

**SEÑORES JUECES DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO  
TRIBUTARIO LA H. CORTE NACIONAL DE JUSTICIA :**

Yo, Ing. Galo Salamea Molina, en mi calidad de Gerente y como tal, Representante Legal de la Compañía ADAPAUSTRO S.A., ante Ustedes, con el debido respeto, acudo ante ustedes y formulo la siguiente **ACCION EXTRAORDINARIA DE PROTECCION ante la Corte Constitucional**, fundamentado en los artículos 94 de la Constitución de la República del Ecuador en concordancia con los artículos 58 y 62 inciso primero de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la misma que se encuentra contenida en los siguientes puntos:

**I. DECISIÓN JUDICIAL IMPUGNADA:**

La decisión judicial objeto de esta acción es el auto definitivo dictado y notificado en fecha 17 de enero de 2013 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia, integrada por los señores conjuces Doctores José Luis Terán Suárez, Magaly Soledispa, y, Juan Montero Chávez, auto a través del cual se ratifica el auto de inadmisibilidad expedido por la misma Sala, en fecha 04 de enero de 2013, y, se niega el pedido de revocatoria del este primer auto de inadmisibilidad planteado por el compareciente, al amparo de las normas contenidas en los Arts. 289 del Código de Procedimiento Civil y 275 del Código Orgánico Tributario y demás normas aplicables.

El auto de fecha 17 de enero de 2013, así como el auto de inadmisibilidad ratificado por el primero, se dictaron en atención al recurso de casación interpuesto por el suscrito, en representación de la Compañía ADAPAUSTRO S.A. de la sentencia expedida por el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, sede en Cuenca, en fecha 11 de septiembre de 2012, dentro del juicio 84-2009, seguido por mi representada, en contra del Director Distrital de Cuenca del Servicio Nacional de Aduanas – SENA (ex – Director Distrital de Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana).

El auto definitivo de fecha 17 de enero de 2013 se encuentra ejecutoriado, es decir, se han agotado todos los medios procesales de impugnación previstos dentro de la jurisdicción ordinaria, tanto verticales cuanto horizontales por lo cual se cumple el presupuesto de admisión establecido en los artículos 94 y 437, numeral 1, de la Constitución y 61 numerales 2 y 3 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

**II. LEGITIMACIÓN ACTIVA:**



Toda vez que mi representada, esto es, la compañía ADAPAUSTRO S.A. ha sido parte procesal, en calidad de actora, dentro del juicio de impugnación 84-2009 seguido ante el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, sede en Cuenca, así como dentro del recurso de casación interpuesto por el suscrito ante la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia – Sala de Conjuces, y, dado que el auto definitivo expedido por esta última le causa grave perjuicio y agravio, a mi representada se encuentra legitimada para proponer esta acción, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86, numeral 1, y 437, inciso primero, de la Constitución y 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

### **III. LEGITIMACIÓN PASIVA:**

La legitimación pasiva corresponde a la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, a la que se correrá traslado con la presente demanda de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en las oficinas donde ésta funciona, que se encuentran ubicadas en el séptimo piso del Edificio de la Corte Nacional de Justicia, situado en la Ave. Amazonas y Unión Nacional de Periodistas, esquina, de la ciudad de Quito.

### **IV. ANTECEDENTES:**

Para evidenciar las violaciones a los derechos constitucionales y al debido proceso es menester que se conozcan los antecedentes que originan el fallo expedido por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, sede en Cuenca, que fuera recurrido en casación por el suscrito:

- a) La sociedad ADAPAUSTRO S.A., es una compañía dedicada a brindar el servicio de almacenamiento temporal a los diferentes importadores de la ciudad de Cuenca, para ello, cuenta con las respectivas concesiones otorgadas por la Corporación Aduanera Ecuatoriana, hoy Servicio Nacional de Aduanas.

Al estar la sociedad ubicada en la ciudad de Cuenca, en donde no existen puertos ni aeropuertos internacionales, se requiere movilizar las distintas cargas de nuestros clientes desde los puertos de arribo, como son Guayaquil, Manta y Machala, entre otros, así como de los aeropuertos de Guayaquil y Quito que reciben carga internacional, hacía la ciudad de Cuenca.



Para poder movilizar la carga desde las diferentes ciudades de ingreso de la mercadería desde el exterior hacía Cuenca, la Compañía se somete al Control de las AUTORIDADES ADUANERAS de la ciudad de Cuenca, es decir, del Quinto Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, hoy Servicio Nacional de Aduanas. En los traslados, es evidente que existen una serie de riesgos iniciando por accidentes de tránsito que pueden devenir y que de hecho, han ocurrido; robos y en general, cualquier otro acontecimiento imprevisto e irresistible que no puede ser evitado por la Empresa que se encarga de almacenar las cargas en la ciudad de Cuenca hasta la nacionalización de las mismas.

Para ejecutar la movilización de las cargas a ser trasladadas, mi representada ha rendido las respectivas garantías ADUANERAS, que conforme consta en el texto de las mismas, sirven para cubrir los EVENTUALES TRIBUTOS que se pudieren generar.

