de Economía Agrícola", al concluirlo, patentiza una serie de experiencias con las que me permito cerrar este breve análisis de la necesidad y utilidad del cambio de la estructura agrícola: "Durante los últimos cincuenta años México ha experimentado un cambio verdaderamente extraordinario en su estructura política, social y económica, que se manifiesta lo mismo en tasas espectaculares de crecimiento que en un cúmulo avasallador de nuevos hechos, tendencias e instituciones... Este proceso se inició en 1915 con la reforma agraria que, al redistribuir la propiedad de la tierra, determinó cambios trascendentales en su uso; se intensificó más tarde, gracias a los efectos combinados de las obras públicas, la expansión urbana, el surgimiento de la industria de la construcción y el crecimiento demográfico; y recientemente cobró impetu adicional con el desarrollo general de la industria." Otra cita: "La experiencia de México indica que la reforma agraria no puede verse tan sólo como una medida gobernada por criterios de administración rural que se circunscriben al fraccionamiento de los latifundios. En oposición a este enfoque estático y pedestre, la redistribución de la tierra debe concebirse fundamentalmente como una medida estratégica para el desarrollo: un catalizador que, en una reacción en cadena, cambia los patrones de distribución del ingreso y de disponibilidad y utilización de los recursos, altera la estructura y composición de la oferta y la demanda, ejerce un profundo impacto sobre las tasas de crecimiento de la población y de formación de capital y, en general, liberan fuerzas que afectan positivamente las variables más importantes de una economía." Y otra más: "Sin quererlo, los requisitos de la revolución industrial se habían cumplido. Las barreras que impedían el crecimiento económico fueron demolidas.

En las nuevas condiciones el progreso tecnológico se hizo imperativo para sobrevivir."

Es consolador haber leído este juicio autorizado que hace el balance de la reforma mexicana. Y conste que ella fue iniciada antitécnicamente, en la euforia de una revolución ardiente pero insegura en sus propósitos; que fue sólo muy lentamente perfeccionándose a través de medio siglo lleno de altibajos; que sus primeros 20 años fueron casi un rotundo fracaso y que únicamente en sus últimos 30 alcanzó una dirección eficaz y relativamente feliz. Pero, con la reforma, México se puso en pie, movilizó sus recursos inertes y está por culminar el problema agrario; de básico que era, lo ha colocado en su justa posición: El país azteca está por dejar de ser dependiente exclusivo de la Agricultura, avanza rápidamente al estadio industrial. Entre paréntesis: este mismo tratadista que he citado, ofrece como ejemplo a Latino América la Reforma agraria mexicana; no precisamente por sus aciertos sino por sus errores. Sería imperdonable, dice, que estos últimos se repitieran en los demás países americanos habiendo como hay tan rica experiencia. El mérito de esta confesión radica en que nosotros que estamos iniciando la transformación de nuestra ruralidad no necesitaremos, talvez, los largos cincuenta años para ascender hacia lo superior social.

#### COMO PROPICIA LA REFORMA AGRARIA ECUATORIANA EL ASCENSO SOCIAL

Hasta ahora me he movido en aguas seguras y se ha probado, por boca de autorizados técnicos tratadistas en la materia, que la Reforma Agraria, en general, produce el despegue y la ascensión social. En términos de la Ciencia Económica, al alterarse los componentes de una función-producción, al variar cualitativa y cuantitativamente los insumos, al realizar con mayor corrección la asignación de los recursos, se obtiene el cambio; mutación que incluso es medible con certeza matemática y que es científicamente proporcional a la intensidad de las variantes. Y la Agricultura es componente primordial de la función-producción de nuestro país, es un insumo triple: tierra, trabajo, capital; y como tierra, trabajo y capital, es una colosal asociación de recursos. Mover los términos de la función-producción, es realizar innovaciones. Y la re-

forma agraria es una innovación que al emplearse como correcta asignación de los recursos genera cambios espectaculares en el producto económico y en sus laterales sociales que muy bien pueden denominarse como coproductos. Este es método más directo para resolver la proposición de que la Reforma Agraria es canal de ascensión social. Pero temo que esta sencillez teórica no se compadezca en la práctica con la posibilidad de cubrir la enorme demanda del esfuerzo masivo de todo un pueblo. Es más, si todo un país no se propone a coadyuvar en la empresa, no será la Reforma Agraria una innovación que altere beneficiosamente la función-producción. Se convertirá tan sólo en aquel "enfoque estático y pedestre que se circunscribe al fraccionamiento de los latifundios" como meta total.

¿Cómo ve nuestra Ley este problema? ¿De qué manera procura obtener los coproductos socio-culturales? Aquí, debo admitirlo, me muevo en aguas menos seguras y en lo conjetural. Y será especulativo el análisis porque hubiera sido de desear que conjuntamente con la expedición de la Ley Agraria se hubiesen dictado también otras que formen el ejercicio de la educación, de la práctica de la medicina social, de la culturización, en general, del habitante del campo; bien entendido que el cambio de la estructura agraria comporta, así mismo, la modificación —por lo menos inicial pero con un fuerte sentido programático— del ámbito intelectual y receptivo en el que aquella va a operarse; con mayor facilidad, provecho y rapidez, cuando el medio social está preparado espiritual y materialmente para ser tierra fecunda para la transformación.

Sin embargo, nuestra Ley ambiciona llenar también el actual vacío ecuatoriano sobre la materia. Preconiza en el numeral séptimo de la Exposición de Motivos la adopción de medidas complementarias a la aplicación de la política agraria. Especifica, entre otras... "asistencia técnica y social, fomento de la educación, promoción del cooperativismo", ingreso del campesinado al Seguro Social, etc. etc. Pero, salvo en lo que se refiere a la asistencia técnica, a la promoción del cooperativismo y a la educación típicamente agrícola especializada, y a lo que dispone el Art. 109 sobre la obligatoriedad patronal de crear escuelas en los casos que se determinan; dicho numeral séptimo es más una declaración anhelosa que codificación en consecuencia. Y ventajosamente es así, porque siendo ya como es tan complejo el procedimiento de aplicación de una Reforma Agra-

ria, no cabe que se eche sobre sus hombros actividades, si conexas, que no permiten un tratamiento universalizador y en conjunto por parte del ejecutivo de la política agraria; porque, asuntos tan disímiles, aunque concurrentes, son también objeto de avanzadas especializaciones administrativas, como las de la Educación Pública y la Seguridad Social. Claro está que debe existir la mutua consulta, quizás hasta la formación conjunta de programas específicos, pero es deseable que se mantenga las independencias respectivas de acción y que la interrelación de ellas se haga en amplio y elevado nivel estatal y político. Con ello se evitarán colisiones de poderes que retardarían el cumplimiento de la Reforma.

En el haber de la Ley queda la difusión de la enseñanza técnica. Es urgente que el campesino aprenda a utilizar provechosamente su tierra, que la cuide de la erosión, que diversifique sus cultivos, que los escoja y escalone para mantener la productividad del suelo; que, según las circunstancias lo vayan permitiendo, pueda contar en los pools de maquinaria agrícola la ayuda mecanizada que le ahorre trabajo manual y lento, que mejore su producción mediante el empleo de fertilizantes, fungicidas etc. etc. que le deberán ser proporcionados a costos de producción y con la oportunidad debida.

Queda también en ese haber la promoción del cooperativismo agrícola, práctica ya antigua que nuestro siglo ha redescubierto. Con él, se forzarán, sobre todo, a que el indio abandone su hosca interioridad, su recelo ancestral aunque justificado. La solidaridad propiciará el mutuo conocimiento de los habitantes del campo, tan herméticos, y quizás este acercamiento cordial liquide con el tiempo la criminalidad rural nacida, es de creerse, de la hirsuta soledad espiritual que el indígena ecuatoriano trata de defender a ultranza. Luego, ese efecto multiplicador de las intenciones, anhelos y esperanzas, del sudor y el pan compartidos que crea el cooperativismo, rendirá también, generoso, no solamente el fruto bendito de la tierra, sino también el fruto de la civilidad y la hermandad ecuatoriana.

