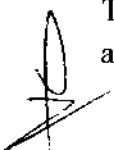


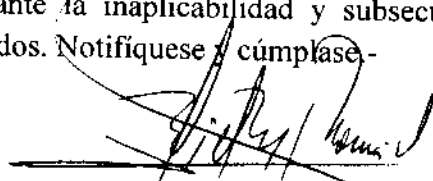
TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO NO. 1, QUINTA SALA. Quito, jueves 5 de septiembre del 2013, las 14h42. **VISTOS.-** Actúe el Abogado Santiago Villacrés como Secretario Relator, Encargado, se acuerdo a la Acción de Personal No. 4050-DP-DPP de 26 de agosto de 2013.- Incorpórese al proceso el escrito presentado por la parte Actora el 5 de agosto de 2013, cuyo contenido será tomando en cuenta en el momento oportuno.- **1) ANTECEDENTES.- 1.1)** El 12 de octubre de 2010, a las 12h00, el Funcionario Recaudador de la Dirección Regional Norte del Servicio de Rentas Internas (En adelante "Funcionario Recaudador") dentro del Juicio Coactivo número 2017/2010 (Foja29), considerando que en base de la sentencia dictada dentro del Recurso de Casación número 399-2009 de 3 de septiembre de 2010 emitido por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, existen obligaciones determinadas, líquidas y de plazo vencido por el valor de \$ 1'035.664,07 USD, al amparo de lo dispuesto en el artículo 116 del Código Tributario dictó un Auto de Pago a fin de que la compañía DISTRIBUIDORA INDUSTRIAL LICORERA CIA. LTDA. DILSA (En adelante compañía DILSA) pague o dimita bienes por la cantidad de \$ 2'266.246,45 USD.- **1.2)** El 18 de octubre de 2010, la compañía DILSA mediante trámite número 917012010008264 (Fojas de la 153 a la 159), de conformidad con el artículo 212 del Código Tributario presentó excepciones al procedimiento de ejecución, respecto de lo cual mediante Oficio número RNO-COAOIOC10-04489 de 21 de octubre de 2010 (Foja 152), el Funcionario Recaudador remitió el proceso de excepciones al Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 (Ahora Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario No. 1), proceso que en virtud del sorteo de Ley, del 21 de octubre de 2010, correspondió conocer a la Quinta Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario No. 1 (Foja 160) con el juicio número 17505-2010-156.- **1.3)** El 11 de septiembre de 2012, se publicó en el Suplemento del Registro Oficial número 786 la Sentencia número 221-12-SEP-CC de la Corte Constitucional dentro del Caso número 1515-10-EP, en donde en los numerales 2, 3 y 4 de la Sección III, Sentencia resolvió: "*2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por el doctor Julio Teodoro Ricaurte Mera en su calidad de representante legal de Distribuidora Industrial Licorera Cía. Ltda., DILSA. 3. Dejar sin efecto la sentencia del 03 de septiembre del 2010 a las 15h00, emitida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en el recurso de casación N.º 399-2009. 4. Disponer que se devuelva el proceso judicial N.º 399- 2009 a la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, a fin de que dicha Sala, enmendando las violaciones de derechos constitucionales señaladas en este fallo, resuelvan la causa*".- **1.4)** El 29 de diciembre de 2007, se publicó en el Tercer Suplemento del Registro Oficial número 242 la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador que reformó el Código Tributario y en el inciso primero del artículo 7 señaló: "*A continuación del Art. 233, agréguese el siguiente: Art. (...) Afianzamiento.- Las acciones y recursos que se deduzcan contra actos determinativos de obligación tributaria, procedimientos de ejecución y en general contra todos aquellos actos y procedimientos en los que la administración tributaria persiga la determinación o recaudación de tributos y sus recargos, intereses y multas, deberán presentarse al Tribunal Distrital de lo Fiscal con una caución equivalente al 10% de su cuantía; que de ser depositada en numerario*". Respecto a este artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador, el 12 de agosto de 2010, se publicó en el Segundo Suplemento del Registro Oficial número 256 la Sentencia número