**b) Análisis de la sentencia expedida por el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, sede en Cuenca, en relación a los documentos que obran del proceso.-**

Ocurre que la mercadería de uno de nuestros clientes fue sustraída durante el traslado de la ciudad de Guayaquil a Cuenca. De este hecho se presentaron las denuncias correspondientes y se está siguiendo el trámite legal que permita dar con los autores del hecho y, ojalá, con la mercadería sustraída. Si bien este solo hecho releva de cualquier análisis adicional respecto a la existencia de la obligación aduanera, el Gerente del Quinto Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana (hoy SENA E) de la ciudad de CUENCA, resolvió cobrar los tributos sobre esa mercadería robada argumentando que la empresa concesionaria es responsable del pago de los mismos, aún cuando no exista nacionalización de las mercancías, ya que indica que se debió preveer que esta carga iba a ser robada y que el hecho ocurrido si podía ser previsto.

En la contestación a la demanda dada por la Autoridad Aduanera, ésta reconoció la existencia de un precedente jurisprudencial que habría sido dictado por la Sala Fiscal de la Ex - Corte Suprema de Justicia que declaró sin lugar la Resolución de la CAE en la que había ordenado, en un caso idéntico, la ejecución de una garantía aduanera para cobrar tributos.

A pesar de que las garantías, como ha quedado señalado, sirven solo para cobrar tributos y de que se aceptó en la contestación a la demanda por parte de la Autoridad Demandada que existe un fallo jurisprudencial que versa sobre el mismo tema y de que existen otros precedentes que la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, ha reconocido que no puede existir obligación aduanera cuando la carga ha sido sustraída, en la sentencia que acompaño, el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, que también había en casos anteriores reconocido que la garantía no podía ser ejecutada por estas mismas consideraciones y que era competente para conocer de estas acciones, pues se había ordenado la ejecución de la garantía para cobrar un eventual tributo y este hecho, indiscutiblemente se derivaba de la responsabilidad de carácter tributario que se alegaba existía por parte de los concesionarios, así como, que, era competente para conocer la acción debido a que la Autoridad que había ordenado la ejecución de la garantía tenía su domicilio en la ciudad de Cuenca, al igual que la Compañía Concesionaria, cambió sin razón ni sustento alguno y desconociendo incluso los precedentes jurisprudenciales existentes, transgrediendo el principio de igualdad, y en la sentencia, ni siquiera en el auto de calificación de la demanda que hubiere permitido a la Empresa, de ser correcto, ejercitar el derecho a la defensa ante la Autoridad supuestamente competente, resolvió declararse incompetente por cuanto según señaló en el fallo, el asunto que antes era tributario y así lo aceptó y tramitó, ahora es civil, y que la competencia para conocer la acción de impugnación que antes conoció y resolvió, ahora le corresponde a los Tribunales de Guayaquil después de haber evacuado en ese proceso todas las instancias.

- c) **Precedentes jurisprudenciales que en forma reiterada han analizado casos idénticos que no solo han confirmado que se trata de un asunto de carácter tributario, sino sobre todo, cual es la autoridad competente para conocer de estas acciones.-**

La Corte Suprema de Justicia en su momento y la actual Corte Nacional de Justicia en los fallos 12-2003, 18-2003 y 08-2009, respectivamente, han reconocido en forma reiterada que no existe lugar a obligación aduanera cuando las mercaderías han sido materia de robo antes de su nacionalización. Así en el último de los fallos citados y que corresponde a la Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Contencioso Tributario, se

indica que “...se produjo un robo de la mercadería antes de llegar a las bodegas de almacenamiento temporal, por lo que mal pudo respecto de ellas presentarse la declaración aduanera respectiva y menos aún nacer la obligación tributaria aduanera. Por ello, no cabía que la Administración Aduanera procediera a ejecutar la garantía general rendida por la Empresa actora, tal como ha fallado anteriormente la Sala ...<sup>1</sup>”. Adjunto los respectivos fallos.

Es importante dejar consignado que el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, hasta el año 2008, había coincidido con el criterio expuesto en el párrafo anterior y fallado conforme también lo resuelto por la H. Corte Nacional de Justicia en el Recurso de Casación No. 08-2009, pero sin fundamento jurídico y desconociendo sus sentencias anteriores, e inaplicando los fallos jurisprudenciales referidos, el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, cambió de criterio y desechó la demanda declarándose incompetente para conocer la acción tanto por la materia como por el domicilio, por lo que, respecto de estos argumentos de la sentencia respecto de la cual se interpuso el recurso de casación, es necesario realizar algunas precisiones de orden legal que ventajosamente también han sido recogidas por la Corte Nacional de Justicia:

