

480 - 2012



SEÑORES JUECES/CONJUECES DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.- SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO

Eco. Pedro Xavier Cárdenas Moncayo, mayor de edad, ecuatoriano, de profesión Economista, de estado civil casado, domiciliado en la ciudad de Guayaquil, en mi calidad de Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador conforme lo demuestro con la copia certificada de la Acción de Personal que adjunto al presente, al amparo de lo previsto en el artículo 216 literal a) del Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones; de conformidad con lo establecido en los artículos 94 de la Constitución de la República del Ecuador y 58, 59, 60 y 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interpongo dentro del término correspondiente la presente **ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN** en contra el auto emanado por la Corte Nacional de Justicia.- Sala de Conjuenza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de fecha 10 de diciembre de 2012, notificado el mismo día, mes y año, y especialmente el último acto procesal que es el auto de fecha 16 de enero de 2013, de acuerdo a los siguientes considerandos:

M.

I

Calidad en la que comparece la persona accionante

La calidad por la cual comparezco es la de Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador; misma que acredito con la copia certificada de la acción de personal que adjunto, conforme se establece en el párrafo inicial del presente escrito y la norma precitada.

[Handwritten signature]
14-02-2013

II

Constancia de que el auto esta ejecutoriado

El auto sobre el cual se plantea la presente Acción Extraordinaria de Protección fue dictado por los Doctores José Luis Terán Suárez, Magaly Soledispa, Juan Montero Chávez, en sus calidades de Conjueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia en última instancia, con fecha 26 de Diciembre de 2012 a las 08h30 (Negativa de revocatoria solicitado por el SENAE) y notificado el mismo día, en relación al auto de fecha 16 de enero de 2013, (Negativa a solicitud de la Administración Aduanera) notificado la misma fecha; por lo que, al tenor de lo previsto en el artículo 294 del Código de Procedimiento Civil, la misma se ejecutoria siendo éste uno de los requisitos de procedibilidad para que prospere la acción extraordinaria de protección.

14/01/10

En tal virtud, existe la constancia de que el antedicho auto está ejecutoriado por haberse resuelto la causa en última instancia, acorde al procedimiento dispuesto en la Constitución y Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

III

Demostración de haber agotado los recursos ordinarios y extraordinarios

Conforme al Artículo 86 No. 3 de la Constitución en concordancia con el Artículo 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, no caben más recursos ordinarios o extraordinarios en contra del mencionado auto.

IV

Señalamiento de la judicatura, sala o tribunal del que emana la decisión violatoria del derecho constitucional

El órgano judicial del cual emanó el auto violatorio de derechos constitucionales, es la Sala de Conjuenza y Conjuenes de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia.

V

Identificación precisa del derecho constitucional violado en la decisión judicial

Los derechos constitucionales violados en el auto impugnado son los que se describen a continuación:

- **El Derecho a la Seguridad Jurídica**, el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador lo define así:

Art. 82.- 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.

- **El Derecho al Debido Proceso, en particular los derechos previstos en el numeral 1, numeral 7 en especial los literales a,c,h y l del artículo 76 que establecen:**

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:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (...)

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

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.*
- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.*
- 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.

- **El Derecho a la Tutela Judicial Efectiva, sobre el cual, el artículo 75 de la Constitución del Ecuador preceptúa:**

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.

- **El Derecho al acceso efectivo a la justicia, sobre el cual, el artículo 169 de la Constitución de la República del Ecuador preceptúa:**

Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades

Antecedentes:

- 1.- Respecto a la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.1, de fecha 30 de mayo del 2012, en calidad de Procurador Fiscal el Dr. Boris Bohorquez presentó el Recurso de Casación dentro del término legal correspondiente el día 20 de junio del 2012, dentro del Juicio 17502-2004-21938, propuesto por el Dr. Alfredo Grijalva Pabón Representante Legal de la Compañía Procesadora Nacional de Alimentos C.A. PRONACA.
2. Mediante providencia de fecha lunes 25 de junio del 2012, la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.1, dentro del Juicio de Impugnación N. 17502-2004-21938-APB, propuesto por el Representante Legal de la Compañía Procesadora Nacional de Alimentos C.A. PRONACA, solicitó que en término de tres días el Dr. Boris Bohórquez Espín legitime su intervención, por lo cual el Econ. Xavier Cárdenas Moncayo Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, **aprobó y ratificó las gestiones realizadas por el patrocinio legal del Dr. Boris Bohorquez Espín, en especial el Recurso de casación presentado** dentro del término correspondiente ante la Sala, escrito que cuenta con la respectiva razón de presentación de fecha 8 de junio del 2012 a las 10h45. Ante la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.1.