Queda, por sobre todo, el aumento del ingreso per cápita de la mitad de la población activa del Ecuador que es también, con sus familias, la mitad o más de la total. Los niveles actuales de los salarios, la mayoría de ellos devengados en el odioso sistema del

pago en especies son, en algunas regiones de la patria, los más espeluznantes del mundo por su insignificancia. Para conseguir este aumento, el IERAC tiene que vigilar constante y pacientemente que los nuevos asignatarios de la tierra la trabajen adecuadamente, que no la abandonen sin razón ni la fatiguen con prácticas de cultivo que la pueden perder irreparablemente, pues, la erosión es irreversible. Por otra parte, el ingreso de tan gran cantidad de personas al régimen de la economía monetaria propiciará el incremento del consumo nacional, rompiendo también este otro círculo vicioso de la causación acumulativa: bajas remuneraciones, bajo consumo. Y es bien sabido que el déficit social latinoamericano, hindú, etc., es debido a una crisis de consumo. Posibilitando al campesino nacional para que alcance los bienes materiales cuya apetencia es de lo más justa, incorporándolo a un standard de vida condigno con la existencia moderna, la Reforma Agraria habrá conseguido una doble finalidad: redimir la actual y desesperante situación del trabajador del campo, personalizándolo, y dar una fuerte movilidad ascensional a la economía patria.

Los temores de que la redistribución de las tierras ocasionará una baja apreciable de la producción para los mercados y de que las inversiones de la Reforma acarrearán una desastrosa inflación, son en parte ciertos y en parte injustificados. El primer recelo, el de la disminución del producto agrícola para el mercado se presentará, casi seguramente, en la primera etapa. Pero, éste vistolo bien, no será una resultante negativa en lo social: la experiencia mexicana indicó que tal merma obedeció "más a que el campesinado comió mejor que a una real pérdida del producto agrícola", situación impesable ésta última si es que nos atenemos a lo que dice Edmundo Flores: "La verdad es que resultó difícil —a la época inicial de la Reforma— deprimir aún más de lo que estaba la producción de las tierras que habían sido víctimas del ausentismo y explotadas a niveles tecnológicos primitivos que se caracterizaron por la ausencia de salarios monetarios y por la persistencia anacrónica de convenios tradicionales entre campesinos y hacendados, desprovistos de incentivos ya sea para el mejoramiento individual o colectivo de los primeros. La inseguridad de la tenencia puede hacer que se interrumpa la producción en algunos casos, pero este riesgo es evitable mediante la definición explícita y precisa de los términos de la redistribución de la tierra y la rápida transferencia de su propiedad."

La provisión agrícola que podría reducirse cuantitativa y transitoriamente en los mercados es, a la hora, combatida por una serie de medidas entre las cuales se destacan, 1º por la importación de los excedentes extranjeros —siempre que se perfeccione su instrumento de pago al hacerlo depender cada día más de una menor salida de divisas— y de que éstos no resulten competitivos a la oferta nacional; y 2º por la científica y analítica limitación de las áreas de cultivo en relación con los términos oferta-demanda nacionales y con el reemplazo de la forma extensiva por la intensiva que dará lugar la Reforma al reducir el tamaño de la propiedad grande e incorporar nuevos propietarios agrícolas a la producción. El segundo temor, el de la inflación, debe ser cuidadosamente deshecho por la inteligente y oportuna intervención de los poderes monetarios, por la racionalización del gasto fiscal y por el empleo correcto de los fondos de la Reforma, ya que si es que éstos se emplean en la dirección adecuada en las inversiones de infra-estructura, el resultante económico será bien beneficioso para la estabilización y consolidación monetaria. Esta es una de las más graves responsabilidades actuales del Estado ecuatoriano y del IERAC en particular.

Para concluir, veamos ahora, las resultantes laterales de la Reforma Agraria, tan importantes o más que las directas:

En primer lugar, me parece que debe destacarse que la transformación agraria ayudará notablemente al ascenso de personalización del trabajador del campo. Dada la apetencia máxima del campesinado universal por poseer la tierra, la satisfacción que ahora se le procura con su redistribución obrará como un fuerte estímulo psicológico para la fundamentación de su yo. Catalizará su acción en optimismo y confianza; se sentirá un poco seguro ya del porvenir. Puede ser que en la euforia primera equivoque el sentido íntimo del cambio, pero este es un mal inmerso en el cumplimiento de todo bien. Ha pasado ya en otras partes, y se lo ha superado. La embriaguez del propietario no durará mucho porque el nuevo poseedor de la tierra pensará en que tiene que retenerla, trabajándola, mimándola como a su hijo más querido.

Trataré, por fin, de dos ascensos importantísimos que comportará la Reforma. Estos no son resultantes directos de ella, más bien, debieron ser sus supuestos. Pero ya que las cosas no ocurrieron

así, es de obligación política ineludible el ponerlas a andar juntamente con la Ley Agraria. Me refiero a la Educación y a la Seguridad Social.

Es casi impensable que programa tan complejo como es el de la Reforma pueda tener la justa acogida y comprensión en el medio mismo que va a beneficiar si es que éste no está capacitado para su intelección. El señor Profesor, Economista Carlos Paredes, indicó ayer cómo el funcionamiento y adecuación social de las diversas Reformas Agrarias del mundo y de Latinoamérica, en particular, habían sido dependientes en grado de los niveles educacionales en los cuales les tocó desenvolverse. No podía ser de otra manera. En nuestro propio país hemos visto con estupor y pena, el rechazo abierto y beligerante de los propios futuros usufructuarios de los saludables cambios y técnicas. Sangre noble ha sido derramada con frecuencia al tratar de curar la mente y el cuerpo del habitante que vegeta en el subdesarrollo. Mas este precio es ineludible en la introducción de formas elevadas de cultura y no arredró jamás a pueblo alguno. Resalta, así, la imperiosidad de que el poder público emprenda en una eficiente programación y ejecución de un vasto complejo educacional rural. De lo contrario, la Reforma sólo se moverá torpe y tortuosamente y se habrá también perdido la oportunidad psicológico-política de aprovechar el estado de ánimo popular campesino abierto a las reformas: si una, por qué no varias al mismo tiempo. Se producirá entonces, la causación acumulativa ascendente en la que, hasta sin quererlo, se irán obteniendo resultados asombrosos de movilidad social e integración. El plan educacional tendrá que ser bien meditado y acorde con la geografía espiritual del agro ecuatoriano. El peculiarismo y autenticidad de la promoción educacional es incuestionable para el éxito.

El ingreso del trabajador agrícola y de su familia al régimen de la Seguridad Social, es otro objetivo que tendrá que ser alcanzado forzosamente con la Reforma Agraria. Largos y completos estudios existen sobre este particular. Esta ampliación de la protegibilidad se ha hecho esperar mucho tiempo. Es de confiar que en la reestructuración de su Sistema, anunciada por el Gobierno hace poco —está funcionando ya la comisión respectiva— deje remediada la injustificable omisión. La primordial prestación que deberá conceder el Seguro Social del Campesinado, será el de Enfermedad, tanto

en sus etapas de medicina preventiva como curativa. Y tal concesión está obligada a comprender a la totalidad del poblador del agro. Todos vosotros, distinguidos oyentes, os habéis empavorecido con la lectura de libros, como "Riobamba (Ecuador) estudio de elevación socio cultural del indio" de Jorge Mencías; o como "La Población del Ecuador, un análisis del Censo de 1950" de J. V. D. Saunders; o tantísima datología estadística que se publica hoy en todo el orbe latinoamericano, y que trata de las condiciones de existencia del hombre del sub-Continente americano. Ese conocimiento que tenéis me ahorra citar las cifras de lo macabro. Estaréis, por tanto, convencidos de nuestra responsabilidad solidaria para abolir la muerte precoz, la maternidad infra-humana, la curación inimaginable que, a la hora, son la única ciencia del campo. Y el mejor modo de concurrir a la solución es mediante la Seguridad Social; que, por otra parte, obra también como eficaz redistribuidor de la renta nacional.

La Reforma Agraria sólo será una realidad a medias, o menos, si es que no fortalecemos y protegemos el cuerpo social; si es que no lo libramos de las garras de enfermedades ya corrientemente venidas en todo el mundo, como la disentería, el sarampión, la parasitosis, etc. etc., que son las causas exterminadoras de la vida en el campo. El precario trabajador agrícola va a quedar, ahora, hasta sin la relativa protección del paternalismo, al adquirir su deseada libertad para lo económico. El Estado debe, entonces, tomarlo entre sus principales preocupaciones y, al atender su educación y enfermedad, posibilitarlo para que sea sujeto fuerte y saludable de la Reforma Agraria y no un guiñapo falsamente libre y desfalleciente.

