

CONJUEZA: Julieta Magaly Soledispa Toro

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE CONJUEZA Y CONJUECES DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO:

Quito, jueves 3 de agosto del 2017, las 09h00.-

VISTOS: a. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA: Conozco la presente causa en calidad de conjuenza de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en virtud de las resoluciones del pleno del Consejo de la Judicatura números: 013-2012, de 24 de febrero de 2012, publicada en el Registro Oficial nº 660 de 13 de marzo de 2012, mediante la cual se designó y posteriormente, posesionó a las conjuenzas y a los conjueces de la Corte Nacional de Justicia, de conformidad con el art. 200 del Código Orgánico de la Función Judicial, previo el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales previstas para el efecto; y, 060-2015, de uno de abril de 2015, publicada en el Registro Oficial nº 476 de 9 de abril de 2015, que integró las salas especializadas de conjuenzas y conjueces de la Corte Nacional de Justicia.

La competencia para conocer y resolver sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación puesto a mi conocimiento, está determinada por el art. 201, número 2 del Código Orgánico de la Función Judicial, reformado por la Disposición Reformativa Segunda, número 4, en concordancia con la Disposición Final Segunda del Código Orgánico General de Procesos, publicado en el Registro Oficial (suplemento) nº 506 de 22 de mayo de 2015. Obra del expediente de casación la razón de sorteo de causas de 20 de julio de 2017.

b.- CONSIDERACIONES GENERALES Y NATURALEZA DEL RECURSO DE CASACIÓN.- Conforme el art. 76, número 2 de la Constitución de la República, parte final, "sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento".

Tanto la jurisprudencia nacional como la doctrina, son concordantes respecto al carácter extraordinario, formal, restrictivo y concreto del recurso de casación como medio de impugnación judicial. Es así que el art. 10 del Código Orgánico de la Función Judicial ha dejado en claro que "la casación y la revisión no constituyen

instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia”.

c.- ANTECEDENTES.- El recurso de casación sujeto a calificación de admisibilidad o inadmisibilidad, ha sido deducido por el señor Carlos Antonio Mayorga, por sus propios y personales derechos, contra la sentencia dictada y notificada el 5 de junio de 2017, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario, con sede en Quito, que *“con base en los fundamentos constantes en los Considerandos de este fallo resuelve aceptar parcialmente la demanda presentada por el Dr. Alberto Rene Yépez Tamayo, en calidad de Procurador Judicial del señor Carlos Antonio Mayorga, y ratifica la Resolución N° 118012009RREC003566 de 18 de agosto de 2009, excepto lo concerniente al recargo del 20%”*, en el juicio contencioso tributario nro. 17504-2009-0063, propuesto a los directores general y zonal 3 del Servicio de Rentas Internas.

En tiempo oportuno, el accionante interpuso recursos horizontales de aclaración y ampliación de la sentencia, los mismos que fueron rechazados mediante auto dictado y notificado el 26 de junio de 2017.

El recurso de casación propuesto, ha sido admitido por el tribunal instancia, en auto de 6 de julio de 2017 y en tal virtud, remitido a esta sala para los fines correspondientes.

d. ANÁLISIS FORMAL DEL RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO.- Para el análisis formal del recurso de casación presentado por la parte accionante, que obra de fojas 638 a 653 de los autos, se hace las siguientes consideraciones:

PRIMERA: OPORTUNIDAD.- El recurso ha sido propuesto el 3 de julio de 2017, en tanto que la sentencia fue dictada y notificada el 26 de junio de 2017, por lo que corresponde concluir que al estar dentro del término previsto por el art. 5 de la Ley de Casación, es oportuno;

SEGUNDA: LEGITIMACIÓN.- El accionante, está legitimado para presentar este recurso, al referir que ha recibido agravio con la sentencia;

TERCERA: PROCEDENCIA.- Teniendo en cuenta el carácter extraordinario de la casación, el art. 2 de la Ley, determina los actos judiciales que únicamente son susceptibles de casación, en virtud de la procedencia:

Art. 2.- PROCEDENCIA.- El recurso de casación procede contra las sentencias y autos que pongan fin a los procesos de conocimiento, dictados por las cortes superiores, por los tribunales distritales de lo fiscal y de lo contencioso administrativo.

Igualmente procede respecto de las providencias expedidas por dichas cortes o tribunales en la fase de ejecución de las sentencias dictadas en procesos de conocimiento, si tales providencias resuelven puntos esenciales no controvertidos en el juicio, ni decididos en el fallo, o contradicen lo ejecutoriado.