014-10-SCN-CC de la Corte Constitucional en donde en los numerales 2 y 3 de la Sección III, Sentencia resolvió: "2. Declarar, como consecuencia de lo resuelto precedentemente, que la disposición referida será constitucional, hasta que la Asamblea Nacional, en uso de la atribución contemplada en el numeral 6 del artículo 120 de la Constitución de la República, realice la reforma necesaria, y por tanto, la norma consultada será constitucional, siempre y cuando se aplique e interprete el inciso primero y final del mencionado artículo 7, de la siguiente manera: El auto en el que el Tribunal acepte al trámite la acción de impugnación de obligaciones tributarias, fijará la caución prevenida en el inciso primero y final de este artículo, y dispondrá que el actor consigne la misma en el Tribunal, dentro del término de quince días, contados a partir de su notificación. En caso de incumplir con el afianzamiento ordenado, el acto materia de la acción quedará firme y se ordenará el archivo del proceso.- 3. Disponer que todos los Tribunales Distritales de lo Fiscal, a partir de la expedición de esta sentencia, apliquen lo resuelto en este fallo respecto a todas aquellas causas que hayan ingresado o ingresen, y cuyo trámite esté pendiente por la rendición de la caución del 10%".- 1.5) El artículo 75 de la Constitución de la República, respecto a los derechos de protección manda que: "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".- 1.6) El artículo 428 de la Constitución de la República manda que "Cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días, resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el perjudicado podrá interponer la acción correspondiente".- 2) **MOTIVACIÓN.**- 2.1) Según ha señalado la Corte Constitucional el control concreto de constitucionalidad, la facultad consultiva de los jueces "(...) constituye un servicio que la Corte está en capacidad de prestar a todos los integrantes de la justicia ordinaria, con el propósito de coadyuvar al cumplimiento de los mandatos constitucionales y tender a la coherencia del ordenamiento jurídico" sobre derechos constitucionales. Con ello se favorece a los órganos en la aplicación de derechos constitucionales y tratados relativos a derechos humanos, sin someterlos al formalismo y a las sanciones inherentes al proceso contencioso" (Sentencia número 0001-09-SCN-CC, Caso número 0002-08-CN de 14 de mayo del 2009), por lo tanto en el presente caso la Quinta Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario No. 1 en cumplimiento de los mandatos constitucionales y buscando la coherencia del ordenamiento jurídico considera que el artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador que reformó el Código Tributario es contraria al artículo 75 de la Constitución de la República.- 2.2) El inciso primero del artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador manda que en los procedimientos de ejecución en los que la administración tributaria persigue la recaudación de tributos, intereses y multas, deben presentar al Tribunal Distrital de lo Fiscal una caución equivalente al 10% de su cuantía. Esta obligación legal es un requisito para la sustanciación de juicios, que las Salas de los Tribunales Distritales de lo Contencioso Tributario exigen su cumplimiento cuando se aceptan a trámite las acciones venidas a su conocimiento. Es decir el afianzamiento se

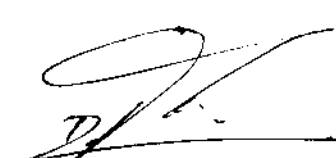


exige con independencia de los argumentos de fondo respecto a la obligación tributaria que se presente recaudar, y estos argumentos de fondo son conocidos y resueltos única y exclusivamente al momento de dictar sentencia.- **2.3)** Por su parte el artículo 75 de la Constitución de la República garantiza como derechos de protección que toda persona tiene derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, agregando que en ningún caso quedará en indefensión. En la especie, dentro del juicio de excepciones iniciado por la compañía DILSA la administración tributaria pretende el cobro de un crédito tributario constante en el Recurso de Casación número 399-2009 de 3 de septiembre de 2010, emitido por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, recurso que fue declarado inconstitucional en la Sentencia número 221-12-SEP-CC de la Corte Constitucional. La valoración de la procedencia o no del cobro del crédito tributario constante en el Recurso de Casación número 399-2009, es un asunto que se resolverá en sentencia, sin embargo para la sustanciación del juicio número 17505-2010-156 exigir el 10% de afianzamiento de la cuantía, en aplicación del artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador, vulneraría los derechos protección de tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos dejando a un contribuyente en indefensión puesto que se estaría exigiendo una caución de un crédito tributario contenido en un instrumento que se declaró inconstitucional, y en caso que no se rinda la mencionada caución se procedería con el archivo del proceso, y el sujeto activo de la obligación procedería con el cobro.- **2.4)** Adicionalmente, esta Quinta Sala en estricto cumplimiento de los mandatos contenidos en las Sentencias de la Corte Constitucional números 221-12-SEP-CC y 014-10-SCN-CC, considerando además los efectos de estas decisiones contenidas en el artículo 440 de la Constitución de la República, por una parte, está en la obligación de acatar la inconstitucionalidad del Recurso de Casación número 399-2009, hecho que se conocerá en el momento procesal oportuno; y por otra parte, está en la obligación de cumplir con la exigencia del afianzamiento del 10% del artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador, sin embargo su exigencia vulnera los derechos de protección de tutela efectiva, imparcial y expedita de la compañía DILSA dejándole en indefensión por exigir un afianzamiento de una obligación contenida en una sentencia inconstitucional.- **2.5)** En este contexto, de acuerdo al artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial esta Quinta Sala tiene una duda razonable sobre la aplicación del inciso primero del artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador que es contraria y vulnera al artículo 75 de la Constitución de la República, en el contexto de exigir el afianzamiento del 10% de Ley en un caso en donde el instrumento que contiene un crédito tributario que se pretende el cobro fue declarado inconstitucional.- **2.6)** Conforme aparece a foja 212 y vuelta del proceso que se remite, consta el escrito presentado por la parte actor el señor Julio Ricaurte Mera, Presidente Ejecutivo de la empresa DISTRIBUIDORA INDUSTRIAL LICORERA CIA. LTDA. "DILSA" y concretamente en el numeral 2 del mismo cita el Suplemento del Registro Oficial N° 786 de 11 de septiembre de 2012 en el que consta la sentencia expedida por la Corte Constitucional para el Período de Transición, dictada en el caso número 221-12-SEP-CC que dice: "Acéptase la acción extraordinaria de protección planteada por el doctor Julio Ricaurte Mera, Representante Legal de la Distribuidora Industrial Licorera Cia. Ltda. "DILSA"; y, en el numeral 3 de la parte resolutive se resuelve: "Dejar sin efecto la sentencia del 03 de septiembre del 2010 a las 15h00 emitida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia en el