Para concluir, hago votos por el éxito de la Reforma Agraria ecuatoriana y por el de la difícil labor de su Instituto ejecutor, el IERAC. Sobre él pesa una tremenda misión. Que Dios ilumine el cumplimiento de su obra. Que nuestra reforma, por sincerísima que sea, no repita el caso que narra una fábula oriental, y que es citada por G. M. Foster en su libro: "Las Culturas Tradicionales y los Cambios Técnicos": "Una vez, en tiempos remotísimos, un mono y un pez fueron arrastrados por una encrespada corriente. El mono, ágil y experto, tuvo la suerte de poder trepar a un árbol, donde se quedó a buen seguro. Al mirar hacia las aguas embravecidas de abajo, divisó al pez, que luchaba contra la fragosa corriente. Movido por un deseo de ayudar a su menor afortunado compañero, alargó la

mano y lo sacó del agua. Cual no sería su sorpresa al ver que el pez no le agradecía ni una pizca aquel favor." Variando la conclusión que de esta fábula saca, a su vez, Don Adams, me permitiré opinar: "Los programas que no estudien cuidadosamente el medio socio-cultural en el que han de desenvolverse, se parecerán mucho al mono; y, con la mejor intención, tomarán decisiones igualmente desastrosas."

Está en manos del Ecuador entero impedir se le aplique la moraleja.

ABOGADO: sacerdote liberal de la justicia que lucha por el bien social aunque sea a costa de su propia vida.

Ossorio y Gallardo.

## "ANGLOAMERICA E HISPANOAMERICA"

del Profesor Edmund Stephen Urbanski

El autor de este libro es un decisivo exponente de lo que significa el **good neighborhood** cuando se trata de inspeccionarnos a los hispanoamericanos con limpio corazón y ojos fraternos. Urbanski "es un escritor norteamericano hispanoamericanizado", tal lo afirma Ramiro Lagos, Profesor de la Universidad de Notre Dame, Indiana, USA. Para "hispanoamericanizarse" el Prof. Urbanski ha seguido su cordial inclinación de sentirse hermano del hombre, sin discriminar color ni mezcla de pigmentos sanguíneos y espirituales: el hombre como ser sustantivo de humanidad. Su permanencia en Hispanoamérica —prefiero llamarla **Indoamérica**— por más de 10 años, lo ha autorizado a que escriba un sorprendente libro: "Angloamérica e Hispanoamérica, análisis de dos civilizaciones", en el cual vierte sus observaciones atesoradas en más de 25 años de estudios meticulosos. Hombre de universidades, el Prof. Urbanski ha practicado disciplinas investigativas sobre las civilizaciones de las Américas en los centros de estudios de México, Perú, Colombia, Ecuador, Chile y Centro América. Cuanto formula en su obra lo hace con autoridad de SCHOLAR, entendiéndolo esto: persona de refrendado mérito en ciencias y letras. Urbanski fue profesor en la Western Illinois University, hoy lo es en la Western Michigan University.

Doctor por la Universidad de México, ha dictado conferencias en los centros de estudios superiores de España y de las Américas, en los que, patentizando su anhelo de comprender la civilización de los **Spanish**, demostró su culto y su caballerosidad por entender nuestras cosas y problemas: desde una base, no nuclear o atómica sino de igualdad mental, amparada en el respeto y el decoro que se merece el hombre de cualquier latitud y de cualesquier raza y formación etnoscilógica.

Por esta docta cognición, sin pretensiones de paramental oficio y oficial dómine hueco, el Prof. Urbanski ha realizado su libro con instruida jurisdicción, con sabiduría y ciencia expositiva. Siempre hallamos el documento vivido, la ordenación erudita y equilibrada de lo anglo y de lo indoamericano, todo con un afán de comprender, de penetrar y de querer, rememorando, a distancia, la actitud de Waldo Frank quien, pese a su cognomento de "el buen americano", a ratos ausculta a "Hispanoamérica" desde una infungible actitud racial providencialista que lo conduce a declarar que su "NUESTRA AMERICA" está escrito "para mi país, y sólo (...) dirigido a mi país", preposiciones absolutivas éstas que lo mostrarán condescendiente, absorbedor, tanto que "mi América (...), es vuestra América. "Our" América (...) "Nuestra" América, para incluiros a vosotros" ... como confiesa Mr. Frank en su Prólogo a la edición de Samuel Glusberg, (Babel, Buenos Aires, 1929.) Pese a este buen deseo, subrayado por mí, Mr. Frank no abandonará su englobadora prerrogativa yanqui, dando "RUMBOS PARA AMERICA, NUESTRA MISION EN UN NUEVO MUNDO". Mr. Frank, de brillante estilo, acuñaba poemas en sus páginas; era, valga su propia deposición, de razón líbrea "lírica y estética". Urbanski, no. En su libro ha logrado el latido cotidiano de Indoamérica en sus exclusivos y respetables módulos indiosincrásicos, viéndola y amándola no desde un punto de interpretación de emergencia política, ni de emperrada gestión o congestión imperialista que a todo quiere yanquizar tergiversando el carácter nativo, sino con acendrado sentimiento de emoción fraterna, lo que le faculta a otear y a palpar las marcas culturales nuestras sin conceptualizaciones ni suposiciones abusivas.

El Prof. Urbanski, con conocimiento racional, consciente, se plantea problemas sobre todo orden de tópicos anglo e indo-cholo-negro americanos, y los resuelve con su honestidad de estudioso comprometido únicamente ante el ser de su moral y su franqueza individual de autor —son sus palabras. Cada capítulo es un tratado de enseñanzas, que va desde el concepto de "civilización" y "cultura", las diferencias en el desarrollo colonial, la ecología humana, el problema del negro, el mestizaje, las diversidades y semejanzas de índole, de temperamento... hasta los sucesos políticos, revolucionarios, etc. etc. Muchas veces presenta su pensamiento apoyándose en numerosas citas de indo y angloamericanos, lo que no es peyorativo para su personalidad de profesor y catedrático, antes sí

verificación de su amigable familiaridad con los pensadores que se han ocupado de los asuntos americanos, de la Gran América de tres sumandos continentales. Cuando Urbanski trata del problema del negro en EE. UU., informa que allí existen "casi 30 millonarios negros", y que había mencionado "en un seminario suramericano sobre los problemas raciales", avisando que en USA "hay hasta generales y jueces negros". A mí me sorprende que los seminaristas hayan ignorado esto, así como el aporte negro en música, en deportes y en las guerras "protectoras de la Democracia" que dan los *niggers* para Angloamérica, contra cuya Capital marcharon blanqueando de iras reivindicacionistas, pese a que en Washington, según asevera Urbanski, "su población cuenta con un 65 por 100 de negros". La honradez de nuestro autor le compele a precisar que "La aceleración del proceso de su superación cultural (de los negros) entre los yanquis ya empieza a ofrecer buenos ejemplos" (p. 46), y cita notables hombres de color que actúan en USA, par a par de los blancos. No obstante, en la p. 58, Urbanski declara: "los prejuicios hacia los indios, están menos acentuados que, por ejemplo, hacia los negros." De modo que en Usamérica sí existe prejuicio y prevención contra los *niggers*, a dolor del proceso de rehabilitación en buen camino y al considerable porcentaje de empleados en el Gobierno Federal. Los suramericanos no extirpamos ni linchamos al negro, y tampoco realizamos "pogroms" o "razzias" contra ellos. Si bien no intervienen en las cuestiones de Estado, sí gozan de los beneficios de empleos gubernamentales y particulares, alternando en la vida social no precisamente por el "BLANQUEAMIENTO" racial, que observa Urbanski, sino mejor por el *ennegramiento* del blanco absorbido por la gente negra. Casos hay en Ecuador, en Venezuela, en Colombia, Cuba, Brasil, etc. que gente blanca se dió en matrimonio con seres negros; lo que me prueba que la misceginación es apta y provechosa. Evoquemos a "Matalaché" de López y Albújar para el Perú, y pensemos en Taita Brich, negro que puso el resplandor de sus noches sensuales "en la aristocracia del Coloniaje peruano", como refiere Mac-Lean y Estenós. No hagamos caso de aquello de Oracy Nogueira y su "prejuicio de origen", nueva denominación ésta lindante con el viejísimo achaque godo: "limpieza de sangre", momentánea estupidez de nuestros chapetones antecesores, turbados por la "conquista".

