treinta y uno - 35 -

SRi
...le hace bien al país!

Recurso No. 539-2012

Señores Jueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

Dr. Jorge Zúñiga Oviedo, Director Regional del Sur (E) del Servicio de Rentas Internas, conforme lo demuestro en una foja que adjunto, dentro del Recurso de Casación No. 539-2012, recurso interpuesto por la Administración Tributaria, comparezco para presentar **Acción Extraordinaria de Protección** en contra de la SENTENCIA expedida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia de fecha 28 de agosto de 2014, las 10h35, en virtud de que la misma viola flagrantemente derechos constitucionales:

En mérito al derecho conferido en el artículo 94 de la Constitución de la República del Ecuador, encontrándome dentro del término establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional[1]; y, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 62 Ibídem, propongo ante esta Sala la Acción Extraordinaria de Protección, para que se sirvan notificar al señor Representante Legal de la compañía INAPESA S.A.; y, remitir en el término máximo de cinco días, el expediente completo a la Corte Constitucional, instancia que verificará, a través de la Sala de Admisión, el cumplimiento de los fundamentos de la misma norma.

I
Demanda

Conforme la pormenorización que detallaré a continuación la SENTENCIA de fecha 28 de agosto de 2014, las 10h35, motivo de la presente acción, ha transgredido:

- El derecho a la seguridad jurídica.[2]
- El derecho a la igualdad[3].
- El derecho a la tutela efectiva.[4]

1 Término que deberá ser contabilizado a partir del Auto de fecha 10 de abril de 2013, mediante el cual se niega el pedido de aclaración y ampliación de la sentencia emitida con fecha 14 de marzo de 2013 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.
2 Artículo 82 de la Constitución de la República.
3 Artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República.
4 Artículo 75 de la Constitución de la República.

De ésta manera, para dar cumplimiento a los requisitos que exige el artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, consigno lo siguiente:

II
La calidad en la que comparezco.

Mis nombres y apellidos como accionante, se encuentran determinados; así, como la calidad con la que comparezco.

III
La decisión judicial impugnada y la constatación de que la SENTENCIA está ejecutoriada.

La SENTENCIA dictada por el órgano accionado fue emitida y notificada el 28 de agosto de 2014, las 10h35; en atención al recurso de casación que se presentó en contra de la sentencia emitida por el H. Tribunal Contencioso Administrativo No. 5 con sede en la ciudad de Loja con competencia en materia Fiscal, el 11 de julio de 2012, las 15h58.

IV
Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios.

Tal y como manifesté en el acápite anterior, la sentencia de la cual solicito impugnación corresponde a la instancia de casación, expedida por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia de fecha 28 de agosto de 2014. Evidentemente, conforme nuestra normativa no contempla recursos ordinarios y extraordinarios adicionales y/o ulteriores que puedan ser presentados, pues en nuestro ordenamiento jurídico no está previsto otro recurso que pueda ser interpuesto en este caso. Una vez que se ha cumplido con el agotamiento, procede acudir a la Acción Extraordinaria de Protección conforme dispone el artículo 94 de la Constitución de la República.[5]

Es necesario señalar, lo que la doctrina expone en estos casos: el colombiano Nestor Correa Henao, manifiesta sobre que es procedente la revisión en la sede constitucional, cuando se adquiere la calidad de acción subsidiaria, porque es la única que ha franqueado el procedimiento constitucional, después de haberse agotado todos los medios procesales en la justicia ordinaria, es decir que se constituye en el único mecanismo directo para restaurar los derechos

5 "La acción extraordinaria de protección procederá contra sentencias o **autos definitivos** en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución..."

SRi
...le hace bien al país!

constitucionales vulnerados por la decisión impugnada.

V

Señalamiento de la Judicatura, Sala o Tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional.

El órgano accionado es la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, de la que emana la decisión violatoria de derechos constitucionales.

VI

Identificación precisa del derecho constitucional violado en decisión judicial.

Los derechos constitucionales violados son:

- El derecho a la seguridad jurídica.[6]
- El derecho a la igualdad[7].
- El derecho a la tutela efectiva.[8]

VII

Análisis Jurídico Constitucional

VII.1.- Violación al derecho a la seguridad jurídica y a la igualdad.

