

2158-16-CP

-12-  
DOCE

## **SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL:**

**MAESH MUKHI**, a nombre y en representación de la persona jurídica **MUKHI S.A.**, tal como lo justifico con el nombramiento adjunto que legitima mi intervención, a ustedes expongo y solicito:

### **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN**

Mi representada en su condición de titular de los derechos a la tutela judicial efectiva (Art.75 CRE), debido proceso (Art.76 CRE) y de defensa (Art. 76, No. 7) ha sido violada en sus ejercicios al momento de la emisión de la Sentencia de Casación expedida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia por lo que, fundamentado en lo que prescriben los artículos 94 y 437 de la misma Constitución de la República del Ecuador (CRE), así como artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), comparezco ante ustedes a deducir la presente acción extraordinaria de protección, cumpliendo con lo prescrito por los artículos 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJYC).

### **SENTENCIA EJECUTORIADA**

Tal como se constata, la Sentencia con la que se violaron los derechos constitucionales de mi representada fue estimando y aceptando el recurso de casación interpuesto por el SENA E Juicio No. 1775120140538, que siguió Mukhi S.A., en la jurisdicción contencioso administrativa, contra el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (SENAE), notificada el 26 de septiembre del 2016 y han transcurrido, desde la fecha de su notificación, más de los tres días e incluso ha sido notificado el auto de recepción del proceso contencioso tributario en la instancia competente.

### **OPORTUNIDAD DE LA DEMANDA**

Conforme al artículo 60 de la LOGJYC la demanda se interpone dentro del plazo de los veinte días hábiles contados a partir de su notificación.

### **AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS JUDICIALES**

Con la copia adjunta de la Sentencia de Casación se evidencia el agotamiento de los recursos previstos en la ley para que mis derechos pudieran haber sido reparados por la justicia ordinaria.

### **ÓRGANO JUDICIAL QUE VIOLÓ LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES**

Atribuyo a la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia que dictó la Sentencia recaída en el Juicio No. 1775120140538, que siguió Mukhi S.A., en la jurisdicción contencioso administrativa, contra el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (SENAE).

### **DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS**

*Art. 75.- 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.*

THE HISTORY OF THE

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...



-13-  
TRCEB

Art. 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:

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá 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. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

## ARGUMENTOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN

La Sentencia de Casación expresa:

3) Que la Base de Valor de la Aduana antes mencionada, de conformidad con los artículos 225 del COPCI que establece que la base de datos del Servicio Nacional de Aduana es información protegida lo cual está corroborado en el art. 63 de la Resolución 1684 del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 que establece que la información del banco de datos a los efectos de valoración aduanera constituyen información confidencial y que de conformidad con el Art. 190 del COPCI y numeral primero del Art. 180 del COIP que establecen que quien difunda esta información incurre en una infracción. En definitiva lo que estas normas de derecho resguardan es el carácter de confidencial o protegida de la información contenida en las Bases de Datos del SENAE la cual para el caso particular ha sido utilizada para establecer una subvaloración de las mercancías importadas por el sujeto pasivo esto es establecer un perfil de riesgo para luego realizar la valoración y rectificación de los Tributos de las mercancías importadas por la compañía MUKHI S.A. dado que esta información por su particular característica de confidencial solo puede ser revelada ha pedido expreso de quien la suministró o por orden judicial<sup>1</sup>.

4) De lo antes expuesto se evidencia que el Tribunal de instancia ha incurrido en una falta de aplicación de los Arts. 63 del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 de la CAN así como también del art. 190 literal d) y 225 del COPCI y del Art. 180 numeral 1 del COIP ya que manifiesta que no es suficiente la simple invocación de señalar que se efectuó la búsqueda en la base de Valor de la Aduana sin que se haya determinado cuáles son esas mercancías similares como elementos comparables lo cual es contrario de lo establecido sobre la información de la

<sup>1</sup> Lo subrayado no es original.