...Por favor, acordémonos cómo los europeos "silenciosos",

especialmente los franceses y las francesas, acogen a nuestros negros y negras. Pelé... Josefina Baker, Marion Anderson... ¿Y la "Venus Negra" de Baudelaire? Y los antecesores de Dumas padre? ¿Y los salvajes negros de Santo Domingo, mandados por "el primero de los negros", no derrotaron a los blanquerrimos e imperialistas generales de "el primero de los blancos"? Indios y negros no coadyuvaron a nuestra Independencia? ¿Estaré equivocado al afirmar que el problema del negro, especialmente en USA, es más delicado que el de nuestro Indio? El negro es, permanentemente, más efervescivo que el Indio, acaso porque no fue indígena de América. El **nigger** no siente suya a la tierra —Mama Pacha— como la siente el Indio, y tiene más percepción de raza ultrajada. Pese al Ku Klux Klan, al racismo, a la discriminación, al segregacionismo usamericano, el negro, dentro de sí, desprecia al yanqui... aunque siempre exclame: "yes, sir". Entre los indios no se ha dado el caso de un activo beligerante en letras, como lo son Langston Hughes y Richard Wright. Jamás se le ocurriría al indio proferir: "Mejor es que mi sangre se haga una con la sangre/ de todos los trabajadores que luchan en el mundo." Jamás el indio luego de llegar a oficial de ejército, seguirá siendo indio: se desclasa, fatal y malditamente ¡El negro, no. Recordemos lo que cuenta Earl Brow en *AMERICAN NEGROES AND THE WAR*: que un oficial negro del ejército de USA, alcanzó distinciones y, a pesar de ellas, denostaba: que a despecho de su uniforme continuaba siendo negro, por sí mismo y por el trato con el que distinguían los usamericanos castrenses blancos a los de la raza de color. (Dato de Robert Mac-Lean y Estenós, en "Negros en el Nuevo Mundo".)

No discutiré siquiera, citando un porrazo de libros, que Indoamérica es mestiza integral desde la invasión de los hispanos quienes, de vuelta de "Indias", quiéranlo o no, se llevaron un mestizaje en su espíritu, en su ecología trashumante, en su idioma... dejando aquí a los vástagos de su rijosidad democrático-conquistadora. Sabido es que "quien no tiene de inga tiene de mandinga"... e ignoro qué habrán realizado los mandingas de tanto coloquio internacional de mestizaje. Habría que preguntárselo a los sabios integrados y amalgamados en Lima, en Sep.—Octubre de 1965. Sabios que, aprovechándose del temario y de los explícitos planteamientos del Dr. José Varallanos, de la misma técnica expositora de su imprescindible libro *EL CHOLO Y EL PERÚ, PERÚ MIXTO*, (Buenos

Aires, Imprenta López, 1962), como el Dr. Varallanos les probó en un periódico de Lima, ni siquiera le invitaron a la reunión tan campañileada. Los mestizos congresantes hicieron tema de discusión patológica compleja la diaria y natural circunstancia de la vida indoamericana... como si fuera un hecho insólito, fenómeno para elitario análisis diagnosticador... Estas aristocracias que proliferan fortuitas y risibles!

Se me ocurre, no más... ¿Por qué se ha de estudiar el hecho americano desde la concepción europea que considera a las civilizaciones del Nuevo Mundo algo "ruidosas"? ¿Nosotros tendremos nuestro inalienable derecho de juzgar a las civilizaciones de Europa como "silenciosas"? Nuestro mundo es abierto, virgen acaso, de todas maneras un joven mundo nuevo al que hay que tratarlo dentro de su medio y su ser y su carácter autónomos, congénitos y naturales, indígenas, sin pisotearlo con el estigma de "subdesarrollado"... pringosa especia ésta arrojada por los usamericanos, no tan civiles de "egalitarismo" cuando tienden a establecer: "**America the land to achieve the impossible**". Aquí AMERICA es, exclusivamente, Yankilandia, la anterior a Pearl Harbour, la del **big stick**... no la actual del chaparrón trapacero de tantas siglas... transculturizadoras. Presumo que a cada civilización hay que verla y mirarla y admirarla en su medio o matriz originarios, sin implantar raseros extraños ni recetar compulsiones de metodologías foráneas. Hay que respetar la propia personalidad socio-cultural dentro de su íntima jerarquía de valores y fenómenos, sin manejos de transculturización o integracionismo directores, desviadores de la esencia natal de una raza o de una tierra. Aquí me ronda la infición hispana... que en llegando a su empresa de rapiñería de Indias los intrusos no percibieron, peor apreciaron el desarrollo de su persona social, el poder de su civilización y el servir de la cultura NUESTRA, indígena que, en muchos aspectos, estaba más avanzada que las costumbres que se trajeron los hombres barbudos del fuego en tubos y de las ferradas corazas y morriones amparadores de los heroicos y hediondos caballeros sobre los bridones espantosos.

Se insiste en que la civilización precolombina "avanzó muy poco en realizaciones prácticas" por el desconocimiento del uso de la rueda. Esta civilización del Indio, antecesor nuestro, fue de cumbres, fue de riscos, fue de cielo sustentador de sus edificaciones lí-

ticas. ¿Qué iba a hacer la rueda allá en las chúcaras cúspides donde sólo regularizaba y cimbraba el trabajo la atracción de las espaldas y los glúteos en coacción comunitaria? Acaso si se sirvieron del rodillo, en el terreno plano... Tampoco conocieron las grúas y poleas, no obstante transportaron pedrones gigantescos y los colocaron uno sobre otros en equilibrio taumatúrgico, sin que la divinidad de cultura occidental con su técnica o mecánica acudiese a resolver ese problema... como se acostumbra no sólo en las culturas de Mesoamérica sino especialmente en la española que partió del Puerto de Palos bendecida y comulgada por los frailes: puesto que recurre siempre a los agentes de un ser superior, invisible, para su fortificación moral de animismo e impulsión extraordinaria. ¿Eran las civilizaciones o culturas indias nuestras menos admirables que la hispana que designaba a su Dios socio y cómplice de sus fechorías? Nuestros antepasados indígenas, en su racionalidad "subdesarrollada" testificaban que a INTI siquiera lo veían y jamás mentía, peor rebajarse a negociados de latrocinio y expoliación. Civilización, cultura... ¿no serán, por ciclos, de todo el Universo? La Mitología de "Indias" es afín a la de todas las razas, es "una inquietud o una angustia similar" y existen "muchas felices coincidencias", tal declara Jesús Arango Cano en su "Mitos, Leyendas y dioses chibchas". En esta obra comprobamos cómo los habitantes del Ganges se purificaban en sus aguas, así como los chibchas lo hacían "en sus lagunas y arroyos sagrados". Bachúe, Afrodita y la Luna... que luego que el cacique Iraca subió a la altura a buscar la luz "se tornó en la Luna", deidad masculina igual que en la mitología japonesa y sumeria. Chiminigagua, Zeus, Hunab-ku, Itzamba, Pachakámak, Nemqueteba, Quetzacoatl, Wixipecocha, Viracocha... son mitos universales los que, según Félix Guirand, constituyen "las primeras manifestaciones de la inteligencia humana (...). Cuando el hombre sabe, crea la historia. Cuando el hombre ignora, crea el mito." ¿No será que en ese "mito" el hombre persigue su anhelo de perfección? Bah... todas las civilizaciones disponen de ruidosidades peculiares que, muchas veces, son más que coincidencias... delatando esto el origen común de la humanidad doliente por una inquietud intelectual —¿o intelectual?— justificadora del discurrir nervioso de su vida. ¿Una alofilia universal? ¿Por qué no?