1. El H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, en el fallo que motivó el Recurso de Casación conocido por la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, señaló que no es competente para resolver la acción que conoció y tramitó debido a que no se habría tratado de un tributo lo que la Corporación Aduanera Ecuatoriana pretendía cobrar, sino de una obligación de carácter civil y que por lo mismo, no habría sido de su competencia el conocimiento.
2. El mismo Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, con anterioridad y la Corte Suprema y Corte Nacional, coincidieron que el asunto era de carácter tributario, por ello, dictaron sendas sentencias reconociendo que no existía obligación aduanera, como se demostró con los fallos que obran en el proceso.
3. Tan absurdo resultaba lo resuelto por el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, que no solo que existen fallos dictados por este mismo organismo reconociendo lo contrario, sino que la propia Autoridad Aduanera y esto es lo ilógico en el fallo

---

<sup>1</sup> El subrayado y resaltado me corresponden

que se recurrió, aceptó en la contestación a la demanda que existía un antecedente jurisprudencial que habría sido conocido y resuelto a favor de la otra Empresa por los Tribunales Distritales de lo Fiscal y posteriormente, ratificado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Especializada de lo Fiscal, además de que existe en la actualidad más sentencias que vuelven a reiterar los criterios ya vertidos y que han sido dictadas por la **Corte Nacional de Justicia, como aquel de fecha 31 de Marzo de 2010**, pero, y a pesar de lo todo lo indicado, el Tribunal Distrital en la sentencia no aceptó el carácter de tributario de la acción, con lo que podríamos concluir que o todos se equivocaron o lo resuelto por el Tribunal distrital en el fallo que se recurrió, fue ilegal.

Actualmente la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia en múltiples fallos, aplicando la Ley y acorde con los criterios jurídicos por ella misma vertidos a lo largo del tiempo, ha resuelto en casos idénticos dictados a favor de otra Empresa Concesionaria del Servicio de Almacenamiento Temporal, que superan los cuatro fallos cuyas copias certificadas acompaño, que el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, si era competente para conocer de estas acciones en función del Territorio y de la Materia, por lo tanto resultaba violatorio de los mandatos legales que más adelante se citaran, sostener que el asunto no era tributario.

Para llegar a la conclusión de que el asunto sometido a conocimiento del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, era de carácter tributario, la Corte Nacional de Justicia realizó en los fallos pertinentes, que el Código Tributario en su Art. 1 dispone que ***“Los preceptos de este Código regulan las relaciones jurídicas provenientes de los tributos, entre los sujetos activos y los contribuyentes o responsables de aquellos. Se aplicarán a todos los tributos: nacionales, provinciales, municipales o locales o de otros entes acreedores de los mismos, así como a las situaciones que se deriven o se relacionen con ellos.”***<sup>2</sup>, siendo muy claro y no controvertido por la Autoridad aduanera ni por el propio Tribunal, que el asunto sometido a su conocimiento, se derivaba de una obligación de carácter tributario y de allí su carácter de tributario, más aún cuando las propias garantías aduaneras así lo ratificaban y siendo hasta ilógico pensar *¿Por qué lo que antes fue tributario, ahora no lo habría sido? ¿Por qué si no es tributario el*

<sup>2</sup> El resaltado y subrayado me corresponde

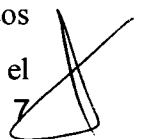
asunto sometido a conocimiento del H. Tribunal Distrital, se ordenó la ejecución de una garantía que cubre **eventuales tributos** como consta en el texto de la misma? Mas aún cuando sostener que el asunto no fue tributario sino civil, hubiere conllevado aceptar que Tribunal en varios fallos dictados, la Ex Corte Suprema en varios casos anteriores, y la Corte Nacional de Justicia, que habrían conocido estas causas, infringieron la Ley.

Estimo que lo expuesto demuestra de manera absolutamente clara que en el fallo dictado por el Tribunal Distrital de lo fiscal No. 3, se aplicaron indebidamente las normas legales que fueron invocadas en el recurso de casación interpuesto y, por lo mismo, debió ser casada la sentencia recurrida en la que el Tribunal se declaró incompetente para conocer la acción que había calificado tramitado y resuelto, es decir, asumió la competencia al calificar la acción, pero al final, en la sentencia, dejando en la imposibilidad de defenderse a mi representada, resuelve declararse incompetente.

Es fundamental para demostrar la competencia del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, revisar las sentencias dictadas por la propia Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Tributario dictadas años antes, esto es, 27 de octubre de 2010, y que en casos IDÉNTICOS, reconoció la competencia del Tribunal Distrital en función de la materia y del territorio.

Respecto del argumento que el Tribunal Distrital de lo Fiscal había considerado para alegar que existe falta de competencia en función del territorio y que por lo tanto, la acción debió sujetarse a los jueces de la ciudad de Guayaquil, insisto, resultaba improcedente pues de ser así por qué no se lo indicó cuando la acción se presentó y cuando ese mismo Tribunal y la propia Corte Suprema y Corte Nacional de Justicia, a través de la sala Especializada de lo Tributario, se habían pronunciado aceptando la competencia, más aún cuando quien dictó el acto administrativo que se impugnó fue la - Gerencia Distrital de Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, la Empresa afectada con esa resolución está ubicada en esta ciudad de Cuenca, los casos anteriores lo ha conocido el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, con sede en la ciudad de Cuenca.

