

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

Causa No. 1-23-UE

JULIO OSWALDO ROMÁN JARRÍN, ecuatoriano, mayor de edad, con cédula de ciudadanía No. 1704087632, en mi calidad de Representante legal de la ASOCIACIÓN DE PROMOTORES DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS DEL ECUADOR, institución con número de Registro Único de Contribuyentes 1792132223001, correo electrónico espectar@hotmail.com; RODRIGO DANIEL GARCÉS VELALCÁZAR, de profesión abogado, ecuatoriano, mayor de edad, portador de la cédula de ciudadanía 1705956819 y de la matrícula profesional del Colegio de Abogados de Pichincha No. 2732, correo electrónico rgarces@dret.com.ec y, FRANCISCO ALEXANDER MONCAYO MONTIEL, ecuatoriano, mayor de edad, de profesión abogado de Tribunales de la República del Ecuador, portador de la cédula de ciudadanía número 1804936266 y de la matrícula profesional 17-2021-424 del Consejo de la Judicatura, con correo electrónico alexander21-20@hotmail.com; de conformidad a lo que establece el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ante su autoridad comparecemos a través del presente **AMICUS CURIAE** dentro del presente pronunciamiento sobre la Constitucionalidad del “Decreto Ley Orgánica para el Fortalecimiento de la Economía Familiar”, en los siguientes términos:

I. Antecedentes

1. El 17 de mayo de 2023, mediante Decreto Ejecutivo No. 741, el Presidente de la República, Guillermo Lasso Mendoza, disolvió la Asamblea Nacional del Ecuador por grave crisis política y conmoción interna, con fundamento en el artículo 148 de la Constitución de la República.
2. El artículo 148 de la Constitución de la República prescribe:

“Hasta la instalación de la Asamblea Nacional, la Presidenta o Presidente de la República podrá, previo dictamen favorable de la Corte Constitucional, expedir decretos-leyes de urgencia económica, que podrán ser aprobados o derogados por el órgano legislativo.”
3. El 17 de mayo de 2023, mediante oficio No. T.454-SGJ-23-0129, se remite al Presidente de la Corte Constitucional del Ecuador, el Decreto No. 742 “DECRETO LEY ORGÁNICA PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA ECONOMÍA FAMILIAR”, “con calificación urgente en materia económica para su dictamen favorable”, por control previo de constitucionalidad.
4. El 25 de mayo de 2023 se emite auto de sustanciación, en el cual se ordena al Presidente remitir a la Corte Constitucional un informe en el que justifique las razones de la urgencia económica de este Decreto Ley Orgánica, informe que se presenta el 31 de mayo de 2023. Adicionalmente, en el auto mencionado, se

resuelve convocar a audiencia pública telemática el martes 06 de junio de 2023, a las 10h30 hora de Ecuador.

5. De la revisión del proyecto de ley a pronunciarse, consideramos pertinente realizar ciertas puntualizaciones que deben ser destacadas para su análisis constitucional.

II. Sobre el Amicus Curiae y del interés en la causa

6. El Art. 12 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dispone:

“Comparecencia de terceros. - Cualquier persona o grupo de personas que tenga interés en la causa podrá presentar un escrito de amicus curiae que será admitido al expediente para mejor resolver hasta antes de la sentencia. De creerlo necesario, la jueza o juez podrá escuchar en audiencia pública a la persona o grupo interesado. Podrán también intervenir en el proceso, en cualquier estado de la causa, como parte coadyuvante del accionado, cualquier persona natural o jurídica que tuviere interés directo en el mantenimiento del acto u omisión que motivare la acción constitucional.”

7. La figura del Amicus mejora el nivel de transparencia en el proceso, eleva el nivel de debate en el litigio y puede ser un elemento esencial para la decisión judicial final, en especial en casos que trascienden al interés público. Si bien el Amicus curiae no es considerado una parte procesal en el caso en el que comparece, no es menos cierto que puede esgrimir argumentos técnico jurídico que permitan resolver con mayor claridad el caso en cuestión.
8. Frente al presente caso, es necesario puntualizar un interés como ciudadanos ecuatorianos y abogados de profesión, pues el respeto a los precedentes jurisprudenciales, así como la Constitución ecuatoriana que son discutidos en el presente caso, se vuelven de interés de la comunidad jurídica en general, pues se discute la legitimidad de la presidencia del máximo órgano administrativo de la función judicial

III. Fundamentación Jurídica

a. Sobre la norma reformada y el alcance de la misma

9. En el proyecto de Decreto Ley, el Presidente de la República propone la derogatoria del numeral 11 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno, que actualmente dispone:

“Art. 56.- Impuesto al valor agregado sobre los servicios.- El impuesto al valor agregado IVA, grava a todos los servicios, entendiéndose como tales a los prestados por el Estado, entes públicos, sociedades, o personas naturales sin relación laboral, a favor de un tercero, sin importar que en la misma

predomine el factor material o intelectual, a cambio de una tasa, un precio pagadero en dinero, especie, otros servicios o cualquier otra contraprestación. También se encuentran gravados con este impuesto los servicios digitales conforme se definan en el reglamento a esta ley.