El Art. 82 de la Constitución de la República refiere la seguridad jurídica al respeto de la Norma Suprema y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas aplicadas por autoridades competentes.

Es decir que la seguridad jurídica descansa en primera instancia en el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, que es lo que la Norma Suprema contempla en el Art. 424, determinando que todo el ordenamiento debe regirse por su texto, al igual que las normas y actos del poder público, bajo pena de ineficacia. De lo aseverado aparece que todas las disposiciones deben ajustarse a la Constitución, como lo aseveró Kelsen: "*En torno a la supremacía*

6 Artículo 82 de la Constitución de la República.
7 Artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República.
8 Artículo 75 de la Constitución de la República.

Porque amo a mi país YO DECLARO OPORTUNAMENTE MI IMPUESTO A LA RENTA SRi.gob.ec

constitucional viene a girar toda la unidad y el entramado normativo del sistema judicial". A partir del acierto de Kelsen, conocemos que las disposiciones constitucionales cuando son cumplidas alcanzan una doble función simultánea de aplicación-creación; en el caso del legislador al aplicar la Constitución, crea la ley; en el caso del juez, y más concretamente el juez constitucional, al aplicar la Constitución crea sentencias que son normas jurídicas individualizadas, por lo que todos deben obediencia a la Constitución, "esta debe ser la premisa mayor para la construcción de la sentencia".

Conforme lo aseverado, y ya entrando en materia, la sentencia de fecha 28 de agosto de 2014, 10h35; emitida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, se pronuncia en el considerando TERCERO respecto a varios hechos que el Tribunal de instancia no los relacionó con las normas de derecho; más del recurso interpuesto por mi representada se observan formalidades que han impedido establecer la legalidad de lo actuado por la Administración Tributaria y consecuentemente ratificar el yerro del Tribunal Contencioso al momento de emitir la Sentencia de fecha 11 de julio de 2012, las 15h58; sentencia que en su mayoría aceptan la demanda, más, existe un voto salvado que efectivamente da la razón a mi representada.

Entonces, en el Considerando TERCERO de la sentencia, en varios varios pasajes textualmente expone:

"*A.1) En cuanto a la errónea interpretación del Art. 1 de la Ley para fomentar la Producción y Evitar el éxodo Poblacional de la Provincia de Loja (Ley 136), aplicación indebida del Art. 32 del Código Tributario, errónea interpretación de los Art. 6,7 8 del Reglamento de Aplicación de la Ley 136, para proceder con el análisis de las alegaciones de la recurrente, esta Sala ha realizado el estudio de la sentencia recurrida y observa que en ningún momento la Sala analiza y valora el alcance de dichas disposiciones al hecho controvertido en la litis, es decir que* ***la Sala de instancia debió relacionar los hechos con las normas de derecho, situación que evidentemente en el presente caso no ha ocurrido, por lo tanto no ha aplicado la normativa descrita, consecuentemente al no haber aplicado dichas disposiciones no pueden existir los vicios alegados por la recurrente, ya que como requisito sine qua non, para que una norma haya sido erróneamente interpretada o indebidamente aplicada es necesario que esta anteriormente haya sido aplicada****. Por lo expresado no se configura la causal primera invocada. Esta Sala deja constancia del hecho de que si bien la sentencia e el considerando quinto hace referencia de forma general a la Ley 136 al sostener que: "La Litis se centra en un aspecto que es de puro derecho, en que si INAPESA S.A. es beneficiaria de las exoneraciones establecidas en la Ley 136 o no? Ya que este beneficio cambia el monto del anticipo del impuesto a la Renta del ejercicio fiscal 2009, que debe realizarse en la declaración del impuesto a la renta del ejercicio impositivo 2008 tal como lo señala el Art. 41 de la Ley de Régimen Tributario Interno. Al respecto, a fs.172-173 consta la Resolución Nro. 028 de CALIFICACIÓN PREVIA (sic) expedida el 20 de agosto de 1998 por el Comité Especial para Fomentar la Producción y Evitar el éxodo Poblacional de la Provincia de Loja, emitida y suscrita por los funcionarios integrantes de dicho Comité, la cual es aplicada en base a la ley N° 136 y su Reforma."; esto no quiere decir que*

ha realizado el análisis de dicha norma ni mucho menos que ha aplicado el Art. 1 alegado como infringido con relación a los hechos controvertidos de la Litis." (Del texto, el subrayado y énfasis son míos).