3. La Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N.1 reconoció en su debida oportunidad que el Dr. Boris Bohórquez legitimaba debidamente su intervención, porque de lo contrario dicha Sala jamás hubiera remitido el expediente del proceso judicial a la Corte Nacional de Justicia Sala de lo Contencioso Tributario. Es decir en ningún momento se puede pensar que el Dr. Boris Bohórquez actuó a su arbitrio ya que su intervención constituye la actuación expresa y manifiesta de la Aduana, al haber sido ratificada por su máxima autoridad. Conforme se menciona en el numeral precedente.
4. Mediante auto de fecha 31 de octubre del 2012, dentro del Recurso N 480-2012, a las 11h35, la Sala de Conjuenza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia: "...concede al Dr. Boris Bohórquez Espín, el término de cinco días para que justifique la calidad en la que interviene en el presente proceso..." A lo cual la Administración Aduanera da contestación mediante documento presentado ante el Tribunal de origen el día lunes 5 de noviembre de dos mil diez de inicio y a la Sala de Conjuenza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia el día 12 de noviembre de 2012 y se adjunta copia del documento de recibido de la Segunda Sala del Tribunal Distrital N.1., esto es la ratificación de gestiones en el Recurso de Casación realizado por el Dr. Boris Bohórquez que lo interpuso como Procurador Fiscal. Nótese Señores Jueces que la ratificación de gestiones referida es a la totalidad del escrito de recurso es decir, no tiene efecto divisorio como para que se haya entendido e interpretado por parte de la Sala de Conjueces erradamente la expresión manifiesta y total del contenido de dicho recurso por parte de la máxima autoridad aduanera.
5. No obstante lo referido, mediante auto de fecha 10 de diciembre del 2012 dentro del Recurso N 480-2012, a las 08h20, la Sala de Conjuenza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia , textualmente manifiestan "...no obra del expediente de instancia , y al ser copia fotostática simple carece de valor legal, además con la supuesta ratificación de gestiones no se justifica la calidad de procurador Fiscal..." y declara inadmisibilidad del recurso interpuesto y se declara como falso procurador al Dr. Boris Bohórquez.
6. La administración tributaria aduanera mediante escrito presentado el día miércoles 12 de diciembre del 2012, solicita que se revoque el auto de fecha 10 de diciembre del 2012 dictado por la Sala de Conjuenza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia (referido en el numeral anterior), al cual se acompaña el documento de ratificación de gestiones con fe de presentación original dado que el mismo de manera inexplicable no constaba en el proceso, lo cual desde ya constituye una responsabilidad de los funcionarios judiciales a cargo del mismo, que de ninguna manera dicha responsabilidad pudo revertirse en contra de la Administración tributaria aduanera.
7. Sin embargo, mediante auto de fecha 26 de diciembre del 2012, la Sala de Conjuenza y Conjueces de la Corte Nacional de Justicia, dentro del Recurso N 480-2012, a las 08h20,

dice: "...en tal virtud niéguese lo solicitado por improcedente...". esto es que niega la solicitud de revocatoria, sin consideración alguna al documento presentado del cual se desprende la respectiva fe de presentación.