La Sala Especializada de lo Tributario de la Corte Nacional de Justicia en casos anteriores, dictados a favor de la Empresa ADAPAUSTRO S.A., en los que también el



Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, de Cuenca se había declarado incompetente, concluyó que de acuerdo al Art. 62 del Código Orgánico Tributario que determina que ***“Los contribuyentes y los responsables podrán fijar domicilio especial para efectos tributarios; pero, la administración tributaria respectiva estará facultada para aceptar esa fijación o exigir en cualquier tiempo, otra especial, en el lugar que más convenga para facilitar la determinación y recaudación de los tributos”***<sup>3</sup>”, se había infringido la Ley en esas sentencias pues era lógico que si el domicilio del Actor, así como el de la Autoridad Aduanera que dictó la resolución que se impugnó mediante esas acciones, están ubicados en la ciudad de Cuenca, la acción debía ser presentada ante las Autoridades Jurisdiccionales de dicha ciudad. .

Para finalizar quiero también dejar sentado que en varios de los casos en los que la mercadería ha sido sustraída, las Autoridades Penales correspondientes, luego de los trámites e investigaciones propias de estos procesos, han podido descubrir a los autores del delito y ubicar las mercaderías sustraídas, procediendo, como es lógico y legal, a poner estas a disposición de la Corporación Aduanera Ecuatoriana para que previo el trámite respectivo, esto es, el pago de los impuestos, se proceda a la entrega de la mercadería al importador.

**d) Precedentes de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia en los que, en forma reiterada, se ha admitido a trámite recursos de casación similares o idénticos y ha casado las sentencias recurridas.-**

Señores Jueces, en seis causas idénticas, algunas de la propia compañía recurrente, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia no solo admitió a trámite el recurso, sino que casó las sentencias expedidas por el Tribunal Distrital de lo Fiscal, recurridas para ante la primera, acogiendo las alegaciones y fundamentaciones presentadas, que básicamente son las mismas esgrimidas en el presente proceso. Estas sentencias las expidió la propia Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia en los procesos 394-2009, 35-2010, 82-2010, 94-2010, y 252-2010.

---

<sup>3</sup> El resaltado y subrayado me corresponde





Sin embargo, en el auto de fecha 17 de enero de 2013, los Conjuces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia resolvieron ratificar su auto de inadmisibilidad de 4 de enero del 2012, en el cual se señaló: *“de lo expuesto por el recurrente no queda claro cuáles impugnaciones las formula al amparo de la causal uno y cuáles al amparo de la causal dos, que son alegadas en el escrito contentivo del recurso; tanto más que la doctrina considera incompatibles ambas causales pues, las consecuencias de una y otra son diferentes...”* Más adelante, se añadió que *“esta falta de indeterminación de las causales en que el recurrente ampra cada impugnación impide establecer la pertinencia y procedencia de los cargos que formula en contra de la sentencia. Y aún en el caso de que lo hubiera hecho, las argumentaciones presentadas no llegan a establecer que los vicios atribuidos al fallo han sido determinantes en su parte dispositiva o que hubieran influido en la decisión de la causa, respectivamente...”*

En el pedido de revocatoria enfáticamente se indicó que en el NUMERAL 5 del escrito contentivo del recurso de casación, al fundamentarlo, se ha efectuado una mención expresa de los siguientes vicios de la sentencia recurrida:

- Ha dejado de aplicar la norma sustantiva del Artículo 1 del Código Orgánico Tributario, pues a pesar de que el asunto sometido a controversia se refiere a tributos y tienen relación con obligaciones íntimamente ligadas a ellos, se ha resuelto que el asunto no es de índole tributario.
- Se ha aplicado indebidamente el Art. 62 del Código Orgánico Tributario, ya que en el proceso se ha demostrado por parte de la Empresa Actora que la misma no es sujeto pasivo del tributo, particular que ha sido expresamente reconocido también por la Autoridad Demandada, por lo que la fijación de domicilio no aplica para este caso.
- Ha existido indebida aplicación de la norma procesal del Art. 217 del Código Orgánico Tributario, referente a la Jurisdicción contencioso-tributaria, puesto que se ha atribuido responsabilidad tributaria y se ha hablado de eventuales tributos, pero se ha aplicado indebidamente la norma al concluir que el asunto no es tributario sino civil.
- No se han aplicado en la sentencia los Art. 10, 12, 13, 17, 25 y 40 de la hoy derogada Ley Orgánica de Aduanas (norma vigente al momento en que se expidió la Resolución impugnada) que determinaban y definen de forma clara la obligación

aduanera, su hecho generador, nacimiento, extinción y por fin, la responsabilidad respecto de su pago, así como los vigentes Arts. 107, 109, 114 y 122 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, cuerpo normativo que derogó y reemplazó a la Ley Orgánica de Aduanas.

