

Quito, D. M., 26 de abril del 2012

SENTENCIA N.º 170-12-SEP-CC

CASO N.º 0853-10-EP

CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICIÓN

**Juez Sustanciador:** Dr. Hernando Morales Vinueza

**I. ANTECEDENTES**

**Resumen de admisibilidad**

El caso N.º 0853-10-EP ingresó a la Corte Constitucional, para el período de transición, el 30 de junio del 2010. La Sala de Admisión de la Corte Constitucional, el 16 de agosto del 2010, la admite a trámite y en virtud del sorteo correspondiente, encarga al juez constitucional, doctor Hernando Morales Vinueza, la sustanciación.

**Detalle de la demanda**

Gilberto Salazar Gual, por los derechos que representa de UNILEVER ANDINA ECUADOR S. A., en su calidad de vocal del Directorio, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, y artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presenta acción extraordinaria de protección ante la Cuarta Sala del Tribunal Fiscal N.º 2, con sede en Guayaquil, la que remite el proceso a la Corte Constitucional para el análisis correspondiente.

El accionante señala que en el proceso de impugnación 35.2009-S4, que se sustancia en la Cuarta Sala del Tribunal Fiscal N.º 2, con Sede en Guayaquil, se dictó el auto del 20 de abril del 2010 a las 9h44 (el auto impugnado) que niega la revocatoria de la providencia del 5 de abril del 2010 a las 11h45, y en consecuencia, confirma la conclusión del término de prueba, sin que se haya realizado un medio de prueba esencial para Unilever Andina Ecuador S. A., el peritaje a su sistema informático, medio de prueba oportunamente pedido y



ordenado, y pese a ello se ha declarado concluido el término de prueba sin que se lo haya practicado.

Que acorde al auto impugnado, ya ejecutoriado, la causa quedaría habilitada para ser sentenciada, sin que se haya practicado el antedicho peritaje informático, que es un medio de prueba esencial para la defensa de Unilever Andina Ecuador S. A.

Que no es constitucional, en ningún caso, que un juez pondere otorgando mayor peso de valor al principio de celeridad procesal que al de defensa; por el contrario, siempre debe prevalecer el segundo, en cualquier materia, así lo prescribe el artículo 75 de la Constitución de la República.

Que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa de las partes contendientes, el cual encuentra su contenido material en el derecho a la práctica de la prueba sometida al debate y a la contradicción de las partes ante el juez, para de esta forma lograr la materialización del principio de inmediación.

Que el derecho de defensa constitucionalizado abarca el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes, pues estos son, inescindibles del derecho de defensa y prueba; en consecuencia, el derecho a que sean admitidas y practicadas las pruebas por el juez o el tribunal es instrumento esencial del derecho de defensa.

Que toda esta relación entre principio-derechos está normada por los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República, la no admisión y negativa a practicar pruebas sobre hechos esenciales es franca violación a tales derechos constitucionales.

Que no deja de serlo ni siquiera por el pretexto del “tributo”, la celeridad procesal, pues esta, en ningún caso, puede ir en desmedro del derecho de defensa; en efecto, como es conocido, en todo sistema jurídico, las normas, en su dinámica, entran en colisión, y existe la necesidad de mantener la coherencia del sistema jurídico, impone superar ese fenómeno antinómico y, por ello, cuando surge la antinomia y se trate de normas-reglas, entran a operar los criterios de jerarquía, de temporalidad y de especialidad, y la norma de rango superior desplaza la aplicación de la norma inferior (jerarquía), la posterior posterga a la anterior (temporalidad) y la de mayor concreción de su supuesto fáctico prima sobre la que es de mayor generalidad (especialidad).

Que la única forma de superar el choque o la colisión de las normas-principios de rango constitucional es mediante el método de la ponderación, y este corresponde

o bien al constituyente, si cree que lo que debe hacer en norma vinculante para todos los operadores-aplicadores de la Constitución, o bien a los jueces cuando la ponderación deba realizarse de acuerdo al caso concreto.

Que en el caso de las normas-principios que regulan la justicia procesal, el constituyente ha ponderado que siempre la norma-principio que protege el derecho de defensa pesa más que la norma-principio que impone la celeridad de los procedimientos, y por ese juicio ponderativo, impone que la tutela judicial se preste con sujeción a la norma-principio de celeridad, pero que en ningún caso quede en indefensión la persona que recibe la tutela. Que si el juez se ve en el caso de tener que aplicar una de las dos normas-principios siempre debe poner el mayor peso en proteger el derecho de defensa, a costa de la celeridad del proceso, pues este último principio procesal tiene menor dimensión axiológica.

