SEÑORES JUECES NACIONALES Y CONJUEZ PERMANENTE DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.-

CARLOS JARRÍN RAMIA, compareciendo en mi calidad de Gerente General y como tal representante legal de la compañía CASA LULÚ S.A., conforme lo acredito con el instrumento que acompaño, ante ustedes respetuosamente comparezco y, por su intermedio y para ante el Pleno de la Corte Constitucional, interpongo la siguiente ACCIÓN EXTRAORDINARIA DE PROTECCIÓN:

I
IDENTIFICACIÓN DE LA DECISIÓN JUDICIAL IMPUGNADA, DEL PROCESO, Y DEL TRIBUNAL QUE EXPIDIÓ LA DECISIÓN ERRADA

II.1.- La decisión judicial impugnada está constituida por la resolución expedida en la ciudad de Quito, el día 29 de Mayo del 2013, a las 10h40, dentro del **recurso extraordinario de Casación** No. 162-2012, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, órgano accionado integrado por los señores Magistrados Dr. JOSÉ SUING NAGUA, MARITZA TATIANA PÉREZ VALENCIA y GUSTAVO DURANGO VELA, jueces nacionales y conjuez respectivamente.

II
CONSTANCIA DE EJECUTORIA DEL FALLO IMPUGNADO

Conforme el artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, acredito la ejecutoria del fallo impugnado con la razón sentada por la Secretaria Relatora encargada de la Sala, indicando que el fallo se encuentra firme y ejecutoriado a partir del martes 4 de Junio del 2013.

III
DEMOSTRACIÓN DE HABERSE AGOTADO TODOS LOS RECURSOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS

Como lo manifestamos en un acápite anterior, la sentencia materia de esta acción constitucional fue expedida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, esto es, corresponde a un fallo de casación, último mecanismo de impugnación extraordinario que contempla nuestra legislación procesal. En tal virtud, al constar de las propias piezas procesales haberse agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de impugnación, procede la viabilidad de la presente acción extraordinaria de protección de derechos constitucionales, al tenor de lo dispuesto en el numeral 3, del artículo 61 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Al respecto, el profesor colombiano **Néstor Correa Henao**, señala que es procedente la revisión en sede constitucional cuando se adquiere la calidad de acción subsidiaria, esto es, cuando se constituye en la única vía que ha franqueado el procedimiento constitucional, después de haberse extinguido todos los medios procesales ante la justicia ordinaria, es decir, que se

convierte en el único mecanismo directo para restaurar los derechos constitucionales vulnerados por la sentencia impugnada.[1]

IV
IDENTIFICACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS EN LA SENTENCIA IMPUGNADA

Los derechos constitucionales vulnerados en el fallo de marras son los siguientes:

- Artículo 75 de la Constitución de la República:

  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."

- Los numerales 1 y 3, del artículo 76, de la Constitución de la República:

  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.

[1] Correa Henao, Néstor. "Derecho Procesal de la Acción de Tutela", Bogotá, Fundación Javieriana de Artes Gráficas, JAVEGRAF, 2006, pág, 127.

3.- Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento."

- Literales a) y l), del numeral 7, del artículo 76 de la Constitución de la República:

...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.

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."

- Artículo 82 de la Constitución de la República:

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."

- Artículo 425 de la Constitución de la República:

Art. 425.- "El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente:

La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y, los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados."

V
FUNDAMENTACIÓN DE LAS VULNERACIONES CONSTITUCIONALES DENUNCIADAS

Sostenemos que se han vulnerado en perjuicio nuestro, expresas normas del debido proceso y nuestro derecho a una efectiva tutela judicial por las consideraciones siguientes:

a) El recurso de casación interpuesto por la administración tributaria nunca debió ser admitido por los Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, en consideración a que fue interpuesto en forma extemporánea, en flagrante atropello del debido

proceso, del derecho a una tutela judicial y de nuestro derecho a una legítima defensa. Adicionalmente, dicha casación también careció -ab initio- de requisitos de admisibilidad y de falta de fundamentación, vulnerando así el artículo 6 de la ley de la materia, y violando en consecuencia el trámite correspondiente al recurso extraordinario de casación;

b) La sentencia no se pronunció sobre todos los puntos que sustentan la impugnación de la administración tributaria. Es decir, los magistrados accionados omitieron resolver la totalidad de alegaciones que supuestamente constituyen el agravio del recurrente, contenidos en su infundado escrito de casación; y,

c) Los Magistrados accionados se atribuyeron funciones de jueces de instancia, al apreciar y valorar pruebas, facultad que les está proscrita como jueces de casación.