- Tampoco se ha aplicado en el fallo el Art. 151 del hoy derogado Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas (norma vigente al momento en que se expidió la Resolución impugnada), pues se ha resuelto indebidamente que la ejecución de las garantías no se refiere a un asunto de índole tributario, contraviniendo lo que dispone las normas referidas.
- Se ha inaplicado el Art. 76 de la Ley Orgánica de Aduanas (norma vigente al momento en que se expidió la Resolución impugnada) que establecía en asuntos aduaneros lo que es materia de reclamo y cuándo procede su presentación y tramitación, así como el Art. 124 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, cuerpo normativo que derogó y reemplazó a la Ley Orgánica de Aduanas.
- Se ha inaplicado el Art. 19 de la Ley de Casación. En este caso, ni los precedentes jurisprudenciales referidos en este escrito, ni las normas legales citadas han sido, en unos casos aplicadas, y en otros, aplicadas debidamente. Tampoco han sido observados los criterios vertidos por este mismo Tribunal en casos análogos anteriores.

La mención expresa, prolija y pormenorizada hecha en el escrito de casación de cada una de las transgresiones de norma ocurridas en la sentencia fue absolutamente clara. Asimismo, conforme se ha indicado arriba, en el escrito de recurso interpuesto existió una expresa mención a como la indebida aplicación de la norma procesal del Art. 217 del Código Orgánico Tributario influyó en la decisión de la causa.

Con estas consideraciones, al haberse demostrado la prolija descripción de vicios de la sentencia recurrida efectuada en el escrito de recurso de casación interpuesto, si permitía y permite identificar cuáles alegaciones corresponden a la causal primera y cuál a la causal segunda del Art. 3 de la Ley de Casación, y cómo esta última influyó en la decisión de la causa, al amparo de las normas contenidas en los Arts. 289 del Código de Procedimiento Civil y 275 del Código Orgánico Tributario y demás normas aplicables, solicitó expresamente se revoque la providencia expedida en fecha 04 de enero de 2013, ordenando la admisión del recurso a trámite, debiendo procederse de conformidad con la Ley. Sin embargo, en forma inmotivada y transgrediendo la

normativa vigente, los Conjuces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia ratificó su Auto de inadmisibilidad de 4 de enero de 2012.

**V. VIOLACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES Y FUNDAMENTACIÓN:**

De los antecedentes aquí descritos, es evidente que se está violentando el derecho al debido proceso garantizado en el artículo 76 de la Constitución y el principio de igualdad, pues en un mismo caso, a dos contribuyentes se les aplica criterios totalmente distintos:

**a) La Constitución garantiza la igualdad:**

La forma en que procedieron los Conjuces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia al ratificar su Auto de inadmisibilidad de 4 de enero de 2012 viola la garantía constitucional de igualdad, ya que se ha dado un trato discriminatorio a mi representada, puesto que a otras personas no solo que se aceptó a trámite recursos de casación idénticos, sino que incluso se casó los fallos a favor de los recurrentes.

Dico auto definitivo transgrede flagrantemente la garantía constitucional de igualdad ante la Ley, prevista en el Art. 11, num. 2 de la Constitución de la República, al aplicarse la Ley en forma discriminatoria y distinta, conforme consta en los fallos de casación, cuya copia adjunto.

¿Cómo puede ser posible que a otro contribuyente, en casos absolutamente idénticos al de mi representada, se administre justicia, reiterativamente, en una forma, mientras que a esta compañía se aplique la Ley en un modo completamente distinto? La garantía de igualdad ante la Ley obliga a la Administración Pública—incluyendo como no podía ser de otra manera a los Jueces—a abstenerse de cualquier acto que pudiere ser discriminatorio. En el presente caso, de manera inconcebible, se ha discriminado a mi representada, al juzgársele violando el principio de igualdad.

**b) El derecho al debido proceso incluye la garantía que obliga a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y de los derechos de las partes:**

Como es de conocimiento general, este principio, contenido en el numeral 1 del Art. 76 de la Constitución obliga a los Jueces a que, al administrar justicia, garanticen, en la forma más amplia, el cumplimiento del ordenamiento jurídico. Este deber incluye, como no podía ser de otra manera, el sometimiento de su gestión a lo prescrito en la Ley.

Así lo ordena expresamente el Art. 172 de la Carta Magna el cual señala que: *“las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley”*, obligación de sometimiento a la Ley que es reiterada por el Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial el cual, al establecer el Principio de Seguridad Jurídica, ordena lo siguiente:

*“Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas.”*

En el presente caso, por la garantía constitucional referida, los Jueces Nacionales estaban forzados a aplicar la norma del Art. 28 del Código Orgánico de la Función Judicial que obliga a observar los precedentes jurisprudenciales.

Al dictar el auto definitivo ratificando el auto de inadmisibilidad, los Conjueces de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia debieron observar las sentencias de casación dictadas que los mismos señores Jueces Nacionales integrantes de esta Sala expedieron en fechas 27 de julio de 2010, dentro del recurso No. 394-2009; 27 de octubre de 2010, a las 09H00, dentro del recurso No. 94-2010; 27 de octubre de 2010, a las 10H00, dentro del recurso No. 82-2010; y, 27 de octubre de 2010, a las 11H00, dentro del recurso No. 35-2010.