Que la consecuencia irrefutable de todo lo anterior es que el auto impugnado conculca en forma directa y manifiesta el derecho constitucional a la defensa, el que se debe ejercer en un debido proceso, que es elemento necesario del derecho a la tutela judicial efectiva que enuncia el artículo 75 de la Constitución de la República.

### **Derechos presuntamente vulnerados**

Considera vulnerados sus derechos a la defensa, previsto en el literal I del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República; el derecho a la seguridad jurídica previsto en el artículo 82 de la Constitución.

### **Pretensión**

Solicita a la Corte Constitucional que se anule el auto dictado en el proceso 35-2009-S4, que se sustancia en la Cuarta Sala del Tribunal Fiscal N.º 2, con sede en Guayaquil, a efectos de que el peritaje informático solicitado y ordenado se practique previo a que la causa quede habilitada para sentenciada.

### **Audiencia pública y contestación a la demanda**

El día miércoles 6 de octubre del 2010 a las 16h30, se realizó la audiencia pública señalada en providencia del 27 de septiembre del 2010 a las 09h40. Comparecieron las partes, quienes expusieron sus respectivas alegaciones. No compareció el procurador general del Estado, pese a haber sido notificado oportuna y legalmente.

El Eco. Carlos Marx Carrasco y el Econ. Juan Miguel Avilés Murillo, en sus calidades de director general y director regional litoral sur del Servicio de Rentas Internas, comparecen con escrito presentado el 6 de octubre del 2010 (fojas 29-31), en el cual en su parte pertinente señalan:

Que de la revisión de la providencia emitida por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, dentro de la impugnación N.º 0035-2009-S4, esta ha sido emitida en estricta observancia a la normativa legal vigente, cumpliendo con todos los requisitos constitucionales expresados con claridad en el literal I, numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República y demás leyes aplicables. La Sala ha motivado su decisión a la solicitud planteada por el actor, declarando improcedente la revocatoria presentada, toda vez que considera agotadas todas las diligencias solicitadas en el término probatorio; en dicha providencia, la Sala deja constancia de que la actora tuvo suficiente tiempo, esto es, más de 90 días para formular su pedido una nueva intervención de peritos, toda vez que se permitieron precisar que las diligencias de experticias solicitadas por las partes fueron debidamente desarrolladas y concluidas en la etapa procesal oportuna.

Que en el proceso N.º 0035-2010-S4, en el cual la Compañía Unilever Andina Ecuador S. A., alega indefensión, se presentaron seis informes periciales, los mismos que se desarrollaron en las instalaciones de la empresa actora, y obran en el proceso, por lo que era evidente el afán del accionante de dilatar la administración de justicia. La Sala consideró que se agotaron todos los medios probatorios, por lo que se dictan autos para resolver, situación que en ningún momento deja en indefensión al actor.

Que el actor pretende a través de una acción extraordinaria de protección, coaccionar el criterio del Tribunal *ad quem*, toda vez que la Sala, luego de seis experticias y de haber transcurrido más de 90 días, tiempo en que, por negligencia, descuido y poco interés de la actora, no presentaron solicitud alguna o insinuación de perito para un séptimo informe pericial, la Sala dicta autos para resolver, por considerarse con criterio suficiente para el análisis de la causa y la correspondiente emisión de la sentencia.

Que la Sala incluso se encontraba en la posibilidad de declarar el abandono de la causa, de conformidad con lo establecido en el artículo 267 del Código Tributario vigente, que dice que de oficio o a petición de parte declarará abandonada cualquier causa o recurso cuando haya dejado de continuarse por más de sesenta días, contados desde la última diligencia practicada o desde la última petición presentada en el juicio, siempre que el trámite no hubiere concluido. Solicita que

se deseche la acción extraordinaria de protección interpuesta y se devuelva el proceso a la Sala, para que emita la sentencia que corresponda.

Por otra parte, comparece la Procuraduría General del Estado, mediante escrito presentado el 7 de octubre del 2010, y señala:

Que la presente demanda tiene como único sustento la inconformidad del accionante frente a la decisión adoptada por el Tribunal, y no la violación de derechos de protección.

Que el derecho de las partes a insinuar peritos, solicitar la práctica de diligencias o aportar prueba al proceso no determina un automático allanamiento o admisión del juzgador a las pretensiones de las partes para que se practiquen determinadas pruebas, más aún si se trata de pruebas innecesarias sobre hechos verificables.

