



# REGISTRO OFICIAL

## ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ec. Rafael Correa Delgado  
Presidente Constitucional de la República

### EDICIÓN ESPECIAL

**Año II - Nº 311**

**Quito, martes 28 de  
abril del 2015**

**Valor: US\$ 1.25 + IVA**

**ING. HUGO DEL POZO BARREZUETA**  
**DIRECTOR**

Quito: Avenida 12 de Octubre  
N23-99 y Wilson

Edificio 12 de Octubre  
Segundo Piso  
Telf. 2901 – 629

Oficinas centrales y ventas:  
Telf. 2234 - 540

Distribución (Almacén):  
Mañosca Nº 201 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2430 - 110

Sucursal Guayaquil:  
Malecón Nº 1606 y Av. 10 de Agosto  
Telf. 2527 - 107

Suscripción semestral: US\$ 200 + IVA  
para la ciudad de Quito  
US\$ 225 + IVA para el resto del país

Impreso en Editora Nacional

44 páginas

[www.registroficial.gob.ec](http://www.registroficial.gob.ec)

**Al servicio del país  
desde el 1º de julio de 1895**

### SUMARIO:

Págs.

**FUNCIÓN JUDICIAL Y  
JUSTICIA INDÍGENA**

**RESOLUCIONES:**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA**

**SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

**Recursos de casación de los juicios interpuestos  
por las siguientes personas naturales y/o  
jurídicas:**

<b>427-2010 PETROECU ADOR</b> contra el Director General del Servicio de Rentas Internas .....	2
<b>444-2010 REYBANPAC</b> Rey Banano del Pacífico C. A. contra el Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas .....	4
<b>446-2010 FADESA</b> Fábrica de Envases S. A. contra el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana .....	7
<b>449-2010 HERSA</b> Hernán Salgado Cía. Ltda. contra el Director General y Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas .....	9
<b>452-2010 Mendogas</b> S. A. contra el Director General del Servicio de Rentas Internas .....	10
<b>459-2010 Proquimsa</b> S. A. contra el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana .....	12
<b>462-2010 SUPAN</b> S. A. contra el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur .....	14
<b>466-2010 Aerovic</b> C. A. contra el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur .....	15
<b>468-2010 Inversiones Carcelén INVERLEN</b> S. A. contra el Director Financiero del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito .....	17
<b>473-2010 Schering Plough</b> del Ecuador S. A. contra el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana .....	19

	Págs.
476-2010 Universidad Estatal del Sur de Manabí contra el Director General del Servicio de Rentas Internas de Manabí .....	21
478-2010 ECUADORTLC S. A. contra el Municipio del Cantón La Joya de los Sachas ....	22
480-2010 Industria Ecuatoriana Productora de Alimentos C.A. INEPACA contra el Director General del Servicio de Rentas Internas .....	25
481-2010 Guanguilqui Agropecuaria Industrial S.A. contra el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera de Quito .....	28
484-2010 Brontho Skay del Ecuador S. A. contra el Director General del Servicio de Rentas Internas .....	29
486-2010 OCEANMUNDO S. A. contra el Director General del Servicio de Rentas Internas ...	33
495-2010 SERVIDINÁMICA S. A. contra el Gerente Distrital de Guayaquil de la Corporación Aduanera Ecuatoriana .....	34
496-2010 Flores Ecuatorianas de Calidad S. A. contra el Director General del Servicio de Rentas Internas .....	37
<b>SALA DE LO PENAL:</b>	
<b>Recursos de casación de los juicios interpuestos por las siguientes personas:</b>	
214-2011 Y.T. Silvia López Benítez contra Ramiro Gustavo Rodríguez .....	39
749-2011 Y.T. Gina Guerrero Lomas contra Galo Nájera Andrade .....	42

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE EL DR. JOSÉ MURILLO VENEGAS, PROCURADOR GENERAL DE PETROECUADOR, EN CONTRA DEL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 427-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 18 de Mayo del 2012.- Las 10H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la

Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, la Ab. Geovana Vásquez Peña, Procuradora Fiscal del Director General del Servicio de Rentas Internas, interpone recurso de casación en contra del auto dictado el 6 de agosto de 2010 por la Quinta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación No. 22346-2004 propuesto por el representante legal de PETROECUADOR en contra de la Administración Tributaria. Esta Sala acepta el recurso y la parte actora no lo contesta. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La representante de la Administración Tributaria fundamenta su recurso en las causales primera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación. Considera que se han infringido los Arts. 41 y la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; art. 96 del Código Tributario vigente en el año 2001; y, art. 201 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario y sus reformas, vigente durante el año 2003. Sostiene que la acción de impugnación que originó la presente demanda, es en contra de la Resolución emitida por la Dirección Regional Norte del SRI, que negó el reclamo administrativo interpuesto por PETROECUADOR de la liquidación de pago, emitida por una diferencia por multas en la declaración del Impuesto a la Renta del ejercicio fiscal del año 2000, presentada el 18 de diciembre de 2001, por lo que no representa un ACTO DETERMINATIVO. Que la Quinta Sala no debió aplicar el numeral 10.4 de la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, que dejó sin efecto únicamente los juicios relacionados con determinaciones tributarias, es decir frente a actos en los que la Administración haya establecido la existencia del hecho generador, la base imponible y la cuantía de algún tributo como lo exige el Art. 68 del Código Tributario de entonces, circunstancia ajena a la actividad desplegada en la liquidación de pago que se refiere exclusivamente a una diferencia por multas. Adicionalmente, dice que el auto mencionado se ha basado en el Art. 41 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, no obstante a que PETROECUADOR, como tal, estuvo obligada a presentar su declaración del Impuesto a la Renta del ejercicio fiscal del año 2000. Al respecto, destaca que el Art. 42 de la Ley de Régimen Tributario Interno, vigente a la época en que se debían presentar las declaraciones de ese impuesto, señalaba, quienes no debían presentar tal declaración, no estando incluidas en esa enumeración Instituciones del Estado, entre ellas PETROECUADOR, pues en el año 2001, todas las sociedades domiciliadas en el Ecuador, entre las que se incluye la Entidad en cuestión, debían cumplir con su deber formal de presentar la declaración correspondiente. No obstante, PETROECUADOR, omite cumplir con la declaración de Impuesto a la Renta del ejercicio fiscal 2000, para luego de 9 meses esto es, el 18 de diciembre de 2001, extemporáneamente, presentar la misma, sin calcular la multa correspondiente prevista en el Art. 97 de la Ley de Régimen Tributario Interno. Insiste en que respecto de la obligación de presentar la declaración del Impuesto a la Renta, la legislación tributaria no contemplaba ninguna diferencia entre instituciones del Estado y las demás sociedades, por lo que la Ley Orgánica

de Empresas Públicas, no es aplicable al caso. Respecto de la causal 4ta., considera, que la Quinta Sala omitió resolver todos los puntos de la litis, al no pronunciarse sobre los fundamentos de hecho y de derecho expuestos por las partes. **TERCERO:** La Sala de instancia en el auto impugnado ordena el archivo del juicio en aplicación de lo dispuesto en el número 10.4 de la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Empresas Públicas; dispone además que la Resolución impugnada y demás actos sean eliminados de las cuentas contables de la entidad. **CUARTO:** El cuestionamiento al auto en estudio, gira en torno a la pertinencia o no de disponer el archivo del juicio al tenor de lo dispuesto en el numeral 10.4 de la Disposición Transitoria Décima de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, conforme lo ha ordenado la Sala de instancia. Para resolver, esta Sala especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** El pronunciamiento de la Sala juzgadora se sustenta en lo previsto en la Disposición Transitoria 10.4 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, promulgada en el Suplemento al Registro Oficial 48 de 16 de octubre de 2009 que a la letra establece: *“10.4. Como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 41 de esta Ley, queda sin efecto todo proceso de determinación directa, complementaria o presuntiva que se hubiere iniciado en contra de cualquiera de las personas jurídicas que como consecuencia de la expedición de esta Ley, están sujetas a su ámbito de aplicación, incluyendo aquellos procesos iniciados contra sociedades cuyos pasivos han sido asumidos por la empresa pública, mediante la instrumentación de cualesquier figura mercantil o societaria permitida por la Ley, incluso antes de la vigencia de la misma; quedando por tanto sin efecto toda orden de determinación, acta borrador, actas definitiva y en general toda otra clase de actos administrativos vinculados o conexos, así como toda clase de juicios contenciosos tributarios derivados de cualquier acto administrativo de determinación tributaria”* (el énfasis y subrayados corresponden a la Sala); **4.2.** A su vez, el art. 41 del mismo cuerpo legal, referido por la Administración Tributaria en su escrito de interposición del recurso, señala: *“REGIMEN TRIBUTARIO.- Para las empresas públicas se aplicará el régimen tributario correspondiente al de entidades y organismos del sector público, incluido el de exoneraciones, previsto en el Código tributario, en la Ley de Régimen Tributario Interno y demás leyes de naturaleza tributaria. Para que las empresas antes mencionadas puedan beneficiarse del régimen señalado es requisito indispensable que se encuentren inscritas en el Registro Único de Contribuyentes, lleven contabilidad y cumplan con los demás deberes formales contemplados en el Código Tributario, esta Ley y demás leyes de la República...”*; **4.3.** Del análisis del contenido de las normas transcritas se desprende que sus regulaciones apuntan a dos escenarios diferentes: a) La primera norma elimina del mundo jurídico todo acto administrativo de determinación, así como toda clase de juicios contenciosos tributarios derivados de cualquier acto de determinación tributaria; y, b) La segunda norma que incluye a las Empresas públicas en el mismo régimen tributario de las entidades y organismos del sector público; **4.4.** El auto expedido por la Sala juzgadora materia de análisis lo que hace es aplicar el contenido de la Disposición Transitoria 10.4 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, que ordena dejar sin efecto toda clase de juicio contencioso tributario derivado de cualquier acto de determinación, sin reservas, limitaciones ni condiciones;

en el juicio de impugnación de la especie lo que se discute es precisamente el cuestionamiento a la Resolución No. 117012004RREC003480, expedida por el Director Regional Norte del SRI que atiende el reclamo formulado por la Empresa al cobro de multa por retraso en la presentación de la declaración de Impuesto a la Renta correspondiente al ejercicio fiscal 2000, lo que deja en evidencia que si bien se trata de un juicio contencioso tributario, no se deriva de un acto de determinación tributaria, cual es la exigencia de la norma ya referida, sino del incumplimiento de quien como la Empresa actora, antes de la aludida disposición aplicada por la Sala de instancia, estaba en la obligación de cumplir, dentro de los plazos legalmente establecidos, lo cual evidencia la indebida aplicación de las normas alegada por la recurrente. Por las consideraciones expuestas, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** casa el auto recurrido y dispone que el proceso vuelva a la Sala de instancia a efectos de que a la brevedad posible lo tramite y expida la sentencia que corresponda. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, como Secretaria Relatora Encargada, por ausencia de la titular, de conformidad al oficio s/n de 30 de abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario.- Notifíquese publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a dieciocho de mayo del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a la EMPRESA DE PETROLEOS DEL ECUADOR PETROECUADOR., en el casillero judicial No. 944 del Dr. Héctor Loachamin y al DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 de la Dra. Geovanna Vásquez; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200 del Dr. Efrén Gavilánez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a su original constante en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 427-2010 que sigue el DR. JOSÉ MURILLO VENEGAS, PROCURADOR GENERAL DE PETROECUADOR, en contra del DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS. Quito, a 7 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

No. 444-2010

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

**JUEZA PONENTE:** Dra. Maritza Tatiana Pérez Valencia.

**(ACTOR):** Leonardo Viteri Andrade, Representante Legal de AGRÍCOLA GANADERA REYBANPAC, REY BANANO DEL PACÍFICO C.A.

**DEMANDADO:** DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.

Quito, a 31 de Mayo del 2012.- Las 09H30.

**VISTOS:** La Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia es competente para conocer y pronunciarse sobre el recurso de casación en virtud de lo establecido en el artículo 184, numeral 1 de la Constitución de la República; artículo 185, segundo inciso, numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial; artículo 1 de la Ley de Casación; la Resolución N° 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura y la Resolución de 30 de enero, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia.

**I. ANTECEDENTES:** **1.1.-** Los Ingenieros Luis Domínguez Ordóñez y Carlos Duchicela Santacruz, Gerentes y Representantes legales de la compañía REYBANPAC, REY BANANO DEL PACIFICO C.A., interponen recurso de casación en contra de la sentencia de 26 de julio de 2010, expedida por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1, dentro del juicio de Impugnación No. 17504-2009-0003-VJ, propuesto en contra del Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas. **1.2.-** Los recurrentes fundamentan el recurso en las causales primera y cuarta del artículo 3 de la Ley de Casación; sin embargo a continuación en la transcripción que realizan de la norma legal señalan las causales primera y tercera. Consideran los recurrentes que en la sentencia se ha aplicado indebidamente los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República y que se ha dejado de aplicar preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba lo que ha ocasionado una aplicación indebida de las normas de derecho en la sentencia recurrida, como el Art 10, numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno; artículo 21 numeral 6 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y artículo 246 del Código Orgánico Tributario. Alegan que la pretensión contenida en el libelo de la demanda estuvo dirigida para que el Tribunal Distrital de lo Fiscal deje sin efecto la Resolución No. 117012009RREC002906 notificada el 27 de marzo de 2009 por el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Norte en la parte correspondiente a las glosas establecidas en las actas de Determinación Tributaria No. 1720080100149, 1720080100148, 1720080100150 y 1720080100141, emitidas por concepto de Impuesto a la Renta del 2004, Impuesto al Valor Agregado del año 2005, Impuesto a la Renta del 2005 y Retenciones en la fuente del Impuesto a la Renta del año 2005 (sic). Sostienen que el derecho constitucional a la tutela judicial efectiva ha sido vulnerado ya que, la Sala Juzgadora ha dejado a un lado la totalidad de descargos aportados por la empresa y que, las pruebas han sido valoradas bajo una óptica parcializada, con una clara intención de ratificar las imputaciones

establecidas por la autoridad demandada, violentando el derecho de su representada de obtener un pronunciamiento motivado que tutele en forma imparcial sus derechos y obligaciones. Que las pruebas han sido valoradas en forma parcializada, con el solo objetivo de no apartarse del criterio de la parte demandada, lo cual resulta evidente desde el momento en que los resultados de la determinación tributaria no han variado a pesar de las pruebas que, en el evento de haber sido valoradas con imparcialidad, el derecho a la tutela judicial efectiva no se habría quebrantado. Indican que, en el caso de la depreciación de activos fijos en el ejercicio fiscal 2004 y 2005 la valoración injusta de la prueba, provocó la aplicación indebida del artículo 10, numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno y el Art 21 numeral 6 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. Sobre los saldos de activos fijos y adicionales no soportados, sostienen que la prueba no ha sido valorada en su conjunto y en forma justa, dejando a un lado documentos que permiten desvanecer las equivocadas imputaciones establecidas en el acto impugnado hecho que, ha provocado se deje de aplicar los efectos previstos en el Art. 246 del Código Orgánico Tributario. Sobre intereses y comisiones bancarias al exterior los recurrentes indican que es evidente que la sentencia aplica indebidamente el artículo 13, numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario Interno, que expresa que se deberá efectuar la retención correspondiente sobre el exceso, para que dicho pago sea deducible. **1.3.-** Concedido el recurso de casación, la Administración Tributaria lo ha contestado indicando que el actor fundamenta el recurso en las causales primera y **cuarta** del Art. 3 de la Ley de Casación, aun cuando transcribe las normas relativas a las causales primera y **tercera** que constan en dicho artículo; que alega que se ha aplicado indebidamente los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República y que se han dejado de aplicar preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba lo que ha ocasionado una aplicación indebida de las normas de derecho, tales como el artículo 10 numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno, el artículo 21 numeral 6 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y el artículo 246 del Código Orgánico Tributario. En cuanto a la causal primera sobre la aplicación indebida de los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República indica que sí se aplicaron las normas constitucionales y que existe una inconsistencia que se torna impropcedente en lo que señala el actor. Respecto a la aplicación indebida de los artículos 10 numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno, 21 numeral 6 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y el 246 del Código Orgánico Tributario; sostiene que el tema era exclusivamente de análisis de prueba, labor que corresponde a la Sala que dictó la sentencia y que no es susceptible de un nuevo análisis en un recurso de casación por lo que, no cabe señalar que ha existido indebida aplicación de normas jurídicas. Sobre la causal tercera indica que el actor no señala ni demuestra cuáles son los preceptos jurídicos sobre la valoración de la prueba que se han dejado de aplicar. Finalmente sobre la causal cuarta manifiesta que el actor simplemente la cita pero que no se ha referido a argumento alguno y en base a los fundamentos expuestos, solicita se rechace el recurso interpuesto. Pedidos los autos para resolver, se considera: **II.- ARGUMENTOS QUE CONSIDERA LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO**

**TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA: 2.1.- Validez:** En la tramitación de este recurso extraordinario de casación, se han observado las solemnidades inherentes a esta clase de impugnaciones, y no existe nulidad alguna que declarar. **2.2.- Determinación del problema Jurídico a Resolver:** La Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia examinará si la sentencia impugnada por el recurrente tiene sustento legal y para ello es necesario determinar lo siguiente: A) ¿La sentencia del Tribunal A quo, incurre en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, al supuestamente haber aplicado indebidamente los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República y decidir en el fallo que el actor no ha probado lo que sostiene en la demanda respecto a presentación de pruebas sobre las actas de determinación por impuesto a la renta?. B) ¿La decisión del Tribunal A quo incurre en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, al supuestamente haber aplicado indebidamente el Art. 10 numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno; Art. 21 numeral 6 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y Art. 246 del Código Orgánico Tributario al decidir en el fallo el porcentaje de depreciación que debió aplicarse a los activos fijos?. C) ¿La sentencia incurre en la causal tercera relacionada a la supuesta falta de aplicación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, específicamente del artículo 246 del Código Tributario con relación a los saldos iniciales de activos fijos y adicionales no soportados?. D) ¿El fallo del Tribunal A quo incurre en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de Casación, al aplicar indebidamente el Art. 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario en relación a los intereses y comisiones bancarias al exterior?. **III.- MOTIVACIÓN y RESOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS: 3.1.-** En primer lugar, hay que señalar que la casación es un recurso extraordinario que tiene como objetivo la correcta aplicación e interpretación de las normas de derecho sustanciales como procesales dentro de la sentencia del inferior, teniendo como impedimento la revaloración de la prueba, criterio que ha sido puesto de manifiesto en varios fallos de la Sala. **3.2.-** Esta Sala Especializada considera que los recurrentes fundamentan su recurso en la causales primera y cuarta, sin embargo en el escrito realizan una transcripción textual de las causales primera y tercera, con lo que se asume y posteriormente se verifica que es la causal tercera la que en realidad invocan. Para resolver se formulan las siguientes consideraciones: **A)** Respecto al primer problema planteado relacionado a la aplicación indebida de los artículos 75 y 76 de la Constitución de la República no se aprecia que en el proceso se hayan aplicado indebidamente los artículos referidos relacionados a los derechos constitucionales de acceso a la tutela efectiva, ya que el actor ha hecho uso de su derecho al acceso de la justicia, debiendo probar ante el Tribunal lo que sostuvo en su demanda. La Sala en forma reiterada ha manifestado que asuntos relativos a la valoración de la prueba son de competencia de la Sala Juzgadora, por lo que no amerita conocer en casación; sobre este asunto, precisa referirse a lo dispuesto en el Código Tributario en el Art. 258 respecto a que la carga de la prueba prevé que “Es obligación del actor probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado expresamente la autoridad demandada, salvo aquellos que se presuman legalmente...” Lo manifestado por la Sala juzgadora, se remite a la actuación de la prueba

presentada por las partes. Tanto el actor como el demandado han accedido de forma gratuita a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, por lo que no se observa que los intervinientes en este proceso se hayan encontrado en una situación de indefensión. **B)** Sobre los problemas, planteados en los literales B, C y D del numeral 2.2. de esta sentencia, se aprecia que el recurrente en su recurso al señalar que existió indebida aplicación del Art. 10 numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno; Art. 21 numeral 6 el Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno; Art. 246 del Código Orgánico Tributario y del Art. 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario y falta de aplicación de artículo 246 del Código Tributario no cumple con la obligación de identificar la norma de derecho que como consecuencia de lo primero, se ha inobservado o se lo hizo en forma equivocada, lo cual vuelve improcedente el recurso fundado en esta causal e impide que esta Sala se pronuncie al respecto. **IV.- DECISIÓN:** Por las consideraciones expuestas, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA,** expide la siguiente: **SENTENCIA; 1.** Rechaza el recurso de casación interpuesto por la actora. Actúe la Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora Encargada de conformidad a los oficios de 30 de abril y 21 de mayo de 2012. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a treintauno de mayo del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a la COMPAÑÍA AGRICOLA GANADERA REYBANPAC, REY BANANO DEL PACIFICO C.A., en el casillero judicial No. 2645 de la Dra. Marcela Rodríguez; y al DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS; en el casillero judicial No. 568 del Dr. Washington del Salto Benítez; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**No. 444-2010  
AMPLIACIÓN**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 25 de Junio del 2012.- Las 11H40.

**VISTOS:-** Los Ingenieros Luis Domínguez Ordóñez y Carlos Duchicela Santa Cruz por los derechos que representan de la compañía REYBANPAC, Rey Banano del Pacífico C.A. presentan .solicitud de ampliación de la

sentencia dictada por esta Sala el 31 de mayo del 2012. Corrido traslado con el pedido, en este estado corresponde a la Sala pronunciarse, para lo cual realiza las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** A fs. 18 del expediente de Recurso de Casación los ingenieros Luis Domínguez Ordóñez y Carlos Duchicela Santa Cruz por los derechos que representan de la compañía REYBANPAC, Rey Banano del Pacífico C.A., solicitan ampliar la sentencia dictada por esta Sala el 31 de mayo del 2012 en los siguientes términos: " 1.- Sobre las alegaciones vertidas en el Recurso de Casación, la sentencia de esta H. Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, señala que mi representada ..." no cumple con la obligación de identificar la norma de derecho que como consecuencia de lo primero, se ha inobservado o se lo hizo en forma equivocada"... Hecho que resulta incompatible Con la causal 1era del artículo 3 de la Ley de Casación y la afirmación de mi representada que expresamente señala que en la sentencia se aplica indebidamente el artículo 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario Interno. Respecto de la alegada aplicación indebida del artículo 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario en la sentencia del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1, la sentencia de esta H. Sala no ha emitido pronunciamiento alguno, por lo que solicito que se la amplíe. ... "La sentencia aplica indebidamente el artículo 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario Interno, que expresa que "se deberá efectuar la retención correspondiente sobre el exceso para que dicho pago sea deducible", esto es, desde el momento en que se realiza la retención en la fuente de USD\$ 70,565.61, la glosa que asciende a USD\$ 282,62.43 debe ser dejada sin efecto, por cuanto la ley que aplican indebidamente establece que se convierte en un gasto deducible del Impuesto a la Renta. Sobre este punto la sentencia de esta H. Sala no efectúa pronunciamiento, por lo que solicitamos su ampliación. **SEGUNDO:** El Art. 274 del Código Tributario, norma aplicable a la aclaración y ampliación en materia contenciosa tributaria, dice que la ampliación tendrá lugar, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre multas, intereses o costas. **TERCERO:** El recurso de casación presentado se fundamenta en las causales primera y tercera del Art. 3 de la Ley de Casación que textualmente indican: ... "1ra. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudencia les obligatorios, en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva; y, 3ra. Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto. **CUARTO:** En el recurso de casación presentado se observa que el recurrente indica textualmente lo siguiente: "**TERCERO: NORMAS DE DERECHO QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS.**- Mi representada considera que en la sentencia se ha aplicado indebidamente los artículo 75 y 76 de la Constitución de la República. Además, se ha dejado de aplicar preceptos jurídicos a la valoración de la prueba, lo que ha ocasionado una aplicación indebida de normas de derecho en la sentencia recurrid-, tales como el artículo 10 numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario Interno; el Art 21 numeral 6 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno; y, artículo 246 del Código Orgánico

Tributario." Dentro del numeral cuarto literal c) indica: "**LESION AL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA**".- Haciendo el recurrente una exposición respecto a la observancia del contenido de los Arts. 75 y 76 de la Constitución de la República del Ecuador; en el literal d) textualmente indica: "**CASOS EN LOS QUE SE HA DEJADO DE APLICAR PRECEPTOS JURIDICOS RELATIVOS A LA VALORACION DE LA PRUEBA QUE PRODUCEN LA FALTA DE APLICACIÓN DE NORMAS DE DERECHO EN LA SENTENCIA RECURRIDA.- d.1. DEPRECIACION DE ACTIVOS FIJOS EN EJERCICIO FISCAL 2004 Y 2005:** ..., "La valoración injusta provocó la aplicación indebida del Art 10 numeral 7 de la Ley de Régimen Tributario y el artículo 21 numeral 6 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno..." **d.2. SALDOS INICIALES DE ACTIVOS FIJOS NO SOPORTADOS Y ADICIONALES NO SOPORTADAS:** ... "Por lo expuesto, debemos sostener que la prueba no ha sido valorada en su conjunto y en forma justa dejando a un lado documentos que permiten desvanecer las equivocadas imputaciones establecidas en el acto impugnado (sic). Hecho que ha provocado que se deje de aplicar los efectos previstos en el artículo 246 del Código Orgánico Tributario..." **d.3. INTERESES Y COMISIONES BANCARIAS AL EXTERIOR:** ... "En la sentencia se aplica indebidamente el artículo 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario que establece..." ... "**LA SENTENCIA APLICA INDEBIDAMENTE NORMAS DE DERECHO Y PRETENDE QUE MI REPRESENTADA PAGUE DOS VECES UN MISMO TRIBUTU. POR UNA MISMA CAUSA GLOSADA**" ... " resulta evidente que la sentencia aplica indebidamente el artículo 13 numeral 3 de la Ley de Régimen Tributario Interno, que expresa que "se deberá efectuar la retención correspondiente sobre el exceso para que dicho pago sea deducible" ... "**QUINTO.-** Como se puede observar en el numeral anterior el recurrente en el recurso de casación que presentó, clasifica los casos que se adaptan a la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación desde el literal d); sin embargo no da cumplimiento a lo que estipula la misma causal respecto a la obligación de identificar la norma de derecho que como consecuencia de lo primero, se ha inobservado o se lo hizo en forma equivocada, por lo tanto no existe incompatibilidad con la causal primera como lo señala el recurrente. **SEXTO:** Por lo manifestado en líneas anteriores esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, rechaza el pedido de ampliación presentado por los recurrentes y dispone la devolución del proceso al Tribunal de origen para los fines consiguientes. Notifíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela. Conjuéz.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veinticinco de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico el Auto que antecede a la COMPAÑÍA REYBANPAC, REY BANANO DEL PACIFICO C.A. en el casillero judicial No. 2645 de la Dra. Marcela Rodríguez y otros; y al DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS en el

casillero judiciales No. 568 del Dr. Washington del Salto Benítez, y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZON:** Las ocho copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 444-2010, seguido por LA COMPAÑÍA AGRICOLA GANADERA, REYBANPAC REY BANANO DEL PACIFICO C.A., contra EL DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.- Quito. a 3 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

---

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA FABRICA DE ENVASES S.A. contra EL GERENTE GENERAL DE LA CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA**

**N° 446-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. Gustavo Durango Vela.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 22 de Junio del 2012.- Las 11H00.

**VISTOS.-** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y, por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Economista Mario Pinto Salazar, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, propone recurso de hecho, tras haber sido negado el recurso de casación en auto de 18 de agosto de 2010, propuesto en contra de la sentencia emitida por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de Impugnación N° 09504-2004-5621 (5621-1939-04) deducido por el representante legal de la Compañía Fábrica de Envases S.A. FADESA el señor Leonardo Brubaker Castells, en contra de la Gerencia General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. El Tribunal de Instancia mediante auto de 25 de agosto del 2010, dispone se eleve el proceso a conocimiento de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, la misma que admite a trámite el recurso de hecho y por ende el de casación mediante providencia de 19 de octubre del 2010, se pone en conocimiento de las partes para que se dé cumplimiento a lo que establece el art. 13 de la Ley de Casación, sin que la Empresa actora lo haya contestado ni señalado casillero para notificaciones. Siendo el estado de la causa el de dictar sentencia para hacerlo se considera:

**PRIMERO.-** Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en conformidad con el art. 184 numeral 1 de la Constitución vigente, art. 1 de la Codificación de la Ley de Casación y 185 inciso segundo numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO.-** La Administración Aduanera fundamenta el recurso en las causales primera y tercera del art. 3 de la Ley de Casación, sostiene que al emitir sentencia el Tribunal Juzgador infringió las siguientes normas: errónea interpretación de los artículos 44 y 53 de la Ley Orgánica de Aduanas, falta de aplicación del artículo 2 de la Sección II de la Regulación de la Junta Monetaria N° 789; aplicación indebida del artículo 13 de la Codificación del Código Tributario; falta de aplicación del artículo. 49 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas; falta de aplicación de los artículos 258, 262 y 270 de la Codificación del Código Tributario; falta de aplicación del artículo 1 de la Resolución N° 4-2002-R4 dictada por el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, publicada en el Registro Oficial N° 535 de 15 de marzo de 2002. Manifiesta que la Administración Aduanera se basó al emitir la Resolución, en el Oficio N° 028-MVADVRT-2004 de 05 de agosto de 2004, es decir que ha obrado ceñido a la Ley, a su Reglamento y demás disposiciones aplicables para el presente caso, con el propósito de precautelar el pago de los tributos al comercio exterior, por cuanto ante la inexistencia del original de la póliza de seguro, la Administración procedió a la aplicación legal de la Resolución N° 4-2-2-R4 dictada por el Directorio de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que fuera publicada en el Registro Oficial N° 535 del 15 de marzo de 2002, en la que se dispone que a falta de presentación de la Póliza de Seguro de Transporte se aplicará como tarifa de seguro, un valor equivalente al 2% del valor CIF (Costo + flete) de las mercancías importadas; en consecuencia, la Sala de instancia ha inaplicado esta norma.- Que dentro de los documentos adjuntados por el señor Leonardo Brubaker Castells representante legal de la Compañía Fábrica de Envases S.A. FADESA, lo que consta es una copia notariada, mas no la póliza de seguros, al respecto lo que el art. 2 de la sección II de la Junta Monetaria N° 789 señala es que, lo que se debe adjuntar o acompañar a la documentación es el original de la póliza de seguros, expedida en legal forma. Que además la copia notariada de la aplicación de la póliza de seguro tiene fecha 15 de julio de 2004, mientras que la Declaración con Refrendo N° 028-0210-024325 es de 29 de abril de 2002, lo que se discute es el hecho de que, siendo la aplicación de la póliza válida, dicho documento debió adjuntarse al trámite de importación. Que se ha incurrido en la falta de aplicación del artículo 262 de la Codificación del Código Tributario, que ampara la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, pues, definitivamente no se ha hecho uso de la facultad que posee el Tribunal Distrital de lo Fiscal de proceder de oficio a solicitar todas las pruebas que considere pertinentes para llegar a la verdad en cada proceso, por cuanto la sentencia no es el resultado de apreciaciones subjetivas del Órgano Judicial. Por lo expuesto solicita se case la sentencia. **TERCERO:** El Tribunal Juzgador en su fallo sostiene que, dentro de la etapa probatoria la empresa señala que, con la presentación del libelo de la demanda agregó la copia certificada de la Aplicación del Seguro de Transporte N° 1838 (fs. 8 ), emitida por la compañía ATLAS; póliza flotante N° 06-2433 por el valor de USD \$ 977,35 dólares por la cantidad

asegurada de USD \$ 195.470,00 dólares, a favor de la Compañía FÁBRICA DE ENVASES S.A. FADESA, copia debidamente notariada y con sello de la Secretaría del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, que a la fecha en que se realizó la importación no era requisito exigible por la LOA y que es a partir de la Ley del 2003-2 (Registro Oficial N° 73 de 2 de mayo de 2003) que se menciona a la póliza de seguro como un documento de acompañamiento a la declaración aduanera, además la Sala Juzgadora afirma que la Ley Orgánica de Aduanas que se encontraba vigente al tiempo de la importación, era la Ley 99 (Registro Oficial N° 359 de 13 de julio de 1998). Que en esta Ley, el Art. 44 habla de los documentos de acompañamiento y no menciona como requerimiento el adjuntar la póliza de seguros para las importaciones y que efectivamente la importación se da según consta del Documento Único de Importación "C", y la timbrada del Refrendo de CAE el 29-04-2002, cumpliendo los requisitos vigentes según la Ley N° 99. Que dentro de la documentación presentada por la misma CAE, se agregan 47 anexos a su escrito de contestación a la demanda de 26 de mayo de 2005, y dentro de estos anexos aparece a fs. 41 la copia de la Aplicación del Seguro de Transporte N° 1838; que comparada entre la agregada por la Empresa y la que se encuentra con sellos de la Corporación Aduanera Ecuatoriana en la que se lee: "son fiel copia del original" y suscrita por la Secretaria ad-hoc, Ab. Rocío Panchana García, con sello de Gerencia Jurídica, son sin duda el mismo documento. Que en el documento de importación consta en el casillero N° 22 que, la fecha de la factura es 25/02/2002 y que según se lee del Refrendo N° 028-02-10-024325-2 este fue presentado el día 29//04/2002, que se puede advertir que la póliza es válida. Por lo que declara con lugar la demanda. **CUARTO:** La Corporación Aduanera Ecuatoriana, (actual Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, Código de la Producción, Comercio e Inversiones, R.O. # 351 del 29-XII- 2010) es una persona de derecho público autónoma que lleva adelante la ejecución de la política aduanera en el país y, que ejerce las atribuciones asignadas en la Ley, por tanto debe ajustar sus actos a las disposiciones constitucionales y legales, en especial, las que rigen el sistema aduanero. Dentro de este contexto corresponde a esta Sala Especializada, dilucidar si la Sala Juzgadora infringió las normas legales mencionadas por la ex Corporación Aduanera Ecuatoriana en el momento que dictó la sentencia y esencialmente, si la autoridad aduanera, el momento de emitir los actos de determinación, consideró o no los "contratos de seguro de transporte". Se puede advertir que consta la copia certificada de la Aplicación del Seguro de Transporte N° 1838 (fs. 8) emitida por ATLAS COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.; póliza flotante N° 06-2433 por el valor de USD \$ 977,35 dólares por la cantidad asegurada de USD\$ 195.470,00 dólares, a favor de la Compañía FÁBRICA DE ENVASES S.A. FADESA, copia debidamente notariada y con sello de la Secretaría del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en la ciudad de Guayaquil.- La existencia de un contrato entre la Compañía de Seguros y la Compañía FADESA, ha sido considerado por la Sala Juzgadora como prueba suficiente para justificar la existencia de un seguro de transporte en las importaciones hechas por esta última. Estos son aspectos estrictamente de evaluación de las circunstancias, antecedentes administrativos y documentos que rodearon el caso, las que unánime y reiteradamente en más de triple fallo, esta Sala Especializada de la Corte

