



Causa No. 17751-2013-0413

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

ECONOMISTA JULIO ANTONIO MACKLIFF ELIZALDE, por los derechos que represento en mi calidad de Vicepresidente Ejecutivo-Gerente General del Banco Guayaquil, conforme lo acredito con el nombramiento que acompaño, comparezco ante Ustedes y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 94 y 437 de la Constitución de la República, dentro del término establecido en el artículo 60 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presento la siguiente **acción extraordinaria de protección** en los términos que se explican a continuación:

I. CALIDAD EN LA QUE COMPARECE LA PERSONA ACCIONANTE.-

En virtud de lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, comparezco por los derechos que represento del Banco Guayaquil (en adelante "BG") a presentar la siguiente acción extraordinaria de protección.

II. DECISIÓN JUDICIAL CONTRA LA CUAL SE DIRIGE ESTA ACCIÓN Y CONSTANCIA DE QUE LA SENTENCIA SE ENCUENTRA EJECUTORIADA.-

La decisión judicial que impugno mediante esta acción es la sentencia dictada dentro del recurso de casación No. 0413-2013 por los Jueces Nacionales de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, doctores Ana María Crespo Santos, José Luis Terán Suarez y Maritza Tatiana Pérez Valencia el 30 de octubre de 2015, las 21:49, mediante la cual se resolvió casar la sentencia dictada el 30 de septiembre de 2013, las 10h27 por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario No. 2 con sede en Guayaquil. Solicitada la aclaración y ampliación del fallo de casación, dicho recurso horizontal fue resuelto y notificado al BG el miércoles 25 de noviembre de 2015 a las 21h:05.

Por las razones expuestas, a la fecha de hoy, martes 1 de diciembre de 2015, la decisión impugnada se encuentra ejecutoriada por ministerio de la ley.

III. DEMOSTRACIÓN DE HABER AGOTADO LOS RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS, SALVO QUE SEAN INEFICACES O INADECUADOS O QUE LA FALTA DE INTERPOSICIÓN DE ESTOS RECURSOS NO FUERA


1





ATRIBUIBLE A LA NEGLIGENCIA DEL TITULAR DEL DERECHO CONSTITUCIONAL VULNERADO.-

La decisión judicial impugnada por el Servicio de Rentas Internas y que fue materia del recurso de casación fue dictada dentro del proceso contencioso tributario No. 09504-2012-129, seguido por el Banco Guayaquil en contra del Director Regional Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas, con fecha 19 de noviembre de 2014 por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario No. 2 con sede en Guayaquil.

Contra esta decisión el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral interpuso recurso de casación, el cual, como se ha indicado, fue resuelto mediante sentencia dictada el 30 de octubre de 2015 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

En este sentido queda demostrado que se han agotado todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el ordenamiento jurídico ecuatoriano prevé, no existiendo ningún mecanismo ordinario ni extraordinario de impugnación que al Banco le reste acudir.

IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS EN LA DECISION IMPUGNADA.-

Conforme lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución de la Republica, la acción extraordinaria de protección es una garantía jurisdiccional que procede en contra de sentencias, autos definitivos o resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

En este sentido, la sentencia dictada el 30 de octubre de 2015 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, vulnera los derechos constitucionales del Banco Guayaquil a la seguridad jurídica, debido proceso en la garantía de motivación y tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 82, 76 numeral 7 literal I) y 75 de la Constitución de la República conforme lo paso a explicar a continuación.

4.1. Vulneración del derecho a la seguridad jurídica:

El artículo 82 de la Constitución de la República consagra el derecho constitucional a la seguridad jurídica, señalando que:

“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta



en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”.

En razón de la lectura de la norma constitucional, la seguridad jurídica es un derecho que resalta la presencia de la Constitución de la República en el ordenamiento jurídico como la máxima norma, que posee supremacía constitucional, y que por tanto su respeto se constituye en un deber ineludible del Estado.

En igual sentido, la seguridad jurídica garantiza la previsibilidad del derecho mediante, la obligación impuesta a las autoridades competentes respecto de la aplicación de normativa jurídica previa, clara y pública. Por consiguiente, la seguridad jurídica otorga confianza a la ciudadanía del destino de sus derechos, ya que garantiza su respeto no solo a través de la observancia a la Constitución de la República, sino además mediante la aplicación de la normativa correspondiente.

En cuanto a este derecho, la Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia 078-15-SEP-CC determinó:

“De acuerdo a lo prescrito en el artículo 82 de la Constitución de la República, la seguridad jurídica, como derecho constitucional, tiene una doble dimensión: por un lado, cuando se garantiza este derecho mediante el respeto, sujeción y cumplimiento a los principios y reglas contenidos en la Constitución de la República, lo cual equivale a afirmar la importancia que posee la ley como vehículo generador de certeza, y por otro, cuando las autoridades públicas, en ejercicio de sus competencias, aplican normas previas, claras y públicas.