DEPARTMENT OF MATHEMATICS

PH.D. THESIS

THE UNIVERSITY OF CHICAGO  
DEPARTMENT OF MATHEMATICS  
PH.D. THESIS  
BY  
[Name]

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

DEPARTMENT OF MATHEMATICS

PH.D. THESIS

BY

[Name]

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

DEPARTMENT OF MATHEMATICS

PH.D. THESIS

BY

[Name]

THE UNIVERSITY OF CHICAGO

DEPARTMENT OF MATHEMATICS

PH.D. THESIS

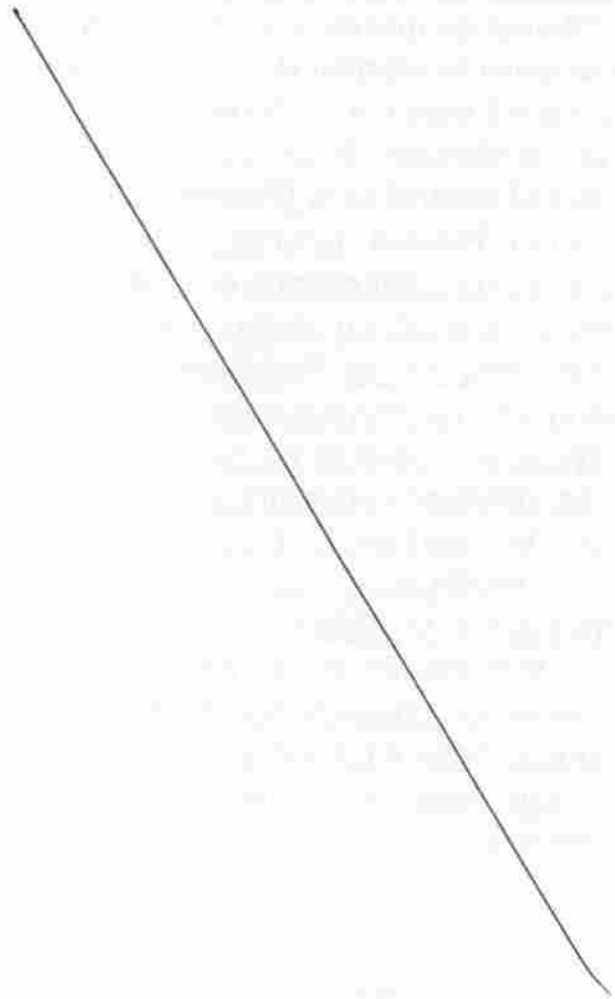
BY

KI-  
CATORCE

**aduana que tiene característica de ser confidencial y que solamente podía ser revelada esa información por pedido expreso de quien la suministro o por orden judicial; como consecuencia de la falta de aplicación de las normas antes enunciadas que como se ha manifestado tienen relación a que la información contenida en las Bases de Datos de la SENAE tiene una característica de confidencial, el Tribunal de instancia en su sentencia también ha incurrido en una errónea interpretación de las normas constantes en los arts. 76 numeral 7 letra l de la Constitución de la República, 50 de la Ley de Modernización, 81 del Código Tributario, inciso 2 del Reglamento para el Control de la Discrecionalidad en los Actos de la Administración Pública normas que se refieren a la motivación de los actos administrativos toda vez que en su sentencia manifiesta que al no determinar con exactitud, la Administración Aduanera en su Resolución administrativa, los elementos por los que se concluye que las mercancías importadas tienen una subvaloración y que al no haber determinado cuales son las mercancías similares como elementos comparables en la determinación de la mercancía ha existido una indebida motivación de la rectificación de Tributos que afectaron gravemente el derecho a la defensa, es decir que el Tribunal realiza la errónea interpretación de las normas de derecho antes enunciadas por cuanto no considera que la información de la Base de Valor de la Aduana tiene carácter de confidencial por lo cual erradamente concluye que la rectificación de Tributos esta indebidamente motivada.**