V.I. La Violación del Trámite de Casación

V.I.1.- Sobre la Extemporaneidad de la Casación interpuesta por la Administración Tributaria

En el ilegítimo auto de admisión de recurso expedido por la Sala de Conjueza y Conjueces de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, al tratar la extemporaneidad del mismo se mencionó lo siguiente: *"...3.3.- El primer argumento del Tribunal de Instancia para negar el recurso de casación es que por disposición Presidencial no se laboró el día lunes 2 de enero del 2012 y que ese día de asueto fue recuperado, por el mismo mandato ejecutivo el día sábado 6 de enero del 2012, es decir que dicho sábado se encontraba legalmente habilitado, por lo que la parte demandada tenía solamente hasta el día viernes 20 de Enero del 2012 para presentar el recurso de casación y no lo hizo, criterio evidentemente errado, por cuanto los jueces no pueden habilitar, por ningún concepto, los días que por*

mandato legal son considerados inhábiles, esto al tenor de lo dispuesto en el artículo 312 del Código de Procedimiento Civil... Por lo expuesto, el día sábado 6 de enero del 2012 fue un día inhábil y no debió considerarse como hábil para computar el transcurso del término al que se refiere el artículo 5 de la Ley de Casación, como lo viene sosteniendo esta Sala en casos similares..."

Precisamos aclarar, previo a exponer nuestros motivos y el porqué este criterio es absolutamente errado y arbitrario, que en el presente caso no fueron los jueces de instancia los que "habilitaron" días que por mandato legal deben considerarse inhábiles, sino que quien lo hizo fue el propio Presidente de la República a través de un Decreto Presidencial. La función judicial está obligada a respetar los traslados de días festivos que hace la Presidencia de la República al tenor del numeral 3, del artículo 100 del Código Orgánico de la Función Judicial, que en su parte pertinente expone:

> Art. 100.- ...3 "... Regirá también para la Función Judicial el traslado de días festivos que se hiciere de conformidad con el decreto que dicte la Presidenta o el Presidente de la República en ejercicio de la atribución que le confiere la ley..."

En efecto, por Decreto Ejecutivo[2] signado con el No. 973[3] el señor Presidente de la República decretó la suspensión de labores en el sector público para el día lunes 2 de Enero del 2012, por lo que dicha

[2] La atribución presidencial de expedir Decretos Ejecutivos se funda en la Disposición General Cuarta de la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP) que se publicó en el Registro Oficial Suplemento No. 294 del 6 de Octubre del 2010.

[3] En el Registro Oficial No. 608 del 12 de Diciembre del 2011 se publicó el Decreto Ejecutivo No. 973 por el cual se dispuso y se declaró feriado el día Lunes 2 de Enero del 2012 y que la referida jornada laboral sería recuperada el sábado 7 de Enero del 2012, lo cual por la sola publicación en el Registro Oficial constituye un hecho público y notorio, conocido por ambas partes, y por los propios órganos de la Función Judicial. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 225 dispone en su ordinal 1) que los organismos y dependencias de la Función Judicial son parte del sector público y conforme al artículo 229 ibídem, sus miembros se consideran servidores públicos.

fecha pasó a convertirse en día inhábil, habilitándose en su lugar por expreso mandato del mismo Decreto el día sábado 7 de Enero del 2012. Es decir, habiéndose notificado la sentencia de primer grado el día 30 de diciembre del 2011, el tiempo máximo que tuvo la administración tributaria para interponer su recurso de casación precluyó el viernes 20 de Enero del 2012, por lo que, al haber planteado su recurso el 23 de Enero del mismo año, dicho recurso extemporáneo no debió ser admitido jamás.

Al admitirse un recurso extraordinario a todas luces EXTEMPORÁNEO[4], se violó el trámite correspondiente al recurso de casación que señala en el artículo 5 de la Ley de Casación, que los organismos y entidades del sector público tendrán solamente el término de 15 días para interponer este recurso, atentándose además contra el derecho a una correcta tutela judicial, que se manifiesta entre otras consideraciones en el respeto a los tiempos procesales y al principio de preclusión.

Luego, al preferir la Corte Nacional aplicar una disposición ordinaria (refiriéndonos al artículo 312 del Código de Procedimiento Civil), por encima de otra disposición jerárquicamente superior (numeral 3, del