Por tal motivo, la transgresión del derecho a la seguridad jurídica implica no solo el irrespeto a nuestro texto constitucional, sino la afectación a la legitimidad de nuestro sistema constitucional, por lo cual se da cabida a diversos escenarios que generarían vulneraciones a otros derechos constitucionales”.



Además la Corte Constitucional, en la sentencia No. 097-15 SEP-CC estableció que:

“De tal forma, la seguridad jurídica representa la certeza del cumplimiento de normas claras y públicas contenidas en el ordenamiento jurídico, las mismas que deben ser aplicadas por la autoridad competente en concordancia con la Constitución de la República, constituyéndose tal garantía en un mecanismo de defensa que asegura un trato igual de todos los ciudadanos ante la misma, frente a los posibles abusos de los órganos del Estado”.

En este sentido, considerando la naturaleza del derecho constitucional a la seguridad jurídica, pasaré a referirme al recurso de casación, puesto que la decisión judicial que impugno fue dictada en la fase de resolución de este recurso.

Así, se concibe al recurso de casación como un recurso de carácter extraordinario y de naturaleza formal, en el sentido de que solo se puede recurrir a él, en los casos previstos en la Ley de Casación, esto es cuando en una sentencia o decisión que ponga fin a un proceso de conocimiento, exista una transgresión al ordenamiento jurídico.

Debido al carácter “excepcional” del recurso de casación, su conocimiento recae en el máximo órgano de administración de justicia ordinaria, esto es la Corte Nacional de Justicia, a la que conforme lo dispuesto en el artículo 184 numeral 1 de la Constitución de la República, le corresponde: *“Conocer los recursos de casación, de revisión y los demás que establezca la ley”*.

Ahora bien, considero indispensable destacar que el rigorismo formal del recurso de casación, no solo se da en los requisitos necesarios para su activación, sino además en el ámbito competencial de los jueces nacionales, puesto que estos deben sujetarse a lo dispuesto en la normativa, preservando siempre que el recurso mantenga su naturaleza, caso contrario este sería equiparado a una tercera instancia.

La Corte Constitucional del Ecuador ha expedido amplia jurisprudencia donde ha clarificado la naturaleza, alcances y límites del recurso de casación. En la sentencia No. 001-13-SEP-CC, la Corte precisó:

4



BANCO
GUAYAQUIL

104
CIENTO CUATRO

“La casación es un recurso extraordinario que fue establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano a finales del siglo anterior, cuyo objetivo principal es el de analizar si en la sentencia existen violaciones a la ley, ya sea por contravención expresa de su texto, por indebida aplicación o por errónea interpretación de la misma. De esta forma, no debe concebirse al recurso de casación como un recurso ordinario más, sino al contrario los usuarios y operadores de justicia deben tener presente que la casación es aquel recurso de carácter extraordinario que únicamente procede respecto de una sentencia, más no una instancia adicional en la cual se puedan analizar temas de legalidad que ya fueron resueltos por jueces inferiores”¹.

En igual sentido, la Corte Constitucional en la sentencia No. 310-15-SEP-CC determinó:

“El recurso de casación está establecido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como un recurso extraordinario, en el sentido de que procede en determinados casos y que por tanto, su interposición debe ser efectuada bajo los parámetros de la rigidez legal, esto es, sujeta a la normativa que lo regula a fin de que el mismo no sea desnaturalizado ni equiparado con una tercera instancia”².

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la sentencia No. 002-15-SEP-CC manifestó:

“La casación, como recurso cuyo conocimiento es atribuido al máximo órgano de administración de justicia ordinaria, esto es, a la Corte Nacional de Justicia, constituye un recurso extraordinario dentro del sistema de justicia ordinaria, pues se encuentra sujeto a los parámetros de la rigidez legal, en tanto la Ley de Casación establece sus

¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 001-13-SEP-CC.

² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 310-15-SEP-CC.

2 5



alcances, límites y condicionantes, en concordancia con los cuerpos normativos que regulan cada materia respecto de lo cual se lo propone.”

En este sentido, el recurso de casación no constituye una nueva instancia dentro de los procesos judiciales, pues procede única y exclusivamente en los casos previamente establecidos en la normativa casacional, dentro de la cual no solo se incluyen los diferentes momentos que conforman este recurso, sino además los ámbitos de acción con que cuentan los jueces nacionales en cada etapa del mismo.

En virtud de la jurisprudencia citada, se desprende que el recurso de casación a fin de que cumpla el objetivo por el cual fue creado, debe respetar el ámbito de análisis que corresponde en cada una de las etapas que lo conforman, las cuales son: 1) admisibilidad; 2) calificación; 3) sustanciación; y, 4) resolución.

Dentro de la fase de admisibilidad y calificación, el ámbito de análisis es el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley de Casación, por lo que en este momento corresponde la verificación del cumplimiento de estos, es decir el análisis tendiente a determinar si el recurso interpuesto cumple con cada uno de los presupuestos de admisibilidad. En la fase de sustanciación, podrá realizarse una audiencia pública, y presentarse la contestación al recurso interpuesto. Finalmente, en la fase de resolución, los jueces nacionales se encuentran en la obligación de observar la normativa.