La Sentencia de Casación sostiene de forma expresa que en forma en el punto 5.4.1, numerales 3) y 4), esto es, asienta la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia la tesis que los artículos 190, letra d) y 225 COPCI, en concordancia con el Art.18º, numeral 1 del COIP y conforme al artículo 63 del Reglamento (Resolución 1684) Comunitario de la Decisión 571, establecen que la información del Banco de Datos del SENAE es confidencial y que así se debe mantener no obstante que *“para el caso particular ha sido utilizada para establecer una subvaloración de las mercancías importadas por el sujeto pasivo, esto es establecer un perfil de riesgo para luego realizar la valoración y rectificación de los Tributos de las mercancías importadas por la compañía MUKHI S.A., dado que esta información por su particular característica de confidencial sólo puede ser revelada ha (sic) pedido expreso de quien la suministró o por orden judicial”* (lo repite en el punto 4).

En definitiva lo que los jueces afirman es que mi representada, como sujeto a quien el SENAE imputa una obligación tributaria, no puede ni debe conocer los hechos que han servido de base para la valoración que unilateralmente ha realizado la administración pública y que, sin prueba alguna de los hechos afirmados por el SENAE y ni siquiera conocer cuáles son, dada su reserva y secreto, procede darlos como verdaderos impidiendo que el contribuyente, en este caso mi representada, pueda aportar los medios de prueba que contradigan los enunciados fácticos del órgano del poder público tributario.



15-  
del 2014

Tal actuación judicial viola en forma directa el derecho a la tutela judicial efectiva que debe ser prestada por los jueces sin dejar, en «ningún caso», a los ciudadanos en indefensión (Art. 75 CRE).

Por otra parte, al dejar establecido la Sentencia de Casación que las meras afirmaciones fácticas del SENA, sustentadas en su ultra secreta Base de Datos, son suficientes para dar por probados los elementos que determinan el valor de las mercancías en aduana, agrede el derecho del contribuyente a probar que esos elementos no sirven para la aplicación del método de valoración aplicado, violando el derecho a la aportación y a la contradicción probatoria que reconoce el literal h) del numeral 7 del artículo 76 CRE. Esto es, se trata que el SENA está autorizado a rechazar cualquier valor de transacción, por cualquier inconsistencia, pero, además, queda facultado, según el inaudito criterio de los jueces de casación, para imponer cualquier valoración a las mercancías importadas sin enunciar, probar y expresar los elementos fácticos que sustentan el acto de rectificación de la base imponible por ser secretos, reservados y confidenciales, sacrificando en forma injustificada el derecho de defensa del contribuyente.

Finalmente, contradiciendo toda la doctrina sobre la motivación de las decisiones judiciales (Art.76, No. 7, letra l CRE) sentada por la Corte Constitucional del Ecuador, la Sentencia de Casación viola el derecho de defensa de mi representada al no expresar los hechos que se dan por probados, los datos empíricos que se han verificado como premisa y que tienen relevancia jurídica por adecuarse a los supuestos descritos en las normas jurídicas cuyas consecuencias han sido aplicadas. Se torna imposible ejercitar el derecho de defensa sin conocer los hechos que sirven de sustento para la imposición de obligaciones por parte de las autoridades encargadas de la aplicación de las normas.