Asombrosos son los conocimientos del Prof. Urbanski, quien no solamente se ha embebido de los libros científicos sino también

del circulante acervo literario indoamericano, sobre todo en tratando de "La realidad hispanoamericana en la Poesía Testimonial". Este "testimonialismo" está descrito por el poeta colombiano Ramiro Lagos, de todo crédito de Urbanski: por su "valor militante en movilizar la opinión pública para que termine su siesta tradicional de la apatía social respecto a las inminentes tendencias renovadoras." Lagos ha creado su movimiento para oponerse al de su paisano Gonzalo Arango que, al frente de su en absoluto omisible movimiento NADAISMO, sólo supo amontonar subliterarios poetas irrespetables los que, según parece, no se han creado jamás un nombre individual. Nada es el Nadaismo. Néstor Madrid-Malo ilustra que en un principio fue anti-humanista y anti-social, y hoy dizque Arango lo mueve de "misticismo revolucionario y ferviente." Lamento disentir con mi amigo Urbanski respecto a que los testimonialistas "no expresan un desaforado sectarismo ni bandería, sino que se limitan a proclamar la verdad." Puede... en parte. Si tomamos el poema TESTIMONIO DE LAS HORAS GRISES, de Lagos, esto puede ser así ya que él mismo pregona: "Fui testigo"... exponiendo su confesión con bandería sectaria hacia un impulso social renovador, lo que culmina en IMPERATIVO DE LAS HORAS ROTAS en donde, conforme al testimonio de Urbanski, "con desesperación grita así"... Y ya no es el verbo en su "desnudez verbal", sino en su imperativo combatiente: "Romped... Romped". Sin peyorativismo alguno: esta prosaica poesía de Lagos y la tesis o temática hurgada por Urbanski, ya fue ejercitada por otros poetas indoamericanos, especialmente nosotros en Ecuador abusamos de esa poesía: nos amonestaron por "cartelista". Todos asperjeábamos versos de testimonio y denuncia político-social allá por 1930, precisamente proclamando la verdad de la explotación al indio y al negro y al cholo; empleamos la sátira, la ironía, la befa, la maldición, el ludibrio en imágenes y en metáforas destinadas a crear conciencia de clase en el pueblo: sin que intervenga en nada el sahumero social-cristiano ni la humareda de "re cristianización de la sociedad" indolente y escapista: porque en las luchas del hombre nada tienen que hacer las fuerzas extratutelárgicas, sino que la redención humana vendrá desde la misma sangre consciente que protesta y se aira para su justicia y su fe en los valores constitutivos del ser dignificado. Me parece que, aquí, el Prof. Urbanski, enamorado de la América India cobriza, se ha servido de mucha lenidad para con sus amigos poetas indoamericanos, colocando nombres con reprochable alteración del tiem-

po, pues muchos de los citados poseen poesía anterior a la que él señala como guioneros que pueden considerarse como poetas antecedentes del testimonialismo de vieja data, pues "esta preocupación social la mostraron varios poetas, sobre todo, el peruano César Vallejo y el chileno Pablo Neruda." Preocupación social como antecedente del testimonialismo... entonces, si existe esa bandería y "una propaganda de izquierdas", no de "a veces" sino de perpetua y de constitutiva esencia, proyección y tensión social. Se me ha enrostrado que en Literatura no hay que exigir cronología alguna ni considerar a nadie como antecesor de otro... porque la obra es lo que cuenta y no los "obreros" literarios. Haciendo caso de esto, no discutiré los nombres que Urbanski consigna como versíflamas de la voz poética indoamericana.

Que por contraste de la incultura de masas "En Hispanoamérica (...) se advierte una estima visible hacia los hombres de letras"? No sé... no sé... Me consta que la mayoría de los ciudadanos "estimadores", aquí en Ecuador y allá en toda Indoamérica, ponen apodosos horribidos a los intelectuales, se los moteja por "harraganes e inútiles parásitos sociales" que con su labor y con sus actitudes ofenden al común de los mortales. Baste citar esto: cuando José Asunción Silva, —paisano de Lagos— murió, los diarios bogotanos, en las 3 líneas de noticia, decían: "se sabe que hacía versos". Nada más.

Esta calificada obra de Edmund Stephen Urbanski es tan importante que necesitaría mucho espacio para ponderar sus excelencias, y esto sin "piropeo hispanoamericano", emitiendo sólo la verdad valiosa que emerge y se implanta de la absorción de sus párrafos maestros. Este angloamericano se ha filiado como el verdadero americano —de las 3 Américas— que, serenamente, ha estudiado la composición étnico-siquico-social de Indoamérica, de Mestizoamérica, de Negroamérica, de Angloamérica... engrandeciendo la percepción telúrica con conocimiento de causa, ejercida y ejercitada por las potencias intelectuales de razón natural y entendimiento activo en perseguir el documento imparcial y educado en decoro, en miramiento y en homenaje al conglomerado novomundano, el cual, pese a su ruidosidad, tiene derecho de ostentar su civilización y su cultura, sin sujeciones a los patrones de capataces que, no más por la tinción de su piel, fungen de perdonavidas intelectuales filo-

sofantes sociales en terreno que sólo adivinan por falaces hojas impresas, desde las que quieren someternos a tests examinativos: para ver si somos hombres o qué... si comemos como ellos, si andamos como ellos, etc., etc. Recuérdese cómo los españoles padres de la historia trataron a los "primitivos" americanos... Les negaban alma, no los consideraban seres humanos y un estercolero adicional de divertidas imbecilidades de estruendosidad europea. En fin... algo hemos adelantado. Conózcase este libro del Prof. Urbanski y se aquilatará el acendrado interés con que dignifica a Sudamérica quien se ha consagrado a escudriñar sus hitos y sus vivencias, amándonos con corazón igual y respiración enaltecida del aire de nuestro ser y nuestro haber.

"El pensamiento no es más que un relámpago en medio de una noche larga. Pero este relámpago lo es todo".

Henri Poincaré.

"El abogado asiste, aconseja, defiende. Pero para ello debe conocer. Y aquí se manifiesta otro aspecto de su personalidad: es un hombre que busca la verdad. La verdad de los hechos para fundamentar su defensa en un terreno sólido; la verdad de las leyes que su conciencia profesional le obliga a conocer perfectamente; la verdad de las almas, de las que recibe, con gran frecuencia, sus más íntimos secretos. Nadie, quizá, aparte del sacerdote, conoce mejor la vida humana que él en todos sus aspectos más diversos, más dramáticos, más dolorosos, en muchas ocasiones más defectuosos, pero muchas veces también en sus aspectos mejores. No es de extrañar, pues, que desde la antigüedad, el abogado haya sido el candidato designado para las funciones políticas o para los cargos públicos, por ser el más capaz de ejercerlos; ha sido el homenaje espontáneamente rendido a su valor humano, a su capacidad y a su experiencia".

Paulo VI

## CRONICA DE LA FACULTAD

### COLABORACION DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES ECONOMICAS, AL INSTITUTO REGIONAL DE PLANIFICACION Y VIVIENDA DE LA FACULTAD DE ARQUITECTURA

El Instituto de Investigaciones Económicas de la Universidad de Cuenca, cumpliendo una de sus finalidades específicas procedió al asesoramiento y ejecución de las diferentes etapas del plan de trabajo que comprende la planificación del Cantón Girón, encomendada al Instituto de Planificación y Vivienda que tiene a su cargo la Facultad de Arquitectura. Los estudios realizados se efectuaron bajo la dirección del señor Director del Instituto de Investigaciones Económicas, doctor Antonio Borrero Vintimilla y de un equipo de estudiantes del Quinto curso de la Escuela y versaron sobre problemas socio-económicos de la Región y especialmente en lo que se refiere al estudio geográfico, económico, datos antropológicos de la población, vivienda, servicios comunes y públicos, actividades comerciales, agrícolas, industriales, condiciones de trabajo, culturales, sociales, etc.

### PRESENCIA DE LA FACULTAD EN LA PRIMERA CONFERENCIA DEL INSTITUTO LATINOAMERICANO DE CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES EN LA CIUDAD DE LIMA-PERU

La Facultad de Jurisprudencia concurrió a la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima para la Organización del Instituto Latinoamericano de Ciencias Po-

líticas y Sociales y al Forum Latinoamericano sobre los grandes problemas comunes de nuestros países, de orden político y social. Representaron a la Facultad los catedráticos doctores Víctor Lloré Mosquera y Antonio Borrero Vintimilla.

Por el interés que tienen las Resoluciones aprobadas la Comisión de Redacción incluye el informe elevado por los doctores Lloré Mosquera y Borrero Vintimilla, que es del tenor siguiente:

"Cuenca, a 5 de octubre de 1965.

Señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de Cuenca,  
Su Despacho.

Señor Decano:

Cumplimos el deber de informar a usted, con la súplica de que se digne hacer trascendental el contenido de este documento al H. Consejo Universitario y al H. Consejo de la Facultad tan dignamente presidida por usted, sobre el desarrollo de la Primera Conferencia del Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales que se llevó a cabo en la ciudad de Lima desde el veinte y dos hasta el veinte y ocho de septiembre próximo pasado, con el auspicio de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, evento científico para el cual —con mucho honor para nosotros— fuimos acreditados como Delegados de la Universidad de Cuenca y de su Facultad de Jurisprudencia.

A la cita concurren delegaciones de las Universidades de Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador (Cuenca y Quito), Panamá, Uruguay, Venezuela y Perú.