Nacional de Justicia ha resuelto, que no es materia de pronunciamiento en casación, puesto que dicha apreciación de prueba, corresponde privativamente a la Sala Juzgadora dentro del más amplio criterio judicial o de equidad, conforme a lo dispuesto en el art. 270 del Código Tributario, en concordancia con el art. 119 del Código de Procedimiento Civil. Cuanto más que de autos constan los contratos a fs. 78 y vta. (anexos) y dentro de éstos aparece a (fs. 41) la copia de la Aplicación del Seguro de Transporte, y que comparada con la agregada por la Empresa, es la misma y tienen los sellos de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. En otras palabras, esta Sala considera que, la presentación de los "Contratos de Seguros" vigentes y amplios, constituyen documentos suficientes exigidos por la Ley y el Reglamento, para considerar asegurada una importación; se ratifica además el criterio de la Sala Juzgadora al señalar que la Ley Orgánica de Aduanas que se encontraba vigente al tiempo de la importación era la Ley 99 (Registro Oficial N° 359 de 13 de julio de 1998) y que su Art. 44 no menciona la existencia de la póliza de seguros para las importaciones como documento de acompañamiento. Por tanto, no se advierte que la Sala Juzgadora haya infringido las normas legales que manifiesta la Administración Aduanera en el presente recurso. Sin que sea menester entrar en más análisis la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación propuesto por la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Sin costas que regular. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuetz.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintidós de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede al GERENTE GENERAL DE LA CORPORACION ADUANERA ECUATORIANA, en el casillero judicial No. 1346 de la Dra. Mariuxi Romero.- No notifico a la COMPAÑÍA FABRICA DE ENVASES S.A. FADESA. Por cuanto no ha señalado casillero judicial para el efecto.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 446-2010, seguido por LA FABRICA DE ENVASES S.A., contra EL GERENTE GENERAL DE LA COPRPORACION ADUANERA ECUATORIANA.- Quito, a 2 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE HERNÁN SALGADO JIJÓN, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑÍA HERSA HERNÁN SALGADO CÍA LTDA., EN CONTRA DEL DIRECTOR GENERAL Y DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 449-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO  
TRIBUTARIO**

Quito, a 18 de Mayo del 2012 a las 09H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, Hernán Gonzalo Salgado Jijón, Gerente General y representante legal de la compañía HERSA, HERNAN SALGADO CÍA LTDA., interpone recurso de hecho por haber sido negado su recurso de casación en contra de la sentencia dictada el 29 de julio de 2010 por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación No. 26289-383-09-RA, seguido por la compañía en contra del Servicio de Rentas Internas. Esta Sala acepta el recurso de hecho y por ende habilita el conocimiento del recurso de casación; la Administración Tributaria no lo ha contestado. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver los recursos interpuestos de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El actor fundamenta su recurso de casación en la causales primera y cuarta del artículo 3 de la Ley de la materia; considera infringidas las siguientes disposiciones: numerales 1 y 7 del artículo 169 de la Constitución de la República; arts. 95, 139 y 246 del Código Tributario, art. 207 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno; y, art. 94 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva. Considera que en la sentencia recurrida se deja de aplicar normas legales que garantizan los derechos de las partes, especialmente de la compañía actora, como son los artículos 94 y 139 del Código Tributario y 94 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, los mismos que de manera inequívoca nos llevan a verificar la violación de normas de procedimiento que acarrearán la nulidad del acto determinativo. Que en la sentencia recurrida se deja de aplicar los artículos 245 y 246 del Código Tributario, pues se debía tomar en cuenta las aseveraciones del actor respecto de las diferencias entre el acta de borrador y el acta definitiva de determinación tributaria por impuesto a la renta, ya que la Administración Tributaria demandada en el acta borrador, glosa rubros sumamente inferiores y diferentes a los glosados en el acta definitiva, violentando la legítima defensa ya que los descargos presentados fueron desarrollados sobre las glosas que fueron presentadas en el

acta borrador, coartando el derecho, violentando el debido proceso. Arguye que se desconocen los comprobantes de venta incorporados dentro del período de prueba, por la sola omisión de formalidades en algunos de ellos, sin considerar que en los mismos se puede identificar de manera inequívoca la real ocurrencia de gastos. Que al no tomar en cuenta los documentos y argumentos señalados, la Sala juzgadora deja de aplicar el artículo 139 del Código Tributario, en concordancia con los artículos 94 de del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva y 207 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, que disponen que dichos actos deben ser declarados nulos por los vicios incurridos al expedirlos. Que no se resolvió en la sentencia recurrida sobre la caducidad de la facultad determinadora del SRI ya que, según el artículo 95 del Código Tributario, no se interrumpe dicha caducidad si desde la fecha notificada con la orden de determinación, no se iniciaren los actos de fiscalización dentro de los 20 días hábiles contados desde la notificación, o si iniciados, se suspendieren por más de 15 días consecutivos, como ocurre en el presente caso que si hubo tal suspensión por más de quince días pero que, el SRI trató de suplir esos vacíos utilizando los denominados y no contemplados por la ley “oficios informativos del proceso de determinación”, documentos que no están amparados por la legislación tributaria como actos propios del proceso determinativo, menos aún como actos válidos para suspender los plazos de caducidad, hechos que no fueron resueltos por la Sala de instancia y que deben ser analizados jurídicamente como una omisión al momento de resolver. Que el artículo 207 del Código Tributario dispone en su último inciso que, el acta borrador será revisada conjuntamente con el sujeto pasivo y en el caso de surgir discrepancias, éste tendrá el plazo de veinte días para fundamentar sus reparos; sin embargo esta norma no fue debidamente aplicada por la Administración Tributaria y tampoco fue considerada por la Sala juzgadora por lo que solicita sea considerado en la Sala de Casación. **TERCERO:** La sentencia recurrida desecha la demanda contenciosa tributaria de impugnación presentada por el representante de la empresa HERSA HERNAN SALGADO CIA. LTDA., disponiendo: 1. Que el acto impugnado, la Resolución No. 117012008RREC013904, que se emitió en ejercicio de la función administrativa, goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, por lo que, concurriendo en él las características de un acto estable se encuentra obligado a cumplirse (ejecutividad); 2. Que el Acta de Determinación No. 1720080100059, es igualmente un acto administrativo que goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, por lo tanto está llamado a cumplirse; y, 3.- Que la Administración Tributaria implemente todas las acciones que le franquea la ley para hacer efectiva la obligación tributaria más los intereses legales. **CUARTO:** El cuestionamiento del recurrente en contra de la sentencia está relacionado con la presunta nulidad del acto de determinación impugnado, que a su parecer, no fue advertido por la Sala juzgadora. Para resolver, esta Sala especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** El representante legal de la Empresa actora impugna la Resolución No. 117012008RREC013904 de 31 de octubre de 2008 expedido por el Director Regional Norte del Servicio de Rentas Internas, con el argumento de que el Acta de Determinación No. 1720080100059 levantada en concepto de impuesto a la renta del año 2003, ha sido realizada con evidente error de hecho y de derecho;

4.2. La Administración Tributaria niega el reclamo formulado por el contribuyente en contra del acta de determinación, a través de la Resolución impugnada, en base a los argumentos que en detalle constan en los antecedentes del acto impugnado; 4.3. La presumible causa de nulidad en la que habría incurrido la Administración Tributaria y que no habría sido advertida por la Sala de instancia es la prevista en el número 2 del art. 139 del Código Tributario, que a la letra señala: “*Los actos administrativos serán nulos y la autoridad competente los invalidará de oficio o a petición de parte, en los siguientes casos: 2. Cuando hubieren sido dictados con prescindencia de las normas de procedimiento o de las formalidades que la ley prescribe, siempre que se haya obstado el derecho de defensa o que la omisión hubiere influido en la decisión del reclamo*” (lo subrayado pertenece a la Sala); 4.4. Del contenido de la norma transcrita y de la revisión de la sentencia, se advierte que en el caso, la Sala juzgadora establece que no había lugar a la declaración de nulidad del Acta de Determinación por no encontrarse probados los presupuestos jurídicos previstos en el art. 139 de la Codificación del Código Tributario, que tampoco se encuentra probado que haya lugar a la nulidad de la Resolución impugnada (No. 7.3.4. de la sentencia) y que no se ha violentado, norma, procedimiento o derecho alguno (No. 7.3.4. SIC del fallo); 4.5. Pese a que la Sala de instancia, insiste en el argumento rechazado por esta Sala en varios procesos, sobre la preclusión de la prueba no practicada en etapa administrativa, posición que reiteramos, no es procedente, no existe evidencia en el proceso de que la Administración en su accionar haya incurrido en violación de normas de procedimiento que hayan obstado el derecho de defensa o que la omisión hubiere influido en la decisión del reclamo, cual es la exigencia legal, por lo que los actos impugnados son válidos, conforme así lo ha establecido la Sala juzgadora, sin advertirse violación de norma alguna; 4.6. Del contenido de la Resolución impugnada, se desprende que la Administración Tributaria ha procedido a liquidar el recargo del 20% sobre el monto de la obligación determinada que, corresponden al ejercicio fiscal de 2003, el cual, al tenor de lo previsto en el precedente jurisprudencial obligatorio de la Corte Nacional de Justicia expedido mediante Resolución s/n de 4 de mayo de 2011, publicada en el Registro Oficial No. 471 de 16 de junio de 2011, no procede aplicarlo en forma retroactiva, por lo que en ejercicio del control de legalidad previsto en el art. 273 del Código Tributario, se declara sin lugar dicho rubro. **QUINTO:** Respecto a la impugnación que dice relación a la falta de resolución sobre la caducidad, alegada al amparo de la causal cuarta del art. 3 de la Ley de Casación, esta Sala encuentra que en el número 7.2.7.3 de los considerandos del fallo la Sala de instancia hace una relación en detalle sobre la improcedencia de la caducidad que se esgrime, de lo que se desprende que el cuestionamiento carece de sustento, por lo que se encuentra pertinente su declaratoria de improcedencia que consta en el número 7.2.8.11 del fallo. Por las consideraciones expuestas, sin que se advierta la existencia de los vicios esgrimidos por el recurrente, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** desecha el recurso interpuesto, ratificándose la validez del acto impugnado en los términos expuestos en el

considerando Cuarto de este fallo. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, como Secretaria Relatora Encargada, por ausencia de la titular, de conformidad al oficio s/n de 30 de abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales Gustavo Durango Vela, Conjuéz.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a dieciocho de mayo del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifiqué la Sentencia que antecede a la COMPAÑÍA HERSA HERNÁN SALGADO CIA. LTDA., en el casillero judicial No. 3482 del Dr. Santiago Muñoz Orellana; y al DIRECTOR GENERAL Y REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 de la Dra. Verónica Jaramillo y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200 del Dr. Néstor Arboleda Terán.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cinco copias que anteceden son iguales a su original constante en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 449-2010 que sigue HERNÁN SALGADO JIJÓN, REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑÍA HERSA HERNÁN SALGADO CÍA. LTDA., en contra del DIRECTOR GENERAL Y DIRECTOR REGIONAL NORTE DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS. Quito, a 10 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

---

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA COMPAÑÍA MENDOGAS S.A., contra EL DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 452-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. Gustavo Durango Vela.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 21 de Junio del 2012.- Las 09H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y, por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, mediante sentencia dictada el 5 de agosto del 2010, la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en Quito, declara sin lugar la acción deducida

por el señor Ing. Mario Fernando Mendoza Moral, en su calidad de Gerente General y como tal representante legal de la compañía MENDOGAS S.A., y reconoce la plena validez jurídica de la Resolución N° 106012005RREC002483 del 20 de octubre del 2005 emitida por El Director Regional del Servicio de Rentas Internas, Centro Dos.- Dentro del término concedido en el art. 5 de la Ley de Casación, el representante legal de la Empresa actora, presenta recurso de casación, el que ha sido aceptado por la Sala Juzgadora en auto de 6 de septiembre del 2010, subidos los autos ante esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia ratifica tal aceptación en auto de 1 de octubre del 2010 y se ha corrido traslado a la Administración tributaria, para que se pronuncie conforme lo señala el art. 13 de la Ley de la materia, habiéndolo contestado y señalado casillero donde recibir sus notificaciones.- Concluida la tramitación de la causa y siendo su estado el de dictar sentencia para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer del presente recurso, en virtud de lo dispuesto en el numeral 1 del art. 184 de la Constitución de la República, en concordancia con el art. 1 de la Codificación de la Ley de Casación y numeral 2 del Art. 185 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO:** El representante de MENDOGAS S.A., fundamenta su recurso en la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación, sostiene que la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 1 en la sentencia ha infringido por errónea interpretación el art. 305 del Código Tributario y por falta de aplicación el art. 101 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, vigentes el 2003 y 2004, y del art. 270 del Código Tributario.- En síntesis, manifiesta que su representada hizo el pago de una obligación tributaria de un impuesto a la renta que no le correspondía por "error"; que la sentencia reconoce que tiene derecho a pedir la devolución, quien directamente en calidad de contribuyente realizó el pago por sí, o a través del agente de retención; que MENDOGAS al retener erróneamente el impuesto a la renta por los años 2003 y 2004, por los pagos relacionados con la comercialización de combustibles suscritos con PETROCOMERCIAL, al no tener la calidad de agente de retención, según lo señala el Art. 101 del Reglamento a la LRTI, le autoriza el reclamo de pago indebido a la autoridad administrativa que recibió el pago. Que todo ello se ha demostrado en el proceso con la presentación de las declaraciones mensuales realizadas y pagadas al SRI, con el reconocimiento del Jefe de Unidad de Finanzas de PETROCOMERCIAL y al no estar sujetos los ingresos provenientes de los contratos de provisión de combustibles, se configuró el pago indebido; la sentencia cita el tercer inciso de ese artículo y se remite al art. 26 del Código Tributario, para exigir la devolución ante la justicia ordinaria, norma que sería aplicable en todo caso, a los agentes de retención, que para el caso, no es factible porque no tuvo esa responsabilidad que la asumió "por error". Por otra parte, en relación a la "falta de aplicación" del Art. 270 del Código Tributario, manifiesta que la sentencia se centra en señalar que la actora debió acudir a la justicia ordinaria para reclamar tal devolución a PETROCOMERCIAL, con lo cual descuida el deber de pronunciarse sobre la prueba presentada y que se refiere a las retenciones en la fuente del impuesto y, el reconocimiento de la unidad administrativa correspondiente de que en las declaraciones de impuesto a la renta de esa empresa estatal, no se tomaron en cuenta las retenciones efectuadas por error. Solicita que la Sala

Especializada de la Corte Nacional reconozca el derecho de la recurrente.- **TERCERO:** La Procuradora Fiscal de la Dirección del Director Regional Centro II del SRI, en el escrito de contestación al recurso (fs. 4 a 7 del cuadernillo de casación), sostiene que el texto del Art. 305 del Código Tributario manifiesta que quien hizo un pago por error, tiene derecho a la devolución, si el que pagó la deuda a favor del contribuyente o el mismo contribuyente, previa demostración de que se hizo por error, sin embargo el actor dice que al haber retenido el impuesto a PETROCOMERCIAL, él hizo dicho pago, lo cual es un error. Que el recurso fue presentado fuera del término fijado en el Art. 5 de la Ley de Casación, y por tanto inadmisibles por extemporáneo. Que el término "pagar" no tiene el significado que el recurrente le quiere dar y que no consta en el texto legal, y legitiman un procedimiento jurídicamente ilícito, el apropiarse de bienes de terceros, que el pago es la prestación de lo que se debe, y en las obligaciones puede consistir en dar, hacer o no hacer una cosa, en la tributaria y en el impuesto a la renta sólo de dar. En el presente caso, el actor ha retenido indebidamente el impuesto a la renta a PETROCOMERCIAL, lo retuvo sin motivo pero lo entregó al fisco, la carga tributaria afectó, no al patrimonio del actor, sino a la del contribuyente, por ello no tiene derecho a pedir devolución, pues los dineros mal retenidos le pertenecen a PETROCOMERCIAL no a MENDOGAS, cita para ello varios autores extranjeros. En conclusión considera que la Sala A quo aplicó correctamente lo dispuesto en el Art. 305 del Código Tributario y pide que se rechace el recurso y se confirme la sentencia de la instancia previa. **CUARTO:** La sentencia ratifica la resolución impugnada aduciendo que, de existir el pago indebido, por cuanto la suma abonada pertenece en estricto rigor a la empresa estatal PETROCOMERCIAL, solamente a esta empresa corresponde solicitar se le devuelva los valores abonados por MENDOGAS S.A., sin que nada importe que esta empresa estatal haya devuelto los comprobantes de retención, puesto que tal proceder no implica en modo alguno traspaso de un derecho. **QUINTO:-** Planteada así la controversia, y siendo el recurso de casación una verdadera impugnación a la validez jurídica de la sentencia, conforme lo sostiene la doctrina y los Arts. 1 y 2 de la Ley de Casación, para resolver, esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, hace las siguientes consideraciones: **1.)** El recurso planteado, se fundamenta en la causal 1ra. del Art. 3 de la Ley de Casación, referida a la errónea interpretación del Art. 305 del Código Tributario puesto que, para el recurrente al haberse hecho el pago de las retenciones en la fuente del impuesto a la renta que le corresponde a PETROCOMERCIAL en forma "errónea", le da el derecho de exigir su devolución.- **2.)** El hecho del pago no se encuentra en discusión, puesto que, tanto la empresa actora, la Administración Tributaria acreedora, e incluso el propio contribuyente, lo han aceptado, entonces lo que realmente se discute, es si MENDOGAS tiene o no el derecho de exigir tal devolución, o por el contrario, es PETROCOMERCIAL la única que podría resarcirse de ese pago.- **3.)** El referido artículo, a la letra dice: *"Tendrá derecho a formular el reclamo o la acción de pago indebido o en exceso, la persona natural o jurídica que efectuó el pago, o la persona a nombre de quien se lo hizo. Si el pago se refiere a deuda ajena, sin que haya la obligación de hacerlo en virtud de ordenamiento legal, sólo podrá exigirse a la Administración Tributaria que recibió el pago"*

cuando se demuestre que se lo hizo por error". La intención del legislador, al haber redactado de esta forma el artículo, es darle la posibilidad a aquel que por equivocación o error pagó una deuda ajena, el resarcirse de dicho pago. En el caso que se ventila, la empresa MENDOGAS S.A., actuó, aunque equivocadamente como agente de retención, según lo señala la propia Resolución impugnada y la sentencia que la confirma, es decir como persona jurídica que en virtud de su actividad o empleo, tiene la posibilidad de retener un tributo y por disposición expresa de la ley o un reglamento debe hacerlo y entregarlo al sujeto activo, como por ejemplo, cuando el pagador de la Empresa paga las remuneraciones a los empleados de la misma, puede retener el impuesto a la renta de la remuneración que estos perciben, pero la retención en si, no le afecta a la Empresa ni al agente de retención, sino exclusivamente al trabajador, a menos que no la haga, en cuyo caso se vuelve solidariamente responsable ante el fisco. En el presente caso, la retención se efectuó de los valores que debía recibir PETROCOMERCIAL, a quien le afectó directamente la misma, pues recibió menos de lo que debía, mas no afectó en nada la economía de MENDOGAS, pues ésta debía pagar la totalidad de la factura con o sin retención.- Si bien la Empresa actora, sostiene haber hecho el pago por "error o equivocación", tal hecho debió ser probado en la etapa de impugnación, apreciación de prueba que según la Sala de instancia, no fue cumplida por la actora, lo que no puede ser motivo de casación, pues es una apreciación dentro de su más amplio criterio de equidad y judicial, según lo dispone el Art. 270 del Código Tributario y ratificado reiteradamente por la jurisprudencia unánime de esta Sala. Consideraciones sobre cuya base la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por MENDOGAS S.A.- Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria relatora (e).