[4] El Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en Guayaquil, mediante providencia expedida el 26 de enero del 2012, a las 11h35, rechazó el recurso de casación interpuesto por la Administración Tributaria, por haber sido presentado fuera del término de 15 días que tenía para el efecto, toda vez que la sentencia recurrida fue notificada a las partes el 30 de diciembre del 2011. Esto a pesar de contar la administración con un término bastante mayor frente al tiempo que tenemos los contribuyentes que tan solo es de cinco días.
Según fue denunciado en el proceso de instancia, el abogado de la administración tributaria mediante escrito presentado el día lunes 23 de enero a las 10h38, intentó que la Secretaria Relatora le reciba el escrito de casación con una fecha anterior, esto es, con fecha del viernes 20 de enero del 2012, argumentando que él lo había intentando presentar el viernes anterior después de las 17h05 de la tarde. De esta situación dejó constancia la propia administración tributaria mediante su escrito presentado también el día lunes 23 de enero del 2012, a las 10h20. En sus intentos de conseguir que su recurso sea admitido a trámite, el Servicio de Rentas Internas llegó a sostener que para efectos del conteo del término, tanto el lunes 2 de enero del 2012 cuanto el sábado 7 de enero del 2012, debían ser considerados como inhábiles, contradiciendo su propia posición sostenida en otros juicios de similar naturaleza.
La Administración Tributaria ante su propia desidia y negligencia decidió plantear el 30 de enero del 2012, un ilegítimo recurso de hecho, sosteniendo que la casación había planteada en tiempo oportuno. Lamentablemente, los Jueces de la Segunda Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 de Guayaquil, elevaron el proceso a la Corte de Casación, aún a pesar de que todo recurso de hecho planteado como consecuencia de la extemporaneidad de un recurso de casación o de apelación, no puede ser admitido jamás, lo que constituye una flagrante vulneración al debido proceso.

artículo 100 del Código Orgánico de la Función Judicial), se transgredió en perjuicio de los derechos de Casa Lulú el artículo 425 de la Constitución de la República, que expone:

> Art. 425.- "El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente:
>
> La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y, los demás actos y decisiones de los poderes públicos.
>
> En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior..."

La vulneración del artículo 425 de la Constitución de la República, repercute también en un atentado contra el principio de seguridad jurídica consagrado en el artículo 82 ibídem, atropellando nuestro derecho a una efectiva tutela judicial en los términos que más adelante expondremos.

V.I.2.- Sobre la Falta de Presupuestos de Admisibilidad del recurso de casación

Así también, el trámite de la casación se vulneró desde un primer momento, cuando la Sala de Conjueza y Conjueces de lo Contencioso

Tributario de la Corte Nacional de Justicia decidió admitir un recurso viciado por falta de una adecuada fundamentación.

En el memorial de la infundada casación, la administración tributaria alegó falta de aplicación de los artículos 17 y 258 del Código Tributario como vulneraciones *in iudicando*, invocando para ello la causal 1, del artículo 3 de la Ley de Casación, pero sin fundamentar las razones de tal invocación, esto es, debió mencionar expresamente de qué manera el supuesto *error iudicando* influyó sustancialmente en la parte dispositiva del fallo, explicando cuáles son las normas que debieron ser aplicadas y la forma en que debieron ser subsumidas.

Por si fuera poco, la norma prevista en el artículo 258 del Código Tributario no corresponde a una norma *in iudicando*, sino a una disposición *in procedendo*, por lo que mal podía la Administración Tributaria invocar tal supuesta infracción como falta de aplicación de norma sustantiva.

Luego, la Administración Tributaria también pretendió fundamentar su casación amparándose en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, por supuesta violación de los artículos 115, 116 y 117 del Código de Procedimiento Civil, considerados como preceptos aplicables a la valoración de la prueba.

No obstante, en este tipo de infracciones denominadas como "**violaciones indirectas**", es imprescindible que el agraviado -en este caso la Administración Tributaria- cite la disposición legal alusiva al valor del medio de prueba, y además, la norma sustantiva que resultó conculcada con el yerro de valoración probatoria. En estos casos, el recurrente debe citar también -con claridad y precisión- las normas sustantivas que el juez debió aplicar de haber valorado bien la

prueba. Nada de esto consta en el memorial de casación interpuesto por la Administración Tributaria.

V.I.2.1.- Al admitirse un recurso de casación claramente infundado, que por su naturaleza de extraordinario es altamente técnico y formalista[5], se está nada menos, que vulnerando el trámite correspondiente a la naturaleza de la casación, violación de trámite que por obvias razones ha influido en la decisión final de la causa, atentando contra la tutela judicial efectiva y el debido proceso. Aquello, sin perjuicio de que también queda lesionado el numeral 1, del artículo 76 de la Constitución, por la notoria desatención al artículo 6 de la Ley de Casación vigente.

La tutela judicial efectiva comprende un concepto amplio. El Estado es el único que ejerce o permite el ejercicio de este derecho, cuya única beneficiaria es la sociedad, a través de los órganos jurisdiccionales establecidos para brindar el servicio público y básico de administrar justicia.