Que el accionante considera que el único medio de prueba esencial a favor de su cliente era una pericia a su sistema informático, la negativa del Tribunal a practicarla, entre otras razones, por la falta de oportunidad de la solicitud, no lo habilita a calificar la decisión de los juzgadores como atentatoria a su derecho a la defensa. El accionante alega de manera totalmente vaga e imprecisa que la decisión impugnada viola el derecho al debido proceso, que el auto de ninguna manera menoscabó el derecho a la defensa del actor. Que la negativa a practicar una prueba solicitada por una de las partes fue respaldada en el principio de celeridad procesal y dentro de este la tutela judicial efectiva.

Que el auto impugnado de ninguna manera tiene el carácter de resolutorio y, por lo tanto, no era impugnable por esta vía. Que la decisión que dé por concluido el juicio hará que se encuentren disponibles para el actor el recurso de casación y el recurso de nulidad, pero de ninguna manera puede solicitar la nulidad de un proceso a partir de un auto que no es definitivo.

Que no cabe solicitar a través de una acción extraordinaria de protección la nulidad de un auto, pues su objeto es la tutela de derechos fundamentales desconocidos por decisiones judiciales definitivas y está orientada a retrotraer todo al estado donde se produjo la violación del derecho. Que en el mejor de los casos, el accionante podría aspirar a la reapertura del término de prueba, pero de ninguna manera pretender la declaratoria de nulidad de un proceso. Con estos antecedentes, solicita que se rechace la demanda.



## II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### Competencia de la Corte

La Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección, conforme lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República del Ecuador y en los artículos 63 y 191 literal d) de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Problemas Jurídicos Planteados


**El auto impugnado, ¿vulneró el derecho a la defensa y el derecho a la seguridad jurídica?**

### El derecho a la defensa

El artículo 76 numeral 7 literal a señala: “Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”; es decir que toda persona tiene la garantía constitucional de poder defenderse dentro de un proceso, sin que nadie pueda impedir este derecho.

Eduardo M. Jauchen, al tratar el tema del derecho a la defensa, señala: “Para la persona imputada de un delito y por el cual se la somete a un proceso, sin duda éste es el derecho por excelencia, el supremo e inviolable derecho a defenderse, el que, más allá de su contenido genérico, implica múltiples derivaciones”<sup>1</sup>.

Trabada la litis o iniciado un proceso en contra de una persona, es evidente que este va a querer intervenir en el mismo en todo momento para poder probar o argumentar respecto de las imputaciones hechas en su contra, con la finalidad de tener una declaración que le exima de la responsabilidad que se le acusa, pues el derecho a la defensa involucra en relación al demandado o al imputado su facultad de intervenir en el proceso en todas sus etapas y actos procesales hasta la terminación del proceso, o como en el presente caso, realizar un reclamo con la finalidad de dejar sin efecto las responsabilidades que se les imputa, para lo cual necesariamente deben valerse de las pruebas que consideren pertinentes para justificar los argumentos de su reclamo.


<sup>1</sup> Jauchen Eduardo M., *Derechos del Imputado*, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2007.

En el presenta caso se observa que Unilever Andina S. A., ha presentado ante el Tribunal de lo Fiscal N.º 2, una demanda de impugnación a la resolución administrativa tributaria N.º 109012009RREC004457, emitida por el Servicio de Rentas Internas, mediante la cual se le imponen varias glosas por irregularidades en el pago del impuesto al valor agregado en el ejercicio fiscal 2005.

En la tramitación de dicho proceso, con providencia del 4 de agosto del 2009 (foja 376), la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2, determina que por existir hechos sujetos a justificación, abre la causa a prueba por diez días, término en el cual, el 18 de agosto del 2009, UNILEVER ANDINA ECUADOR S. A., solicita: “CUATRO.- Que se disponga, como prueba a favor de nuestra representada, la práctica de una inspección contable e informática, en la oficina de UNILEVER ANDINA ECUADOR S.A, ubicada en el Km. 25 vía a Daule Av. Principal sin nombre, frente a la compañía Veconsa, Edificio Oasis, Parroquia Pascuales ” (fojas 436 a 438).