En Quito, a veintidós de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a la COMPAÑÍA MENDOGAS S.A., en el casillero judicial No. 1652 del Dr. Luis Toscano; y al DIRECTOR REGIONAL CENTRO DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 de la Dra. Anabel Mancheno; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 452-2010, seguido por LA COMPAÑÍA MENDOGAS S.A., contra EL DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.- Quito, a 29 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN SEGUIDO POR ARTURO ORRANTIA SANTOS, REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA PROQUIMSA S.A., EN CONTRA DEL GERENTE DISTRITAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA.**

No. 459-2010

JUEZ PONENTE: Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 23 de mayo del 2012. Las 16H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Economista Fabián Soriano Idrovo, Gerente Distrital de Guayaquil, de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada el 22 de julio de 2010, por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de impugnación No. 7692-2439-08-IS seguido por la empresa PROQUIMSA S.A. en contra de la Administración Aduanera. Esta Sala califica el recurso en auto del 6 de Octubre de 2010 y la Empresa actora no lo contesta. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El representante de la Administración Tributaria Aduanera fundamenta el recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación; considera que ha existido falta de aplicación de los artículos 6 y 12 de la Decisión 416 de la Comisión de la Comunidad Andina de Naciones (Normas Especiales para la Calificación y Certificación del Origen de Mercancías) así como errónea interpretación de los artículos 15 y 16 de la misma normativa Comunitaria. Manifiesta que la Administración Tributaria Aduanera, realizó las respectivas observaciones al certificado de origen No. 054525 de 1 de noviembre de 2007, por cuanto no coincidía con la factura comercial que tenía fecha 6 de noviembre de 2007; que en tal virtud lo procedente era no impedir el desaduanamiento de las mercancías, sino seguir el procedimiento señalado en la Decisión 416 de la CAN; que el objeto de análisis del presente caso es el Certificado de Origen No. 054525, que ha sido fechado en Lima el 1 de noviembre del 2007, el mismo que en su parte pertinente señala: "**DECLARACION DE ORIGEN, (Declaración Jurada, DECLARAMOS que las mercancías indicadas en el presente formulario, correspondientes a la factura comercial No. 001-0031933 cumplen con lo establecido en las normas de origen del Acuerdo (2) CAN de conformidad con el siguiente desglose**" "**CERTIFICACIÓN DE ORIGEN, Certifico la veracidad de la presente declaración, que sello y firmo en la ciudad de Lima, 01 Nov. 2007**"; que la factura comercial No. 001-0031933, es de fecha 6 de noviembre de 2007, que la "**carta aclaratoria del certificado de origen No. 054525, dice: "mediante ésta aclaramos cualquier omisión del**

*Certificado de Origen No. 054525*”; considera que la referida carta de aclaración, no se trata de ninguna omisión, pues claramente se encuentran las fechas tanto en el certificado como en la factura comercial; sin embargo la Sala de instancia ha sostenido: 1. Que el sexto inciso del artículo 12 de la Decisión No. 416, establece que los certificados de origen deben ser coincidentes o posteriores a la fecha de emisión de la factura comercial, sin embargo esa misma Decisión señala en los artículos 16 y 17, que las mercancías ingresadas a consumo, siendo originarias de la región pueden ser retiradas de la Aduana, a pesar de no contar en el momento del despacho aduanero con la correspondiente certificación de origen, o que contenga errores o esté incompleto, pudiendo ser despachadas las mercancías luego de haber presentado la correspondiente garantía que cubre el monto de los gravámenes aplicables a terceros países; y, 2. Que en el presente caso se trata del pago no debido de los tributos por una mercancía, ácido sulfúrico líquido a granel de procedencia del Perú conforme lo establece el Certificado de Origen No. 054525, negociado dentro de la Comunidad Andina, producto libre por arancel de la Comunidad y que la Cámara de Comercio de Lima a través de la Carta Aclaratoria de 12 de diciembre de 2007 ratifica el certificado de origen de las mercancías y el error por omisión de la factura. Por lo que arguye, sobre el punto 1, que efectivamente esa es la norma que se debe aplicar, pero no se han cumplido los presupuestos establecidos en ella, es decir la constitución de la garantía aduanera, disposición que se encuentra en armonía con el Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas y que no ha sido considerado por la Sala juzgadora, ya que una cosa es la constitución de la garantía aduanera y otra es el pago de tributos sin la justificación de la diferencia de fechas entre el certificado y la factura; sobre el punto 2, la Sala al manifestar que la Carta Aclaratoria de 12 de diciembre de 2007, que se refiere al origen de las mercancías y al error por omisión de la factura, pretende cambiar el hecho afirmado en dicha aclaración pues textualmente señala: “*mediante ésta aclaramos cualquier omisión del Certificado de Origen No. 054525*”, pero en ninguna parte señala el hecho cierto de que la factura tiene una fecha posterior al certificado. Menciona doctrina y jurisprudencia pertinente al caso y manifiesta que es necesario que la Corte Nacional de Justicia se refiera a la doctrina del “error factible o susceptible de ser enmendado” que refiere al supuesto que exista una diferencia de uno o máximo dos días entre la fecha del certificado de origen y la factura comercial, que es perfectamente justificable que se trate de un error no imputable al importador, pero que se considere que en el presente existe un tiempo de 5 días. Señala que no existió ninguna garantía aduanera, como establece el procedimiento cuando se duda de la veracidad del certificado de origen, consecuentemente, existe indebida aplicación del artículo 122 del Código Tributario, porque el pago que realizó la compañía PROQUIMSA S.A. es debido, toda vez que no existe ninguna exención legal, por cuanto no se ha cumplido con las normas internacionales. **TERCERO:** La Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 declara con lugar la demanda de pago indebido; declara además, la invalidez y sin efecto jurídico la Resolución No. 000669 de fecha 12 de febrero del 2008 expedida por el señor Gerente del Distrito de Guayaquil de la Corporación Aduanera Ecuatoriana; ordena la devolución de los doce mil ochocientos cuarenta y ocho con 27/100 (\$12.848,27) dólares de los Estados Unidos de América,

más los intereses generados desde la fecha en que se presentó la respectiva solicitud de devolución de pago indebido, de conformidad con lo establecido en el artículo 21 del Código Tributario. **CUARTO:** El cuestionamiento a la sentencia gira en torno a la supuesta falta de aplicación de los arts. 6 y 12 de la Decisión 416 de la Comisión de la Comunidad Andina de Naciones, lo que habría conducido a la errónea aplicación de los arts. 15 y 16 de la misma Decisión, relacionados con el certificado de origen. Para resolver, esta Sala especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** El art. 6 de la Decisión 416 establece que las mercancías originarias gozarán del programa de liberación, independientemente de la forma y destino de pago; además, que la factura comercial puede ser emitida desde un tercer país; por su parte el art. 12 de la misma Decisión prevé que el cumplimiento de la norma y de los requisitos específicos de origen deberá comprobarse con un certificado de origen, emitidas por las autoridades gubernamentales competentes o las entidades habilitadas para tal efecto por el País Miembro exportador; y, que la fecha de certificación deberá ser coincidente o posterior a la fecha de emisión de la factura comercial; el art. 15 establece la posibilidad de desaduanamiento de mercancías en caso de duda de la autenticidad de la certificación, presunción de incumplimiento de normas de la Decisión, cuando el certificado de origen no se presente, contenga errores o esté incompleto, caso en el que se podrá exigir la constitución de una garantía; y el art. 16 regula la vigencia de las garantías **4.2.** En la especie el certificado de origen No. 054525 de fecha 01 de noviembre de 2007, emitido en el país de procedencia de la mercancía (por lo que aplica la disposición del art. 6 de la Decisión 416), no coincide con la fecha de la factura comercial, de 06 de noviembre de 2007, por un error de digitación según el actor, lo cual esta Sala advierte que efectivamente el certificado de origen contiene el número de la factura, supuestamente emitida en fecha posterior, lo cual hace creíble el hecho de que la factura fue emitida en fecha anterior o coincidente con el certificado de origen, pues de lo contrario no se explica cómo puede el certificado de origen contener la enumeración de una factura comercial supuestamente emitida en fecha posterior, hecho que por simple lógica resulta imposible, tratándose el hecho descrito de un error factible o susceptible de ser enmendado, ya que si el certificado de origen no tuviera la referencia al número de la factura comercial, podría colegirse que efectivamente la factura comercial fue emitida con posterioridad al certificado de origen, lo que en el caso no ocurre. Al haber incurrido en error en la referencia a la fecha de emisión de la factura comercial, lo que por si no la invalida, lo cual es rectificado con la carta aclaratoria descrita en la sentencia, tal error no es razón suficiente para excluir de los beneficios arancelarios reconocidos por el régimen comunitario; **4.3.** No existe evidencia en el proceso de que la Administración Aduanera haya objetado el certificado de origen y requerido la constitución de la garantía al tenor de lo previsto en los arts. 15 y 16 de la Decisión 416 de la Comunidad Andina. Consiguientemente, no se advierte que la Sala juzgadora haya incurrido en inobservancia de las normas comunitarias alegadas por el recurrente. Por las consideraciones expuestas, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,**

desecha el recurso interpuesto. Sin costas. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, como Secretaria Relatora Encargada, por ausencia de la titular, de conformidad al oficio s/n de 30 de abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veinticuatro de Mayo del dos mil doce, a partir de las quince horas notifico mediante boleta la sentencia que antecede al señor **ARTURO ORRANTIA SANTOS, REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA PROQUIMSA S.A.**, en el casillero judicial No. 1304 del Dr. Carlos Marmol Giuliano; y al señor **GERENTE DISTRITAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA**, en el casillero judicial No. 1346 de Abogadas Diana Tapia Franco, Emilia Moscoso Valarezo, Adelaida Cedeño y Ab. Santiago Cabezas Klaere.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cinco copias que anteceden son iguales a su original constante en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 459-2010, seguido por **ARTURO ORRANTIA SANTOS, REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA PROQUIMSA S.A.**, en contra del **GERENTE DISTRITAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA**. Quito, a 7 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

---

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA COMPAÑÍA SUPAN S.A. contra EL DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS DEL LITORAL SUR.**

**No. 462-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 25 de Junio del 2012.- Las 14H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Ing. Jhonny Alcívar Zavala, Director Regional del Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas, interpone recurso de casación en contra de la sentencia

dictada el 11 de agosto de 2010, por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2, con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de impugnación No. 6067-2005, seguido por la compañía SUPAN S.A. en contra de la Administración Tributaria. Esta Sala acepta el recurso y corrido el traslado para los fines legales, el actor no lo contesta. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación.- **SEGUNDO:** El representante de la Administración Tributaria fundamenta el recurso en las causales primera y quinta del art. 3 de la Ley de Casación; aunque no lo refiere de modo expreso, por la argumentación se deduce que considera infringidas las siguientes disposiciones: arts. 89 del Código Tributario; arts. 67 y 68 de la Ley de Régimen Tributario Interno vigente en el período en discusión; arts. 130 y 145 del Reglamento a la Ley de Régimen Tributario Interno; art. 76, número 7, letra l de la Constitución; art. 276 del Código de Procedimiento Civil; arts. 121 y 122 del Estatuto de Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva; y art. 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Manifiesta que la Sala juzgadora ha caído en la confusión inducida por el actor al tratar de hacer pasar su impugnación, como una petición de pago indebido, cuando de la naturaleza de éste se desprende que no es el caso pues no existe ningún valor determinado o pagado fuera de las normas legales o de la medida legal, por lo que no se puede reconocer derechos existentes para acciones que por su naturaleza no son correspondientes, pues al no tratarse de un pago indebido, la oportunidad del contribuyente de proponer acción de impugnación había transcurrido en demasía, por lo que debió ser desechada por improcedente; que de acuerdo al principio de congruencia la sentencia solo puede referirse a los asuntos tratados en el mismo, es decir, la sentencia solo puede resolver aquello que las partes incorporaron en el proceso, sin que pueda obviar hechos aportados al juicio o referirse a temas sobre los cuales no existen hechos aportados por las partes, de forma que la sentencia debe ser congruente con las definiciones dadas en el juicio; que en la sentencia no existe la debida motivación que exprese el por qué toma tal decisión; que no la justifican en un hecho que por su trascendencia desvirtúe la legalidad y validez del acto administrativo; que en la sentencia no encuentra el reconocimiento del derecho al crédito tributario. **TERCERO:** En la sentencia el Tribunal juzgador declara con lugar la demanda y ordena que la Autoridad demandada proceda a reintegrar a la compañía actora la suma de US \$ 82.859,43 más los intereses correspondientes en concepto de IVA por el ejercicio 2001. **CUARTO:** Uno de los cuestionamientos que se formula en contra de la sentencia que esta Sala considera prioritario atender es el relacionado con la motivación, dado el efecto de nulidad previsto en el art. 76, número 7, letra l de la Constitución. Revisada la sentencia, se advierte que en ella se hace un análisis de los hechos, en este caso el reclamo por pago en exceso formulado por la empresa y los confronta con el derecho, las normas aplicables, por lo que se estima que existe motivación, reconocimiento que de ninguna manera, implica que lo resuelto se ajuste a derecho. **QUINTO:** El cuestionamiento sobre la falta de aplicación de normas de derecho en las que habría incurrido la Sala de instancia, gira en torno al reconocimiento de la existencia de un pago en

exceso, el cual, a criterio del recurrente, no es concordante con la figura del crédito tributario. Para resolver, esta Sala formula las siguientes consideraciones: **5.1.** La empresa actora impugna la Resolución No. 109012004RREC009882, por la que la Administración Tributaria niega la solicitud de pago en exceso de Impuesto al Valor Agregado por el ejercicio económico de 2001; **5.2.** La Administración niega la solicitud de pago en exceso por considerar que el contribuyente no incluyó en su declaración de impuestos, original y sustitutiva los valores reclamados; además, que el IVA es un impuesto que se configura en el mismo instante de la transferencia, que tiene su origen y final en cada una de las transacciones, tornándose imposible que exista pago en exceso en esta clase de tributos, ya que el pago en exceso solo existe bajo la premisa de que se realizó un pago mayor del que debió haberse realizado; y que el crédito tributario es una institución totalmente independiente del IVA, que es el derecho que se obtiene por el IVA pagado en las adquisiciones locales o importaciones de los bienes necesarios para la producción y comercialización; **5.3.** Esta Sala observa que la pretensión de la empresa actora, de devolución del pago en exceso, no se encuentra debidamente sustentada, ya que por un lado, el pago en exceso, de conformidad con lo previsto en el art. 327-A del Código Tributario, vigente a la fecha de ejercicio, aplicable al caso, es aquel que resulte en demasía en relación con el valor que debió pagarse al aplicar la tarifa prevista en la ley sobre la respectiva base imponible; y por otro, los valores pagados por el contribuyente en la “*adquisición de activos fijos y construcción de mejoras en la planta industrial*” referidos en su demanda, no utilizados como crédito tributario, no corresponden al concepto de pago indebido, sino al de un pago debido, porque eran bienes gravados con el impuesto, pues el derecho a utilizar los valores pagados como crédito tributario, nace como consecuencia de la aplicación de lo preceptuado en el art. 65 de la Ley de Régimen Tributario Interno, texto de la fecha en cuestión, que reconoce este derecho a los sujetos pasivos del impuesto que se dediquen a la producción o comercialización de bienes para el mercado interno, valores pagados debidamente que, como lo reconoce de manera expresa el contribuyente, no fueron utilizados como crédito tributario en los meses correspondientes del ejercicio económico 2001, el cual estaba sujeto al procedimiento de liquidación previsto en el art. 130 del Reglamento a la Ley de Régimen Tributario Interno que el contribuyente no observó. Al no haberse establecido el derecho a crédito tributario por deficiencias que el propio contribuyente reconoce, la Administración obró en derecho al negar la improcedente petición de pago en exceso, lo cual no es establecido por la Sala de instancia. Por lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia y declara la validez de la Resolución impugnada. Notifíquese publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vega, Conjuez.