En consecuencia, para dilucidar la procedencia del recurso de casación es menester analizar si existe proceso, desde el punto de vista procesal, lo cual en la especie está justificado por el estado de la causa. También se debe establecer si el auto o sentencia pone fin al proceso, requisito que también se cumple dado que en materia tributaria el sistema jurídico ecuatoriano ha previsto instancia única. Por último, se debe verificar si se trata de un proceso de conocimiento, para lo cual, corresponde hacer las siguientes consideraciones:

La denominación "proceso de conocimiento" atañe a una de las clasificaciones de los procesos que analiza la doctrina, en atención a las funciones del proceso. Hernando Devis Echandía¹ explica que los procesos de conocimiento, también llamados de condena, declarativo puro y de declaración constitutiva tienen como finalidad la declaración de un derecho o responsabilidad o la constitución de una relación jurídica; mientras que los procesos de ejecución, al decir de Eduardo Couture², "en su conjunto, se hallan encaminados más hacia el obrar que hacia el decidir".

¹ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Teoría General del Proceso, aplicable a toda clase de procesos, Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, 2002, págs. 165 y 166.

² COUTURE, Eduardo J, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, B de F, Buenos Aires, Argentina, cuarta edición, página 361.

En la especie, las pretensiones del accionante están dirigidas a impugnar un acto de la administración tributaria que establece obligaciones, por lo que en efecto, se trata de un proceso de conocimiento.

CUARTA: NORMAS DE DERECHO INFRINGIDAS.- Las normas de derecho que el recurrente considera infringidas son: el art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador; los arts. 10, 103, números 1 y 2, 270 y 273 del Código Tributario; y, los arts. 115 y 274 del Código de Procedimiento Civil;

QUINTA: CAUSALES.- El recurso de casación se funda en las causales primera y cuarta del art. 3 de la Ley de Casación codificada; y,

SEXTA: FUNDAMENTACIÓN

6.1 Causal primera:

6.1.1 El accionante, al amparo de la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación, propone contra la sentencia impugnada cargos por falta de aplicación del art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador; de los arts. 10, 103, números 1 y 2 y 270 del Código Tributario; del art. 130 del Código Orgánico de la Función judicial y, del art. 115 del Código de Procedimiento Civil.

Al invocar la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación, se debe observar los requisitos correspondientes:

Art. 3.- CAUSALES.- El recurso de casación sólo podrá fundarse en las siguientes causales:

1ra. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva;

(...)

En consecuencia, para viabilizar el recurso por esta causal se debe: a) Citar el modo de infracción; b) Individualizar la "norma de derecho" infringida; c) Fundamentar el cargo; y, d) Explicar el carácter determinante de la presunta infracción en la parte dispositiva de la sentencia. Estos requisitos

deben ser desarrollados conforme lo exige la técnica de casación, es decir, de manera específica y pormenorizada. Por tanto, el cargo no se fundamenta con la sola presentación de argumentos, sino que éstos deben ser confrontados con la sentencia, de manera que quede en evidencia la infracción en la que habría incurrido el tribunal de instancia.

6.1.2 Del vicio alegado:

El vicio judicial "falta de aplicación", al amparo de la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación, ocurre cuando el tribunal, la jueza o el juez, al dictar sentencia ignora normas sustanciales que están llamadas a resolver el caso y que se encuentran vigentes.

Para la procedencia del vicio "falta de aplicación", es menester que la norma señalada como infringida tenga carácter sustancial, sin importar su jerarquía y que no haya sido considerada en la sentencia.

También corresponde al o a la recurrente establecer la pertinencia de la aplicación de esta norma en la resolución de la causa; es decir, poner en evidencia que los hechos materia de la litis se subsumen en esta norma y no en la aplicada por el tribunal. Por último, le corresponde evidenciar el carácter determinante del vicio alegado, en la parte dispositiva de la sentencia.

6.1.3 Para el análisis formal del cargo formulado, es necesario tener en cuenta que cuando la Ley de Casación, en la causal primera alude a "las normas de derecho", se refiere exclusivamente a las normas sustantivas. *"La causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación tiene como objetivo esencial subsanar, enmendar, errores o vicios en normas estrictamente sustantivas, a las que la citada ley se refiere como normas de derecho. (...) Los recurrentes, al fundamentar la causal primera, señalan como normas infringidas disposiciones estrictamente adjetivas, por lo que, se desestima la causal*

primera invocada por los recurrentes”, ha manifestado la Corte Suprema de Justicia, desde los primeros tiempos de aplicación de la Ley de Casación³.