Mediante providencia del 30 de noviembre del 2009, la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 dispuso: “Agréguese al proceso, el oficio No. 825-UARH-MRM-09, y anexos remitido por la UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS HUMANOS DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA, el mismo que incluye nomina de los profesionales peritos o ingenieros en sistemas. Oficiese a las partes para que de creerlo conveniente, insinúen peritos especializados en Sistemas Informáticos y que según consta de fojas 603 de los autos, la parte accionante había señalado que el Consejo de la Judicatura en fecha 27 de agosto del 2009, emitió una verificación en la cual indica que no existía ningún profesional calificado que haya renovado su trámite, como perito en sistemas informáticos e Ing. En sistemas.- NOTIFÍQUESE.-”.

Con fecha 03 de marzo del 2010, UNILEVER ANDINA ECUADOR S. A., insinúa como perito calificado al ingeniero Bolívar Javier Cali Muñoz, especialista en sistemas informáticos, para que realice la revisión del sistema informático de su compañía (fojas 970). En providencia del 5 de abril del 2010, la Cuarta sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 dispone: “En lo principal, se declara vencido el término de prueba y se ordena, vuelvan los autos para resolver.- NOTIFÍQUESE” (fojas 981).

 El 07 de abril del 2010, UNILEVER ANDINA ECUADOR S. A., argumenta que no se ha cerrado la diligencia solicitada por su representada relacionada con la inspección al sistema informático y solicita: “se proceda a revocar la providencia emitida en 5 de abril del 2010 y se acoja nuestra petición de insinuación al perito

informático, INGENIERO EN SISTEMAS BOLIVAR JAVIER CALI MUÑOZ, especialista en sistemas informático ERP. SAP y AS400..." (fojas 983 a 984).

En auto del 20 de abril del 2010, la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 rechaza por improcedente la revocatoria solicitada con el siguiente argumento: "Mediante providencia del 30 de noviembre de 2009, a las 10H40, que corre a foja 849 de los autos, el Juez de Sustanciación, dispuso se ponga en conocimiento de las partes el listado de profesionales peritos o ingenieros en sistemas, enviado por el Consejo de la Judicatura, con la finalidad de que la parte actora proceda a insinuar de esa nómina al perito que deba intervenir en una diligencia solicitada en fecha anterior. A fojas 970 de los autos aparece el escrito de fecha 3 de marzo del 2010, a las 11H30, mediante el cual los señores Herbert Roy Vargas Campero y Jessica María Villao Sotomayor, en sus calidades de Representantes Legales de la compañía UNILEVER ANDINA S.A., insinúan como perito calificado al Ing. Bolívar Javier Cali Muñoz..."- Frente a esta solicitud, de la revisión de las constancias del presente proceso, la Sala establece que mediante providencia del 5 de abril del 2010 a las 11h45, el juez de sustanciación declaró vencido el término de prueba, y además, la parte actora acusa inobservancia de lo dispuesto por el juez de sustanciación en providencia del 30 de noviembre del 2009 a las 10h40, notificada el 1 de diciembre del 2009, lo que determina que la parte actora tuvo suficiente tiempo (más de noventa días), para formular su pedido sobre la intervención del perito".

Alega la accionante que se han violado sus derechos constitucionales; que es evidente que dentro del término de prueba, se solicitó la práctica de una diligencia, a decir de UNILEVER –fundamental para su defensa–, el peritaje a su sistema informático (fojas 436 a 438), con la finalidad de desvirtuar las responsabilidades imputadas por el Servicio de Rentas Internas, Regional Litoral Sur. Es evidente que dentro del término de prueba, la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.º 2 aceptó la solicitud de prueba y ordenó la práctica de la misma, tanto es así que en providencia del 30 de noviembre del 2009, ordena se oficie a las partes "**para que de creerlo conveniente, insinúen peritos especializados en Sistemas Informáticos...**" (El énfasis es nuestro).

Si la demandante consideraba que era una prueba fundamental la revisión del sistema informático por parte del perito Ing. Bolívar Javier Cali Muñoz, no se explica por qué se insinúa su nombre casi a los noventa días (escrito de fecha 03 de marzo del 2010). Quien tiene que probar lo que afirma, hace los esfuerzos por cumplir con lo que le va ayudar en la contienda: en el caso, se evidencia el afán de dilatar la resolución o descuido por parte de la empresa UNILEVER, lo cual de ninguna manera es imputable a la administración de justicia, pues la ley





establece términos para solicitar y practicar pruebas, sin que puedan quedar al arbitrio de las partes practicarlas cuando se les ocurra, pues el principio de celeridad procesal exige no solo una actuación ágil y responsable de los jueces, sino también la oportuna colaboración de las partes, lo cual no se advierte de parte de la empresa accionante.