De esta forma, el recurso de casación tiene que ser resuelto en función de su contenido, relacionado con la contestación presentada por alguna de las partes procesales, el análisis de la sentencia impugnada así como en base de la normativa que la misma transgredió.

En razón de su naturaleza extraordinaria, los jueces nacionales se encuentran impedidos de valorar la prueba y de calificar los hechos que dieron origen al caso concreto, ya que de hacerlo incurrirían en una arrogación de funciones y vulnerarían el principio de independencia interna.

Sobre lo señalado, la Corte Constitucional ha determinado:

“Siendo así, los jueces nacionales, en el conocimiento de un recurso de casación, deben actuar conforme a sus competencias constitucionales y legales, esto es, analizando la

6



BANCO
GUAYAQUIL

106
ciencia sea

decisión contra la cual se propone el recurso en contraposición con los fundamentos del mismo, encontrándose impedidos de analizar los hechos que originan el caso concreto y de efectuar una valoración de la prueba, ya que aquello es una atribución privativa de los órganos de instancia”³

En igual sentido, la Corte Constitucional en la sentencia No. 156-15-SEP-CC estableció:

“Dentro de los alcances del recurso de casación, se debe determinar que el mismo se concibe como un recurso extraordinario en el sentido de que únicamente procede en ciertos casos, esto es, cuando dentro de una decisión judicial se haya efectuado una transgresión a la normativa jurídica, ya sea por su falta de aplicación o errónea interpretación; este alcance a su vez establece el límite competencial de los jueces nacionales al conocer este recurso, puesto que prevé que el análisis que estos efectúen se debe circunscribir al control de legalidad de la decisión, sin que tengan competencia para referirse a los hechos que originaron el caso concreto, o a la valoración de la prueba presentada dentro del proceso de instancia”⁴.

En igual sentido, la Corte Constitucional determinó en la sentencia No. 001-13-SEP-CC que:

“Por lo tanto, al momento de resolver el recurso se debe analizar únicamente la sentencia objetada por el recurrente, sin que los jueces tengan competencia para analizar temas de mera legalidad, que ya fueron resueltos y discutidos en las instancias inferiores, como por ejemplo el análisis de informes periciales, o la procedencia y valoración de pruebas, ya que si esto fuera así se desconocería la independencia interna de los jueces y tribunales de garantías penales

³ Corte Constitucional, sentencia No. 002-15-SEP-CC.

⁴ Corte Constitucional, sentencia No. 156-15-SEP-CC.

7



garantizada en la Constitución de la República en el artículo 168 numeral 1 que reza: "Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley" (...).

Este criterio ha sido mantenido y ratificado por la Corte Constitucional en las sentencias No. 008-13-SEP-CC, 020-13-SEP-CC, 034-13-SEP-CC, 067-13-SEP-CC, 072-13-SEP-CC, 084-13-SEP-CC, 028-14-SEP-CC, 077-14-SEP-CC, 129-14-SEP-CC, 002-15-SEP-CC, 153-14-SEP-CC, 100-15-SEP-CC, 278-15-SEP-CC entre otras.

Por consiguiente, la Corte Constitucional del Ecuador en su jurisprudencia ha precisado que la valoración de prueba y la calificación de los hechos de instancia en la resolución de un recurso de casación vulneran un conjunto de derechos constitucionales, que requieren ser reparados.

En este caso concreto, conforme lo voy a detallar a continuación, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia vulneró derechos constitucionales, por cuanto calificó los hechos de instancia que dieron origen al proceso tributario y además valoró la prueba actuada dentro del proceso contencioso tributario, es decir desbordo su ámbito competencial y entró a pronunciarse respecto a la determinación tributaria así como de los medios probatorios presentados, desnaturalizando la esencia del recurso de casación.

Como ya fue señalado, los jueces nacionales tenían un ámbito competencial predeterminado, en el sentido de que su universo de análisis era el recurso propuesto, las causales en que se fundamentó, en relación con la sentencia impugnada, y la normativa supuestamente transgredida, así como lo determinado en la contestación al recurso.

No obstante, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario al calificar los hechos de instancia, desbordó su ámbito competencial a uno que no le correspondía, inobservando la normativa que regula el recurso de casación. En igual sentido, la decisión impugnada al valorar la prueba actuada en el proceso contencioso tributario desnaturalizó la esencia del recurso de casación, y transgredió el principio de independencia interna.

Del análisis de la decisión judicial que impugnó, podrán observar que la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, inició su análisis



108

creo to oct

refiriéndose a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

En este punto en el considerando 5.3.5., la Sala precisa que:

“Para resolver este cargo, esta Sala Especializada realiza las siguientes consideraciones: Lo primero que el recurrente debe identificar para fundamentar la causal tercera es el medio de prueba que a su juicio no ha sido valorado en la sentencia y que, en la especie, se refiere al informe pericial presentado por la Econ. Patricia Parra Chávez, perito insinuada por la administración tributaria, y a la Resolución No. 109012010RREC030237, en concreto la página 222/ (Imputación al Pago); además, se refiere a las declaraciones sustitutivas que según la Administración han sido valoradas de manera absurda o arbitraria (...).”