8. Mediante escrito presentado por parte de la Aduana de fecha miércoles 2 enero del 2013, por insistente negativa de la Sala, el Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador nuevamente ratifica y aprueba las gestiones realizadas por el Dr. Boris Bohorquez en su debida oportunidad y se cita el precedente jurisprudencial obligatorio emitido en la Resolución S/N del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, publicada en el Registro Oficial N. 650.6VIII2009 que en lo pertinente dice: *En aplicación del Art. 4 de la Ley de Casación que en su texto literal dispone: "Legitimación: El recurso sólo podrá interponerse por la parte que haya recibido agravio en la sentencia o auto..."; cuando la entidad estatal comparece interponiendo el recurso extraordinario de casación y lo hace a través de un Procurador Fiscal, ofreciendo poder o ratificación para legitimar su intervención, es perfectamente procedente el escrito de interposición del recurso, con más razón si consta del proceso la respectiva ratificación de la autoridad tributaria; por lo que no es aplicable en tales casos la resolución dictada por el Pleno de la Ex Corte Suprema de Justicia, publicada en el Registro Oficial No. 243 de 26 de enero de 1998, que dispone se consigne la formula "a ruego" en el escrito de interposición del recurso de casación. En todo caso si se estima que los respectivos procuradores fiscales no están autorizados o suficientemente legitimados para actuar a nombre de la autoridad recurrente, se aplicará lo dispuesto en el Art. 359 del Código de Procedimiento Civil."* mismo que debió haber sido acogido por la Sala de Conjuces de la Corte Nacional de Justicia.

9. Mediante auto de fecha 16 de enero del 2013, a las 08h30, dentro del Recurso N 480-2012, la Sala de Conjuca y Conjuces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, desecha la legal petición de fecha 2 de enero del 2013 realizada por el señor Econ. Pedro Xavier Cárdenas Director General del SENA, fundando su negativa en la forma del documento, diciendo que no es oficio desconociendo la voluntad expresa de la máxima autoridad aduanera limitando el derecho a la defensa de esta institución, desconociendo incluso precedentes de la Corte Nacional de Justicia que de conformidad con el Art. 201 numeral 3 del Código de la Función Judicial. que en lo pertinente dice: *"Organizar los fallos de la sala, seleccionar los precedentes para proporcionarlos a los ponentes de la sala a fin de que los utilicen en sus ponencias, y establecer los casos de triple reiteración a fin de ponerlos a conocimiento del Presidente de la sala para que los eleve hasta el Pleno de la Corte"*. Es decir no hacia ni falta que el señor Gerente haya hecho referencia a esta jurisprudencia sin embargo por la negativa de los señores Conjuces fue necesaria.

Violación al Derecho a la Seguridad Jurídica

El hecho de que en el expediente del Recurso N.º 480-2012 (Juicio 17502-2004-21938), no obre el documento con el cual el Director General aprueba y ratifica el contenido del recurso interpuesto por el Doctor Boris Bohórquez como Procurador Fiscal, el cual debió ser remitido por el Tribunal de Instancia no es responsabilidad del Servicio Nacional de la Aduana del Ecuador, puesto que de manera objetiva la Administración tributaria Aduanera ha demostrado que dicho documento fue presentado según la correspondiente fe de presentación según data de fecha 28 de junio del 2012, documento original que fue presentado ante la Sala de lo de Conjuces de la Corte Nacional de Justicia, es decir, la omisión, olvido o negligencia del encargado de la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N. 1, no es responsabilidad de la Aduana si no de la misma administración de la justicia.

Tomando en cuenta lo referido la Administración Tributaria Aduanera ve afectado el derecho a la seguridad jurídica que le asiste, pues el principal objetivo de la casación es precisamente controlar la legalidad de los fallos dictados en 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

Violación al Debido Proceso y problemática que se plantea

El debido proceso es aquel que se realiza con apego a las condiciones de oportunidad y legalidad que garantizan una justa tramitación, la sala de Conjuca y Conjuces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia al pretender desconocer no solo la intervención del Dr. Boris Bohórquez como Procurador Fiscal en el recurso de casación interpuesto, desconoce la ratificación de gestiones del Econ. Xavier Cárdenas quién enviste ni más ni menos que la calidad de Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, menoscabando el derecho al debido proceso contemplado en el Art.76 numeral 1 y 7 literales a, c, h, l de la Constitución de la República del Ecuador .