### **El derecho a presentar pruebas**

La Constitución de la República del Ecuador señala en el literal a del numeral 6 del artículo 76: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden. se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”. Y es evidente que para que una persona pueda defenderse o desvirtuar responsabilidades, tiene que presentar sus pruebas de descargo, sin que nadie pueda impedirle su derecho a la defensa. El hecho de presentar pruebas es un derecho de las partes, sobre todo si estas enriquecen el criterio del juez y son útiles para la determinación del hecho, pues se está aplicando el principio de contradicción. Por lo tanto, las pruebas solicitadas por las partes en uso de su legítimo derecho a la defensa, deben ser proveídas por el juez.

“Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en el juicio, y que ha negado el reo”, en concordancia con el primer inciso del artículo 114 ibídem, que dispone: “Cada parte está obligada a probar los hechos que alega, excepto los que se presumen conforme a la ley”. La prueba, a más de ser fundamental para las alegaciones de las partes, lo es también para el juez que conoce la causa. “La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. La jueza o el juez tendrá obligación de expresar en su resolución la valoración de todas las pruebas producidas”, de acuerdo al artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. Queda claro entonces que el juez no puede negar las pruebas solicitadas por las partes en ejercicio de su defensa, más aún cuando estas le ayudan a formar un mejor criterio. Pero tampoco se puede estar a la voluntad de las partes que ejerciten o no el derecho a actuar prueba en el momento que se les antoje.

**¿El derecho a la defensa prevalece sobre los principios de inmediación y celeridad?**

Con escrito del 12 de abril del 2010, el Servicio de Rentas Internas solicita: “que se deseche la pretensión del actor al pretender revocar esta providencia que como

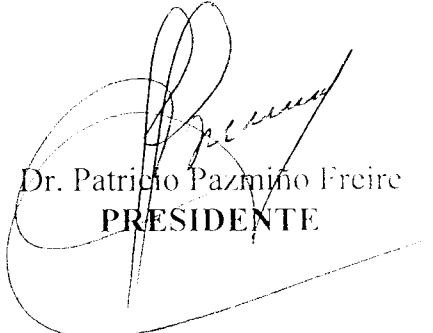
ha quedado demostrado tuvo el suficiente tiempo para hacerlo, y lo presentado por el actor bajo prevenciones de Ley”; considerando que: “constituye una burla ante la Honorable Sala, y una violación al artículo 75 de la Constitución del Ecuador, en el cual se garantiza la tutela expedita, bajo los principios de inmediación y celeridad...”. Si bien la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal no hace mención a este aspecto en su providencia en donde niega la revocatoria solicitada. El artículo 75 de la Constitución del Estado señala: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. La disposición constitucional transcrita es suficientemente clara y no necesita mayor análisis, más que enfatizar en que si bien la inmediación y la celeridad son principios procesales, nunca estos estarán por sobre el derecho primordial a la defensa de las personas, pues la disposición es tajante al decir que “en ningún caso quedará en indefensión”, pero hay que estar claro en que no existe indefensión cuando no se quiere utilizar el derecho a la defensa.

### III. DECISIÓN


En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, expide la siguiente:

#### SENTENCIA

1. Declarar que no existe vulneración de derechos constitucionales.
2. Negar la acción extraordinaria de protección planteada.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.



Dr. Patricio Pazmiño Freire  
**PRESIDENTE**



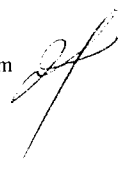
Dra. Marcia Ramos Benalcázar  
**SECRETARIA GENERAL**

**Razón:** Siento por tal, que la sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional, para el período de transición, con nueve votos de los doctores: Roberto Bhrunis Lemarie, Patricio Herrera Betancourt, Alfonso Luz Yunes, Hernando Morales Vinuesa, Ruth Seni Pinoargote, Manuel Viteri Olvera, Edgar Zárate Zárate, Nina Pacari Vega y Patricio Pazmiño Freire, en sesión extraordinaria del 26 de abril del dos mil doce. Lo certifico.



Dra. Marcia Ramos Benalcázar  
**SECRETARIA GENERAL**

MRB/ ccp/azm





CORTE  
CONSTITUCIONAL

**CAUSA 0853-10-EP**

**Razón:** Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue suscrita por el doctor Patricio Pazmiño Freire, Presidente de la Corte Constitucional, el día lunes once de junio de dos mil doce.- Lo certifico.

  
Dra. Marcia Ramos Benalcázar  
**SECRETARIA GENERAL**

MRB/lcca