Es decir, a criterio de la Sala, el recurrente debe identificar el medio probatorio que no ha sido valorado, lo cual demuestra que para la Sala este es su ámbito de análisis.

Este argumento de la Sala se evidencia en el momento de analizar la procedencia o no de la causal tercera, ya que en el considerando 5.3.6.1. señala:

“En este considerando, (se refiere al considerando quinto numeral 5.2. de la sentencia del Tribunal de instancia), el Tribunal A quo establece un solo argumento para desvirtuar las mismas, esto es que los valores glosados ya fueron tomados como no deducibles por parte de la empresa actora en las declaraciones sustitutivas; es decir no toma en consideración para su análisis la prueba debidamente actuada en el proceso y que en este caso específico es el informe pericial presentado por el perito economista Patricia Parra Chávez (fs. 484 a 494 de los autos); y, da valor de manera ilógica a las copias de las declaraciones sustitutivas (fs. 616 a 621 de los autos).”

9



Este análisis demuestra que la Sala analiza la importancia que el Tribunal le dio a una prueba pero no se la dio a otra, a partir de lo cual la Sala atribuyéndose funciones que no tiene entra a “dar su propio” valor a la prueba, determinando cuál a su criterio era trascendental y cuál no.

Más adelante, siguiendo la misma línea de análisis, la Sala sostiene:

“En informe pericial presentado por la Econ. Patricia Parra Chávez, en la parte de antecedentes manifiesta que: “Para la elaboración de este informe pericial se tomó en consideración (sic) toda la documentación que se encuentra en los archivos de la Administración Tributaria, ya que la diligencia llevada a cabo el 31 de mayo de 2011 fue solicitada por la administración tributaria para presentar toda la documentación que fue proporcionada por el contribuyente en las diversas etapas administrativas, mismas que sustenta el acto impugnado”; es decir, el objeto de la pericia fue revisar la documentación que obra en el expediente administrativo, no existen nuevos elementos que analizar sino sobre los que ya se pronunció la Administración Tributaria.”

Conforme queda demostrado, la Sala vuelve a pronunciarse sobre el informe pericial que a su criterio no fue valorado, además determina que:

“Por lo expuesto, esta Sala analizará exclusivamente el informe pericial presentado por la Econ. Patricia Parra, en su parte pertinente”. En tal virtud, la Sala precisa que: “(...) prescindiendo de valorar el informe pericial presentado por la Econ. Patricia Parra y, llegando a una conclusión ilógica a partir de la valoración limitada de la prueba que realiza, pues únicamente hace referencia a las declaraciones sustitutivas para presumir que el valor glosado por la Administración Tributaria ya había sido declarado como no deducible, lo cual no significa que la glosa determinada carezca de certeza y legitimidad, ya que la Administración ha realizado



BANCO
GUAYAQUIL

110
CIENTO 0-27

la imputación al pago (art. 47 CT) de los valores que habían sido previamente cancelados por la empresa actora, para de esta forma restar del impuesto determinado por el Servicio de Rentas Internas los valores que se había auto glosado el actor por los cuales ya había pagado un impuesto.”

En igual sentido la Sala refiriéndose a la declaración sustitutiva, determina que:

“...menos aun cuando los valores constantes en dichas declaraciones sustitutivas como no deducibles ya han sido consideradas en la Resolución impugnada, esto es han sido imputados al pago como lo menciona el art. 47 del Código Tributario consecuentemente, el contribuyente debía demostrar que no han sido considerados dichos valores, lo cual en la especie no ocurre”.

En virtud de este argumento, la Sala califica qué ha sido probado por parte del recurrente. Los textos de la sentencia transcritos, demuestran que la Sala atribuyéndose funciones de juez de instancia procedió a analizar la prueba actuada en el proceso contencioso tributario, lo cual desnaturalizó la esencia del recurso de casación como un recurso extraordinario, puesto que lo equiparó con una tercera instancia.

Aquello se encuentra en contradicción con lo establecido por la Corte Constitucional en la jurisprudencia que ha emitido respecto a la prohibición de valorar prueba en el conocimiento de un recurso de casación, criterio mantenido a partir de la sentencia No. 001-13-SEP-CC.

Además de la desnaturalización del recurso de casación efectuada por la valoración de prueba, la Sala efectúa una calificación de los hechos de instancia, en tanto se pronuncia respecto de la naturaleza de la actividad efectuada por el Banco Guayaquil, en tanto sostiene, refiriéndose a una parte de la sentencia de la Sala de instancia, que:

“De lo expuesto, se concluye, que la actividad de venta o enajenación de inmuebles no es una actividad habitual del Banco de Guayaquil S.A. sino una actividad ocasional, en los términos

2



BANCO
GUAYAQUIL

111
CIENTO OJCE

señalados en el Art. 9 numeral 14, de la Ley de Régimen Tributario Interno, en concordancia con el Art. 14 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno.”