Todos estos fallos de casación tienen que ver con casos idénticos al seguido por mi representada, es decir, sentencias del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3 de Cuenca, en las que se declaró sin lugar las acciones interpuestas por otra Empresa concesionaria del Servicio de Almacenamiento Temporal, por supuesta incompetencia por la materia y por el territorio, demandas de impugnación que perseguían que se deje sin efecto la

ejecución de garantías dispuesta por la Corporación Aduanera Ecuatoriana ante el robo de mercaderías. En los cuatro fallos de casación, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, de manera uniforme y luego de un cabal y correcto análisis, así como de la aplicación de las normas legales y respeto de los principios constitucionales, admitió a trámite los recursos de casación interpuestos y reconoció que no existía incompetencia en razón de la materia, ya que el asunto controvertido se trataba de un tema de índole tributario, a saber, el que *“las garantías que la Administración Aduanera ha dispuesto se ejecución fueron otorgadas con la finalidad de avalar el cumplimiento de obligaciones tributarias aduaneras, relaciones jurídicas tributarias que son equivalentes ‘...a las situaciones jurídicas que se deriven o relacionen con ellos’ [los tributos], previsto en el Art. 1 del Código Tributario...”*.

Asimismo, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en los mismos cuatro idénticos fallos, reconoció que tampoco se advierte la incompetencia en razón del territorio declarada por el Tribunal Distrital.

Pero lo más importante para el caso que nos ocupa, en todos estos casos, los escritos de recursos de casación interpuestos tuvieron la misma fundamentación y, en todos ellos, se los admitió a trámite.

Por consiguiente, al haberse procedido sin observar la jurisprudencia obligatoria, no se garantizó, respecto a mi representada, el cumplimiento de la normativa vigente, transgrediéndose así una garantía constitucional fundamental.

En complemento a lo dicho, debemos recordar lo resuelto por la Corte Constitucional, en referencia a la norma contenida en el numeral 1 del Art. 76 de la Constitución, al sostener lo siguiente:

*“Dicha normativa consagra el denominado derecho al debido proceso -due process, de raíz anglosajona - catalogado como un derecho fundamental para la protección de los derechos. El debido proceso ha sido incorporado para fortalecer la práctica más avanzada de los derechos, con miras a la consolidación de la democracia y el Estado constitucional de derechos. Los jueces, al aplicar las normas y derechos reconocidos por igual a las partes procesales, aseguran la*

*efectiva realización de los principios procesales de contradicción y de igualdad de armas (derecho a la defensa), principios que imponen a los órganos judiciales el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes (demandante/demandado y acusación/defensa), e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión prohibida por la Constitución.*

*Es la necesidad de certeza y seguridad jurídica uno de los principios que alimentan el núcleo duro del deber ser de las formalidades y solemnidades que caracterizan a los procesos en derecho; sin embargo, la seguridad jurídica no se agota en las meras formas, pues en muchos casos dichas formalidades y solemnidades podrían ser el mecanismo de perpetuación de una injusticia o un sinrazón jurídico.*

*De esta manera, la seguridad jurídica es uno de los resultados de la certeza que otorga el cumplimiento de las formalidades jurídicas en el tiempo y a lo largo del proceso, siempre y cuando dichas formalidades sean justas y provoquen desenlaces justos y cuya inobservancia sea la razón y esencia misma de una sentencia, pues lo contrario configuraría una situación jurídica injusta, irrita o fraudulenta. En este contexto, el principio de seguridad jurídica va de la mano con el principio de justicia, pues una causa juzgada es lícita cuando la sentencia o razonamiento que acepte o niegue derechos es justa y bien fundamentada.”<sup>4</sup>*

- c) El derecho al debido proceso incluye el derecho a la defensa el cual incluye como garantía el que las resoluciones de los poderes públicos deban ser motivadas, sin que haya motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, de manera que los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos:**

¿Cómo puede ser motivada una decisión judicial —como la impugnada— que se base en una supuesta falta de fundamentación y que resuelve sin observar lo que ordena la Ley?

<sup>4</sup> Resolución de la Corte Constitucional 20, Registro Oficial Suplemento 35 de 28-sep-2009, SENTENCIA No. 020-09-SEP-CC, CASO: 0038-09-EP, 13 de agosto del 2009

Si la Sala Especializada de la Corte Nacional ha destacado la existencia de una supuesta falta de precisión en la fundamentación, lo cual, conforme se indicó no ocurrió ni remotamente, me pregunto ¿por qué no aplicó el mandato contenido en el Art. 169 de la Constitución que ordena enfáticamente que *“no se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.”*? ¿Por qué no aplicó similar mandato ordenado por el Art. 18 del Código Orgánico de la Función Judicial? Cabe recordar que estas normas son genéricas a todos los Jueces y Juezas, incluso los propios Jueces Nacionales, y subsanan imperativamente cualquier remota falencia —cuya existencia no la acepto— en aras de que impere la justicia.