La gestión inicial de la reunión consistió en organizar el Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales, creado mediante resolución de la Segunda Conferencia Latinoamericana de Facultades de Derecho reunida en Lima en el año 1961. De conformidad con lo estatuido en el Reglamento que, a su vez, expidió

la Tercera Conferencia Latinoamericana de Facultades de Derecho que tuvo lugar en Santiago de Chile en 1963, se procedió a designar Presidente del Instituto, dignidad que fué confiada al doctor Luciano Castillo, tanto por sus merecimientos personales, como por su calidad de Presidente del Instituto de Ciencias Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Sanmarquina y porque la sede del Instituto Latinoamericano debe ser la ciudad de Lima hasta cuando tenga lugar la Sexta Conferencia Latinoamericana de Facultades de Derecho en la Argentina, en 1968. El Consejo Directivo del Instituto Latinoamericano quedó integrado, además, según el mencionado Reglamento, por los Presidentes de los Institutos Nacionales filiales o por un delegado designado por éstos. Mas como en casi la mayoría de los países latinoamericanos todavía no se han fundado tales Institutos se resolvió que, mientras se organicen, sean las Facultades de Derecho las que acrediten sus representantes.

Luego se procedió a constituir la mesa directiva de la Conferencia. Para Presidente fué designado el Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Marcos, doctor Guillermo García Montúfar. Las Vicepresidencias fueron confiadas a los doctores Guillermo Ahumada, de la Universidad de Buenos Aires, y Anibal Luis Barbagelata, de la Universidad de Montevideo. La Secretaria de la Conferencia la desempeñó el doctor Vicente Ugarte del Pino, Profesor de la Universidad de San Marcos. La Conferencia designó al Rector de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima, doctor Mauricio Sanmartín, como su Presidente de Honor.

Funcionaron simultáneamente dos comisiones encargadas de tratar los puntos de la agenda: la de Ciencias Políticas y la de Ciencias Sociales. A la primera perteneció el delegado doctor Lloré Mosquera y a la segunda el delegado doctor Borrero Vintimilla.

Luego de amplias deliberaciones en las que primó un espíritu de absoluta cordialidad y casi unanimidad de criterios, cada una de las comisiones formuló las conclusiones a las que se había llegado, conclusiones que con ligeras modificaciones en pocos casos, fueron aprobadas en las dos sesiones plenarios que celebró la Conferencia.

Las conclusiones sobre aspectos de importante actualidad, con-

cebidas en términos generales y que revisten un espíritu de altivez internacional, son éstas:

#### EN LO REFERENTE A CAMBIOS CONSTITUCIONALES Y A LOS PROBLEMAS DE LA INDEPENDENCIA LATINOAMERICANA:

1.—Señalar la urgente necesidad de que en los países Latinoamericanos se dicten Constituciones que hagan posible e impulsen el desarrollo económico, político y social de los mismos.

2.—Proclamar que en esas Constituciones habrá de establecerse y garantizarse por medios técnicos adecuados, la efectiva, igualitaria y libre participación de **todo** el pueblo en el ejercicio del poder político y su intervención en las mismas condiciones y con carácter decisivo e indispensable, en los cambios del ordenamiento jurídico fundamental.

3.—Condenar toda forma de proscripción o de discriminación política de los hombres o de los grupos que parezca fundada en motivos ideológicos y propiciar la inserción en los textos constitucionales y legislativos de disposiciones que expresamente lo prohíban.

4.—Recomendar que las Cartas Constitucionales y la legislación afirmen muy especialmente el derecho de los pueblos al libre uso y explotación de las fuentes de energía y las riquezas naturales del país y, en tal sentido, consagren concretamente un régimen de administración directa por organismos públicos, una vez que por el poder que comporta la realización de tal actividad o por las exigencias del programa a desenvolver a su propósito, el cumplimiento de la misma por empresas privadas resulta incompatible o notoriamente inconveniente. Debe proclamarse el derecho preferencial de los Estados a la explotación directa de sus espacios aéreos, sin perjuicio de los deberes que impone la reciprocidad internacional.

5.—Resaltar la necesidad de que los Estados Latinoamericanos defiendan sus riquezas naturales mediante la acción coordinada que encuentra en los tratados multilaterales su más adecuado y eficaz instrumento de realización.

Los Tratados en cuestión deben ser celebrados no sólo por los Estados Latinoamericanos entre sí, sino por éstos con todos los demás que presenten condiciones socio-económicas similares.

#### EN LO REFERENTE A LOS PROBLEMAS DE LA POLITICA INTERNACIONAL

1.—Los pueblos latinoamericanos tienen que reafirmar su independencia política a base de la construcción de su independencia económica y de la utilización de todos sus recursos materiales y humanos para su desarrollo económico.

2.—La subsistencia de las formas colonialistas y la aplicación de prácticas de subordinación u opresión económica o política, son contrarias a la independencia de los pueblos latinoamericanos y retardan su proceso de unidad política.

3.—Un derecho fundamental en la vida de los pueblos es el de la autodeterminación, pudiendo los mismos adoptar, en ejercicio de ese derecho, la forma de organización política que deseen.

4.—Siendo vocación irrenunciable de los pueblos de América Latina el respeto a los derechos humanos, acuerda apoyar la tesis de la Conferencia de Bangkok, de la Comisión Internacional de Juristas, en la que se pide a todos los juristas del mundo que soliciten a sus gobiernos votar en las Naciones Unidas por la creación del alto comisionado para la defensa de los derechos humanos en cualquier parte del mundo.

5.—La intervención en la vida política de las Naciones Latinoamericanas, por potencias continentales o extracontinentales, haciendo uso de la fuerza, como se ha preconizado por la Cámara de Diputados de los Estados Unidos de Norte América, es contraria al derecho de soberanía e independencia y se rechaza por la conciencia jurídica latinoamericana.

#### EN LO REFERENTE A LOS PROBLEMAS DEL AGRO:

1.—Que la reforma agraria constituye necesidad emergente de la realidad latinoamericana que debe tratarse dentro de un plan de

desarrollo y ser atendida considerándola como proceso de transformación integral de la estructura, destinada a obtener el mayor rendimiento de la tierra, la elevación del nivel material y cultural de los pueblos y la emancipación de las masas, especialmente campesinas, de las condiciones deprimentes en que se encuentran.

2.—La reforma agraria debe realizarse de acuerdo a las necesidades y particularidades de cada uno de los pueblos.

3.—La reforma agraria, para ser efectiva, debe ser rápida, masiva y total.

4.—El pago de las tierras expropiadas, preferentemente debe realizarse a través de bonos a largo plazo y amortizables después de realizada la expropiación.

5.—La tenencia de la tierra corresponde a quien la trabaja.

6.—En garantía de la realización de la reforma agraria los países latinoamericanos deben incorporar sus principios positivos en los textos constitucionales.

#### EN LO REFERENTE A LA INTEGRACION LATINOAMERICANA:

Que, la integración de los países latinoamericanos es un proceso de complementación y articulación de los pueblos de América Latina, para la solución de sus problemas sociales y económicos. Consiguientemente los pueblos latinoamericanos deben tender a una integración total, a nivel continental que abarque la diversidad problemática latinoamericana.

Que, en ese sentido, la integración latinoamericana, constituye factor importante en la articulación de los propios países, propiciando la solución de la problemática interna como parte de la problemática continental.

Que, la integración latinoamericana, como acción coordinada de los pueblos del Continente, debe estar claramente orientada a promover la evolución de la sociedad latinoamericana, persiguiendo que salga cuanto antes del estado de subdesarrollo y dependencia y que la mayor productividad que promueva, sirva para la elevación

de los niveles material y cultural de sus pueblos. En este sentido, la integración latinoamericana, debe cuidar de no propiciar sistemas u organismos que acentúen el estado de subdesarrollo de los pueblos latinoamericanos.

Que, el Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales, al empezar sus investigaciones y conocimientos de la realidad latinoamericana, establecidos en el Inc. a) del Art. 2º del Reglamento, conceda preferente atención al conocimiento del grado de penetración del capital monopolista extranjero en los países latinoamericanos y todas sus derivaciones, que repercuten en el mantenimiento del estado depresivo de las economías nacionales.

#### EN LO REFERENTE A LA ALIANZA PARA EL PROGRESO:

1.—El balance de cuatro años de la llamada "Alianza para el Progreso", es decepcionante, no ha modificado las condiciones económicas y sociales de los pueblos latinoamericanos, desde el punto de vista de los problemas medulares. Hay, inclusive, la amenaza de niveles de vida más bajos.