Certifico. Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintiséis de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a la COMPAÑÍA SUPAN S.A., en el casillero judicial No. 4114 de los Dres. Mary Zhune Gaona y Rolando Ludeña; y al DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS DEL LITORAL SUR, en el casillero judicial No. 568 de la Dra. Ángela Paredes.

Certifico. Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 462-2010, seguido por LA COMPAÑÍA SUPAN S.A., contra EL DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS LITORAL SUR.- Quito, a 16 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

---

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA COMPAÑÍA AEROVIC C.A. contra EL DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS DEL LITORAL SUR.**

**No. 466-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, 17 de Mayo del 2012.- Las 10H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el ingeniero Johnny Alcívar Zavala, Director Regional del Servicio de Rentas Internas Litoral Sur, interpone recurso de hecho tras haber sido negado el recurso de casación propuesto en contra de la sentencia pronunciada el 6 de agosto de 2010 por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de impugnación No. 5625-3570-04 que sigue la empresa AEROVIC C.A. Esta Sala acepta el recurso de hecho con lo que habilita el de casación. La parte actora no lo contesta. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver los recursos interpuestos, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La Administración Tributaria fundamenta su recurso de casación en la causal primera del artículo 3 de la Ley de la materia. Considera infringidas las siguientes disposiciones: Arts. 69-A y 55 de la Ley de Régimen Tributario Interno; 13 del Código Orgánico Tributario; 18 del Código Civil; y,

4 del Código Tributario, así como los precedentes jurisprudenciales que anota; en lo principal, manifiesta que acogiéndose a lo que disponen los artículos 69-A y 55 de la Ley de Régimen Tributario Interno, para que proceda la devolución del IVA a los exportadores como pretende el actor, debería contemplarse en las adquisiciones locales o importaciones de bienes empleados en la fabricación de bienes que se exporten, no así en la devolución por adquisición de servicios a proveedores de exportadores. Que respecto de lo acotado, el Art. 13 del COT señala que las normas tributarias se entenderán conforme a su sentido jurídico, técnico o usual según proceda, a menos que se las haya definido expresamente; y, que en concordancia con el anterior, el Art. 18 del Código Civil indica las reglas a que deben someterse los jueces en caso de oscuridad o falta de ley, por lo que según lo expresado, existiría una falta de aplicación de las normas anotadas; que no se aplica el precedente jurisprudencial emitido por la Sala Especializada de lo Fiscal de la ex Corte Suprema de Justicia concerniente a la devolución del IVA, incumpliendo así lo establecido en el inciso segundo del Art. 19 de la Ley de Casación en cuanto a que, la triple reiteración de un fallo de casación sobre un mismo punto de derecho, se constituye en precedente jurisprudencial obligatorio y vinculante para la interpretación y aplicación de las leyes, excepto para la propia Corte Suprema (hoy Corte Nacional de Justicia).

**TERCERO:** La sentencia acepta la demanda de impugnación presentada por la Empresa actora y declara la invalidez jurídica de la Resolución No. 109012004DIV148 emitida por el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Litoral Sur que, niega la devolución del IVA solicitado por la Empresa actora. **CUARTO:** El principal cuestionamiento a la sentencia recurrida está relacionada con la devolución del IVA, si ésta aplica a la adquisición de servicios a proveedores de exportadores, lo cual habría provocado la falta de aplicación de las disposiciones de los arts. 55 y 69-A de la Ley de Régimen Tributario Interno, como alega el recurrente; para resolver, esta Sala Especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** La Empresa actora solicita se declare la ilegalidad de la Resolución No. 109012004DIV148 por la que la Administración Tributaria niega el reintegro del IVA pagado en el mes de febrero de 2001, que a decir de la Empresa actora, ha sido pagado por compras e importaciones de materia prima, insumos y servicios utilizados en la comercialización del servicio prestado; la razón de la negativa a devolver el IVA pagado por la Empresa actora, es porque la Administración considera que el peticionario es proveedor directo de servicios exportables y no de bienes; **4.2.** La Sala de instancia, encuentra lógica y pertinencia jurídica en el reclamo de la actora, en base a que el objeto social de ésta es brindar y proveer servicios en su calidad de proveedor directo a los exportadores de bienes para que éstos puedan exportar la fruta al exterior; el objeto social de la Empresa actora, como lo reconoce la Sala juzgadora, es la fumigación de plantaciones bananeras, cuyo producto es exportable; **4.3.** El art. 69-A de la Ley de Régimen Tributario Interno, vigente a la época, en la parte pertinente establecía que: *“Las personas naturales y las sociedades que hubiesen pagado el impuesto al valor agregado en las adquisiciones locales o importaciones de bienes, empleados en la fabricación de bienes que se exporten, tienen derecho a que ese impuesto les sea reintegrado...”*; a su vez, el art. 55 de la LRTI, también en la parte pertinente, expresaba: *“Las personas naturales y*

*jurídicas exportadoras que hayan pagado el IVA en la adquisición de bienes que exporten, tienen derecho a crédito tributario por dichos pagos. Igual derecho tendrán por el impuesto pagado en la adquisición de materias primas, insumos y servicios utilizados en los servicios elaborados y exportados por el fabricante. Una vez realizada la exportación, el contribuyente solicitará al Servicio de Rentas Internas la devolución correspondiente acompañando copia de los respectivos documentos de exportación. Este derecho puede trasladarse únicamente a los proveedores directos de los exportadores...”* (los subrayados pertenecen a la Sala); **4.4.** De las normas transcritas y de los hechos que se refieren en la sentencia y se derivan del proceso, se encuentra que la Empresa actora no está inmersa en los supuestos que se describen en las disposiciones transcritas, pues la actora no fabrica bienes que se exporten (art. 69-A LRTI) ni es un proveedor directo de los exportadores (art. 55 LRTI), pues lo que brinda son servicios de fumigación a plantaciones de banano, fruta que si bien, generalmente está destinada a la exportación, no consta del proceso que los productores de la fruta, no fabricantes, sean los exportadores de la misma, con lo que no se cumple con la exigencia normativa, elementos que no son considerados por la Sala juzgadora, incurriendo en falta de aplicación de las normas invocadas. Por lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia recurrida y declara la validez de la resolución impugnada. Sin costas. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, por ausencia de la titular, de conformidad al oficio s/n de 30 de abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales, Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a diecisiete de Mayo del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede al DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS LITORAL SUR, en el casillero judicial No. 2424 de la Dra. Ruth Rodríguez.- No notifico a LA COMPAÑÍA AEROVIC C.A., por cuanto no ha señalado casillero judicial para el efecto.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 466-2010, seguido por LA COMPAÑÍA AEROVIC C.A., contra EL DIRECTOR REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS DEL LITORAL SUR.- Quito, a 7 de Junio del 2012.

Certifico. Dra. Carmen Dávila Yépez. Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE  
COMPAÑÍA INVERSIONES CARCELEN INVERLEN  
S.A. contra EL DIRECTOR FINANCIERO DEL  
MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE  
QUITO.**

**N° 468-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. Gustavo Durango Vela

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 28 de junio del 2012.- Las 10H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y, por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Ing. Gilberto Atahualpa Mantilla Jaramillo, Gerente General y representante legal de la Compañía INVERSIONES CARCELEN INVERLEN S.A. mediante escrito de 17 de Septiembre del 2010, interpone recurso de casación en contra de la sentencia expedida por la Tercera Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, el 10 de los mismos mes y año, en el juicio de impugnación No. 2007-25131, en contra del Director Financiero Tributario del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito. El Tribunal de instancia concede el recurso mediante Auto de 20 de septiembre de 2010. Subidos los autos a esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario para su aceptación o rechazo, se admite a trámite en providencia de 26 de octubre de 2010 y se ordena poner en conocimiento de las partes para que se dé cumplimiento a lo que establece el art. 13 de la Ley de Casación. El Director Metropolitano Financiero Tributario del Municipio Metropolitano de Quito, contesta mediante escrito de 08 de noviembre de 2010. Siendo el estado de la causa el de dictar sentencia para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en conformidad con el art. 184 numeral 1 de la Constitución vigente, art. 1 de la Codificación de la Ley de Casación y numeral 1 del art. 185 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO:** La Empresa actora fundamenta el recurso en la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación, sostiene que en la sentencia recurrida se han infringido los arts. 13, inciso segundo y 82 del Código Tributario; art. 76, numeral 7, letra l de la Constitución de la República. Sostiene que, el Tribunal Juzgador al emitir su fallo interpretó erróneamente el Capítulo VII de la Ley Orgánica de Régimen Municipal que regula el Impuesto de Patentes Municipales concretamente el art. 365, pues sostiene que la facultad de los Concejos Municipales de legislar sobre el impuesto de patentes municipales mediante ordenanza se limita a la determinación de la tarifa, “en relación con el capital de operación con el que cuente el sujeto pasivo”, por esta razón el Concejo Metropolitano de Quito, expidió el 16 de diciembre de 2004 la Ordenanza No. 0135 denominada Ordenanza Municipal Sustitutiva del Capítulo III, del Título Primero, del Libro III, del Código Municipal, que establece la Normativa para la Aplicación del Impuesto de Patente Municipal, publicada en el Registro Oficial No. 524 de 15 de febrero de 2005. Que la sentencia interpretó

erróneamente el art. 365 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, y con ello permitió la arbitraria y abusiva aplicación de la referida Ordenanza No. 0135. Sostiene que los requisitos para la inscripción en el Registro de Patentes para las sociedades bajo el control de la Superintendencia de Compañías, es el que señala el contrato o estatuto, existiendo por ende una ilógica contradicción entre la definición de capital determinada por la Municipalidad del Distrito Metropolitano de Quito y el documento de constancia de dicho monto requerido en la misma Ordenanza.- Que en la sentencia existe falta de aplicación del inciso segundo del art. 13 del Código Tributario pues es una negligencia de la Administración de Justicia el interpretar la palabra “capital” como lo ha hecho la Disposición General 1ª de la Ordenanza No. 0135, por cuanto si en la legislación de la materia se encuentra prescrita una definición al término “capital” y ella es correcta y válida, no hay lugar para emplear una definición disparatada como la que propone la ordenanza municipal en cuestión. Que existe aplicación indebida del art. 82 del Código Tributario puesto que la simple presunción de legalidad y generalidad de los actos administrativos, pueden y fueron desvirtuados en la etapa de prueba con la declaración de impuesto a la renta, realizada por la Empresa por el ejercicio económico del año 2004, en donde se demostró que la cifra considerada para la determinación del Impuesto a la Patente, corresponde al rubro del patrimonio y no al rubro del capital, que la Sala Juzgadora equivocadamente ha considerado dicha prueba como demostración de que “el cobro de la obligación tributaria ha sido plenamente justificada”. Que existió falta de aplicación del art. 76, numeral 7, letra l, de la Constitución de la República, por cuanto la sentencia recurrida carece de una adecuada motivación al no hacer mención de norma de derecho alguna, y mucho menos explicar la pertinencia de su fallo con respecto al asunto a resolver como lo establece la Suprema Norma. Finaliza solicitando se case la sentencia. **TERCERO:** La Administración Tributaria del Municipio Metropolitano, en su contestación al recurso (fs. 4 a 6 del cuadernillo de casación) sostiene que en las declaraciones del impuesto a la renta del ejercicio económico del año 2004 y los estados financieros auditados del mismo año, se puede apreciar claramente que el patrimonio neto para el ejercicio de la Compañía INVERSIONES CARCELÉN INVERLEN S.A., es de USD \$ 1'280.574,77 mismo que, corresponde a la base imponible para el cálculo del impuesto de la patente municipal del año 2005, que la Ordenanza Metropolitana No. 0135, en el último inciso del art. III.38 indica “La Jefatura de Rentas Municipales mantendrá el registro correspondiente de los sujetos pasivos en este tributo con la información proporcionada por los mismos interesados”. Y que en base a la declaración del impuesto a la renta del año 2004 debidamente respaldada con la firma de un contador público, se puede apreciar que la diferencia entre los activos menos pasivos (patrimonio neto) de la empresa, es de USD \$ 565.845,68 valor que, sirve de base imponible para la emisión del impuesto a la patente municipal por el año 2005, en concordancia con lo dispuesto en la primera y segunda Disposiciones Generales de la Ordenanza Municipal No. 0135 publicada en el Registro Oficial No. 524 de 15 de febrero de 2005, los que señalan: 1º) “Para la aplicación de la siguiente Ordenanza se considerará el capital con el que operen los sujetos pasivos de este impuesto dentro del cantón al resultado de la diferencia entre el total de activos y el total de pasivos”

y. 2ª) “Para el cálculo del impuesto de patente, el capital operacional que servirá de base imponible para determinar el monto del tributo, será el año inmediato anterior al del período por el cual se cobra”. Que el Municipio del Distrito Metropolitano de Quito, ha actuado de conformidad a la Ley y en base a la documentación aportada por el propio sujeto pasivo del tributo, que por tanto no existe norma que hubiera sido violada, menos aún algún derecho o garantía constitucional que pudiera dar lugar a la demanda presentada. Por todo lo expuesto solicita desechar el recurso de hecho insinuado por el actor. **CUARTO:** El Tribunal Juzgador considera en su sentencia que, corresponde a los respectivos concejos mediante ordenanza, establecer la tarifa anual de la patente en función del capital en el que operen los sujetos pasivos y este es el resultado de la diferencia entre el total de los activos y el total de los pasivos, y todo ello dentro de las facultades de los Concejos previstas en los artículos 63, 123 y más pertinentes de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Que de autos consta copia de la Resolución No. 1526 de 31 de mayo de 2006 en cuyos antecedentes se establece la base imponible, esto es USD \$ 1'280.574,77, que es el capital según la Ordenanza No. 0135 definiendo en su Primera Disposición General: “Se considera capital con que operen los sujetos pasivos del Impuesto de Patente Municipal al resultado de la diferencia existente entre el total de activos y el total de pasivos”, encontrándose en la Segunda Disposición General del mismo artículo la forma de calcular el Impuesto de Patente Municipal, que esta norma legal dictada por el Municipio en base a lo dispuesto en el art. 365 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que consta de autos que se verificó la declaración de Impuesto a la Renta de la Empresa por el ejercicio económico del año 2004, de la cual se obtuvo la base para determinar el impuesto de patente municipal del año 2005, que tanto el Procurador Metropolitano, como la Directora Financiera del Municipio del Distrito Metropolitano de Quito han demostrado claramente que el cobro de la obligación tributaria ha sido plenamente justificada. Por lo que el Tribunal Juzgador desecha la demanda. **QUINTO:** Lo primero que debe afrontarse por parte de esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, es sin duda lo referente a la “falta de motivación”, porque de ser cierto la aseveración hecha por el recurrente, dicha omisión produciría la nulidad de la sentencia, al tenor de lo ordenado en el art. 76, numeral 7, literal l) de la Constitución de la República, que ha sido esgrimida como motivo del recurso, a pesar de que no explica en cual de las causales del art. 3 de la Ley de Casación, aun cuando en forma genérica se refiere a la primera de las señaladas en dicho artículo, pero que, según lo ha mantenido esta Sala en varios fallos concordantes y reiterados, el alegar falta de motivación se configura y enmarca en la causal quinta. Dicha norma establece que todos los actos y actuaciones de los poderes públicos, se expedirán por escrito y que además, serán debidamente motivados, circunstancia que para una sentencia de un Tribunal de Justicia es un deber sustancial, de la revisión del fallo dictado por la Sala A quo esta Sala Especializada, encuentra que se hallan detallados los hechos, circunstancias y condiciones que fueron motivos de su decisión, además se valoran las pruebas y se hace un extenso análisis de las normas legales y reglamentarias aplicables al caso concreto; en consecuencia, no porque la sentencia sea contraria a los intereses de la actora puede argumentarse que no está debidamente motivada. **SEXTO:**