No puede sostenerse, como lo ha hecho la Sala, que el recurso de casación es extraordinario..., y que *“se procura no incurrir en rigurosidades en la formalidad, que atentan contra el espíritu de la Constitución que rige la República pero sí es preciso observar los requerimientos legales.”* Esta supuesta motivación no solo es contradictoria, sino que contraviene plenamente los mandatos de los referidos Arts. 169 de la Constitución y 18 del Código Orgánico de la Función Judicial

Al no haber observado estas normas, el auto definitivo de la Sala Especializada de la Corte Nacional carece, a todas luces, de motivación suficiente, a más de transgredir expreso mandatos de la Constitución y la Ley.

En este sentido, debe tenerse presente lo considerado por la Corte Constitucional, cuando afirma que:

*“El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos fundamentales que son de aplicación directa e inmediata, sin que deban exigirse para su ejercicio condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución, o falta de norma para justificar su violación; son plenamente justiciables. Asimismo, cabe precisar que el Estado es responsable de error judicial, violación a la tutela judicial efectiva y violación de los principios y reglas del debido proceso, según el artículo 11, numeral 9 de la Constitución. Siendo el sistema procesal un medio para la realización de la justicia que consagra los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, hará efectivas las garantías del debido proceso, sin que se*

*pueda sacrificar la justicia por la sola omisión de formalidades, determinado en el artículo 169 de la norma antes citada.*<sup>5</sup>

La motivación exige expresión de motivos y análisis de pertinencia entre el supuesto de hecho y la norma jurídica. En el presente caso, contradiciendo lo que la propia Sala sostuvo en los causas precedentes, sin motivación, se colige que habría existido falta de motivación, dejándose de aplicar uno de los DEBERES GENÉRICOS que ordena la Constitución a TODOS LOS JUECES en la administración de justicia, dejando consecuentemente en INDEFENSIÓN a mi representada, violándose de este modo, garantías constitucionales fundamentales.

**d) La tutela judicial efectiva, expedita e imparcial de los derechos:**

La Constitución vigente en su artículo 75, consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, expedita e imparcial de los derechos e intereses de las personas, los que se hacen valer ante los órganos de justicia, asunto que aquí no ocurre. En el presente caso, los derechos de mi representada están siendo vulnerados por parte de un órgano de la Función Judicial, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

Se juzga y se inadmite el recurso interpuesto por mi representada inobservándose la Constitución y el Código Orgánico de la Función Judicial, afectando así los derechos y garantías constitucionales que le asisten.

En casos similares, la Corte Constitucional ya reconoció que se ha violado la tutela judicial efectiva, cuando se ha sacrificado la administración de justicia por omisión de formalidades:

*“De los recaudos procesales se advierte que se agotaron las vías ordinarias y extraordinarias, así como que se ha trasgredido el derecho a la tutela judicial efectiva, prevista en el art. 75 de la Constitución, ya que el auto que rechaza el recurso de casación ha sacrificado la justicia por formalidades (artículo 169CRE) y la garantía del debido proceso prevista en el artículo 76 números 4 y 7 letras l) y m). Se ha trasgredido también el art. 11 num. 5 que prevé que en materia de*

<sup>5</sup> Resolución de la Corte Constitucional 158, Registro Oficial Suplemento 756 de 30-jul-2012, SENTENCIA No. 158-12-SEP-CC, CASO: 0768-10-EP, 19 de abril del 2012



*derechos constitucionales aplicará la norma y la interpretación que más favorezca a su efectiva vigencia.*<sup>6</sup>

Los derechos de mi representada, consagrados en la Constitución no han sido respetados y todas estas violaciones se reflejan en la sentencia de casación impugnada.

**e) El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y las normas procesales deben consagrar el principio de uniformidad**

En el presente proceso, la Sala de Conjuces al haber ratificado la inadmisión del recurso de casación interpuesto, dejó de aplicar el principio de uniformidad, ya que actuó en forma contraria a aquella seguida en casos absolutamente similares en los que no solo admitió a trámite escritos de recursos de casación idénticos, sino que casó las sentencias recurridas.

**VI. EXPRESA PETICIÓN DE MEDIDA CAUTELAR: ELIMINAR TODO ESTE NUMERAL**

Señores Magistrados, se ha instituido en el país la justicia cautelar y precisamente en el Art. 87 de la Constitución, al tenor de la cual toda medida cautelar cuando se solicita, sirve para proteger a la parte accionaria, esto es, como justificación de la medida cautelar, se encuentra el principio de que el proceso judicial jamás podrá constituirse en un daño para la parte actora. La medida cautelar no es de discreción absoluta de los jueces, ésta se impone cuando el que la requiere exhibe dos requisitos sustanciales: el "*fumus bonus iuris*" (apariencia de buen derecho) y el "*periculum in mora*" (peligro de daño) y es de obligación del juez en estos casos decretarla, tan es verdad que si no se dicta la medida se causa el daño al actor y se activa de esta forma la responsabilidad extracontractual del Estado por error judicial y violación de la tutela judicial efectiva según lo prescribe el Art. 11 de la Constitución del Ecuador.