2.—Los pueblos latinoamericanos para su progreso y desarrollo deben buscar relaciones, especialmente económicas, con todas las áreas del mundo.

#### EN LO REFERENTE A LOS PROBLEMAS FINANCIEROS:

1.—Respecto a los problemas monetarios y financieros de América Latina, la Conferencia estima que fundamentalmente son una consecuencia inevitable de las particularidades de la estructura económico-social, y que por lo tanto su solución tiene que abordarse como parte integrante de una planificación de su desarrollo integral.

2.—La inflación latinoamericana es una consecuencia del subdesarrollo y de la política monetaria, crediticia y fiscal de cada país, por lo que su solución debe abordarse impulsando el desarrollo y su cambio estructural.

#### DECLARACIONES ESPECIALES:

1.—Teniendo en consideración que el actual régimen del Canal de Panamá, construido en la República de Panamá, compromete de

manera fundamental el progreso y desarrollo de esa República hermana, la Primera Conferencia del Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales, acuerda: Expresar su adhesión y apoyo a la posición jurídica de la República de Panamá para recuperar el dominio del Canal y de la Zona del Canal y para dirigir soberanamente sus operaciones, conforme el Derecho Público Nacional y a los principios del Derecho Internacional.

2.—La Primera Conferencia del Instituto Latinoamericano de Ciencias Políticas y Sociales declara: La autonomía Universitaria debe reconocerse y garantizarse dentro de las Constituciones de los Estados Latinoamericanos, en todos sus aspectos, inclusive el de orden económico.

\*  
\*   \*  
\*

Durante el desarrollo de la Conferencia tanto el señor Rector de la Universidad de San Marcos, como los señores Decano de la Facultad de Derecho y Presidente del Instituto Peruano de Ciencias Políticas y Sociales prodigaron a los asistentes especiales atenciones de orden social en las que se puso de relieve la confraternidad y mútua comprensión que existe entre las Facultades de Derecho de la América Hispana.

En los contactos personales mantenidos por los delegados informantes con los representantes de las demás Universidades, merecen mencionarse las siguientes aspiraciones que ojalá se plasmen en realidad con el apoyo del H. Consejo Universitario y del H. Consejo Directivo de la Facultad, a fin de que las proyecciones de la Conferencia sean de utilidad práctica:

a) Se anotó la necesidad imperiosa de incrementar el intercambio docente entre las diversas Facultades. De esta manera, el doctor Luciano Castillo, eminente profesor de la Universidad Sanmarquina, estaría pronto a visitar la Universidad de Cuenca para sustentar en ella algunas conferencias y planear la forma en que quedaría establecido tal intercambio. Los informantes recomiendan que la Universidad curse al doctor Castillo la correspondiente invitación.

b) De igual manera, para estrechar relaciones con la Universidad de la República Oriental del Uruguay, por el alto nivel científico al que han llegado en dicho País las disciplinas jurídicas, sería de positivo beneficio para la Universidad de Cuenca la visita del sabio Maestro doctor Anibal Luis Barbagelata, Profesor de Ciencia Constitucional, para que dicte un cursillo sobre la materia de su especialización. Los informantes insinúan también que se invite al doctor Barbagelata para el efecto.

c) El Profesor Barbagelata, gentilmente, ha ofrecido gestionar en su País el envío de una escultura del doctor Eduardo J. Couture, ilustre jurista y sociólogo de América, cuya prematura muerte conmovió a todo el Continente hace pocos años, para que se la conserve en la Facultad de Jurisprudencia de nuestra Universidad, como demostración de afecto a la República hermana y como tributo de admiración a uno de los más insignes profesores universitarios y tratadistas de los últimos tiempos. La Universidad de Cuenca, en reciprocidad, podría enviar una escultura de alguno de los juristas ecuatorianos.

Ha constituido motivo de grata complacencia para los delegados de la Universidad de Cuenca el poder constatar que el nombre de nuestra querida Casa de Estudios es pronunciado con afecto y en forma enaltecida por los delegados de todas las Universidades de los países que asistieron a la Conferencia. Su labor cultural y científica ha trascendido los lindes patrios gracias, especialmente, a la circulación periódica de los ANALES DE LA UNIVERSIDAD. Recomendamos por lo mismo los delegados que se intensifique el canje de publicaciones.

De esta manera hemos cumplido el honroso encargo que se nos confió, procurando en todo caso corresponder tanto a la confianza depositada en nuestras personas por H. Consejo Universitario, el H. Consejo Directivo de la Facultad y las autoridades universitarias, como a la obligación que teníamos de dejar bien sentado el nombre del Plantel.

Del señor Decano, atentamente,

Dr. Víctor Lloré Mosquera.

Dr. Antonio Borrero Vintimilla."

### CONDECORACION "BENIGNO MALO"

La Facultad otorgó al Lic. Juan Valdano Morejón el premio "Benigno Malo" en reconocimiento a sus méritos estudiantiles y como el mejor egresado de la Escuela de Derecho durante el año lectivo 1964-1965.

### EXDECANOS EN LA GALERIA DE LA FACULTAD

Los oleos de los doctores César Astudillo y Gerardo Cordero León fueron colocados con toda solemnidad en la Galería que se conserva en el Salón de Honor de la Facultad. Al acto concurren las Autoridades del Plantel, el cuerpo docente y estudiantes universitarios.

### NUEVOS CATEDRATICOS PARA LA ESCUELA DE CIENCIAS ECONOMICAS

Por intermedio del Comité Intergubernamental para las Migraciones Europeas la Universidad de Cuenca contrató, por el lapso de cinco años, los servicios docentes de los economistas españoles señor Gonzalo Bauluz Catalán, Galán Arce Porres, Fermín Pastor Arias y Pedro González Mas, quienes tienen a su cargo la enseñanza de asignaturas de carácter técnico en la Escuela de Ciencias Económicas. Los doctores Eugenio Moreno Heredia y Jacinto Cordero Espinosa fueron designados Profesores Auxiliares de la Escuela de Derecho, para completar el cuadro de docentes que requiere la Facultad de Jurisprudencia.

### DUELO EN LA FACULTAD

De manera imprevista y prematura, el doctor Roberto Aguilar Arévalo, catedrático de Derecho Romano y Derecho Teritorial, rindió la jornada de su vida, dedicada por entero a la docencia y al periodismo. La Facultad, justamente conmovida por tan infausto acontecimiento, honró sus despojos mortales en la capilla ardiente que se erigió en el Aula Magna del Plantel. Su cadáver fué recibido allí por las autoridades de la Universidad, por todos los Pro-

fesores de la Facultad y por el alumnado. Hizo su elogio fúnebre el Decano doctor Luis Monsalve Pozo y lo despidió el Rector doctor Gabriel Cevallos García. Sus oraciones, sentidas y afectuosas, vieron ya la luz pública en los ANALES DE LA UNIVERSIDAD, tanto como el acuerdo de condolencia expedido por la Junta de Catedráticos que estuvo concebido en estos términos:

### LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE CUENCA,

#### Considerando:

Que ha fallecido en esta ciudad el meritisimo profesor de la Facultad, doctor

**ROBERTO AGUILAR AREVALO,**

#### Acuerda:

Dejar constancia de que deplora su muerte y asociarse al duelo que aflige a sus familiares y, en especial, a su viuda señora Lola Abad Cordero de Aguilar Arévalo;

Concurrir en corporación al traslado de sus despojos mortales desde la casa de duelo a la capilla ardiente que se erigirá en el Aula Magna de la Universidad, y de allí a las exequias de cuerpo presente que se realizarán en la Iglesia de San Alfonso y luego al Cementerio General;

Enviar una ofrenda floral a su tumba; y,

Publicar este Acuerdo por la prensa y en la Revista IURIS de la Facultad y enviarlo autógrafa a la viuda del extinto.

Dado en la Sala de Sesiones de la Facultad de Jurisprudencia, en Cuenca, a los veinte y ocho días del mes de febrero de mil novecientos sesenta y seis.

EL DECANO,

Luis Monsalve Pozo.

EL SUBDECANO,

Gerardo Cordero León.