Conforme la lectura del punto A.1 de la sentencia, con claridad afirma la Honorable Sala que el Tribunal de instancia no aplicó la normativa pertinente, con lo que *de suyo* se configura el yerro de la sentencia primitiva; no obstante, en razón del formalismo que tiene el Recurso de Casación sedesecha el recurso por no haberse configurado la causal invocada por la Administración Tributaria; con lo que se configura la falta de seguridad jurídica, lo que implica una lesión a este derecho.

Recapitulando, los señores Jueces Nacionales afirman que en la sentencia expedida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo no ha sido emitida en observancia de la normativa aplicable, conforme lo manifestado en la Sala "...***debió relacionar los hechos con las normas de derecho, situación que evidentemente en el presente caso no ha ocurrido, por lo tanto no ha aplicado la normativa descrita...***"; por tanto, se observa la falta de relación entre los hechos con las normas de derecho.

Por tanto este formalismo propio del recurso de casación es el que impide tener este acceso a la seguridad jurídica y a la tutela efectiva de los derechos.

Así mismo, en el considerando TERCERO, A.2), los honorables Jueces Nacionales manifiestan, en su parte pertinente que:

"...el fallo también indica lo que se dice en el acta de sesiones del Comité Especial, pero en ningún momento "la Sala de instancia analiza y valora el alcance de dichas disposiciones a los hechos controvertidos en la litis", es decir que no aplicó la normativa descrita, el hecho de que transcriba textualmente lo que indica la Resolución y que en la misma se haga una mera referencia a dicha disposición, no quiere decir que en el edicto se haya aplicado la normativa que se expresa, pues como se indicó ut supra ***la Sala debió relacionar los hechos con las normas de derecho, situación que evidentemente en el presente caso no ha ocurrido, consecuentemente al no haber aplicado los Arts. 1 y 2 de la Resolución N° 028, no podía existir la errónea interpretación de las normas alegadas por la recurrente*** *ya que como se señaló tu supra para que una norma haya sido interpretada erróneamente esta debió anteriormente haber sido aplicada...*" (Del texto, el subrayado y énfasis son míos).

Los señores Jueces tácitamente aceptan que en la sentencia emitida por el Tribunal Distrital de lo Contencioso, recurrida por mi representada, no se han aplicado normas de derecho necesarias para vincular los hechos con éstas; es decir una evidente carencia de seguridad jurídica, una vulneración a este derecho puesto que la sentencia de primera instancia no se motivó la sentencia

en base a las existentes normas jurídicas que por supuesto han sido previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Además insisto que por mero formalismo no se ha efectuado un control de legalidad de la sentencia pertinente sino se analizó las causales invocadas por mi representada y su pertinencia o no frente a la sentencia emitida por el Tribunal, la cual como se ha manifestado efectivamente no se han aplicado las normas de derecho pertinentes.

El artículo 75 de la Constitución de la República, ordena: *"Toda persona tiene derecho al acceso gratuito 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."*.

El derecho a la tutela efectiva es parte de la respuesta que el ciudadano busca cuando al órgano jurisdiccional por considerar que sus derechos han sido lesionados y requiere obtener servicio público de la administración de justicia; es frente a la trascendencia del derecho, que se establece precisamente a la justicia constitucional como la respuesta al escepticismo sobre la capacidad de los poderes tradicionales para asegurar el respeto de los derechos.

La Administración Tributaria actúa como parte en un procedimiento judicial, defendiendo los actos que previamente emitió, los mismos que gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad y están llamados a cumplirse, según lo dispone el artículo 82 de la Codificación del Código Tributario. Ello significa que mientras no se demuestre lo contrario, los actos administrativos se los tiene por conformes con las normas y con los hechos que guardan relación, y por tanto, es obligatorio su cumplimiento. El ser parte procesal, le permite a la Administración Tributaria el derecho de acceder a los órganos judiciales y obtener de ellos la tutela efectiva, de sus derechos e intereses[9], sin que en caso alguno pueda quedar en indefensión.