Las demás razones esgrimidas como causales por la Empresa recurrente, se relacionan con la errónea interpretación del inciso segundo del art. 365 de la Codificación de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, vigente para el ejercicio económico 2005, referido en la litis (reformado por el art. 57 de la Ley Orgánica Reformativa a la Ley de Régimen Municipal Registro Oficial N° 429 de 27 de septiembre del 2004), que en su parte pertinente dice: “El Concejo mediante ordenanza, establecerá la tarifa del impuesto anual en función del capital con el que opere los sujetos pasivos de este impuesto dentro del cantón”. Esta Sala Especializada en casos similares ha sostenido que “el capital con el que operen” que señala la norma transcrita o el “capital operacional” en los términos empleados por la Autoridad Tributaria Municipal, no es el mismo, igual o equivalente al “capital social” previsto en otros cuerpos legales como la Ley de Compañías o el Código de Comercio. Es pertinente que los concejos municipales, en uso de su atribución constitucional y legal de expedir ordenanzas, definan el alcance de la frase “capital con el que operen” previsto en la ley, lo que ha ocurrido con el Distrito Metropolitano de Quito cuando mediante Ordenanza No. 0135, publicada en el Registro Oficial N° 524 de 15 de febrero del 2005, ha señalado que se considerará el capital que operen los sujetos pasivos la diferencia existente entre el total de activos y el total de pasivos. Por lo expuesto, se concluye que la Sala Juzgadora no incumplió ni desatendió las normas jurídicas que según el recurrente cree son motivo para casar la sentencia. Sin que sea menester que se analicen más asuntos, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso interpuesto. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintiocho de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a COMPAÑÍA INVERSIONES CARCELEN S.A., en el casillero judicial No. 2340 del Dr. Leonardo Sempértegui; y al DIRECTOR FINANCIERO DEL MUNICIPIO METROPOLITANO DE QUITO., en el casillero judicial No. 3677 y 934 del Dr. Darío Velastegui y Diego Pereira; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cinco copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de PAGO INDEBIDO No. 468-2010, seguido por LA COMPAÑÍA INVERSIONES CARCELEN INVERLEN S.A., contra EL DIRECTOR FINANCIERO DEL MUNICIPIO DEL DISTRITO METROPOLITANO.- Quito, a 10 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE  
MARÍA DEL CARMEN MAFRICHE,  
REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑÍA  
SCHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A., EN  
CONTRA DEL GERENTE GENERAL DE LA  
CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA.**

No. 473-2010

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 21 de Mayo del 2012. Las 15H50.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Economista Mario Pinto Salazar, en calidad de Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, interpone recurso de hecho por haber sido negado su recurso de casación propuesto en contra de la sentencia dictada el 12 de agosto de 2010, por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación No. 25153-174-VJ seguido por la compañía SCHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A. Esta Sala acepta el recurso de hecho, con lo que habilita el conocimiento del recurso de casación; la Empresa actora contesta el recurso el 12 de octubre de 2010. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver los recursos interpuestos de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La Autoridad Aduanera fundamenta el recurso de casación en las causales primera y tercera del artículo 3 de la Ley de la materia. Argumenta falta de aplicación de los artículos 76, numeral 1 y numeral 7, literal l) de la Constitución de la República; 273, 277, 285 y 287 del Código Tributario; errónea interpretación de los artículos 8 de la Constitución de la República, 46 y 48 de la Ley Orgánica de Aduanas; y, aplicación indebida del artículo 282 del Código Tributario. Considera que la Sala juzgadora ha omitido pronunciarse sobre el fondo del asunto, es decir sobre la naturaleza y origen de la clasificación arancelaria impuesta correctamente a la compañía SCHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A., porque el producto BIOMETRIX MULTIVITAMÍNICO CÁPSULAS no es un medicamento sino un suplemento alimenticio, de conformidad a la consulta de aforo y a los presupuestos esbozados a través de este extenso juicio de impugnación. Sostiene que la compañía SCHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A. realizó importaciones al Ecuador del producto Biometrix Multivitaminico Cápsulas, declarando los aranceles generados en base a la partida arancelaria No. 3004.50.10.00-3, que corresponde a la partida de

medicamentos y drogas de uso humano, más la Corporación Aduanera Ecuatoriana en ejercicio de su potestad al realizar el aforo físico del producto, inobservó la partida arancelaria declarada por la empresa y la cambió por la No. 2106.90.73 correspondiente a suplementos alimenticios. Arguye que la Decisión No. 570 de la CAN acoge las recomendaciones y enmiendas que establece la Organización Mundial de Aduanas (OMA), a través del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías y que constituye la base del Arancel Nacional de Importaciones vigente en el Ecuador, aplicado mediante Decreto Ejecutivo Presidencial, tal como establece el artículo 15 de la Ley Orgánica de Aduanas. Que para poder identificar las mercancías que se está importando y determinar la subpartida arancelaria correcta, la Aduana utiliza la técnica de la clasificación arancelaria, técnica que se aplica en los actos de aforo, las consultas de aforo, o en las demás instancias en que se requiera un informe técnico sobre la clasificación arancelaria de una mercancía, que son técnicas de uso mundial que permite unificar criterios aduaneros. Arguye que en el proceso contencioso tributario si bien la carga de la prueba le corresponde al actor según lo que prevé el artículo 273 del Código Tributario, es menester también considerar el artículo 119 de la misma ley que imperativamente señala que la prueba deberá ser apreciada en su conjunto, de acuerdo a la sana crítica; y que el artículo 258 ibídem le da amplitud a ese criterio al juzgador para valorar los medios de prueba que consten dentro del proceso, sin embargo la sentencia recurrida solo se refiere a elementos probatorios a favor del actor, sin mencionar siquiera, peor analizar la prueba incorporada por el procurador fiscal. Que el cambio de partida arancelaria está debidamente motivada por parte de la Administración Tributaria ya que claramente se deduce que el producto es un suplemento alimenticio y no un medicamento como señala incorrectamente la empresa, por lo que considera que se ha incurrido en la falta de aplicación de las normas legales existiendo una falta de motivación de la sentencia. **TERCERO:** El representante de la compañía SCHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A., al contestar el recurso señala que la alegación de la autoridad demandada se refiere a la falta de aplicación del artículo 76, numeral l) de la Constitución de la República, concerniente a la obligación de que las resoluciones de los poderes públicos sean motivadas, sin embargo como claramente se puede apreciar, la sentencia recurrida expresa cada uno de los argumentos expuestos por las partes, las pruebas solicitadas, haciendo énfasis en las relevantes para la resolución, por lo que consideran que no existe falta de motivación. Que se ha probado que el producto en cuestión es un medicamento, no solo en virtud del registro sanitario emitido por el Ministerio de Salud Pública en el cual se señala que BIOMETRIX MULTIVITAMÍNICO CÁPSULAS es un medicamento de venta libre, sino que a través del pronunciamiento del Instituto Nacional de Higiene y Medicina Tropical "Leopoldo Izquieta Pérez", que mediante oficio No. OF.DINHMT-RSM-0518-08 de 24 de abril de 2008, suscrito por el Químico Farmacéutico Fernando Flores, describe la composición química del producto y señala que sus márgenes de seguridad toxicológicos son amplios y que es un medicamento de empleo delicado; argumentos que concuerdan con lo afirmado por el perito, doctor Byron Quezada Morales, quien desarrolló ampliamente cada una de las razones por las cuales BIOMETRIX MULTIVITAMÍNICO

CÁPSULAS es un medicamento, resaltando su escasa toxicidad, amplio margen de seguridad y eficacia comprobada. Adicionalmente indica que la misma CAE mediante oficio No. GGA-DNA-UCN-OF-(i) 3732, emitido por el Eco. Fabián Ronquillo Navas, Gerente de Gestión Aduanera, rectificó los procedimientos sobre la clasificación arancelaria del producto BIOMETRIX MULTIVITAMÍNICO CÁPSULAS, emitidos mediante oficios Nos. UCN-DNT-GGA-OF-(i)-001290 de 8 de mayo de 2007, y dispuso en consecuencia que la clasificación arancelaria correcta para este producto específico es la partida No. 3004.50.10.00 que corresponde a “medicamentos de uso humano”, por lo que solicita se rechace el recurso interpuesto. **CUARTO:** Los cuestionamientos a la sentencia al amparo de la causal tercera del art. 3 de la Ley de Casación, no se llegan a configurar adecuada y suficientemente por el recurrente, pues por una parte, no se determina ni el vicio, ni la norma de valoración de la prueba y menos la norma de derecho que se ha dejado de aplicar o se ha aplicado incorrectamente como consecuencia de la falta de aplicación, indebida aplicación o errónea interpretación de la norma de valoración de la prueba, deficiencias que vuelven inviable atender el cuestionamiento indebidamente formulado. **QUINTO:** En lo que tiene que ver con el cuestionamiento a la sentencia relacionado con el cambio de clasificación arancelaria dada al producto BIOMETRIX MULTIVITAMÍNICO CÁPSULAS importado por la Empresa actora, de medicinas a suplementos alimenticios, al amparo de la causal primera del art. 3 de la Ley de Casación, esta Sala para resolver lo que corresponda, formula las siguientes consideraciones: **5.1.** La Empresa actora en su demanda solicitó dejar sin efecto la Resolución No. GGN-DRR-RE 1010, de 18 de junio de 2007, que declara sin lugar el recurso de revisión insinuado en contra de la Resolución No. 0112-2006 de 22 de diciembre de 2006, la que también pide sea dejada sin efecto; solicita además, que la Sala ordene a la CAE la aplicación inmediata del arancel correspondiente a “medicamentos y drogas de uso humano”; **5.2.** La resolución impugnada declara sin lugar el recurso de Revisión insinuado, ratificando la validez de la Resolución No. 112-2006, expedida dentro de los reclamos acumulados No. 112, 113 y 114-2006, formulados por la empresa por pago indebido, según la actora, por los tributos al comercio exterior que fue obligada a pagar; la sentencia de la Sala de instancia, acepta los argumentos expuestos por la Empresa actora y declara sin efecto y sin valor legal las Resoluciones impugnadas; **5.3.** El cambio de partida arancelaria realizado por la CAE es perfectamente dable en ejercicio de su facultad determinadora; no se puede sostener que la CAE incumple con lo que disponen leyes como la Ley Orgánica de Salud, pues el ámbito de acción y el rol que le corresponde a la CAE, es la de determinación y verificación de obligaciones tributarias, mas no la de ser autoridad de salud. Con la modificación de la partida arancelaria y la determinación tributaria practicada como consecuencia de aquello, no se deja sin efecto el registro sanitario expedido por la Autoridad de Salud ni limita o impide la comercialización de los productos importados por la Empresa actora, ni desnaturaliza los efectos médicos que dicen tener, ni deja de ser considerado medicina. La modificación de partida arancelaria, como lo ha sostenido en forma reiterada esta Sala, tiene un efecto restringido a lo estrictamente tributario, ámbito propio de actuación de la CAE,

consecuencia de lo cual se produce la determinación de obligaciones tributarias, por lo que no invade otros ámbitos competenciales ni lesiona las atribuciones de otros órganos que tienen sus propios fines, legalmente establecidos. El cambio de partida arancelaria en el presente caso produce que se determinen tributos, los cuales han sido satisfechos por la Empresa actora, por lo que no se ha producido un pago indebido, sino uno debido, en razón de que la mercancía importada, suplemento vitamínico, está gravada con aranceles que deben ser satisfechos por el importador, como en efecto ha ocurrido. Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia y declara válidas tanto la Resolución expedida dentro del recurso de revisión, como la Resolución que declara improcedentes los reclamos acumulados por pago indebido. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, como Secretaria Relatora Encargada, por ausencia de la titular, de conformidad a lo establecido en el oficio s/n de 30 de abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuéz.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintitrés de Mayo de dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico mediante boleta la sentencia que antecede al señor **OSCAR LUGO LANDER, VICEPRESIDENTE Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑÍA SHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A.**, en el casillero judicial No. 1026 de la Dra. Patricia Manotoa B., al señor **GERENTE GENERAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA**, en el casillero judicial No. 1346 del Dr. Rommel Roberto León Osorio; y al señor **PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO**, en el casillero judicial No. 1200.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cinco copias que anteceden son iguales a su original constante en el juicio de **IMPUGNACIÓN** No. 473-2010 que sigue **MARÍA DEL CARMEN MAFRICHE, REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑÍA SHERING PLOUGH DEL ECUADOR S.A.**, en contra del **GERENTE GENERAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA**. Quito, a 6 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE  
UNIVERSIDAD ESTATAL DEL SUR DE MANABI.  
contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO  
DE RENTAS INTERNAS MANABI.**

**No. 476-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 28 de Mayo del 2012.- Las 11H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el economista Carlos Marx Carrasco Vicuña, Director General del Servicio de Rentas Internas interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada el 27 de agosto de 2010, por el Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 4 con sede en la ciudad de Portoviejo, dentro del juicio de impugnación No. 41-2006 seguido por la Universidad Estatal del Sur de Manabí en contra de la Administración Tributaria. Calificado el recurso la entidad actora no lo contesta. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El representante de la Administración Tributaria fundamenta su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación; considera infringido el art. 34 del Decreto Ejecutivo No. 3316 publicado en el Registro Oficial No. 718 de 4 de diciembre de 2002, que reformó el art. 149 del Reglamento de Aplicación a la Ley de Régimen Tributario Interno del 31 de diciembre de 2001. En lo principal, argumenta que en la sentencia el Tribunal ordena la devolución del IVA, porque consideró que las deficiencias de las facturas que se adjuntaron para sustentar el crédito tributario, eran subsanables con los comprobantes de retención y otros registros contables que acreditaban el pago del impuesto, según lo previsto en el art. 149 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, expedido mediante Decreto Ejecutivo No. 2209 publicado en el Suplemento al Registro Oficial No. 484 de 31 de diciembre de 2001, que el Tribunal comete la imprecisión de fundamentar su fallo en el texto original del Reglamento pasando por alto la reforma introducida por el Decreto Ejecutivo No. 3316 publicado en el Registro Oficial No. 718 de 4 de diciembre de 2002 que eliminó la posibilidad de que los registros contables justifiquen el crédito tributario correspondiente al IVA pagado por las instituciones públicas en caso de deficiencia de las facturas que normalmente deben sustentarlo; que las solicitudes de devolución del IVA pagado por la entidad actora fueron presentadas luego de dicha reforma, por períodos posteriores a la misma, que el Tribunal no tenía

por qué ordenar la devolución del IVA conforme lo ha dispuesto. **TERCERO:** En la sentencia, el Tribunal acepta parcialmente la demanda y declara la ilegitimidad de la Resolución No. 917012006RREV000275 de 10 de abril de 2006, en la parte que confirma el contenido de las resoluciones materia del recurso de revisión y que niegan el reintegro del IVA pagado en los meses de agosto y septiembre de 2004, marzo y mayo de 2005; y, ordena la devolución de US \$ 6.032,02 con los intereses correspondientes, calculados desde el día siguiente al de la finalización del plazo para la devolución establecido en el art. 69-B de la Ley de Régimen Tributario Interno. **CUARTO:** El único tema que el recurrente cuestiona está relacionado con la aplicación de la disposición contenida en el art. 149 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, que permitía sustentar el crédito tributario con otros registros contables, mismo que había sido reformado antes de los períodos fiscales que se reclama; para resolver, esta Sala formula las siguientes consideraciones: **4.1.** Conforme consta de la demanda y de la sentencia (Considerando Tercero) los valores pagados corresponden a los meses de agosto y septiembre de 2004 y los meses de marzo y mayo de 2005, cuya devolución no fue reconocida en su totalidad por la Administración Tributaria, por las razones que constan en las correspondientes resoluciones; **4.2.** En los años indicados, el art. 149 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno aplicable fue reformado por el Decreto Ejecutivo No. 3316 publicado en el Registro Oficial No. 718 de 4 de diciembre de 2002, que eliminó a los registros contables como justificativos de los pagos de IVA realizados por las instituciones públicas, en caso de deficiencia de las facturas que normalmente deben sustentarlo; **4.3.** En la especie, varias son las razones por las que la Administración rechaza los comprobantes, pero, únicamente las referidas en el Considerando Cuarto de la sentencia, en los numerales 4.2.4. 1 “COMPROBANTES NO VÁLIDOS PARA SUSTENTAR CRÉDITO TRIBUTARIO”; 3 “COMPROBANTES DE VENTA FUERA DEL PERIODO DE VALIDEZ; y, 6 “COMPROBANTE DE VENTA SIN FECHA DE EMISIÓN”, son justificados por los juzgadores en base a lo previsto en el art. 149 reformado del Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, por lo que únicamente respecto de éstos corresponde verificar si cabe ratificar o no el rechazo de la Administración, porque el cuestionamiento se circunscribe a tal aspecto exclusivamente; y el Tribunal juzgador, al no haber reparado en la reforma aludida incurre en la falta de aplicación reclamada por el recurrente; **4.4.** Analizadas las decisiones del Tribunal juzgador en los tópicos señalados, solo los números 3 y 4, son desechados al amparo de la norma reglamentaria aludida, lo cual no procede por haberse excluido a los asientos contables como justificativos, por la reforma en ciernes, por lo que solo estos comprobantes son los indebidamente validados. Por lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** casa parcialmente la sentencia, y ratifica el rechazo de los comprobantes que sustentan el pago de IVA, identificados con los números 3 y 6 del considerando 4.2.4 de la sentencia de instancia, en los términos expuestos en el

considerando Cuarto de este fallo. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora Encargada, por ausencia de la titular, de conformidad al oficio s/n de 30 de abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo contencioso Tributario.- Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintiocho de mayo del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifiqué la Sentencia que antecede al DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 del Dr. Juan Gallardo; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.- No notifiqué a la UNIVERSIDAD ESTATAL DEL SUR DE MANABI., por cuanto no ha señalado casillero judicial para el efecto.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 476-2010, seguido por LA UNIVERSIDAD ESTATAL DEL SUR DE MANABI., contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS DE MANABI.- Quito, a 7 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE  
COMPAÑÍA ECUADORTLC S.A. contra EL  
MUNICIPIO DEL CANTÓN LA JOYA DE LOS  
SACHAS.**