Este deber del Estado de administrar justicia, o de ejercer una tutela judicial sobre los derechos de las personas, exige la observancia de ciertas garantías mínimas de eficacia. En el caso del recurso de casación, tales garantías básicas consisten en primer término, en el acatamiento de los presupuestos de admisibilidad contenidos en el artículo 6 de la Ley de la materia, para posteriormente, ya durante la sustanciación del trámite de casación sujetarse al debido proceso, que implica

[5] El autor colombiano Humberto Murcia Ballén, en su libro "Recurso de Casación Civil", página 91, sobre el carácter técnico y formalista del recurso expresó lo siguiente: "Consecuencia obvia de las apuntadas limitaciones es el carácter eminentemente formalista de este recurso, aceptado por nuestra doctrina y jurisprudencia, que impone al recurrente, al estructurar la demanda con lo cual lo sustenta, el inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de la casación, a tal punto que el olvido o el desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo in limine del correspondiente libelo..."

respetar el derecho a la defensa de las partes, la celeridad, la motivación de las resoluciones, entre otras garantías jurisdiccionales.

El maestro español Jesús GONZALEZ PÉREZ[6], define a este derecho en los siguientes términos: *"El derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de toda persona a que se le "haga justicia", a que cuando pretenda algo de otra, esta pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con unas garantías mínimas".*

La efectividad de la tutela judicial otorgada por el Estado, implica el sometimiento a ciertas garantías mínimas que debe tener todo proceso o trámite judicial. En el caso sub júdice, tales garantías no fueron observadas por el tribunal de casación, vulnerando el derecho a la defensa, y el principio de paridad de armas o de igualdad de fuerzas en perjuicio de CASA LULÚ S.A.

V.I.2.2.- Respecto a la violación de trámite, la última parte del numeral 3, del artículo 76 de la Constitución de la República señala que sólo se podrá juzgar a una persona CON OBSERVANCIA DEL TRÁMITE PROPIO DE CADA PROCEDIMIENTO.

En nuestro caso, el desarrollo del trámite de casación -como lo hemos explicado- estuvo viciado desde su nacimiento, en primer término por la flagrante EXTEMPORANEIDAD del mismo, y luego, por adolecer el recurso de casación propuesto por la administración tributaria, tanto de defectos de forma como de fundamentación. A los Magistrados de Casación les

[6] GONZALEZ PÉREZ, Jesús, "El derecho a la tutela jurisdiccional", Tercera Edición, Madrid, Civitas, 2001, pág. 33.

corresponde, en el ejercicio del control de legalidad que realizan, acatar las disposiciones que regulan el trámite de este recurso extraordinario, estándoles prohibido desconocer las formalidades que caracterizan al mismo.

El memorial que contiene el recurso de casación del Servicio de Rentas Internas, se limitó a enunciar normas jurídicas que supuestamente no fueron aplicadas en la sentencia por el tribunal de primer grado, pretendiendo que el tribunal de casación actué como órgano de instancia, apreciando el material probatorio evacuado por las partes ante el juez a-quo, lo que en efecto en forma por demás ilícita ocurrió. Pese a esta gruesa confusión, que evidencia con alarma una deplorable fundamentación del recurso, los magistrados curiosamente omitieron hacer pronunciamiento al respecto.

Conforme lo ha establecido la jurisprudencia y la doctrina, no basta con enunciar en un recurso de casación las supuestas normas jurídicas quebrantadas, ni transcribir los antecedentes de hecho, ni los alegatos del juicio, sino que el agraviado al interponer un recurso de casación -en este caso el SRI- debió explicar en forma razonada, la manera como el tribunal de primer grado debió subsumir la situación fáctica específica en la norma jurídica que corresponda, y posterior a ello, demostrar que de haber procedido el tribunal de tal manera, la parte resolutiva de la sentencia hubiera sido distinta a la adoptada[7].

[7] Así lo explica con acierto el tratadista ecuatoriano Santiago Andrade Ubidia, en su obra "La Casación Civil en el Ecuador", página 182, al exponer: "En la causal primera, se imputa al fallo de hallarse incurso en errores de violación directa de la norma sustantiva, porque no se han subsumido los elementos fácticos que han sido probados y se hallan admitidos por las partes, dentro de la hipótesis normativa correspondiente, sea porque se ha aplicado una norma jurídica que no corresponde, o porque se ha aplicado la que corresponde o porque, finalmente, se realiza una errónea interpretación de la norma de derecho sustantivo."

Nuestra Corte Nacional de Justicia ha establecido la forma en que debe el agraviado o recurrente de casación fundamentar su recurso, indicando que: *"...lo que se espera del recurrente, por medio de su defensor, es la explicación razonada del motivo o causa de las alegaciones o infracciones acusadas; la justificación lógica y coherente para demostrar, por ejemplo, que existe falta de aplicación de una norma de derecho; o errónea interpretación de preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba... En consecuencia "los fundamentos en que se apoya el recurso", no son los antecedentes del juicio, ni los alegatos impropios para este recurso extraordinario, como tampoco los razonamientos sobre asuntos o disposiciones extrañas a la litis, sino los argumentos pertinentes a la materia de alegación expuestos de manera adecuada como para sostener la existencia de la infracción o los cargos contra la sentencia recurrida..."*.[8]

Por tanto, el Tribunal de Casación debió rechazar el recurso de casación *in limine,* por no cumplir con los requisitos de procedibilidad señalados en los artículos 5 y 6 de la Ley de Casación, viciándose todo el trámite de la casación de nulidad insanable, y vulnerándose los artículos 75 y 76, numerales 1 y 3, de la Constitución de la República.