En igual sentido, este mismo órgano de justicia ordinaria dejó en claro que: *“La causal primera contiene el o los cargos que constituyen errores in iudicando, que se refieran al fondo mismo de la litis, en que se analizan las normas sustantivas. Ya no se discuten los hechos sino la calificación de estos y los efectos de esta calificación”.*⁴

El Derecho Sustantivo, como advierte su denominación, contiene las normas relativas a la sustancia o esencia de un derecho o de una obligación, no al proceso por el cual se reclama o se hace valer este derecho.

Siendo así, los cargos propuestos por falta de aplicación de los arts. 270 del Código Orgánico Tributario y 115 del Código de Procedimiento Civil, son inviables, pues, la primera es una norma básicamente procesal, en tanto que la segunda contiene preceptos de valoración probatoria, por lo que quedan excluidas del presente análisis formal, al ser incompatibles con la finalidad de la causal.

6.1.4 Cargo por falta de aplicación del art. “76, numeral 1 de la Constitución de la República”:

La norma señalada por el recurrente enuncia un principio:

“Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes”.

Al contener un principio, su invocación al amparo de la causal primera es procedente siempre que el cargo casacional se lo formule en asocio con una norma adscrita, esto es, una norma que desarrolle y la torne sustancial, lo cual no ocurre en la especie, por lo que el cargo relacionado con esta norma

³ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de lo Contencioso Administrativo, Registro Oficial, Suplemento 6, 26 de diciembre del 2007, sentencia nro. 268-2004.

⁴ CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Tercera Sala de lo Civil y Mercantil, sentencia incluida en la Gaceta Judicial, año CIV, serie XVII, nº 12, página 3820, Quito, 17 de mayo de 2003.

no puede ser analizado por la sala de casación por no guardar armonía con la finalidad de la causal: protección del derecho sustancial.

Es menester indicar que, dejando de lado el enunciado constitucional, el accionante alude a una presunta falta de motivación de la sentencia, aspecto que tiene causal casacional específica, que es la causal quinta.

Por estas razones, el cargo es inadmisibile.

6.1.5 Cargo por falta de aplicación de los arts. 10 y 103, números 1 y 2 del Código Tributario:

El accionante indica que el Servicio de Rentas Internas ha actuado "con una discrecionalidad impropia en el ejercicio de una actividad reglada", para lo cual adoptó "medidas extralegales para conducir inusitadamente un proceso de determinación directo en el cual se combinaron elementos de una determinación presuntiva".

Considera que el art. 10 del Código Tributario es una norma de alcance claro y específico, del cual no puede apartarse la autoridad administrativa.

También señala que "no conforme con violar el art. 10 del Código Tributario, la Sala Juzgadora inaplica también la norma del Código Tributario que se refiere a los deberes sustanciales de la Administración", que sería el art. 103, números 1 y 2 del Código Tributario, cuyo contenido enuncia

Para el accionante, al inaplicar esta norma el tribunal convalida una resolución que confirma a su vez un acto de determinación que no se encuentra sustentado en norma legal y que tampoco está motivado.

Agrega que la violación de estas normas se produce cuando en la sentencia se afirma sin motivación alguna que *'el actor no alcanza a probar las*

presunciones de legitimidad del acto impugnado...' (sic), sin haber analizado uno por uno los argumentos vertidos contra cada una de las glosas.

Concluye citando parte de una sentencia que atribuye a la Corte Constitucional que no aporta a la comprensión del cargo.

De lo expuesto por el recurrente, no se alcanza a evidenciar la pertinencia de la aplicación de estas normas para la resolución del caso; es más, la cita que efectúa es incorrecta, pues, lo que indica la sentencia en contexto es: "*Con todas las pruebas solicitadas y proveídas, el actor no alcanza a probar o desvirtuar las presunciones de legitimidad del acto impugnado, por lo que este tribunal considera pertinente rechazar la impugnación y reconocer la legitimidad y ejecutoriedad del acto según lo manifestado en el artículo 82 del Código Tributario*".

Es pertinente, la explicación que al respecto efectúa Murcia Ballén⁵: "(...) Corolario obligado de lo anterior es el de que, en la demostración de un cargo por violación directa, el recurrente no puede separarse de las conclusiones a que en la tarea del examen de los hechos haya llegado el tribunal. En tal evento, la actividad dialéctica del impugnador tiene que realizarse necesaria y exclusivamente en torno a los textos legales sustanciales que considere no aplicados, o aplicados indebidamente, o erróneamente interpretados; pero, en todo caso, con absoluta prescindencia de cualquier consideración que implique discrepancia con el juicio que el sentenciador haya hecho en relación con las pruebas".