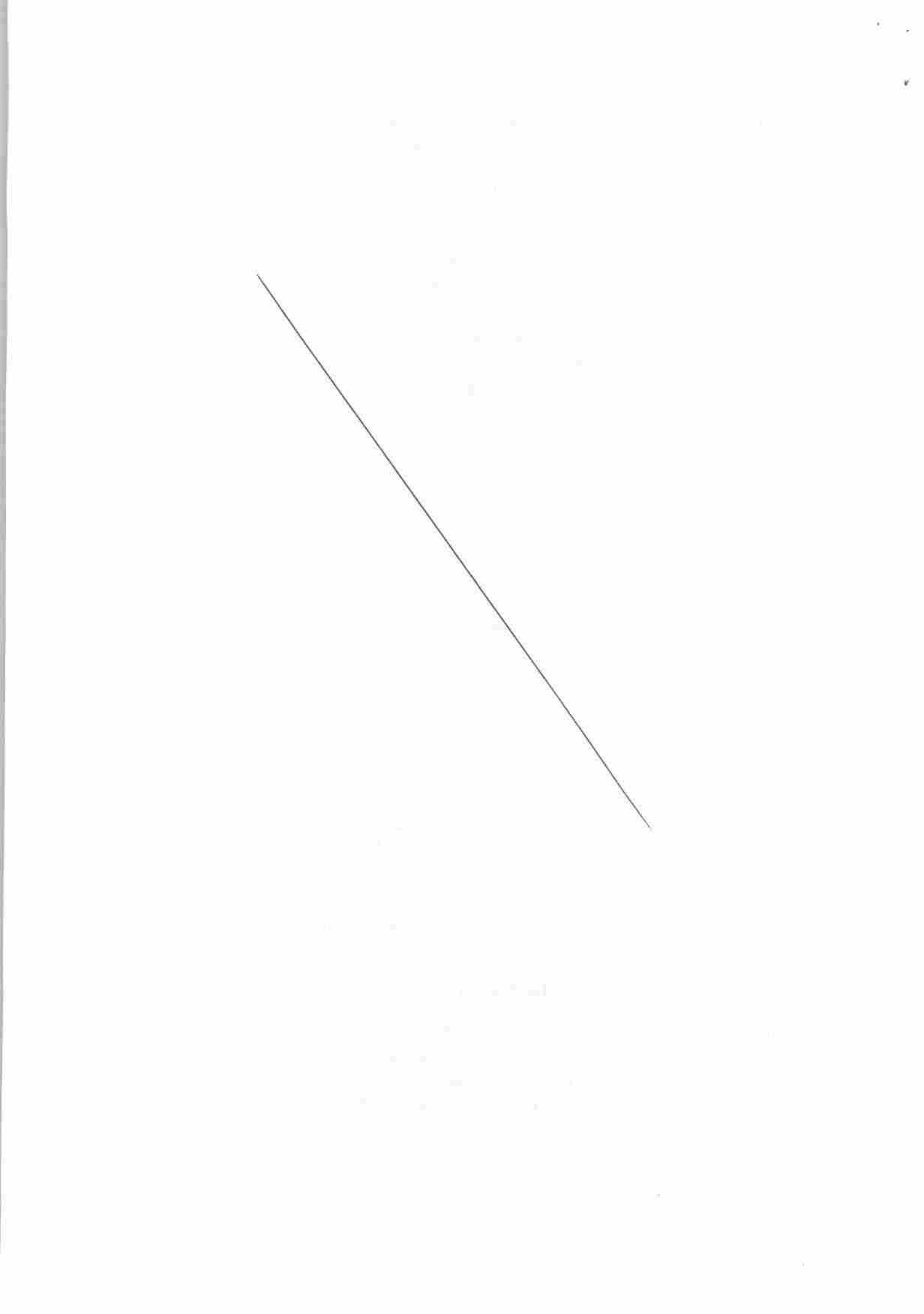
De esta manera, quedan expuestas las razones que sustentan la pretensión que se deduce en esta demanda.

### **PRETENSIÓN**

Sobre la base de la argumentación antes expresada solicito a ustedes, a nombre de Mukhi S.A., en mi calidad de su representante legal, que en sentencia motivada declaren que la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, al dictar la sentencia en el Juicio No. 1775120140538, violó los derechos reconocidos en los artículos 75 y 76, número 7, letras h) y l) de la Constitución de la República del Ecuador, asimismo, conforme al Art. 60 LOGJYC, decreten la reparación integral y como un recurso efectivo para ello, determinen su invalidez jurídica, ratificando la legitimidad de la Sentencia dictada el 26 de septiembre del 2014, a las 11h12, por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario de Guayaquil.