V.II. Sobre la falta de motivación de la sentencia

El fallo de casación impugnado también infringió el literal l), numeral 7, del artículo 76 de la Constitución por **FALTA DE MOTIVACIÓN**, por cuanto no fueron enunciadas todas las normas jurídicas en que debió fundarse,

[8] Resolución 247-2002, publicada en el Registro Oficial No. 742 del 10 de Enero del 2003.

omitiendo en consecuencia explicar la pertinencia de la aplicación de tales normas a los antecedentes de hecho.

Las únicas normas jurídicas en que puede fundarse -y por ende motivarse- un fallo de casación, son las que enuncia el propio agraviado o recurrente en su memorial de casación, coligadas con las causales de casación que invoca el agraviado, con cuyos argumentos además se demarca el campo de acción de los magistrados, de manera tal, que en su resolución no pueden ni omitir ni aumentar otros puntos que no sean los denunciados por el propio recurrente.[9]

En la sentencia de marras, el tribunal de casación dentro del parágrafo SEGUNDO expuso lo siguiente: *"SEGUNDO: El economista Juan Miguel Avilés Murillo, en representación del Servicio de Rentas Internas fundamenta el recurso de casación en las causales primera y tercera del art. 3 de la Codificación de la Ley de la materia; considera que no se han aplicado los arts. 17 y 258 del Código Orgánico Tributario; y, 115, 116 y 117 del Código de Procedimiento Civil. Manifiesta que el actor no cumplió con satisfacer la carga de la prueba; que de la revisión de las pruebas*

[9] Nuestra Corte Constitucional en uno de sus fallos del 21 de Octubre del 2012, signado con el No. 050-10-Sep-CC, refiriéndose al recurso de casación expuso lo siguiente: "En términos legales, la materia que es objeto de conocimiento por las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia viene proporcionada por lo que dispone el artículo 3 de la Ley de Casación. En cinco numerales la norma establece las causales en las que puede fundarse el recurso mencionado. Como puede verse, el contenido de éstas está direccionado a que el órgano de casación se constituya en un guardián de la legalidad, que pudiere haberse violado en alguno de los actos expedidos por los juzgadores de instancia que la misma ley determina.
Es justamente a través de las resoluciones del órgano de casación que podría tenerse el recurso como "...un instrumento de creación de jurisprudencia, mediante la fijación o establecimiento de criterios interpretativos de la ley, a través de modo reiterado y uniforme de aplicarla que manifieste el Tribunal Supremo al resolver este tipo de recursos." (Cuadernos de Derecho Público, trabajo del Magistrado Enrique Cancer Lalamne)
Desde el mismo punto de vista, respecto a la materia que debe ser objeto de casación, relacionada con su finalidad, el profesor Jorge Zavala Egas dice: "La casación queda así inserta dentro de la esfera del proceso que nace por el poder de la acción del individuo y que es este mismo actor o su contraparte (...) el que puede pedir, basado en el mismo poder de la acción, la casación de la sentencia ejecutoriada. Lo que sí podemos aceptar es que el recurso de casación, además del cumplimiento genérico de lograr la satisfacción del fin público: administración de justicia, logra también la concreción de la garantía de igualdad ante la ley mediante la uniformidad de la jurisprudencia, es decir, un específico bien público".
El fin al que aluden los mencionados tratadistas debe obtenerse a través de la revisión que el órgano de casación realice, como se dijo, de los actos de los juzgadores de instancia que son impugnables mediante el recurso tratado, esto es, precisando si aquellos aplicaron indebidamente normas sustantivas, procesales o principios de valoración de la prueba; dejaron de aplicar los mismos o los interpretaron erróneamente; o si en la resolución existió ultra o plus petitio; o, en fin, si el acto expedido no reúne los requisitos de ley."

presentadas por la Administración Tributaria resulta claro que no se configuró hecho económico alguno...". Esto es, los propios magistrados en la parte expositiva de su fallo hacen expresa mención de la pretensión integral de la administración tributaria -aún cuando dicho recurso de casación estuvo siempre viciado de una correcta fundamentación-, olvidando en la parte motiva el análisis individual de cada una de las normas supuestamente infringidas, en relación con las causales de casación alegadas por el agraviado.[10]

V.II.1.- La motivación es una garantía fundamental de las personas, que busca asegurar que las resoluciones tomadas en los procesos judiciales no sean arbitrarias. En este sentido, la motivación aparece como un mecanismo legal que nos protege contra abusos, y autoritarismos, y he ahí su relación con el debido proceso. La motivación de una sentencia judicial, tiene por objeto también que la opinión pública, o la ciudadanía en general, vigile o fiscalice la labor de los tribunales de justicia, a efecto de comprobar si sus decisiones son arbitrarias o apegadas a derecho.