Bajo este mismo análisis, la Sala más adelante señala:

“por lo que se concluye que, la venta de inmuebles obtenidos por adjudicación o dación en pago por parte del Banco de Guayaquil S.A., en el ejercicio de su actividad de cobro de créditos, corresponde al giro ordinario de la institución financiera, consecuentemente no se la puede calificar como ocasional dicha venta y sus ingresos estar exonerados del impuesto a la renta”.

Del análisis de estos extractos de la sentencia impugnada, se evidencia que la Sala califica cual es la naturaleza de la actividad del Banco Guayaquil, y a partir de ello, más adelante “califica” que la venta de inmuebles obtenidos por adjudicación o dación en pago, en el ejercicio de su actividad de cobro corresponde al giro ordinario de la institución financiera, por lo que determina que estos ingresos no pueden estar exonerados del impuesto a la renta. Lo cual demuestra que la Sala califica la forma bajo la cual debía ser calculado el impuesto a la renta en el caso concreto.

Este análisis atenta contra la esencia del recurso, ya que la Sala efectúa un análisis de fondo de los hechos que originaron el caso concreto, sin observar que su ámbito de análisis era la sentencia contra la cual se presentó el recurso, en relación con la normativa en que se sustentó el recurso, así como lo señalado en su contestación.

De esta forma, la Sala bajo esta argumentación resuelve casar la sentencia dictada por el Tribunal de instancia.

Por las consideraciones expuestas, la Sala al desnaturalizar el recurso de casación y vulnerar el principio de independencia interna, en tanto valoró la prueba actuada en el proceso y calificó los hechos de instancia, vulneró el derecho constitucional a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República.

Por tal razón, a fin de que la Corte Constitucional siga manteniendo la uniformidad de la jurisprudencia que ha emitido respecto del recurso de



casación, y más aún vaya corrigiendo la forma de administrar justicia por parte del órgano casacional, y una vez que he establecido los argumentos a través de los cuales demuestro la vulneración de mi derecho a la seguridad jurídica, mi demanda de acción extraordinaria de protección debe ser admitida a trámite.

Adicionalmente, considerando el principio de interdependencia de los derechos constitucionales, la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, generó además la transgresión de los derechos al debido proceso en la garantía de motivación y tutela judicial efectiva conforme paso a explicar.

4.2. Vulneración del derecho constitucional al debido proceso en la garantía de motivación.

El derecho constitucional al debido proceso es un derecho amplio en el sentido de que se encuentra conformado por un conjunto de garantías independientes y a la vez relacionadas entre sí, que aseguran que dentro de todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, éstos sean asegurados.

Así dentro de las garantías que este derecho incluye se encuentra la garantía de motivación en el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la Constitución de la República, la cual determina que:

“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: (...) 1) 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.”

En este sentido, la motivación asegura que todas las actuaciones públicas contengan una justificación debidamente expuesta que determine las razones por las cuales la autoridad pública la expidió. Es decir, la garantía de



113
CIEN TO Y REE

motivación permite que las personas conozcan el razonamiento intelectual seguido por la autoridad pública o judicial que decidió sobre sus derechos.

Así, la motivación se constituye en un derecho de toda persona y a su vez en una obligación de las autoridades públicas.

Esta garantía permite el ejercicio de otros derechos constitucionales, ya que a través del conocimiento del contenido integral de una decisión, las personas pueden ejercer derechos como el derecho a la defensa, o la garantía de contradicción.

La Corte Constitucional sobre el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, ha señalado que:

“Por lo tanto, resulta claro que la motivación comporta la garantía que sustenta la seguridad jurídica del Estado, en la medida en que evita la emisión de actos administrativos o judiciales arbitrarios o injustificados, de ahí que a través de este principio, todas las autoridades públicas tienen el deber de motivar sus resoluciones con la finalidad de evidenciar razonablemente que las decisiones que adoptan se adecúan a preceptos constitucionales, legales y/o jurisprudenciales”⁵.

En igual sentido, la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia No. 161-15-SEP-CC precisó:

“Según el precepto constitucional citado, se entiende que la motivación implica la explicación ordenada y clara de las razones que han llevado a la autoridad judicial a emitir una u otra decisión. De lo expuesto por el juzgador se ha de desprender claramente la relación entre las normas o principios jurídicos y los hechos que dieron origen al litigio. De ahí que la motivación, en un Estado constitucional de derechos, es la mayor garantía de una correcta administración de justicia”⁶.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 151-15-SEP-CC.

⁶ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 161-15-SEP-CC.



De esta forma, el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de motivación evita la discrecionalidad, puesto que permite la fiscalización de los actos expedidos por las autoridades públicas.