El derecho garantizado, que posee la Administración Tributaria como parte procesal en un juicio, es precisamente el derecho de tutela efectiva. El efecto inmediato de la vulneración de éste derecho, es el estado de indefensión. El estado de indefensión se produjo para el SRI porque la sentencia otorgó todos los pedidos constantes en la demanda, de manera total, mientras que no se tomó en cuenta las argumentaciones presentadas por el SRI tanto en la contestación a la

9 Por representar los intereses de todos los ciudadanos.

treinta y ocho 38-

demanda, en la etapa de prueba, y posteriormente, en el recurso de casación; en éste último vale señalar que se observaron meras formalidades las cuales han sacrificado la justicia.

Y para muestra, me remito al voto salvado emitido por el Dr. Máximo Armijos Armijos, Juez del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo Nro. 5 de Loja y Zamora Chinchipe dentro de la sentencia de fecha 11 de julio del 2012, en donde, confirma el actuar de la Administración Tributaria al manifestar, en su parte pertinente, que:

"...En el proceso se puede constatar que las pruebas presentadas y actuadas por INAPESA S.A., ***no han demostrado documentadamente tener derecho a este beneficio, por no haber cumplido con requisitos básicos para la aplicación de estos privilegios, con esta consideración el Tribunal estima que es legal la sanción establecida por el SRI****; si bien es cierto que la accionante pudo haber tenido derecho a la exoneración del 75%, en el tercer considerando Ibidem expresamente se manifiesta, que la misma beneficiará de manera exclusiva a las industrias nuevas y a las existentes que amplien su capacidad instalada; Es decir que, con la Ley 136 pudo calificarse previamente una empresa sin realizar inversión o si existió* ***al menos esto no ha sido demostrado y no fue calificado por la comisión****, por lo que para que esta acceda a los beneficios tributarios debía invertir, ampliando su capacidad y provocando fuentes de trabajo e incrementando trabajadores..."* (Del texto, el subrayado y énfasis son míos).

Como se observará, existe un criterio claro en el sentido que INAPESA no demostró poseer los requisitos necesarios para acceder a esta calificación conforme lo exige la Ley 136, con lo que demás está demostrado que los asertos y actuar de la Administración Tributaria ha sido pertinente e idóneo; por lo que este criterio abona a mi tesis respecto a la violación de los derechos constitucionales con que me presentó ante sus autoridades.

VIII
Pretensión

De lo expuesto aparece claramente que el fallo censurado no se ajustó a las normas Constitucionales, por lo que solicitamos que la Corte Constitucional expida una sentencia para: 1. Aceptar la acción extraordinaria de protección porque la sentencia impugnada vulnera los derechos a la seguridad jurídica, a la igualdad, y; a la tutela efectiva 2. En consecuencia, ordenar la reparación integral al afectado S.R.I.; 2.1. Dejando sin efecto las sentencias dictadas el 11 de julio de 2012, las 15h58 por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo Nro. 5 de Loja y Zamora Chinchipe y la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia ~~expedida dentro~~ del

Recurso No. 539-2012 de fecha 28 de agosto de 2014.

IX
Medida Cautelar

No obstante que se pidió en primera instancia, reitero que amparado en lo prescrito en el artículo 87 de la Constitución de la República solicitamos que en el acto de calificación de esta demanda se disponga como medida cautelar la suspensión inmediata de los efectos jurídicos de la sentencia impugnada.

X
Citaciones, Notificaciones, Autorización y Domicilio

Se servirá citar a los Jueces de la Sala Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia. Solicitamos se nos notifique en la casilla constitucional No. 52[10] y al correo electrónico apriascos@sri.gob.ec; autorizo al Dr. Alex Riascos Chamba, para que a mi nombre y representación, suscriba todos los escritos posteriores necesarios para la defensa de la Administración Fiscal, desde y hasta la terminación de este asunto. De ser pertinente, autorizo al mencionado profesional para que a mi nombre; y, en defensa de los intereses institucionales concurra a la audiencia pública.

Firmo con mi defensor.

Dr. Jorge Zúñiga Oviedo
Director Regional del Sur (E)
Servicio de Rentas Internas

Dr. Alex Patricio Riascos
ABOGADO
Mat. 11-2007-102
Loja- Ecuador

10 De ser el caso y de creerse necesario, señalo mi casillero judicial 2424 de la Corte Nacional de Justicia.