V.II.2.- Si bien la motivación y la congruencia son instituciones diferentes, se encuentran estrechamente vinculadas. La motivación afecta al fundamento de la sentencia; la congruencia a la decisión de la misma, puesto que compara la parte dispositiva del fallo, con la pretensión -en nuestro caso, con la pretensión del recurrente de casación- y la oposición. Esto quiere decir, que un defecto en la motivación puede degenerar en una cuestión no resuelta, esto es, en incongruencia.

[10] En otro de sus fallos, la Corte Constitucional del Ecuador, aceptando una acción extraordinaria de la compañía Zazapec en contra del Servicio de Rentas Internas, por falta de motivación, en el expediente No. 113-11-EP, sentencia No. 242-12-SEP-CC, del 5 de Julio del 2012, expuso lo siguiente: "La mera explicación que da la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario acerca de la procedencia de aplicación del artículo antes mencionado, la justifica en la simple correlación con los artículos 14 y 270 del Código Tributario, concluyendo solamente en que para atacar su inobservancia, la causal aplicable de la Ley de Casación era la tercera y no la quinta del artículo 3. Se evidencia que no existe un nexo causal explicado con la relevancia que el caso amerita, ya que el simple enunciamiento de los artículos no fundamenta la conclusión a la que llegó la Corte Nacional en su considerando quinto."

La doctrina constitucional muestra estas relaciones y su trascendencia, el derecho a obtener una resolución bien fundamentada se relaciona con el derecho a una tutela judicial efectiva, a las garantías del principio de contradicción, y por consiguiente, al propio derecho de defensa.[11]

V.II.3.- Además, la regla de que el juez debe pronunciarse sobre todo lo que se le pide, es de ordinario expresada por medio de la máxima: "*Sententia Debet Esse Conformis Libelló*". Esta regla también se deriva del principio de que el ejercicio de la función jurisdiccional, se hace depender de la voluntad del particular, lo que en materia de casación implica la obligación del juez de fallar, sin excepción ni omisión, respecto de cada una de las normas jurídicas supuestamente quebrantadas, denunciadas por el agraviado en su recurso.

La falta de pronunciamiento de todos los puntos en que se fundó el recurso planteado por la administración tributaria, atentó además contra el principio procesal del *Tantum Devolutum Quantum Apellatum,* que se inspira en los principios dispositivo y de congruencia, y que enseña el deber de los tribunales de alzada de

[11] Nuestra Corte Constitucional, en el caso No. 669-10-EP, del 21 de Junio del 2011, ya dejó sin efecto una resolución expedida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia por falta de motivación, refiriéndose a esta importante garantía jurisdiccional en los siguientes términos: "En la especie, este principio de motivación se articulo simbióticamente con el derecho a tutela judicial efectiva, y obviamente aquello contribuirá a garantizar la seguridad jurídica dentro de un estado constitucional, con el objeto de que quienes acuden a los diversos órganos jurisdiccionales en el país no queden en indefensión, y de generar la confianza debida en el sistema jurídico ecuatoriano; empero, aquello no significa exclusivamente acceder a los órganos jurisdiccionales, sino que una vez ejercitado aquel derecho, los jueces y juezas deben guiar sus actuaciones diligentemente en aras de alcanzar la tan anhelada justicia, y es precisamente a través de la motivación de las resoluciones judiciales cuando los jueces y juezas determinan que sus actuaciones se han producido con apego a la Constitución y a las leyes que rigen un caso en concreto.
En suma, el deber de motivar las resoluciones judiciales no es un simple requisito que se cumple de cualquier modo, sino que al ser una garantía básica del debido proceso, debe ser satisfecha debidamente por la autoridad judicial o administrativa, de tal suerte que los destinatarios de determinada decisión judicial conozcan en detalle las razones en las cuales se fundó el fallo. En similares términos se ha pronunciado también el Tribunal Constitucional de Perú, al señalar que: "En efecto, uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos jurisdiccionales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de proceso..."

revisar todos y cada unos de los agravios contenidos en los recursos verticales, encontrándose impedidos de omitir pronunciarse en cualquiera de ellos, así resulte muy notoria la improcedencia de tales invocaciones. Atentar contra este principio procesal repercute en incongruencia negativa del fallo, que ocurre cuando se infringe en el vicio ***Ne Eat Iudex Infra Petita Partium,*** esto es, cuando no se responde a todo lo peticionado.