La Corte Constitucional además ha establecido que todas las decisiones judiciales, para que se consideren debidamente motivadas, tienen que cumplir los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad. Así en la sentencia No. 010-14-SEP-CC, la Corte precisó:

“La obligación de motivar, así planteada, aparece como un instrumento que evita la arbitrariedad, puesto que exige a los funcionarios públicos la mejor fundamentación posible para justificar sus decisiones, con el objeto de hacerlas aceptables a los sujetos a quienes se dirigen y a la sociedad en su conjunto. Para cumplir con tal objetivo, la motivación tiene condiciones mínimas, a saber: debe ser razonable, lógica y comprensible; así como también mostrar la conexión entre los enunciados normativos y los deseos de solucionar los conflictos presentados, lo que a su vez implica oportunidad, adecuación y conveniente de los enunciados normativos utilizados”⁷.

La razonabilidad, a criterio de la Corte incluye la obligación de las autoridades judiciales de fundamentar sus decisiones en principios constitucionales, y así como en la normativa que regula cada materia. En este sentido, la argumentación expuesta por el operador judicial no puede contradecir el ordenamiento jurídico, ya que de hacerlo atentaría contra este principio.

La decisión judicial impugnada a través de esta acción extraordinaria de protección, vulnera el requisito de razonabilidad, en tanto desnaturaliza la esencia del recurso de casación, puesto que desborda su universo de análisis.

Así, la sentencia impugnada efectúa una valoración de la prueba actuada en el proceso y realiza la calificación de los hechos de instancia, ya que conforme fue expuesto en líneas precedentes emite un análisis respecto de la importancia que tuvo un peritaje para el proceso, además que se pronuncia sobre la actividad efectuada por el BG, y por tanto sobre la forma bajo la cual se calculó el impuesto a renta.

⁷ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 010-14-SEP-CC.



Este análisis no podía ser efectuado por los jueces nacionales, en tanto se constituye en una competencia privativa del tribunal de instancia.

En un caso similar, la Corte Constitucional del Ecuador, precisó que:

“En este orden se evidencia que en la decisión impugnada se establecen argumentaciones que contradicen la esencia del recurso de casación, en tanto lo alejan de su papel de ser un recurso extraordinario, ya que la Sala se pronuncia respecto del fondo del asunto, lo cual es una atribución privativa de los jueces y tribunales penales. En tal virtud, se desprende que en la decisión se emiten razonamientos que vulneran las disposiciones jurídicas, razón por la que se incumple el requisito de razonabilidad.”

En igual sentido, respecto de la valoración probatoria en el recurso de casación, la Corte Constitucional manifestó:

“Del análisis de los argumentos formulados para la resolución del segundo problema jurídico establecido, se evidencia que la Sala actuó como un juez de instancia, al pronunciarse y calificar los hechos del caso concreto, sin observar que conforme lo señalado en reiterada jurisprudencia dictada por esta Corte, el ámbito de análisis de los jueces de la Corte Nacional de Justicia en la resolución del recurso, es la decisión contra la cual se lo propone, así como lo dicho por las partes procesales, encontrándose impedidos de analizar el caso concreto o valorar la prueba.”⁸

De esta forma, en el presente caso se incumplió el requisito de razonabilidad, puesto que se desnaturalizó la esencia del recurso de casación, en tanto se efectuó un análisis del fondo del asunto, ADEMÁS QUE SE VALORÓ LA PRUEBA ACTUADA EN EL PROCESO que alteró el carácter extraordinario del recurso.

La lógica por su parte, se constituye en un requisito que establece que las premisas que conforman una decisión deben ser estructuradas en una forma

⁸ Corte Constitucional, sentencia No. 002-15-SEP-CC



lógica, a partir de la cual se relacionen todas entre sí, y tengan relación directa con la decisión final que resuelva un caso concreto.

En este caso, la decisión judicial impugnada posterior a establecer la jurisdicción y competencia de la Sala, entra a establecer y dar solución a los problemas jurídicos propuestos. Como ya fue señalado, la Sala inicia por referirse a la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación.

En este sentido, el ámbito de análisis que tenía la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia era la decisión contra la que se presentó el recurso de casación en relación con el contenido del recurso y la contestación a este, así como la normativa en que fue sustentado.

No obstante, conforme fue señalado en el análisis del requisito de razonabilidad, la Sala emitió una argumentación que contradijo la esencia del recurso de casación, puesto que valoró la prueba presentada en el proceso y además calificó los hechos de instancia.

En este sentido, la decisión judicial que impugno se encontró conformada por premisas que no correspondían dada la naturaleza del recurso de casación, ya que en un caso la Sala dio valor probatorio a un informe pericial, mientras desconoció la importancia de la declaración sustitutiva, además la Sala calificó los hechos de instancia por cuanto se pronunció y calificó el tipo de actividad efectuada por el Banco Guayaquil, y a partir de aquello se pronunció sobre la forma bajo la cual fue determinado el impuesto a la renta.