Por lo expuesto, estos cargos son inadmisibles.

6.2 Causal cuatro:

6.2.1 La causal cuarta hace alusión a los vicios de incongruencia en la modalidad de *extra petita*, que se produce al extender el pronunciamiento a

⁵ MURCIA BALLÉN, Humberto, Recurso de Casación Civil, tercera edición, Librería el Foro de la Justicia, Bogotá, Colombia, 1983, pág. 322.

cuestiones no sometidas a resolución del tribunal; y, de *citra petita*, llamada también omisiva o *ex silentio*, que ocurre al omitir la decisión de un asunto cuya resolución formó parte de la contienda y no existir autorización legal que permita así hacerlo. No es otra la función tutelar que cumple esta causal.

Al efecto, corresponde al o a la casacionista consignar las pretensiones de la demanda y confrontarlas con la resolución, para evidenciar con coherencia que la parte dispositiva de la sentencia no se pronuncia sobre tales pretensiones o que el tribunal de instancia no tiene dentro de sus potestades jurisdiccionales facultad para pronunciarse como lo ha hecho.

6.2.2 En la especie, el recurrente invoca el art. 273 del Código Tributario así como el art. 274 del Código de Procedimiento Civil, mismos que transcribe, para sostener que la sentencia “al no haber analizado y efectuado las correspondientes consideraciones previo a emitir su respectiva sentencia, ha dejado de resolver todos los puntos que se trabó la litis”. Agrega que “claramente no analiza todos los puntos que pudieron haber incidido para que el fallo (...) no se encuentre completo y por lo tanto se deban resolver aquellos puntos que no han sido analizados”.

El recurrente alega que hubo falta de resolución sobre la nulidad del acto administrativo, pero admite que en el considerando segundo de la sentencia hay un pronunciamiento al respecto pero que su motivación le resultaría insatisfactoria, lo cual no es compatible con la finalidad de la causal y por tanto, el cargo es inadmisibile.

También argumenta que hay falta de resolución sobre los fundamentos de hecho y de derecho del acta de determinación adicionalmente impugnada en la misma demanda, pero no explica con claridad cuál es la pretensión jurídica que no resolvió el tribunal y más bien afirma que en la sentencia se deja de aplicar las normas “antes referidas”, al no declarar la nulidad del acto impugnado, en franca violación del mandato legal que tienen las autoridades tributarias de emitir actos motivados. Estos aspectos

señalados por el recurrente son ajenos a la finalidad de la causal y por tanto su fundamentación es impertinente.


6.2.3 Toda vez que los argumentos del recurrente no configuran las hipótesis previstas en la causal cuarta de casación, el cargo se torna inadmisibile.

Cada causal tiene una finalidad específica en la defensa del derecho y dada la naturaleza técnica, específica, excepcional y formal de la casación, corresponde a la parte procesal establecer con exactitud el o los vicios que afectarían a la sentencia a fin de enmarcarlos en la causal pertinente, pues solo de esa manera, la sala de casación podrá pronunciarse sobre el fondo del recurso, al no estar autorizada para suplir omisiones o corregir errores que presente el escrito contentivo del recurso.

6.3 Con respecto del art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial no se analiza ni se propone cargo casacional concreto que pueda ser objeto de análisis, por lo que queda en mero enunciado.

e. CALIFICACIÓN DEL RECURSO.- Con las consideraciones precedentes y de conformidad con el art. 8 de la Ley de Casación, califico de INADMISIBLE el recurso de casación, deducido por el señor Carlos Antonio Mayorga, por sus propios y personales derechos, contra la sentencia dictada y notificada el 5 de junio de 2017, por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario, con sede en Quito, en el juicio contencioso tributario nro. 17504-2009-0063, propuesto a los directores general y zonal 3 del Servicio de Rentas Internas, por cuanto la fundamentación presentada no permite un pronunciamiento de fondo por parte de la sala de casación.


Devuélvanse los autos al tribunal de origen para los fines correspondientes. Actúe la abogada Alejandra Morales Navarrete, secretaria relatora de la sala. Notifíquese.


Julieta Magaly Soledispa Toro
CONJUEZA

Recurso de casación nº 17504-2009-0063

7
SES

Certifico:


Abgda. Martha Alejandra Morales Navarrete
SECRETARIA RELATORA