V.II.4.- En el caso sub júdice, la sentencia impugnada por esta vía constitucional extraordinaria contiene su parte motiva a partir del parágrafo CUATRO.UNO de la misma, de cuyo contenido se aprecia que los magistrados de casación sólo se han referido al artículo 17 del Código Orgánico Tributario, sin entrar al examen de las demás normas jurídicas denunciadas por la administración tributaria, pese a su manifiesta improcedencia. A ello se suma, que en la motivación del fallo, los magistrados accionados realizan una simple enumeración de supuestos hechos, careciendo la sentencia de falta de argumentación suficiente como presupuesto para una conclusión decidora, vulnerando el literal l), del numeral 7, del artículo 76 de la Constitución.

V.III. El Tribunal de Casación valoró pruebas, arrogándose funciones de órgano de instancia

Finalmente, los Magistrados accionados se atribuyeron funciones de jueces de instancia, al apreciar y valorar pruebas, facultad que les está prohibida como jueces de casación.

Así, en la parte final del parágrafo CUATRO.CUATRO de la sentencia de marras, previo a entrar a la parte resolutiva del fallo, el Tribunal de Casación señaló: *"...También obra del proceso el informe del perito Fabián Segovia y el oficio No. GGN-GDI-DPG-OF de 13 de agosto de 2008 emitido*

por el Gerente General del Servicio de Aduana de los que se desprende que los presuntos proveedores de la empresa actora, en los períodos fiscales en estudio no realizaron importaciones, lo cual no ha sido desvirtuado por la empresa, que conduce a colegir que no se ha cerrado el ciclo de gasto...".

V.III.1.- Como sabemos, el recurso de casación no constituye un pasaporte a una nueva instancia. No es un mecanismo de impugnación de procesos, sino únicamente de sentencias o autos definitivos. La principal diferencia entre instancia y órgano de casación, es que la primera -entiéndase los jueces de primer grado y las Cortes Provinciales-, se encuentra facultada para conocer los hechos y el derecho, mientras que el órgano de casación sólo está autorizado para conocer el derecho, corrigiendo o enmendado errores *In Iudicando* o *In Procedendo* que vicien la sentencia o auto definitivo impugnado.

V.III.2.- A diferencia de los órganos jurisdiccionales de instancia, las Cortes de Casación únicamente pueden conocer y resolver aquellos errores denunciados por la parte afectada en su recurso de casación, por lo que su margen de actuación es limitado. Nuestra ex Corte Suprema de Justicia[12], sobre este tema expuso: "La Corte – de Casación – no puede examinar causales no alegadas, ni errores de la sentencia no alegados aunque puedan corresponder a una de las causales escogidas por el recurrente. En esto se diferencia de la apelación y por ello no se trata de otorgar una tercera instancia."

V.III.3.- Luego, a diferencia de las instancias, los jueces de casación no sólo que no pueden receptar pruebas, sino que les está vedado apreciar o valorar pruebas, facultades que sólo corresponden a los jueces de instancia. Este criterio consta en fallos de triple

[12] Expediente No. 456-98, Primera Sala, R.O. 43, 8-X-98.

reiteración[13] expedidos por nuestra Corte Nacional de Justicia, por lo que su aplicación es vinculante para todos los jueces y Magistrados del país.[14]

V.III.4.- El comportamiento de la Sala, al arrogarse funciones de jueces de instancia vulnera los artículos 76, numeral 1, y 82 de la Constitución de la República, este último, que consagra el DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA.

La seguridad jurídica[15] descansa en primer orden en el cumplimiento de las disposiciones constitucionales, que es lo que la norma suprema

---

[13] En cuanto a la triple reiteración, es fundamental destacar que la obligatoriedad de los jueces de instancia de aplicar en sus sentencias los fallos de triple reiteración expedidos por los tribunales de casación, no sólo se refiere a la parte resolutiva de tales fallos, sino también a la parte considerativa o motiva, conocida en la doctrina como ***"Ratio Decidendi"***, que traducido al castellano significa: "razón para decidir" o "razón suficiente", en definitiva, "motivo principal de la sentencia". Este concepto, entre los principales tratadistas de casación, ha tomado e l nombre de ***doctrina jurisprudencial*** y constituye el fundamento primordial del fallo.