Sorprende que los jueces hayan reconocido los Fallos de Triple reiteración publicados en el Registro Oficial No.650 del 6 de Agosto del 2009, que en su parte resolutive Art.- 1. Inciso Segundo: *“En aplicación del Art. 4 de la Ley de Casación que en su texto literal dispone: “Legitimación: el recurso solo podrá disponerse por la parte que haya recibido agravio en la sentencia o auto...”*, cuando la entidad estatal comparece interponiendo el recurso extraordinario de casación y lo hace a través de un Procurador Fiscal, ofreciendo poder o ratificación para legitimar su intervención, es perfectamente procedente el escrito de interposición de recurso, con más razón si consta del proceso la respectiva ratificación de la autoridad tributaria: por lo que no es aplicable en tales casos la resolución dictada por el Pleno de la Ex Corte Suprema de Justicia, publica en el Registro Oficial No.243 del 26 de enero de 1998, que dispone se consigne la formula “a ruego” en el escrito de interposición del recurso de casación. **En todo caso si se estima que los respectivos Procuradores Fiscales no están autorizados o suficientemente legitimados para actuar a nombre de la autoridad recurrente, se aplicara lo**

dispuesto en el Art 359 del Código de Procedimiento Civil”, del cual se lee, “...si se legitima la personería en cualquiera de las instancias el proceso será válido, sea que lo hagan las partes por sí mismas o por orden de los Jueces pertinentes...”

Es decir el derecho de defensa, que le asistía a la administración tributaria aduanera se ha visto lesionado, a pesar de existir el precedente jurisprudencial citado.

Entonces señores Jueces cabe llegar al punto de indefensión por falta de la obligatoria aplicación del precedente jurisprudencial citado por parte de los señores Conjueza y Conjuez de la Sala de lo contencioso Tributario? Respuesta No, ellos debieron haber tomado en cuenta lo citado.

Violación al Derecho a la Tutela Judicial Efectiva

Resulta inoperante tratar de realizar un análisis verdadero de la resolución emanada por parte de la Sala de los Conjueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, puesto que la misma no presenta en ninguno de sus considerandos algún tipo de argumentación que establezca a ciencia cierta que parámetros o métodos de ponderación ha utilizado para llegar a su tan ilegítima resolución, en la cual, como se ha expuesto ha decidido dejar en indefensión al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, al no reconocer la intervención oportuna y legítima del Dr. Boris Bohórquez, así como la ratificación legal realizada por el Director General del SENA. Cuyo efecto notorio inmediato es la evidente indefensión, alejada de la esencia misma de recurso de casación interpuesto en contra de la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal de fecha 30 de mayo de 2012, recurso de casación que no pretende si no la aplicación estricta del derecho, en materia tributaria aduanera.

La Sala de Conjueza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia con su auto ha violentado el Debido Proceso, la Seguridad Jurídica y la Tutela Judicial Efectiva en contra de mi representada, y ha faltado a su deber de motivar sus resoluciones conforme lo manda el artículo 76 no. 7 lit. l) de la Constitución de la República, falencia del Debido Proceso que ha sido ya revisada por esta Corte Constitucional, que en Sentencia No. 021-12SEP-CC publicada en el Registro Oficial No. 688-S del 23 de Abril de 2012 resolvió lo siguiente:

“...La disposición contenida en el literal l del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución, relacionada con la motivación de las sentencias, radica en que los jueces deben exponer los motivos o argumentos en todas las providencias que constituyan un pronunciamiento de fondo sobre los que fundamentan su decisión, ya que de esta manera los litigantes conocen las razones que tuvieron para hacerlo.

*La motivación debe referir un proceso lógico donde **el juzgador está en la obligación de vincular los fundamentos de hecho expuestos inicialmente con las normas o principios jurídicos, garantizando de esta manera que el auto no fue arbitrario ni antojadizo, sino que fue el resultado de un análisis del contenido de las pruebas aportadas al proceso por los contendores** o de las que pudo ordenar de oficio.*

La motivación tiene como objetivo fundamental garantizar que se ha actuado racionalmente, ya que debe atender al sistema de fuentes normativas capaces de justificar la actuación de quienes detentan la facultad de decidir, el sometimiento del juzgador a los preceptos constitucionales, de derechos humanos, así como las disposiciones sustantivas y adjetivas, lograr el convencimiento de las partes de la correcta administración de justicia, garantizar la posibilidad de control de la resolución por el superior que conozca los recursos ordinarios y extraordinarios e inclusive llegar a conocimiento y resolución del problema jurídico a la Corte Constitucional, ya que el hecho de motivar la sentencia no significa que su contenido sea correcto, sino que a pesar de ella puede haber quebrantamiento de la ley o del debido proceso...”