Se encuentran gravados con tarifa cero los siguientes servicios:

(...)

11. Los espectáculos públicos.”

10. En la exposición de motivos en el informe de viabilidad sobre la “LEY ORGÁNICA PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA ECONOMÍA FAMILIAR” se sostiene lo siguiente:

“Por otro lado, el gravar con tarifa del 12% a los espectáculos públicos va a significar un incremento de la recaudación anual de USD \$9,53 millones de dólares. Nuevos ingresos que abrirán el camino para mejorar la atención en áreas prioritarias como salud, educación y seguridad.”

11. La propuesta de eliminación del numeral 11 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno, debe ser entendida exclusivamente en el sentido de que estarán gravados con IVA tarifa 12%, aquellos espectáculos públicos que no sean espectáculos artísticos y culturales, es decir cualquier otro espectáculo público que no represente inversión, apoyo, desarrollo y financiamiento de procesos, servicios y actividades artísticos y culturales.

12. El hecho de que los espectáculos artísticos y culturales deben seguir estando gravados con tarifa 0% del Impuesto al Valor Agregado, tiene su fundamento en lo siguiente:

- a. En el Sexto Suplemento del Registro Oficial No. 913 de 30 de diciembre de 2016, se publicó la Ley Orgánica de Cultura, la misma que en su Disposición Reformatoria Primera, estableció:

DISPOSICIONES REFORMATARIAS

PRIMERA. *En la codificación de la Ley de Régimen Tributario Interno, publicada en Registro Oficial Suplemento No. 463 de 17 de noviembre de 2004:*

1. *Sustitúyase el numeral 8 del Artículo 56 por el siguiente:*

“8.- Los servicios artísticos y culturales de acuerdo con la lista que, mediante Decreto, establezca anualmente el Presidente de la República, previo impacto fiscal del Servicio de Rentas Internas;”

- b. Con lo anterior, el numeral 8 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno que actualmente se encuentra vigente, al que no se refiere el proyecto de Decreto Ley enviado por el Presidente de la República, prescribe:

Art. 56.- Impuesto al valor agregado sobre los servicios.- El impuesto al valor agregado IVA, grava a todos los servicios, entendiéndose como tales a los prestados por el Estado, entes públicos, sociedades, o personas naturales sin relación laboral, a favor de un tercero, sin importar que en la misma predomine el factor material o intelectual, a cambio de una tasa, un precio pagadero en dinero, especie, otros servicios o cualquier otra contraprestación. También se encuentran gravados con este impuesto los servicios digitales conforme se definan en el reglamento a esta ley.

Se encuentran gravados con tarifa cero los siguientes servicios:

(...)

8. Los servicios artísticos y culturales de acuerdo con la lista que, mediante Decreto, establezca anualmente el Presidente de la República, previo impacto fiscal del Servicio de Rentas Internas.

- c. En cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 8 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno, en el Suplemento del Registro Oficial No. 13 de 07 de agosto de 2019, se publicó el Decreto Ejecutivo No. 829, que estableció el Listado de Servicios Artísticos y Culturales gravados con tarifa 0% de Impuesto al Valor Agregado IVA. El referido Decreto Ejecutivo consideró lo siguiente:

- Que el artículo 283 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que el sistema económico es social y solidario; reconoce al ser humano como sujeto y fin; propende a una relación dinámica y equilibrada entre sociedad, Estado y mercado, en armonía con la naturaleza; y tiene por objetivo garantizar la producción y reproducción de las condiciones materiales e inmateriales que posibiliten el buen vivir;
- Que el artículo 285 de la Constitución establece como objetivos específicos de la política fiscal: el financiamiento de servicios, inversión y bienes públicos; la redistribución del ingreso por medio de transferencias, tributos y subsidios adecuados; la generación de incentivos para la inversión en los diferentes sectores de la economía y para la producción de bienes y servicios, socialmente deseables y ambientalmente aceptables;
- Que el artículo 26 de la Ley Orgánica de Cultura dispone como uno de los deberes y atribuciones del ente rector del Sistema Nacional de Cultura el establecer estrategias que promuevan el desarrollo del sector cultural a través de medidas tales como incentivos y estímulos para que las

personas, instituciones y empresas inviertan, apoyen, desarrollen y financien procesos, servicios y actividades artísticas y culturales;