Por lo expuesto, la Sala desnaturalizó la esencia del recurso de casación, lo cual genera que las premisas que conforman la decisión al transgredir la razonabilidad, también afecten la lógica, ya que la conclusión final del caso se encuentra sustentada en base a estas premisas.

Por consiguiente, los jueces nacionales al inobservar los límites que por mandato constitucional tienen, y rebasar sus competencias y atribuciones, al convertirse en jueces de instancia, incumplieron el requisito de lógica.

Finalmente, en cuanto al **requisito de comprensibilidad**, que implica que la decisión se encuentre redactada en un lenguaje claro y entendible, la Sala al establecer un análisis que no correspondía dada la naturaleza del recurso de casación, generó que la decisión no pueda ser comprendida por parte del auditorio social.



En este escenario la sentencia que impugno al incumplir los requisitos de razonabilidad, lógica y comprensibilidad vulneró el derecho constitucional al debido proceso en la garantía de motivación.

4.3.- Vulneración del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva:

El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva se encuentra consagrado en el artículo 75 de la Constitución de la República que determina: *“Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”...*

La Corte Constitucional sobre este derecho en la sentencia No. 160-15-SEP-CC estableció que:

“En tal sentido, el derecho a la tutela judicial efectiva se garantiza en tres momentos: en un primer momento, cuando se prevé un acceso a la justicia oportuno sin condiciones que no se encuentren previstas en el ordenamiento jurídico; en un segundo momento, cuando se tutela que las personas cuenten con una administración de justicia efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad, en virtud de la cual se garantice el ejercicio de garantías mínimas en igualdad de condiciones, obteniendo una decisión fundada en derecho y en un tercer momento, cuando a efectos de asegurar que el resultado del acceso a la justicia se materialice, se consagra la garantía del cumplimiento de las resoluciones judiciales”⁹.

De esta forma, el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva garantiza el acceso gratuito a la justicia, sin el establecimiento de trabas o de condicionamientos que no se encuentren establecidos en el ordenamiento jurídico.

En el caso concreto, si bien el BG accedió a la justicia impugnando el acto

⁹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 160-15-SEP-CC.



administrativo emitido por la Administración Tributaria, no recibió por parte de la justicia una tutela judicial efectiva, puesto que en la resolución del recurso de casación conforme ya ha sido demostrado, se desnaturalizó el mismo, lo cual dejó al BG en indefensión, en tanto los jueces nacionales efectuaron un análisis que correspondía ser efectuado privativamente al Tribunal Distrital de lo Fiscal, lo cual generó que se reciba una decisión que atentó contra los derechos del BG a la seguridad jurídica y debido proceso en la garantía de motivación.

4.4. Vulneración de las garantías de igualdad ante la Ley, seguridad jurídica y del principio “stare decisis”.-

La Corte Constitucional ha dicho: “La Constitución vigente finalmente reconoce de manera expresa el principio “stare decisis” en el artículo 436 numerales 1 y 6 de la Carta Fundamental. El conocido principio “stare decisis” se ha entendido como aquel deber de las juezas y jueces de adherirse a lo decidido por ellos mismos en el pasado o por las juezas y jueces superiores de la misma jurisdicción; o dicho en otras palabras, en virtud de este principio, el juez debe decidir de acuerdo a lo resuelto en el pasado y no contradecir lo decidido sin una razón poderosa debidamente fundamentada”¹⁰

El 21 de diciembre del año 2012, dentro del juicio No. 0554-2010 seguido por “Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera” contra el Servicio de Rentas Internas, la Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia expidió la Resolución No. 0507-2012 que en su parte resolutive indica:

“Para resolver el controvertido, esta Sala considera en primer termino que las provisiones genéricas están reconocidas por la normativa legal que se desprende del texto del art. 68 de la Ley General del Sistema Financiero, que textualmente reza: “las instituciones del sistema financiero, de conformidad con las normas que dicte la Superintendencia, a efectos de reflejar la verdadera calidad de los activos, realizará una calificación periódica de los mismos y constituirán las provisiones que sean necesarias para cubrir los riesgos de incobrabilidad o pérdida del valor de los activos...” (subrayado fuera del texto), lo que tiene íntima relación con la deducción establecida en el numeral 11 del art. 10 de la Ley de Regimen Tributario Interno y por supuesto, con las Regulaciones sobre estas provisiones que ha emitido la Junta Bancaria, en especial con el artículo 4 de la Sección 1, Capítulo 1, Subtítulo segundo, Título Segundo de la Codificación de Resoluciones Bancarias cuantifica el mínimo de estas provisiones en consideración a cada deudor, lo cual implica, obviamente que pueden ser mayores que estos mínimos; provisiones que, sin duda, forman

¹⁰ Sentencia No. 001-10-PJO-CC.



parte del patrimonio técnico secundario, las mismas que solo podían ser disminuidas con la autorización de la Superintendencia de Bancos, sin que en ellas quepa cuestionamientos por parte de la administración tributaria, *por lo que es de entender que no se trata de provisiones voluntarias, sino obligatorias*, sujetas al control del referido organismo, el que debía informar al SRI sobre el monto de las provisiones así constituidas. Por estas razones y por las demás señaladas en la sentencia, con las cuales esta Sala Especializada comparte, se confirma la decisión de dejar sin efecto la indicada glosa.”¹¹

La Sala Especializada no respetó el principio “stare decisis” al resolver de una determinada manera la demanda de “Diners Club del Ecuador S.A. Sociedad Financiera” y de otra la del Banco Guayaquil, lo que afectó la seguridad jurídica y la garantía de igualdad ante la ley.