[14] Nuestra ex Corte Suprema de Justicia, en uno de sus fallos reiterados, Resolución No. 110-2008, Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia, R.O. 37, 30-IX-2009, en su parte pertinente dispuso: "QUINTO: ... De la sola transcripción de los cargos formulados, se observa que en realidad se pretende que este Tribunal revise nuevamente el proceso de valoración de la prueba, lo cual no le está permitido, ya que el recurso supremo y extraordinario no es una tercera instancia, y no está en la órbita de las facultades jurisdiccionales de la Sala revalorar la prueba, ni juzgar los motivos que formaron la convicción del Tribunal de última instancia, a menos de que se justifique que la resolución a la que ha arribado el juzgador de instancia es absurda o arbitraria, lo que no sucede en la especie. Ya se ha dicho, también en múltiples ocasiones, que el recurso de casación es improcedente cuando se discuten las conclusiones de hecho del Tribunal ad quem, y se formula una distinta valoración de las pruebas que sirven de base a la sentencia, o se discute la simple eficacia probatoria de los elementos de convicción utilizados por el Tribunal de última instancia, o se intenta una consideración crítica relativa a la falta de correspondencia entre los elementos probatorios utilizados por la sentencia y al conclusión que ellos motivan o un disentimiento con la valoración de la prueba efectuada en el mérito o discutiendo su valor, o incidiendo de otro modo en el criterio de apreciación sobre su eficacia, o discrepando con los motivos de hecho expresados por la sentencia dictada por el Tribunal ad quem..."

[15] La Corte Constitucional del Ecuador, en una sentencia signada con el número 057-11-SEP-CC, expedida por el Pleno de la misma, y publicada en el Registro Oficial No. 634-S, 6-II-2012, analizando el derecho a la seguridad jurídica, expuso en su parte pertinente: "...Específicamente, la seguridad jurídica se refiere a las situaciones concretas de los particulares dentro del orden del Derecho. Éste debe proporcionar seguridad al individuo en el sentido de que en todo momento sepa con entera claridad hasta dónde llega su esfera de actuación jurídica y donde empieza la de los demás; que conozca con plena certeza a lo que le compromete una declaración de voluntad y, en general, las consecuencias de cualquier acto que él o los otros realicen en la órbita del Derecho; que pueda prever con absoluta certidumbre los resultados de la aplicación de una norma; en fin, que en todo instante pueda contemplar, deslindados con perfecta nitidez, los derechos propios y los ajenos. Por supuesto que lo descrito es un ideal utópico para cuya efectividad se requeriría un ordenamiento de una perfección técnica incompatible con la fabilidad de toda obra humana; es evidente que en todo Derecho existen imperfecciones, imprevisiones del legislado, lagunas y contradicciones, pero también hay normas que no realiza con plenitud los debidos ideales de justicia y no por eso debe condenarse el ordenamiento en su conjunto como incapaz de realizar aquel valor..."

contempla en su artículo 424, determinando que todo el ordenamiento debe regirse por su texto, al igual que las normas y los actos de poder público bajo pena de ineficacia.

Además se coarta el literal a), del numeral 7, del artículo 76 de la Constitución, por cuanto constituye una lesión a la defensa de cualquier litigante, todo yerro judicial que repercuta en inadecuada administración de justicia.

VI
PRETENSIÓN

De lo expuesto, aparece claramente que el fallo censurado no se ajustó a las normas de la Constitución, en mérito de lo cual solicitamos de ustedes, señores Magistrados de la Corte Constitucional, a fin de **REPARAR LOS DERECHOS VULNERADOS** que han sido descritos, se sirvan declarar en su resolución lo siguiente:

1. Aceptar la acción extraordinaria de protección, en consideración a que la sentencia de casación expedida en la ciudad de Quito, el día 29 de Mayo del 2013, a las 10h40, dentro del recurso extraordinario de Casación No. 162-2012, por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, vulnera el derecho a una efectiva tutela judicial, al debido proceso y a la seguridad jurídica, por falta de motivación y por violación de trámite.
2. Ordenar la reparación integral del daño causado a CASA LULÚ S.A., para cuyo efecto deberá declararse la nulidad de todo el trámite de casación sustanciado dentro del expediente No. 162-2012, por haberse originado como producto de una

EXTEMPORANEIDAD manifiesta de la casación planteada por la administración tributaria (en notoria violación del trámite que corresponde a una casación), nulitando también -por ende- el improcedente fallo expedido en dicha casación por falta de motivación; y, DECLARANDO LA EJECUTORIA DEFINITIVA DEL FALLO EXPEDIDO POR EL TRIBUNAL DE PRIMER GRADO.

VII
CITACIÓN Y NOTIFICACIONES

Los señores Jueces Nacionales y Conjuez Permanente de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, accionados, serán citados con esta Acción Extraordinaria de Protección en sus oficinas de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, de esta ciudad de Quito.

Autorizamos al Doctor Ernesto Salcedo Ortega para que intervenga en este proceso constitucional con las más amplias facultades en defensa de nuestros legítimos derechos.

Notificaciones que nos correspondan las recibiremos en el casillero Constitucional No. 0333 de la Corte Constitucional.

Dígnense Proveer,
Es Justicia,

p. CASA LULÚ S.A.

CARLOS JARRÍN RAMIA
Gerente General

Dr. ERNESTO SALCEDO OTEGA
Registro No. 11.065 – C.A.G.