- d. Sobre la base de lo anterior, en el numeral 3 del Art. 1 del referido Decreto Ejecutivo, se señaló que están gravados con IVA tarifa 0%, los siguientes servicios:

3. Servicios de organización, producción y presentación de espectáculos artísticos y culturales.

- e. En el Art. 2 del Decreto Ejecutivo No. 829 se estableció que, para aplicar la tarifa 0% de IVA, los prestadores de los servicios detallados en el Decreto, deben estar obligatoriamente registrados en el RUC bajo la actividad económica relacionada con dichos servicios y cumplir con los demás requisitos y condiciones que para el efecto se establezcan mediante resolución del Servicio de Rentas Internas.
- f. Con base en lo dispuesto por el Decreto Ejecutivo No. 829, el 13 de septiembre de 2019 se expidió la Circular No. NAC-DGECCGC19-0000004 del Servicio de Rentas Internas “A los Sujetos Pasivos que Presten Servicios Artísticos y Culturales Gravados con Tarifa 0% del Impuesto al Valor Agregado IVA”, misma que en el literal c) de su numeral 4, establece:

- c) Servicios de organización, producción y presentación de espectáculos artísticos y culturales:** aquellos que tienen como finalidad la presentación en vivo de una obra artística o cultural, ofrecidos por personas naturales y/o sociedades.

La organización de espectáculos artísticos y culturales implica la planificación y otros procedimientos técnicos efectuados por el organizador para la consecución de un espectáculo artístico o cultural. En ningún caso se entenderá como espectáculo artístico o cultural, aquellos relacionadas con actividades deportivas, religiosas, políticas, académicas y otras no vinculadas directamente con el arte y la cultura.

La producción de espectáculos artísticos y culturales consiste en las actividades desarrolladas por el productor o artistas ejecutores de manera previa a la presentación de la obra artística o cultural. En esta etapa se incluyen los pagos de honorarios para artistas ejecutores y representantes artísticos y los servicios de escenografía.

La presentación consiste en el encuentro de la obra artística o cultural con el público, en esta etapa se considerará la participación de los artistas ejecutores y la gestión de derechos de autor por el espectáculo realizado.

- g. Como se aprecia, el Decreto Ejecutivo No. 829 señaló expresamente que están gravados con IVA tarifa 0% los servicios de organización, producción y presentación de espectáculos artísticos y culturales y la Resolución del SRI, al definir el término “**presentación**” señaló que éste consiste en “**el encuentro de la obra artística o cultural con el público**”.

13. Por tanto, aquellos espectáculos que no estén expresamente definidos en el Art. 1 del Decreto Ejecutivo No. 829, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No.13 del 7 de agosto de 2019, que estableció los servicios artísticos y culturales gravados con tarifa cero por ciento de Impuesto al Valor Agregado, son los que, según la propuesta de reforma, pasarían a estar gravados con IVA tarifa 12%
14. Los espectáculos artísticos y culturales a los que se refiere el numeral 8 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno, el Decreto Ejecutivo No. 829 y la Circular No. NAC-DGECCGC19-0000004 del Servicio de Rentas Internas, es decir aquellos que están gravados con IVA tarifa 0%, son exclusivamente los siguientes:
1. *Servicios de preproducción, producción y montaje museográfico (como curaduría y proyectos curatoriales);*
 2. *Servicios de composición musical o de escultura;*
 3. *Servicios de organización, producción y presentación de espectáculos artísticos y culturales;*
 4. *Servicios de preproducción, producción y post- producción audiovisual (incluidos los de animación creación de imágenes, titulada, subtitulada, doblaje, efectos visuales);*
 5. *Servicios de composición, edición, preproducción, producción y post producción en el ámbito musical, fonográfico y sonoro;*
 6. *Servicios de grabación de actividades artísticas y culturales en vivo;*
 7. *Servicios bibliotecarios o bibliotecólogos;*
 8. *Servicios de la publicación, edición, traducción, impresión y comercialización de libros (se incluyen estos servicios relacionados con textos digitales);*
 9. *Servicios especializados de fotografía; y,*
 10. *Servicios de investigación relacionados a la cultura, las artes, el patrimonio y la memoria social.*
15. Tanto el Decreto Ejecutivo No. 829 y la Circular No. NAC-DGECCGC19-0000004 del Servicio de Rentas Internas, determinan con precisión que se excluyen de las actividades artísticas y culturales, a las actividades deportivas, religiosas, políticas, académicas y otras no vinculadas directamente con el arte y la cultura.
16. Por lo tanto, es imperioso que se determine con precisión que los espectáculos artísticos y culturales, al tener una naturaleza diferente a los espectáculos públicos (no artísticos ni culturales), no son objeto de la presente reforma normativa, razón por la cual este tipo de presentaciones y todo el proceso logístico que conlleva continuarán gravados con IVA tarifa cero.
17. Es importante determinar que, al existir la posibilidad de que se considere que la distinción entre espectáculos artísticos y culturales y espectáculos públicos que no reúnan estas características, podría desarrollarse la hipótesis sobre una presunta vulneración del Derecho a la Igualdad en el ámbito formal o material, razón por lo cual es necesario realizar las siguientes puntualizaciones:

- a. La Corte Constitucional en su sentencia No. 28-15-IN/21 de 24 de noviembre de 2021, define el derecho a la igualdad como un derecho compuesto por dos vertientes, una dimensión formal en la cual se *“implica la presunción de que todos los sujetos que se encuentran en la misma situación recibirán un trato idéntico”* y por otro lado una material en la cual se implementan políticas públicas diferenciadas que garantizan que *“los sujetos que se encuentran en condiciones diferentes, requieren un trato diferenciado para equiparar el goce y ejercicio de sus derechos”*
- b. Es decir que el Estado, a través de sus órganos competentes tiene la potestad de implementar políticas y normas que beneficien a ciertos sectores específicos, tanto por ser socialmente marginados o, en el caso en concreto, porque la prestación de los servicios que brindan favorecen el cumplimiento de las obligaciones estatales y favorecen el desarrollo de los Derechos constitucionales de la ciudadanía.
- c. La corte Constitucional en su sentencia No. 603-12-JP/19 y acumulada, de 5 de noviembre de 2019 determina que cuando existe una alegación de discriminación han de analizar tres puntos clave:

“(i) la comparabilidad, que implica que tienen que existir dos sujetos de derechos que se encuentren en condiciones iguales o semejantes; (ii) la constatación de un trato diferenciado; y (iii) la verificación del resultado, producto del trato diferenciado”
- d. En el presente caso si bien se puede afirmar que existe una comparabilidad de sujetos, es importante tener en cuenta que el sujeto pasivo del impuesto al valor agregado, de conformidad con el artículo 63 de la Ley Orgánica de Régimen Tributario interno, es justamente el asistente a los eventos y no la institución que los gesta, por lo cual el considerar como discriminatoria esta norma es totalmente insubsistente.
- e. De igual manera al analizar el tercer punto del ejercicio de subsunción, se evidencia que el resultado de la existencia de este tributo no afecta a terceras personas sino que, todo lo contrario, fomenta el desarrollo cultural y el fácil acceso a espectáculos públicos.

b. Sobre la importancia de protección del Desarrollo Cultural por parte del Estado

18. Es evidente que el Derecho al desarrollo cultural es un derecho Constitucional, pues el mismo se encuentra positivizado en el artículo 21 de la Constitución de la República en los siguientes términos:

“Las personas tienen derecho a construir y mantener su propia identidad cultural, a decidir sobre su pertenencia a una o varias comunidades culturales y a expresar dichas elecciones; a la libertad estética; a conocer la memoria

histórica de sus culturas y a acceder a su patrimonio cultural; a difundir sus propias expresiones culturales y tener acceso a expresiones culturales diversas.

No se podrá invocar la cultura cuando se atente contra los derechos reconocidos en la Constitución.”

19. De igual manera el artículo 22 de la Carta Magna, establece lo siguiente:

“Las personas tienen derecho a desarrollar su capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas, y a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría.”

20. En estos mismos términos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado el Derecho mencionado dentro de sus sentencias en el caso *Lhaka Honhat (nuestra tierra) vs. Argentina*, Sentencia de 6 de febrero de 2020, párr. 240; determinando que este derecho corresponde a la facultad que tienen las personas a *“a identificarse con una o varias sociedades, comunidades, o grupos sociales, a seguir una forma o estilo de vida vinculado a la cultura a la que pertenece y a participar en el desarrollo de la misma”*

21. Por lo tanto, el Estado tiene la obligación de precautelar el libre desarrollo de la personalidad y el desarrollo cultural de las distintas comunidades que se desarrollan dentro del país, garantizando así el efectivo ejercicio del derecho mencionado en líneas precedentes.