recurso de casación N° 399-2009". Y al referirse a nuestro auto dictado con fecha jueves 30 de mayo de 2013 dentro del proceso que se remite (Foja 198) mismo, en el numeral 3 del antedicho escrito del actor manifiesta: "De la simple lectura de la excepciones propuestas y a las que la providencia hace referencia, se observa que el procedimiento de ejecución motivo de las excepciones se fundamenta en el fallo de casación expedido por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional dentro del Caso N° 399-2009 que, como queda puntualizado en el numeral anterior, fue dejado sin efecto alguno por la CORTE CONSTITUCIONAL PARA EL PERIODO DE TRANSICION, dictada dentro del Caso N° 221-12-SEP-CC publicada en el Suplemento del Registro Oficial que adjunto; consecuentemente, comedidamente solicito que en cumplimiento de este fallo, mediante auto se sirvan reconocer tal nulidad y disponer el archivo definitivo del Juicio Coactivo N° 2017-2010 al que se refiere la providencia..."- **3) CONSULTA DEL EXPEDIENTE A LA CORTE CONSTITUCIONAL.-** Por los razonamientos expuestos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 428 de la Constitución de la República del Ecuador, 141 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional y 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, la Quinta Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario No.1, al considerar que dentro del Juicio de Excepciones al procedimiento de ejecución de créditos tributarios número 17505-2010-156 de acuerdo a lo previsto en el artículo 212 y siguientes del Código Tributario y la Sentencia número 014-10-SCN-CC, la aplicación del artículo 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador, referente a presentar por parte del accionante una caución equivalente al 10% de su cuantía, es contraria al derecho de tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos de tal accionante establecido en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador, por cuanto la decisión judicial que contiene el crédito tributario que se exige fue declarada inconstitucional por la Corte Constitucional, hecho último que no procede valorar en la etapa de sustanciación de referido juicio de excepciones en la que se debe exigir tal caución, sino al momento de dictar sentencia, por lo que la duda razonable consiste en aplicar una caución (Artículo 7 de la Ley para la Equidad Tributaria) a un juicio cuyo crédito a favor del Estado fue declarado inconstitucional (Sentencia 221-12-SEP-CC), pero en atención al estado de la causa que se remite, este hecho debe ser valorado en sentencia, toda vez que la Ley exige esta caución para sustanciar el proceso; por lo que en consecuencia esta Quinta Sala resuelve suspender la tramitación de la presente causa y remitir en consulta el expediente a la Corte Constitucional, a fin de que dicho organismo se pronuncie sobre la constitucionalidad del Art. 7 de la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador publicada en el Registro Oficial número 242, Tercer Suplemento, de 29 de diciembre de 2007, ante la inaplicabilidad y subsecuente consulta contenidas en los términos arriba señalados. Notifíquese y cúmplase.-


DR. MILTON ROMAN MARQUEZ
PRESIDENTE


AB. JUAN F. MARTINEZ CASTILLO
JUEZ


DR. MARCELO TORRES LUCERO
JUEZ