## LOS PROFESORES:

Carlos Cueva Tamariz, Agustín Cueva Tamariz, César Astudillo, Reinaldo Chico P., César Fernández M., Rafael Chico P., Víctor Lloré Mosquera, Antonio Borrero Vinimilla, Claudio Cordero Espinosa, Servio Cordero Carrasco, Julio Corral Borrero, Reinaldo Torres C., Pedro Córdova A., Ricardo Muñoz Chávez, Jorge Maldonado Aguilar, Gonzalo Bauluz, Catalán Arce Porres, Fermín Pastor Arias, Pedro González Mas, José V. Cuesta H., Fabián Cordero C., José Donoso C., Jacinto Cordero E., Eugenio Moreno Heredia.

## EL SECRETARIO DE LA FACULTAD,

Ariosto Reinoso Hermida.

IURIS rinde su homenaje póstumo al doctor Aguilar Arévalo consignando en estas páginas su nombre, como el de un esclarecido profesor, cuya definitiva ausencia ha sido hondamente sentida en todos los ámbitos universitarios y sociales.

## NOTA DE PESAR

La Facultad se unió al duelo que sobrevino al ilustre Decano doctor Luis Monsalve Pozo con motivo de la muerte de su madre, doña Elisa Pozo de Monsalve. Dictó al efecto el siguiente acuerdo que le fué entregado autógrafa:

LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD DE CUENCA,

## Considerando:

Que el día de ayer ha dejado de existir la Señora Doña

## ELISA POZO VDA. DE MONSALVE;

Que la desesada fue madre del señor doctor Luis Monsalve Pozo, meritísimo Decano de la Facultad,

## Acuerda:

Presentar a su distinguida familia el testimonio de pesar de la Facultad y de manera especial al señor doctor Monsalve Pozo;

Concurrir en corporación a la inhumación de los restos mortales;

Enviar una ofrenda floral en homenaje a la memoria de la Señora Pozo vda. de Monsalve; y

Publicar el presente Acuerdo en la prensa y en la Revista "IURIS" de la Facultad.

Dado en Cuenca, a 6 de Julio de 1965.

El Subdecano en ejercicio del Decanato,

Gerardo Cordero León.

El Profesor en ejercicio del Subdecanato,

Carlos Cueva Tamariz.

## LOS PROFESORES:

Agustín Cueva Tamariz, César Astudillo, Reinaldo Chico Peñaherrera, Roberto Aguilar Arévalo, César Fernández Márquez, Rafael Chico Peñaherrera, Víctor Lloré Mosquera, Antonio Borrero Vintimilla, Claudio Cordero Espinosa, Julio Corral Borrero, Ricardo Muñoz Chávez, Reinaldo Torres Caicedo, Servio Cordero Carrasco, Pedro Córdova Álvarez, Jorge Maldonado Aguilar, Enrique Hinojoza Cobos, Jaime Verdesoto Orellana, Carlos Paredes Barros, José Cuesta Heredia, José Donoso Crespo, Fabián Cordero Cordero.

## EL SECRETARIO,

Ariosto Reinoso Hermida.

LOS DOCTORES LUIS MONSALVE POZO Y HUGO ORDOÑEZ ESPINOZA FUERON DESIGNADOS MINISTRO  
Y SUBSECRETARIO DE EDUCACION,  
RESPECTIVAMENTE.

Señalada honra para la Universidad de Cuenca y de manera particular para su Facultad de Jurisprudencia, constituye la designación de dos de sus más distinguidos catedráticos hecha por el Gobierno Provisorio que preside el señor Clemente Yerovi Indaburo para que desempeñen las funciones de Ministro de Educación Pública y Subsecretario de este Despacho, en las personas del esclarecido Decano, doctor Luis Monsalve Pozo, y del doctor Hugo Ordoñez Espinoza, profesor de la Facultad.

El doctor Monsalve Pozo sigue adelante, de esta manera, en su brillante carrera de Maestro que ha ido, desde el profesorado y el Rectorado del Colegio Normal "Manuel J. Calle, hasta las elevadas funciones de catedrático y Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Vicerrector de la Universidad.

La Facultad expidió un acuerdo de congratulación que dice así:

**LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD DE CUENCA,**

**Considerando:**

Que los Señores Doctores

**LUIS MONSALVE POZO y HUGO ORDOÑEZ ESPINOZA,**

Decano y Profesor de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de Cuenca, han sido designados con todo acierto para el desempeño de las altas funciones de Ministro de Educación Pública y Subsecretario de dicho Ministerio; y,

Que es muy honroso para la Universidad de Cuenca y para su Facultad de Jurisprudencia que los distinguidos catedráticos ejerzan tan altas dignidades en beneficio de la educación del País,

**Acuerda:**

Dejar expresa constancia de su congratulación por las predichas designaciones; felicitar a los doctores Monsalve Pozo y Ordóñez Espinoza y formular los mejores votos por el éxito en el desempeño de sus delicadas funciones;

Ofrecerles todo su apoyo y respaldo para el fiel cumplimiento de su cometido; y,

Publicar el presente acuerdo en la Revista IURIS de la Facultad, en la prensa local y enviar originales a los señores doctores Monsalve Pozo y Ordóñez Espinoza.

Dado en la Sala de Sesiones de la Facultad de Jurisprudencia a los cinco días del mes de abril de mil novecientos sesenta y seis.

El Subdecano en ejercicio del Decanato,

Gerardo Cordero León.

El Profesor en ejercicio del Subdecanato,

Carlos Cueva Tamariz.

**LOS PROFESORES:**

César Astudillo, Agustín Cueva Tamariz, Reinaldo Chico Peñaherrera, Rafael Chico Peñaherrera, César Fernández Márquez, Víctor Lloré Mosquera, Julio Corral Borrero, Antonio Borrero Vintimilla, Claudio Cordero Espinosa, Ricardo Muñoz Chávez, Pedro Córdova Álvarez, Jorge Maldonado Aguilar, Servio Cordero Carrasco, José Cuesta Heredia, Enrique Hinojoza Cobos, José Donoso Cespo, Fabián Cordero Cordero, Gonzalo Bauluz Catalán, Galán Arce Porres, Fermín Pastor Arias, Jacinto Cordero Espinoza, Eugenio Moreno Heredia, Pedro González Mas.

**EL SECRETARIO DE LA FACULTAD,**

Ariosto Reinoso Hermida.

IURIS, que cuenta en la persona del doctor Monsalve Pozo con su más valioso colaborador y mantenedor, le expresa el emocionado testimonio de su congratulación y formula votos porque en el desempeño de las delicadas funciones que le han sido encomendadas alcance muchos lauros y porque su gestión ministerial se traduzca en beneficio para la Patria y para la Universidad Ecuatoriana.

**MESA REDONDA PARA DEBATIR EL PROBLEMA  
JURIDICO DEL RETORNO AL ORDEN  
CONSTITUCIONAL AUSPICIO LA FACULTAD**

Contando con el valioso apoyo del señor Rector de la Universidad, doctor Gabriel Cevallos García, la Facultad de Jurisprudencia organizó una mesa redonda para debatir, desde un elevado plano doctrinario, el problema jurídico del retorno al orden constitucional luego del gobierno de facto de carácter militar que imperó en la República a partir del 11 de julio de 1963.

El plan de retorno, que afectaba fundamentalmente a los principios de la democracia representativa, fué impugnado por las mayorías ciudadanas y la Facultad de Jurisprudencia dejó oír su voz admonitiva sobre la inconveniencia de ese plan. La iniciativa de la Facultad constituyó el chispazo que encendió el espíritu civilista y constitucionalista que culminó con el derrocamiento de la dictadura.

Intervinieron, juntamente con distinguidos juristas de la ciudad, los profesores doctores Carlos Cueva Tamariz, Gerardo Cordero León, César Astudillo, Ricardo Muñoz Chávez y Hugo Ordóñez Espinoza. La presentación del acto correspondió al Rector de la Universidad, doctor Gabriel Cevallos García y la coordinación y dirección de las discusiones estuvieron a cargo del Decano de la Facultad de Jurisprudencia, doctor Luis Monsalve Pozo. Las palabras liminares que pronunció el doctor Monsalve Pozo se publicaron ya en los ANALES DE LA UNIVERSIDAD.

El evento científico se dedicó a honrar la memoria del doctor Octavio Díaz, como acto inicial de la conmemoración del centenario de su nacimiento que se cumple en este año, habida cuenta de que el doctor Díaz dedicó su vida a la docencia universitaria, sobresaliendo como catedrático de Ciencias Políticas, como Decano de la Facultad de Jurisprudencia, como Vicerrector y Rector de la Universidad. El Decano de la Facultad de Filosofía y Letras, doctor Alejandro Serrano Aguilar, hizo el elogio del doctor Díaz.