La falta de motivación, según la exigencia constitucional, acarrea la nulidad, por ello el juzgador no puede dejar de enunciar la relación existente entre las normas aplicables al caso con los antecedentes de hecho, y su explicación razonada no puede ser arbitraria; especialmente en el ámbito penal, cuando se recurre de la sentencia, está terminantemente prohibido empeorar la situación del recurrente. Esto conlleva, además, a la aplicación del numeral 4 del artículo 130 del Código Orgánico de la Función Judicial, que impone la obligación a los juzgadores de motivar debidamente sus resoluciones, esto es, que se explique la pertinencia de la aplicación de las normas o principios en que se funda, so pena de nulidad, además de constituir una infracción grave para el juzgador, según lo establece el artículo 108 ibídem, ya que conlleva la violación de los derechos y garantías establecidos en los artículos 75, 76 y 77 de la Constitución...”(Subrayado, cursiva y negrita son agregados) M.

Violación al Acceso efectivo a la justicia

La Sala de Conjuenza y Conjuenes de lo Contencioso Tributario, de acuerdo al Art. 169 de la Constitución de la República del Ecuador, está sacrificando la justicia por la omisión de formalidades, al no reconocer la Ratificación de Gestiones que realiza el Econ. Pedro Xavier Cárdenas Moncayo quien es la máxima autoridad aduanera en el Ecuador, donde aprueba las gestiones realizadas por el Dr. Boris Bohórquez Espín, en especial el Recurso de Casación presentado dentro del término correspondiente. En este sentido la Corte Nacional de Justicia está investida de facultad para aplicar el criterio judicial más ajustable a cada caso, buscando llegar a una decisión equitativa que debería ser siempre motivada, a fin de que cualquier ciudadano del país pueda comprender, porque se dictó en tal o cual sentido una resolución, fallo o auto. Acaso de los antecedentes analizados, Señores Conjuenes la voluntad expresa del señor Director General del SENA E como máxima autoridad, de ratificar y aprobar gestiones de sus abogados patrocinadores es inoficiosa? No, entonces porque la sala de los Conjuenes a su criterio puede remitirse al mero cumplimiento de la formalidad del “oficio”.

VII

Petición concreta

Con estos antecedentes, solicito que en atención a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional se notifique a la contraparte, se remita la presente Acción Extraordinaria de Protección a la Corte Constitucional, a fin de que declare la Vulneración de los Derechos Constitucionales del auto dictado el 10 de Diciembre de 2012 a las 08h20, por los Doctores José Luis Terán Suárez, Magaly Soledispa y Juan Montero Chávez Conjueces de la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, y actos subsiguientes que a saber son: Auto de fecha 26 de Diciembre de 2012 a las 08h30 y el del 16 de enero de 2013 las 08h30, en tal virtud solicito a ustedes se dispongan las reparaciones que fueran del caso.

VIII

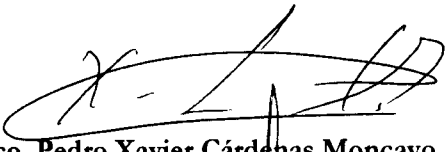
Autorizaciones

Autorizo para que a mi nombre y representación la abogada Daniela Freire Carrera, con su sola firma presente cuantos escritos y diligencias sean necesarias para la defensa de los derechos institucionales dentro de la presente causa.

IX

Domicilio Judicial

Futuras notificaciones se recibirán en la Casilla Constitucional No. 480, y tal cual lo faculta el Artículo 75 del Código de Procedimiento Civil, se señala como casillas electrónicas a las siguientes direcciones de correo angel.paez17@foroabogados.ec ; y 1346.sar@aduana.gob.ec.



Eco. Pedro Xavier Cárdenas Moncayo
DIRECTOR GENERAL
SERVICIO NACIONAL DE ADUANA DEL ECUADOR



Ab. Daniela Freire Carrera
Mat. 12206 C.A.P.
Procuradora Fiscal
SERVICIO NACIONAL DE ADUANA DEL ECUADOR.

Presentado en Quito el día de hoy catorce de febrero de dos mil trece, a las catorce horas y cuarenta minutos, con cinco copias iguales a su original, con 1 anexo en una foja, de la Acción de Personal No.4335 de 12 de noviembre de 2011, del Sr. Cárdenas Moncayo Pedro Xavier. Certifico.-

C. Dávila

Dra. Carmen Dávila Yépez

SECRETARIA RELATORA ENCARGADA