V. CONCLUSION.-

Señores jueces de la Corte Constitucional: tal como lo he señalado en esta demanda de acción extraordinaria de protección, la sentencia dictada el de 30 de octubre de 2015 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia cuya aclaración y ampliación se resolvió el 25 de noviembre de igual año vulnera mis derechos constitucionales a la seguridad jurídica, a la igualdad ante la ley, al debido proceso en la garantía de motivación y tutela judicial efectiva, y quebrante al principio “stare decisis” puesto que **desnaturaliza el carácter extraordinario del recurso de casación, en tanto se efectúa una calificación de los hechos que originaron el caso concreto, así como una valoración de la prueba actuada en el proceso e irrespeta la jurisprudencia de la propia Sala Especializada de lo Tributario de la Corte Nacional de Justicia.”**

Además esta decisión, se encuentra en plena contradicción con la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional, lo cual requiere ser reparado por parte de Ustedes señores Jueces Constitucionales, ya que en el modelo constitucional vigente todas las autoridades judiciales se encuentran en la obligación de respetar sus decisiones.

Por tal razón, existen fundamentos claros respecto de la vulneración de la cual ha sido víctima mi representada, por lo que a fin de que respetar su propia jurisprudencia señores jueces constitucionales, mi acción extraordinaria de

¹¹ Departamento de Procesamiento de Jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia. Ficha de Procesamiento Area Contencioso Tributario. Fuente: pagina web de la CNJ.



protección debe ser admitida a trámite, ya que caso contrario se estaría avalando que los jueces nacionales desnaturalicen el recurso de casación y lo conviertan en una tercera instancia.

Cuando se este

VI. IDENTIFICACIÓN DEL MOMENTO EN QUE SE ALEGO LA VIOLACIÓN ANTE LA JUEZA O JUEZ.-

La vulneración a los derechos constitucionales de mi representada se dio en la sentencia dictada el 30 de octubre de 2015 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en el recurso de casación No. 0413-2013 cuya aclaración y ampliación fue resuelta el 25 de noviembre de igual año.

VII. PRETENSIÓN.-

En virtud de haber demostrado la vulneración a los derechos constitucionales del Banco Guayaquil, solicito:

1. Que la Corte Constitucional admita a trámite esta acción extraordinaria de protección en virtud de cumplir con los requisitos determinados en los artículos 60, 61 y 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.
2. Que mediante sentencia se declare la vulneración a los derechos constitucionales del Banco Guayaquil al debido proceso en la garantía de motivación, tutela judicial efectiva y seguridad jurídica.
3. Que como medidas de reparación integral, se deje sin efecto la sentencia dictada el 30 de octubre de 2015 por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia dentro del recurso de casación No. 0413-2013.
4. Que mediante sorteo se conforme un nuevo tribunal a efectos de que conozca y resuelva el recurso de casación, observando las garantías del debido proceso.

VIII. NOTIFICACIONES.-

Las notificaciones que correspondan las recibiré en los correos electrónicos rnoab@noboabejarano.com que corresponde al Dr. Ricardo Noboa Bejarano y en el andreszt@uio.satnet.net que corresponde al doctor Andrés Zapater Tapia, así como en el casillero judicial No. 84 que corresponde a este último,



121
Cuenta de Ahorros
BANCO
GUAYAQUIL

profesionales que quedan autorizados para suscribir cuanto escrito fuere necesario en procura de la defensa del Banco Guayaquil.

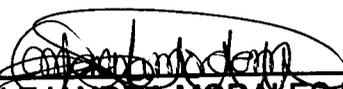
Para constancia firmo con mis abogados

JULIO MACKLIFF ELIZALDE.
VICEPRESIDENTE EJECUTIVO-GERENTE GENERAL
DEL BANCO GUAYAQUIL S.A.

Dr. Andrés Zapater T.
MAT 5291 C.A.P.
17-1999-53

No. 17751-2013-0413

Presentado en Quito el día de hoy martes primero de diciembre del dos mil quince, a las quince horas y diecinueve minutos, con 1 copia(s) igual(es) a su original. Adjunta: Fotocopia certificada del Nombramiento y razón de inscripción en 2 fojas. Certifico.


ABG. MARTHA ALEJANDRA MORALES NAVARRETE
SECRETARIA RELATORA

1028