### **RELEVANCIA DE LA CUESTIÓN DE FONDO**

Señores Jueces, el tema de fondo que demando es de innegable trascendencia para los contribuyentes del país, o sea toda la población económicamente activa, pues, está en juego que queden como precedente, ¡nada menos que en fallo de casación!, que los elementos fácticos que sustentan la aplicación del valor en aduana de la mercancía deben ser omitidos de revelación por parte del SENA por ser reservados, secretos y confidenciales aun en su aplicación en actos administrativos concretos y que causan agravio a los particulares. ¡Esto es inadmisibile!





16  
0127  
8015

Una cosa es que la ley determine la confidencialidad de los datos que corresponden a mercancías importadas, sus importadores, los proveedores, los precios, países de origen, mayoristas o minoristas, etcétera, o sea, que no se den a conocer a terceros, lo cual es una limitación razonable; pero es inconstitucional que, una vez que estos datos sirven para la imposición de la base imponible a un contribuyente, los jueces decidan interpretar la ley decidiendo que ésta ha querido dejar en indefensión absoluta a todos los contribuyentes frente a lo que determina la autoridad en aplicación del método de valoración aplicado.

No, señores Jueces, el derecho a la tutela judicial efectiva protege que nadie, «en ningún caso», debe quedar en indefensión (Art.75 CRE), para lo cual se garantiza su derecho a la contradicción de la prueba de los hechos que, obligatoriamente, debe producir la administración tributaria (Art.76, No.7, h. CRE) y, subsecuentemente, el derecho a la decisión con una debida motivación, vale decir, contentiva de la manifestación de los hechos que sustentan el derecho aplicado (Art.76, No. 7, letra l. CRE).

Todo el problema se reduce a la inusitada extensión que la Sentencia de Casación atribuye a la confidencialidad de la información que acopia el SENA E en su Banco de Datos, en razón de la sensibilidad de la misma para efectos comerciales y de libre competencia, sin aplicar el método de proporcionalidad que, como válido prescribe el artículo 3 de la LOGJYC. Sobre la base de este método se determina que la confidencialidad de los datos de los importadores, como medio de proteger su derecho a la libre competencia en el mercado nacional, es una finalidad protegida por la Constitución de la República y que su confidencialidad es idónea o adecuada para su amparo o tutela, pero, no es irrestrictamente necesario que sea absoluta, pues, con expresar el valor de mercancía similar, del mismo país de origen, de tiempo, cantidad y calidad aproximadas a la que es objeto de duda, se cumple la misma finalidad de la norma sin necesidad de sacrificar el derecho de defensa del contribuyente.