**No. 478-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. Gustavo Durango Vela.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 27 de Junio del 2012.- Las 09H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y, por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el señor Telmo Ureña Patiño y el Ingeniero Sixto Rodríguez Sánchez, en sus calidades de Alcalde y Director Financiero del Gobierno Municipal de la Joya de los Sachas, mediante escrito de 31 de agosto de 2010,

interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 con sede en la ciudad de Quito, el 19 de agosto de 2010 dentro del juicio de impugnación N° 17501-2008-25538-3689-M, propuesto por el señor Jorge Javier Gremes Cordero, en calidad de Gerente y por tanto representante legal de la COMPAÑÍA ECUADOR TLC S.A. en contra de la Administración Tributaria. La Sala de instancia concede el recurso mediante auto de 02 de septiembre de 2010; subidos que han sido los autos para su aceptación o rechazo, esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, lo admite a trámite mediante providencia de 25 de octubre del mismo año, y pone en conocimiento de las partes para que se dé cumplimiento a lo que establece el art. 13 de la Ley de Casación. La Empresa lo ha contestado mediante escrito de 29 de octubre de 2010. Siendo el estado de la causa el de dictar sentencia para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en conformidad con el art. 184 numeral 1 de la Constitución vigente, art. 1 de la Codificación de la Ley de Casación y numeral 1 del art. 185 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO:** El recurrente fundamenta su recurso en las causales primera, segunda y tercera del art. 3 de la Ley de Casación, pues considera que la Sala juzgadora al momento de emitir sentencia infringió varias normas legales, lo que ha sido determinante en la parte dispositiva de la sentencia: sostiene que existió "errónea interpretación" (causal 1ª) de los artículos 62, y 163 inciso III, del Código Tributario y el art. 121 del Código de Procedimiento Civil, "falta de aplicación" de normas procesales (causal 2ª) de los artículos 82, 83, 84 y 258 del Código Tributario, lo que provocó indefensión y "falta de aplicación" de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de las pruebas, lo que ha conducido a la no aplicación de normas de derecho, violando los artículos 121 del Código de Procedimiento Civil y 270 del Código Tributario (causal 3ª). Dicen los recurrentes que, al no haber demostrado legalmente el pago correcto del impuesto del 1.5 por mil de los activos totales en la contestación al oficio conminatorio, la administración tributaria ha procedido a elaborar las actas de determinación tributaria y ha procedido a notificar en legal forma el 25 de abril de 2007, y así consta del recibido constante en el Oficio de citación N° 053 DF-GMJS de 18 de abril de 2007. Que la Empresa al no sentirse conforme con aquellas Actas de determinación legalmente notificadas, procedió dentro de los 20 días a presentar una demanda de impugnación en contra del acto administrativo emitido por el Director Financiero de la Municipalidad de la Joya de los Sachas y que, se presume legalmente notificado pues se presentó el reclamo dentro del plazo que establece el art. 115 del Código Tributario. Sostiene que, la administración tributaria insistió en cada una de sus actuaciones que la Empresa señale domicilio judicial en el Cantón la Joya de los Sachas, jurisdicción cantonal donde se ventiló el trámite administrativo, dando cumplimiento a lo que dispone la parte final del primer inciso del art. 62 del Código Tributario. Que la sentencia no aplicó normas procesales provocando indefensión, pues conforme a los artículos 82, 83, 84 y 258 del Código Tributario, los actos del Gobierno Municipal de la Joya de los Sachas, gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad. Que la Empresa no impugnó los actos dentro del plazo, que en la sentencia existió falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la

prueba, ya que la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 no analiza ninguna prueba presentada por la Administración Tributaria. Que consta en el proceso tanto el oficio conminatorio, como las actas de determinación que fueron realizados por la Directora Financiera de la Municipalidad en persona y que es por esta razón que no existe la orden escrita para que se realice una inspección contable “porque era una pérdida de tiempo”. Y que esto fue ignorado por la Sala juzgadora, conduciendo a una resolución inexacta de la causa, declarando la invalidez jurídica de las Actas de Determinación Tributaria y consecuentemente la nulidad de la Resolución Administrativa que se le había levantado a la Empresa con suficiente fundamento. Que la Sala A quo no valoró la prueba dentro de su más amplio criterio judicial o de equidad ni de ningún punto de vista, no tomó en cuenta y de esta manera dejó en indefensión a la Administración Tributaria. Por lo que solicita se ordene la revisión, análisis y suspenda la ejecución de la sentencia recurrida sin necesidad de rendir caución. **TERCERO:** El Sr. Jorge Javier Gremes Cordero, Gerente General y representante legal de la Empresa **ECUADOR TLC S.A.**, en su escrito de contestación al recurso (fs. 5 a 13 del cuadernillo de casación), manifiesta que los recurrentes confunden el recurso de casación con el de tercera instancia, y pretenden que el Tribunal de Casación, entre a conocer o analizar las pruebas practicadas por las partes ante el juez inferior. Que este recurso es improcedente, por cuanto la sentencia dictada por el Tribunal A quo está apegada a derecho, que el recurso interpuesto se fundamenta en tres causales de las anotadas en el art. 3 de la Ley de Casación, cuyas consecuencias devienen en la improcedencia total del recurso, ya que no se puede invocar al mismo tiempo falta de aplicación y errónea interpretación, que así lo determinan los fallos de triple reiteración y por tanto de cumplimiento obligatorio dictados en varios fallos de la ex Corte Suprema de Justicia. La Empresa sostiene que los actos administrativos de determinación tributaria, para que produzcan los efectos jurídicos señalados por la Ley, forzosamente tenían que ser notificados a la Empresa **ECUADOR TLC S.A.**, conforme lo dispone el art. 85 del Código Tributario, en el que manifiesta que los actos administrativos que no hayan sido legalmente notificados no serán eficaces, lo que quiere decir que no producirán ningún efecto, respecto de quien no se hubiera realizado la notificación. Que el recurrente invoca la supuesta errónea interpretación del art. 258 del Código Tributario, pero dentro de la fundamentación del recurso, se incluye a este artículo como “no aplicado”, que no se puede invocar al mismo tiempo falta de aplicación y errónea interpretación, como así lo determinan los fallos de triple reiteración que constituye jurisprudencia de cumplimiento obligatorio. Sostiene la Empresa que, el recurrente sustenta falta de aplicación a los preceptos jurídicos sobre la valoración de la prueba, pero que no precisa formal y categóricamente los preceptos supuestamente infringidos, que de la sentencia recurrida consta un análisis profundo de las actuaciones probatorias de las partes y que inclusive del único informe pericial presentado, se ratificó que el impuesto del uno por mil sobre los activos totales declarado y pagado por **ECUADOR TLC S.A.**, correspondió al determinado por la Ley. Que no es procedente la alegación de la Administración Tributaria de que la base imponible, debía incluir en los activos totales también el monto acumulado de los ingresos brutos obtenidos por la extracción del

petróleo. Por lo que solicita a esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, rechace el recurso interpuesto por la Administración Tributaria. **CUARTO:** El Tribunal Juzgador en su fallo sostiene que en cuanto a las actas de determinación que originan los títulos de crédito con las obligaciones tributarias, no aparecen dentro del proceso las boletas con las notificaciones establecidas por la Ley, situación que pone al asunto dentro de lo previsto en el numeral 2 del art. 132 (139) del Código Tributario, enuncia algunos fallos que contienen criterios expuestos, que ha quedado evidenciado dentro del fallo que la empresa actora **ECUADOR TLC S.A.**, al momento de presentar el escrito que contiene la impugnación de las actas de reliquidación formuladas a su cargo por el Director Financiero del Gobierno Municipal de la Joya de los Sachas, de 23 de mayo de 2007, ha señalado domicilio para notificaciones y lo ha hecho tanto en el casillero judicial correspondiente a las profesionales abogadas que patrocinan su defensa, como en el inmueble en que dichas profesionales tienen su Despacho Profesional y que inclusive ha señalado en forma evidente el domicilio legal de la Empresa, correspondiente al lugar señalado en el contrato social y/o en sus Estatutos, como se menciona en el numeral 1 del art. 61 del Código Tributario, que es en este domicilio para todos los efectos jurídicos en que el Director Financiero del Gobierno Municipal de la Joya de los Sachas debió tener en cuenta para fines del trámite del reclamo de impugnación y para notificar la Resolución con la que se puso término a dicha impugnación. Que este hecho queda evidenciado desde cuando es en ese domicilio de la Empresa **ECUADOR TLC S.A.**, situado en el inmueble No. 39-123 de la Avenida Amazonas y José Arízaga, en donde el Director Financiero, ha citado a la Empresa con el auto de pago en base al cual da iniciación al procedimiento de ejecución No. 001-07, que tienen por objeto tratar de cobrar por esa vía los valores marginados en los títulos de crédito que se han emitido en base a las actas de reliquidación del impuesto del 1.5 por mil a los activos totales de los años 2001 al 2006, que existe jurisprudencia sentada con arreglo a lo dispuesto en el art. 19 de la Ley de Casación, que es de aplicación forzosa tanto por los Tribunales Distritales de lo Fiscal como por todas las Administraciones seccionales municipales y provinciales, el criterio jurisprudencial sentado es en el sentido constante en los fallos de triple reiteración que dice: Especial atención merece el asunto en examen desde el punto de vista de la Notificación y los efectos jurídicos de su realización legal o no, o de la falta de su realización. De conformidad con la Ley, en especial, por lo que disponen los artículos 85, 101 numeral 3, 106, 107 y 109 del Código Tributario y 77 del Código de Procedimiento Civil, el Tribunal juzgador considera que si la notificación es el acto por el cual se hace saber al interesado de la existencia de un acto o hecho, entregándole copia certificada que de fe de la existencia de ese acto, la notificación debe realizarse necesariamente cumpliendo todas las formalidades que la ley establece. Que no cabe presumir la práctica de la notificación, y que tratándose de actos administrativos, siempre y necesariamente, la prueba de que un acto de determinación tributaria se ha realizado de conformidad con la ley, que corresponde a la Administración en forma irremediable no ambos inclusive. Que el Director Financiero Municipal de la Joya de los Sachas conocía perfecta y legalmente el domicilio de la empresa y es por ello que mediante deprecatorio pide que el Juzgado Segundo de Coactivas del Municipio del Distrito

Metropolitano de Quito, cite a la Empresa actora con el auto de pago, que consta a fs. 32 a 34 de los autos, que el Director Financiero Municipal, además del deprecatorio librado al Juez Segundo de Coactivas del Distrito Metropolitano y del Auto de pago No. 001-07, se advierte que también remite a este funcionario copias de las actas de Reliquidación del Impuesto y copias de la Resolución innumerada expedida el 19 de septiembre de 2007, que no existe disposición legal que disponga ese particular, que no puede explicarse de otra manera que la remisión de la Resolución impugnada no tenga la finalidad de suplir la notificación legal de esa Resolución, omitida en contravención de lo que dispone el ordenamiento jurídico vigente. La Sala Juzgadora considera, en relación a la prueba solicitada por la Empresa y que consta que el Funcionario Municipal no dio trámite al pedido de prueba puntual solicitado en forma oportuna y expresa. Que consta que el Director Financiero Municipal demandado no niega que lo denunciado haya ocurrido en la forma que se indica en la demanda, y tratando de justificar la actitud negativa adoptada, aduce que tal petición no fue atendida debido a que el referido funcionario manifiesta que a su juicio no era necesario, puesto que los documentos que se iban a exhibir en la diligencia solicitada estaban ya en poder de la Administración. Que la prueba de notificación de los actos administrativos corresponde exclusivamente a la Administración de la que emanan dichos actos. Que no consta del proceso evidencia de ninguna clase que demuestre que el Director Financiero Municipal de la Joya de los Sachas, haya notificado en forma legal con la Resolución impugnada a la Empresa ECUADOR TLC S.A. por lo que ha de tenerse como fecha exacta la notificación de la Resolución de 19 de septiembre de 2007, el 26 de noviembre del mismo año. Que consta de autos que la empresa ECUADOR TLC S.A. presentó ante el Director Financiero Municipal de la Joya de los Sachas el reclamo en contra de las actas determinaciones por concepto del impuesto del 1.5 por mil a los activos totales numeradas 001, 002, 003, 004, 005 y 006 imputables a los años 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006 respectivamente, el 23 de mayo de 2007 conforme consta a fj 139 a la 172 de los autos. En contra también de la notificación con la Resolución innumerada expedida por el Director Financiero del Gobierno Municipal de la Joya de los Sachas el 19 de septiembre de 2007 y notificada a la Empresa el 26 de noviembre de 2007, que entre las dos fechas han transcurrido 127 días hábiles, es decir un lapso mayor de ciento veinte días señalados por el art. 21 de la Ley No. 05 publicada en el Registro Oficial 396 de 10 de marzo de 1994, y que por tanto se ha producido el silencio administrativo, y con él la aceptación tácita del reclamo, que de acuerdo a la jurisprudencia dada por la ex Corte Suprema de Justicia, la Sala juzgadora debe afrontar este tema a pesar de no haber sido invocado por las partes por tratarse de una institución que interesa al orden público, por lo que la Sala Juzgadora declara que se ha producido el efecto jurídico de aceptación tácita, y, que por ende, dicho reclamo adquirió la condición de acto administrativo firme, por lo que acepta en todas sus partes la demanda de la Empresa. **QUINTO:** Con los antecedentes expuestos corresponde a esta sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dilucidar si la sentencia dictada por la Sala juzgadora contiene o no los requisitos de fondo y de forma exigidos por la Ley, para lo cual se hace las siguientes consideraciones: A) El primer

cuestionamiento que se hace a la sentencia es porque según el recurrente, ha interpretado erróneamente el artículo 62 e inciso tercero del art. 163 del Código Tributario (causal 1ra.), el primero de los cuales se refiere a la fijación de domicilio especial para efectos tributarios y el segundo que se refiere a la citación del auto de pago que da inicio a la coactiva, y ello porque según el representante de la Entidad Edilicia, la sentencia afirma equivocadamente que la Empresa actora no ha sido notificada con las actas de fiscalización en que se determina una diferencia a pagar del 1.5 por mil a los activos totales correspondientes a los ejercicios económicos del 2001 al 2006, aunque la sentencia en realidad no dice lo afirmado por el recurrente, por el contrario al referirse a las mentadas actas manifiesta: (fs. 1020) “actas que contienen una determinación de obligaciones tributarias efectuada por la Administración Tributaria Municipal de la Joya de los Sachas que han sido notificadas a dicho sujeto pasivo el 25 de abril de 2007, conforme lo aceptan ambas partes...”. Sin embargo, de la revisión del reclamo administrativo propuesto por la Empresa en contra de las referidas actas levantadas por el impuesto del 1.5 por mil a los activos totales, al tenor de lo dispuesto en los arts. 115 y siguientes del Código Tributario, no aparece que la Administración Municipal haya dispuesto señalar un domicilio especial acorde a lo ordenado en el art. 62 del Código Tributario, como hubiera sido su derecho, si consideraba que el domicilio señalado por el reclamante no convenía a sus intereses, al no haberlo hecho, aceptó expresamente el que fijó la Empresa, según lo considera la sentencia del Tribunal A quo al apreciar las pruebas, dentro de su más amplio criterio de equidad del que está investido, por lo mismo no cabe que en casación se pretenda corregir un error eminentemente de la autoridad a la que se dirigió el reclamo, el Director Financiero de ese Municipio. Reviste singular importancia la providencia dictada dentro del reclamo por el Director Financiero del Municipio, que llegó a conocimiento del reclamante, el 13 de junio de 2007, como él mismo lo reconoce, en la casilla judicial 193 de la Corte Provincial de Quito (de ahí que pudo solicitar la realización de una inspección contable) o exigir un domicilio especial a ECUADOR TLC S.A. en cualquier momento. Pero lo que zanja la discusión sobre el tema del domicilio, es el escrito de prueba presentado por la Empresa, en el que perfectamente se lee, que se fija casillero judicial (No. 8 del Dr. Luis Pacheco) en la Corte Superior de Justicia de Orellana, escrito recibido en la Secretaría el 29 de junio de 2007 (fs. 189 y 192 de los autos); al no haberse notificado la Resolución s/n de 19 de septiembre de 2007 en la casilla No. 8 (según la razón sentada por el secretario), se lo tiene por hecha, sólo cuando la Empresa tuvo conocimiento de ella, el 26 de noviembre de 2007, fecha en que se cita también el Auto de pago. Este mismo análisis nos conduce a concluir que tampoco es aceptable la casación, por la errónea interpretación del art. 163 inciso III, conforme lo pide el recurrente porque esta norma se refiere a la citación con el auto de pago, y mucho más, si se considera que la citación de la coactiva 001-007 iniciada por el funcionario ejecutor, que pretende el cobro fijado en la Resolución, fue hecho en el domicilio de la compañía en la ciudad de Quito, lo que da a entender que fue perfectamente factible notificar a la Empresa con la resolución de 19 de septiembre de 2007, igual que se hizo con la providencia que abría la prueba en el reclamo.- Dentro de esta misma causal, en la fundamentación se alega y transcribe en varios parajes el art. 258 del Código