En tal virtud, amparado en la norma constitucional mencionada solicito se ordene la suspensión de los efectos del auto definitivo dictado y notificado en fecha 17 de enero de 2013 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de

<sup>6</sup> Resolución de la Corte Constitucional 45, Registro Oficial Suplemento 331 de 30-nov-2010, SENTENCIA No. 045-10-SEP-CC, CASO: 0731-09-EP, 21 de octubre del 2010

Justicia, hasta que la Corte Constitucional emita su resolución, debiéndose notificarse para el efecto al Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, sede en Cuenca.

Si no se protege nuestro derecho a la tutela judicial efectiva y, por el contrario, se ejecuta el auto definitivo impugnado, ¿qué objeto tendría la sentencia constitucional que reconoce y ordena la reparación demandada por esta acción? Sencillamente ninguno. La petición la realizamos invocando los artículos 87 de la Constitución, que faculta el establecimiento de medidas cautelares de manera conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, y, 31 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

## VII.PETICIÓN:

Por lo aquí señalado, solicito a la Corte Constitucional, que en aras de una correcta administración de justicia y en consonancia con los postulados y principios del Estado constitucional de derechos y justicia, disponga la reparación integral de los derechos constitucionales vulnerados por la decisión inconstitucional de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, órgano jurisdiccional que ha efectuado una evidente transgresión de los principios constitucionales del debido proceso y de igualdad ante la ley: **i)** al no haber cumplido con el ordenamiento jurídico al dictar un auto definitivo, inobservando los propios precedentes jurisprudenciales dictados por la misma Sala Especializada; **ii)** al haberse dictado un auto definitivo, a todas luces, carente de motivación por basarse en una circunstancia de hecho errónea, sin expresarse como exige el Derecho, los motivos que lo sustentarían, dejándose a mi representada en franca indefensión; y, **iii)** al haberse expedido un auto definitivo que impide la tutela judicial efectiva, expedita e imparcial de los derechos de mi representada; así como, haber inobservado la garantía constitucional de igualdad ante la Ley.

En aras de reparar mis derechos constitucionales vulnerados, solicito se deje sin efecto el auto definitivo dictado y notificado en fecha 17 de enero de 2013 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia, hasta que la Corte Constitucional emita su resolución, y consecuentemente se deje sin efecto el fallo expedido por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3, sede en Cuenca, en fecha 11 de septiembre de 2012, dentro del juicio 84-2009.

### VIII. DOCUMENTOS QUE SE ACOMPAÑAN:

Acompaño fotocopias certificadas de las siguientes piezas procesales:

- a) Sentencia dictada dentro del proceso No. 84-2009 por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3 con sede en Cuenca.
- b) Escrito de interposición de Recurso de Casación presentado por mi representada.
- c) Auto mediante el cual el H. Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 3 sede en Cuenca, acepta a trámite el recurso de casación interpuesto.
- d) Auto definitivo dictado y notificado en fecha 17 de enero de 2013 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la H. Corte Nacional de Justicia, Sala de Conjuces, así como auto de inadmisibilidad expedido por la misma Sala, en fecha 04 de enero de 2013.
- e) Fallos dictados dentro de otros procesos similares.

### IX. NOTIFICACIONES Y ABOGADOS PATROCINADORES:

Notificaciones que me correspondan las recibiré en la casillero judicial N° 1438. Designo como mis abogados a los profesionales del Derecho, Fabricio Moreno Serrano, Dr. Gonzalo A. Muñoz Sánchez y Rodrigo A. Cordero Moscoso, a quienes autorizo para que con su sola firma, de manera conjunta o individual, presenten todos los escritos y realicen todas las diligencias necesarias para la defensa de mi representada en la presente causa.

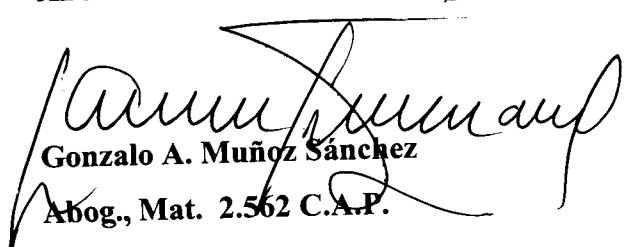
Firmo con mis abogados patrocinadores,



**Ing. Galo Salamea Molina**

**Gerente**

**ADAPAUSTRO S.A.**



**Gonzalo A. Muñoz Sánchez**

**Abog., Mat. 2.562 C.A.P.**

No. 17751-2012-0585

Presentado en Quito el día de hoy jueves catorce de febrero del dos mil trece, a las dieciseis horas y treinta y dos minutos, con 4 copia(s) igual(es) a su original. Adjunta: **Nombramiento** en 1 fotocopia certificada, fotocopia certificada de cédula de ciudadanía y certificado de votación y 4 fotocopias simples de 2 autos. Certifico.

*C. Davila*

---

**DRA. CARMEN DAVILA**  
**SECRETARIA RELATORA (ENCARGADA)**

312