22. En el caso concreto se evidencia que la satisfacción de la obligación del Estado de fomentar el desarrollo artístico y cultural, se exterioriza a través del gravamen de tarifa cero del IVA a los espectáculos artísticos y culturales, por lo cual una interpretación contraria que grave estos eventos con tarifa 12%, no solo contrariaría el Derecho a la Seguridad Jurídica, en cuanto estos eventos se encuentran gravados con tarifa cero de IVA, de conformidad con el numeral 8 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario interno y no en el numeral 11 del mismo, cuya derogatoria se ha propuesto. Lo contrario significaría atentar contra el Derecho al Desarrollo cultural y la obligación de tutela y protección del mismo.

23. Es importante afirmar que la existencia de la tarifa cero de IVA en los eventos culturales y artísticos, fomenta el ejercicio del derecho a la libre asociación, de conformidad con lo que ha determinado la Corte Constitucional en su sentencia 14-20-IN/22 en los siguientes términos:

“Es así que, en el plano cultural, la libertad de asociación reconoce a las personas el derecho a elegir libremente las creencias y prácticas culturales que compartirán y expresarán de manera colectiva, así como la forma de organización de grupos culturales. Por su parte, en un plano asociativo, la libertad cultural reconoce a las personas el derecho a acceder y participar de

las diferentes organizaciones culturales y a no ser obligadas a formar parte de una determinada asociación”

24. Fundamentando más nuestro argumento, es necesario determinar que el reducir los costos de los eventos culturales y artísticos, amplía la accesibilidad a la ciudadanía, misma que según cifras del Ministerio de Trabajo, sufren de tasas de desempleo del 4,4% a nivel nacional, a nivel urbano y 5,5%, y a nivel rural en 2,2%; y tasas de subempleo nacional de 22,2%, en el área urbana 21,6% y en el área rural 23,4% en 2022. (Boletín Técnico N° 05-2023-ENEMDU: Encuesta Nacional de Empleo, Desempleo y Subempleo (ENEMDU), anual 2022).

c. Sobre la jerarquía normativa de la reforma de ley

25. El Art. 425 de la Constitución de la República del Ecuador establece:

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.

26. En el presente caso es necesario acotar que lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno, nace de la Ley Orgánica de Cultura, que es una Ley Orgánica, jerárquicamente superior a la Ley de Régimen Tributario Interno, misma que tiene la calidad de Ordinaria de conformidad con la Declaratoria de Inconstitucionalidad de la Corte Constitucional, mediante resolución No. 10 publicada en el Registro Oficial Suplemento 57 de 24 de Julio de 2018.

27. Por lo tanto la reforma introducida al numeral 8 del Art. 56 de la Ley de Régimen Tributario Interno, tiene supremacía sobre cualquier intento de que una Ley Tributaria (como el Decreto Ley 742) pueda entenderse en el sentido de que los espectáculos artísticos y culturales pasen a estar gravados con IVA tarifa 12%, cuando están expresamente gravados con IVA tarifa 0%, incluyendo las presentaciones artísticas y culturales, es decir el encuentro de las obras artísticas y culturales con el público.

IV. Petición

28. Por todo lo anteriormente señalado y, conforme a lo determinado en el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicitamos lo siguiente:

- a. Se acoja el razonamiento técnico - jurídico del presente Amicus curiae.
- b. En virtud de lo acotado en líneas precedentes, se reconozca expresamente que la organización, producción y presentación de espectáculos artísticos y culturales, está gravado con IVA tarifa 0%, incluida la PRESENTACIÓN de espectáculos artísticos y musicales (encuentro de obras artísticas y culturales con el público).
- c. Se nos permita intervenir en la audiencia pública para poder exponer de forma oral los criterios desarrollados en el presente documento en calidad de AMICUS CURIAE, si la Corte lo considerase pertinente.
- d. Se acojan los argumentos aquí vertidos para que los señores jueces y señoras juezas constitucionales procedan realizar una valoración amplia e integral de los derechos del caso en análisis.

V. Notificaciones

Por ser legal nuestro pedido, las notificaciones correspondientes las recibiremos en el casillero electrónico 1804936266 y los siguientes correos electrónicos:

alexander21-20@hotmail.com
rgarces@dret.com.ec

Firmamos por nuestros propios y personales derechos y en calidad de abogados intervinientes como Amicus Curiae.

Julio Oswaldo Roman Jarrin
CC. 1704087632

Francisco Alexander Moncayo Montiel
CC. 1804936266

Rodrigo Daniel Garcés Velalcazar
CC. 1705956819