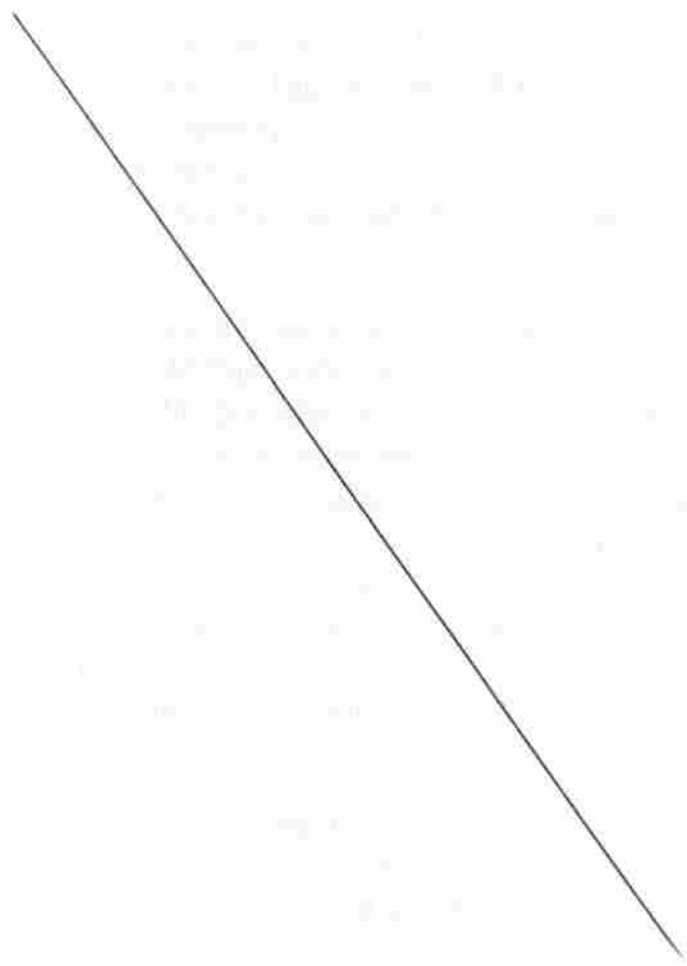
Es decir, la interpretación de la Sala de Casación no pasa el test de proporcionalidad de la interpretación que hace sobre la prerrogativa legal de la confidencialidad de la información que se guarda en la Base de Datos del SENA E, se trata, en consecuencia, de una interpretación arbitraria.

Finalmente, es evidente que la Constitución no admite «ningún caso» en que se puede sacrificar el derecho de defensa de las personas. Es un derecho de protección que no admite excepcionalidad alguna, pues, no existe ninguna causa o circunstancia por la que el constituyente haya considerado necesario su sacrificio para cumplir un objetivo constitucionalmente protegido y, por supuesto, no pueden los jueces crearla a su arbitrio sin que violen, precisamente, el derecho fundamental de defensa. Por estas razones es necesario, señor Jueces, que la Corte Constitucional resuelva sobre los límites constitucionales que debe imponerse a la confidencialidad de ciertos datos que archiva el SENA E.

## **DOCUMENTOS ADJUNTOS**

Presente como anexos:

- Copia del nombramiento
- Copia de la Sentencia violadora de derechos fundamentales



-17-  
0122-1  
5012

• DOMICILIO Y NOTIFICACIONES

Señalo como domicilio para notificaciones los correos electrónicos [jz@zavalageas.com](mailto:jz@zavalageas.com) y [jezavala11@gmail.com](mailto:jezavala11@gmail.com) que pertenecen al Dr. Jorge Zavala Egas y al Ab. Jorge Zavala Luque, profesionales que quedan autorizados para de manera conjunta o individual presentar todos los escritos necesarios y presentarse a todas las diligencias que se dispongan.

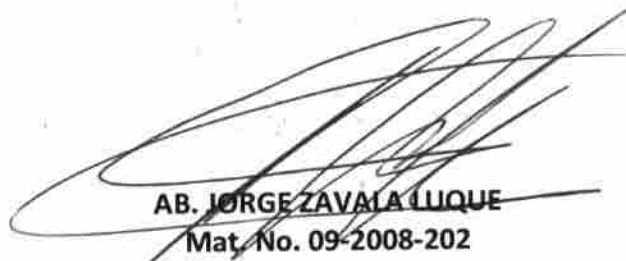
ES JUSTICIA,



MAHESH MUKHI  
MUKHI S.A.



DR. JORGE ZAVALA EGAS  
Mat. No. 09-1973-25



AB. JORGE ZAVALA LUQUE  
Mat. No. 09-2008-202

CORTE CONSTITUCIONAL SECRETARIA GENERAL	
Recibido el día de hoy 18 octubre	
2016	A las 8:13
Por JCS	f) [Signature]
DOCUMENTOLOGÍA	
X [Signature]	
f.) SECRETARIO GENERAL	

Anexa 10 Fojas