Tributario, que considera ha sido aplicado erróneamente, norma que se refiere a la carga de la prueba, pero sin siquiera explicar la razón de esta invocación, por lo que no se la considera; B) En relación a la causal 2da. del art. 3 de la Ley de Casación, invocada en segundo lugar por el recurrente, por falta de aplicación de normas procesales, sostiene que la resolución dictada por el Director Financiero del Municipio de La Joya de los Sachas, “goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad por tanto está llamada a cumplirse”; en primer término debe considerarse que tal presunción prevista en la ley, es legal, es decir se admite prueba en contrario, como en efecto ha ocurrido según lo aprecia la Sala A que en su sentencia; pero el argumento de que la resolución s/n de 19 de septiembre de 2007, fue notificada en esa fecha y que, por lo mismo, la demanda de impugnación está fuera del plazo señalado en el art. 229 del Código Tributario, es insostenible, según se analizó en el literal anterior.- C) Por último, y en relación a la 3ra. causal la falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; en primer lugar debe mencionarse que, como ha sido reiterada y uniforme la jurisprudencia de las diferentes Salas de la Corte Suprema y confirmadas por las de la Corte Nacional de Justicia, no cabe esgrimir al mismo tiempo “falta de aplicación y errónea interpretación”, porque son incompatibles y hasta contradictorias las dos causales; como si eso fuese poco la causal tercera del art. 3 de la Ley de Casación, textualmente dice: “3.- *Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derecho en la sentencia o auto*”; ésta es de aquellas que la doctrina la califica como causal indirecta, pues el recurrente deberá demostrar que la sentencia cometió un error de derecho en la valoración de la prueba, es decir debía exponer qué pruebas valoradas por la Primera Sala del Tribunal Distrital No. 1, tienen un valor explícito de conformidad a una norma positiva que lo regula y cómo el juzgador las omitió apreciar. En el escrito de interposición del recurso, se señala que la norma de valoración de la prueba que no ha sido aplicada en la sentencia, es la constante en el art. 270 del Código Tributario que dispone que el Juez a falta de prueba plena, decidirá por las semiplenas, dentro del más amplio criterio judicial o de equidad, y ello en concordancia con el art. 121 del Código de Procedimiento Civil que se refiere a los tipos de prueba que pueden evacuarse, porque, según él, la sentencia no analiza ninguna prueba presentada por la Administración tributaria; lo que no ha sucedido puesto que la Sala A que hace un amplio y suficiente análisis de motivos de juzgamiento y las normas jurídicas que cree debe aplicar en cada caso, y tampoco ha mencionado, como era su obligación, qué norma sustantiva, dejó de cumplirse por la aplicación indebida del art. 270 del Código Tributario, aspectos de esencia del recurso de casación que no pueden ser suplidos por el juzgador, de conformidad con la doctrina y la ley que le rige. Sin que sea menester entrar en más análisis, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, por deficiencias e inconsistencias insubsanables del escrito, rechaza el recurso de casación propuesto por el Alcalde y el

Director Financiero del Gobierno Municipal de la Joya de los Sachas. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintisiete de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a la COMPAÑÍA ECUADORTLC S.A., en el casillero judicial No. 195 de la Dra. Paola Robalino; y al MUNICIPIO DEL CANTON LA JOYA DE LOS SACHAS, en el casillero judicial No. 1981 del Dr. Mario Cabrera; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las nueve copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 478-2010, seguido por LA COMPAÑÍA ECUADORTLC S.A., contra EL MUNICIPIO DEL CANTON LA JOYA DE LOS SACHAS.- Quito, a 10 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

---

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE INDUSTRIA ECUATORIANA PRODUCTORA DE ALIMENTOS INEPACA. contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 480-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 27 de Junio del 2012.- Las 10H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y, por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el representante de INDUSTRIA ECUATORIANA PRODUCTORA DE ALIMENTOS C.A. INEPACA, interpone recurso de hecho tras haber sido negado el de casación propuesto en contra de la sentencia pronunciada el 22 de julio de 2010 por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación No. 15013-1993 que sigue en contra de la ahora extinta Dirección General de Rentas. Esta Sala acepta el recurso de hecho con lo que se habilita el de casación. La parte

demandada contesta el recurso de casación el 27 de octubre de 2010. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver los recursos interpuestos, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La Empresa fundamenta el recurso de casación en las causales primera, segunda y cuarta del artículo 3 de la Ley de la materia. Considera infringidas las siguientes disposiciones: arts. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución Política (Sic); 16, 270 y 273 del Código Tributario; 115 del Código de Procedimiento Civil; 46 literal c) de la Ley de Impuesto a la Renta; y, el Decreto Legislativo publicado en el R.O. 101 de 8 de enero de 1980. Sostiene que, el contenido de la sentencia emitida por el Tribunal de instancia es en gran parte doctrinario y no se ha pronunciado respecto de los argumentos de derecho planteados en la demanda, limitándose exclusivamente a exponer sobre la validez de la Resolución impugnada, ponderando su contenido de una manera general e imprecisa; que la Sala debió pronunciar su criterio jurídico de forma motivada conforme lo ordena el art. 273 del Código Tributario, tanto cuando decide si los gastos glosados a la empresa son necesarios para generar renta, como cuando no lo son, pese a que el Tribunal expresa que sí lo hizo; que la Sala debe manifestar que si la Administración ha realizado una correcta aplicación de la Ley, no es posible que se trate de forzarla y que se proceda a dar de baja la totalidad de las glosas bajo los argumentos, de que los gastos realizados, han sido efectuados para mantener y conservar la renta gravable, sin considerar que en ciertos casos no existe sustento legal o documental; o solo sustento legal en otros, pues al ser aceptado el criterio de la parte actora, el juzgador estaría de hecho, violentando todo principio jurídico, constitucional y doctrinario; que el Tribunal no consideró ciertos puntos contenidos en la demanda pese a que constituyen materia principal de la litis, entre ellos, los informes periciales relacionados con los argumentos de hecho y de derecho, omisiones que se ajustan a la inobservancia de la causal 4ta. de la Ley de la materia; que no se respeta la jerarquía de las normas legales, ocasionando en el caso, que un reglamento tenga el mismo estatus que una ley, así, la Resolución impugnada de la que se recurre desmerece inmotivadamente asuntos importantes de la impugnación, sin considerar que las glosas no tienen asidero legal, que por el contrario los gastos son necesarios para generar la renta de exportación y la ley no impone límites porcentuales; que el art. 58 del Reglamento a la Ley de Régimen Tributario Interno, indebidamente establece condiciones, que las limitaciones impuestas por el reglamento son nulas por no estar impuestas por la ley; que la comprobación del derecho que le asiste a la Empresa para no ser glosada, consta de los informes periciales presentados en la causa y que la Sala de Instancia no los ha estudiado por considerarlos que no constituyen documentos ni constancias fiables en virtud de que cada uno contesta de manera favorable según sean los intereses de las partes, por lo cual los desestiman; que no se aplican los arts. 115 (en especial su inciso segundo) del Código de Procedimiento Civil en concordancia con el 270 del Código Tributario, pese a que la Sala menciona de manera general que hace un análisis de las pruebas actuadas por las partes, sin embargo no considera los informes periciales; que la labor de todo juez es analizar y pronunciarse sobre todas las pruebas, entre las cuales deberían estar los informes de los peritos, sin que les sea

posible elegir el omitir y desconocer pruebas legalmente practicadas en el proceso que concluyen en denegación de justicia y por ende en indefensión de la parte que se ve afectada por ello. **TERCERO:** Por su parte, el representante de la Administración Tributaria en la contestación al recurso sostiene que respecto a la supuesta omisión de resolver los principales puntos a los que se contrajo la litis, en la sentencia dictada por la Sala de instancia se observa que si se ha efectuado un profundo análisis de los fundamentos que han servido a la Administración Tributaria para determinar los valores que fueron glosados a la Empresa actora; que la Sala, con el estudio de la documentación presentada y actuada dentro del proceso que sirvió para emitir luego su dictamen, demuestra que estuvo apegada a derecho y cumplió con la suficiente motivación del fallo; que la parte actora al fundamentar su recurso, no determina las normas legales que han sido violadas, limitándose únicamente a indicar que ha existido una falta de aplicación de normas de derecho, contraviniendo con ello el criterio que sobre la falta de motivación mantiene tanto el Tribunal Fiscal como la Corte Nacional; que por último, la parte actora sostiene que no se ha valorado la prueba aportada en el proceso, dejándole en indefensión al omitir y desconocer pruebas como los informes periciales que, según la misma debían ser considerados y analizados a fin de formar criterio; que no se puede aceptar la tesis de la Empresa actora por cuanto de la lectura de la sentencia recurrida se puede apreciar el análisis de cada uno de los documentos anexados así como su pertinencia, por lo que no se puede hablar de una ausencia de valoración de la prueba como se alega. **CUARTO:** Uno de los cuestionamientos que se formulan contra la sentencia recurrida, al amparo de la causal cuarta del art. 3 de la Ley de Casación, dice relación a la presunta omisión de resolver en sentencia todos los puntos de la litis; para atender el cuestionamiento, esta Sala Especializada, una vez analizado el contenido de la sentencia, advierte que la misma realiza amplias referencias al control de legalidad y el debido proceso (considerando Quinto), la obligación de las partes de probar sus aseveraciones, las clases de pruebas (considerando Sexto), el alcance del acto de fiscalización, al contenido de las actas de fiscalización, la identificación de las glosas y el actuar de la administración durante el proceso (considerando Octavo), el contenido de la resolución impugnada, así como la determinación de si el acto administrativo impugnado tiene o no valor, para lo que recurre a una descripción del proceso de formación de la voluntad de la Administración, a través de definiciones doctrinarias, constitucionales y legales, luego de lo cual concluye que la Resolución cuestionada ha sido expedida con los elementos constitutivos de todo acto administrativo (considerando Noveno); en definitiva, pese a lo abundante de sus razonamientos, la Sala de instancia no llega a analizar, en particular, el contenido de cada una de las glosas que son objeto de la impugnación por parte de la empresa actora, evidenciándose la existencia del vicio alegado por el recurrente, casando en consecuencia la sentencia de 22 de julio de 2010 dictada por la Cuarta Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1; por lo que corresponde a esta Sala por lo dispuesto en el art. 16 de la misma Ley y en base de los méritos del proceso, analizar la pertinencia de las impugnaciones, tomando en consideración cada una de las glosas en discusión. **QUINTO:** Del Acta de Fiscalización No. 14.0.419. Remesas al exterior, periodo comprendido entre el 1 de

septiembre/82 al 31 de diciembre /83: a) Respecto a la glosa "gastos de publicidad", que el Director General de Rentas admite parcialmente la impugnación, pero confirma lo que exceda del monto total de exportaciones, analizada la normativa aplicable que reconoce la Administración es la prevista en la letra c) del art. 46 de la Ley de Impuesto a la Renta, norma en la que en efecto no se establece un límite porcentual, por lo que el previsto en el Reglamento es inaplicable, puesto que vía reglamentaria no se puede innovar ni modificar el contenido y alcance de la ley, razón que justifica desvanecer la glosa; b) Sobre la glosa "Reserva no gravable". Certificados de Abono Tributario, la Administración establece la glosa en consideración a que se tratan de dividendos enviados a accionistas en el exterior, los que según el art. 68 de la Ley de Impuesto a la Renta pagaban un impuesto del 40% sobre la totalidad de la renta remesada; no cabe la argumentación esgrimida por la Empresa por cuanto, la beneficiaria del Abono Tributario es la Empresa, pero al entregarse como dividendo a los accionistas, son otros sujetos, a quienes no les cubre los efectos del Abono Tributario. Consiguientemente se confirma la glosa; c) Respecto a la glosa "Cuenta Otros Ingresos y Egresos. Financiamiento", la Empresa no ha desvirtuado el cargo establecido por la Administración Tributaria que presume como remesa al exterior; además la propia Empresa considera que "pudo haber tributado en el año anterior", expresión que no da certeza de que así habría incurrido, razones que la Sala considera suficientes para confirmar la glosa. **SEXTO:** Del acta de fiscalización No. 13.0.0174-Renta 1984; a) glosas a las cuentas operación de buques; aunque no existe una estipulación contractual expresa, la empresa ha demostrado que se tratan de gastos pagados para el viaje de los buques al país, como compra de lubricantes, combustibles y aparejos, lo cual resulta de lógica que corresponden ser satisfechos por los arrendatarios de los mismos y que se tratan de gastos realizados para generar renta, en virtud de lo cual, se desvanece la glosa; b) Sobre la glosa a la subcuenta "seguros", el criterio de la Administración para glosar tales valores obedece al hecho que considera que se trata de una "duplicación" del seguro, lo cual no está demostrado razón por la que se desvanece la glosa. **SÉPTIMO:** Del Acta de Fiscalización 13.0.0176, Servicios Personales Ejercicio Económico 1984, en la que se confirman varias glosas por pagos hechos a personas naturales, según reconoce la Empresa actora, los valores ya fueron pagados en la amnistía tributaria, razón por la que no tiene fundamento la existencia de las glosas, por lo que se las desvanece. **OCTAVO:** Del Acta 13.0.0175, Remesas al Exterior-1984; a) Sobre la glosa a la cuenta Venta y Descuentos – Publicidad, la Administración confirma lo que exceda del monto total de exportaciones; analizada la normativa aplicable por la Administración es la prevista en la letra c) del art. 46 de la Ley de Impuesto a la Renta, norma en la que no se establece un límite porcentual, por lo que el previsto en el Reglamento es inaplicable, puesto que vía reglamentaria no se puede innovar ni modificar el contenido y alcance de la ley, razón por la que se desvanece la glosa; b) Sobre la corrección numérica relativa al impuesto a las Transacciones Mercantiles, la discusión se centra en la deducibilidad de estos valores que se producen en la generación de la renta, lo cual es pertinente en tanto el sistema de impuesto a la renta es el de renta neta; por lo que se desvanece la glosa. **NOVENO:** Del Acta 13.0.0341-Renta- 1985; a) Sobre la glosa a la cuenta Operación

Bodega de Productos-Subcuenta Ajustes de inventarios, está relacionado con el valor de las latas defectuosas que se presentan en el proceso de envasar; la Sala estima que los reportes de bodega respecto a las latas que se dañan son prueba suficiente para demostrar el hecho, en tanto los volúmenes no representan cantidades exorbitantes que desmerezcan credibilidad; b) Sobre la glosa a la cuenta Otros Ingresos y Egresos-Subcuenta Misceláneos, valores glosados en razón de que no se había realizado la retención prevista en el Decreto Supremo No. 188 de 23 de diciembre de 1971, Decreto que en efecto fue derogado por el Código Tributario, razón por la que se desvanece el cargo; c) Sobre la glosa a la cuenta 8.800.65.01.0501-Pescado Congelado, subcuenta gastos de exportaciones de pescado congelado, valores que corresponden al rechazo de pescado realizado por el importador, la controversia se reduce a determinar la fecha de contabilización, si en 1984 cuando se hizo la exportación o 1985 cuando se produjo el rechazo, es de entender que la afectación a las cuentas debe producirse cuando se produce el rechazo, que no coincide con la exportación pues es imposible que en ese momento se conozca el rechazo; por esta razón se desvanece la glosa; d) Sobre la glosa a la cuenta Operación de Buques-Subcuenta Gastos variables seguros, el criterio de la Administración para glosar tales valores obedece al hecho que considera que se trata de una "duplicación" del seguro, lo cual no está demostrado razón por la que se desvanece la glosa. **DÉCIMO:** Del Acta de Fiscalización 13.0.0342 Remesas al exterior-1985; La administración modifica el monto de los arrendamientos pagados, al amparo del art. 142 del Código Tributario (aplicable a la fecha) que faculta rectificar errores aritméticos; sin embargo, revisados los antecedentes del tema en discusión, la Administración al no considerar los pagos realizados no rectifica errores aritméticos sino que produce una modificación de contenido, por lo que corresponde a la Administración considerar los pagos ya realizados. **UNDÉCIMO:** Del cargo por la participación de trabajadores en el 15% de utilidad, de conformidad con el Código del Trabajo, la participación de los trabajadores se calcula sobre la utilidad líquida del ejercicio económico respectivo, por lo que resulta improcedente la reducción del 15% de los ingresos por abono tributario, que afecta la distribución de utilidades ya realizada a favor de los trabajadores. Por lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia recurrida, ratifica y desvanece las glosas establecidas por la Administración Tributaria en los términos previstos en los considerandos Quinto al Undécimo de este fallo. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintisiete de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a INDUSTRIA ECUATORIANA PRODUCTORA DE ALIMENTOS INEPACA., en el casillero judicial No. 1175

del Dr. Ricardo Mancheno Karolys; y al DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 del Dr. Henry Aguayza Rubio.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las seis copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 480-2010, seguido por LA INDUSTRIA ECUATORIANA PRODUCTORA DE ALIMENTOS INEPACA., contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.- Quito, a 16 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE EL ING. JULIO HIDALGO BARAHONA, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA GUANGUILQUI AGROPECUARIA INDUSTRIAL S.A., EN CONTRA DEL GERENTE DISTRITAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA DE QUITO.**

**No. 481-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 18 de Junio del 2012. Las 14H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Ingeniero Julio Hidalgo Barahona, Gerente General de la empresa GUANGUILQUI AGROPECUARIA INDUSTRIAL S.A., interpone recurso de casación en contra de la sentencia dictada el 16 de septiembre de 2010 por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación seguido en contra del Gerente Distrital de la Corporación Aduanera de Quito. Esta Sala califica el recurso y la Autoridad Aduanera no contesta el recurso. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El recurrente fundamenta su recurso en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación y considera que se han infringido las siguientes disposiciones legales: artículos 273, 434, 435 y 436 del Código Tributario; artículo 89 de la Ley Orgánica de Aduanas; numeral 2 del artículo 24 de la Constitución de la República y la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Aduanas. Señala que en la sentencia recurrida no se toma en

cuenta lo que se manifestó en el escrito presentado por la empresa el 2 de mayo de 2000, en el que se solicitaba que se tome en cuenta que la multa que se impuso con la Rectificación de Tributos sin seguirse el procedimiento especial establecido en los artículos 434, 435 y 436 del Código Tributario y que se remiten al artículo 97 de la Ley vigente hasta el 13 de julio de 1998, que se encuentra en concordancia con el artículo 70 del mismo Código Tributario que dispone que las resoluciones que expida la autoridad administrativa competente impondrán las sanciones pertinentes en los casos y en la medida previstos en la Ley. Arguye que la multa que se impuso con la Rectificación de Tributos, no es una resolución debidamente motivada, por tanto no constituye el instrumento jurídico idóneo y válido para imponer una sanción, puesto que como su nombre mismo lo indica es una rectificación, más no una resolución que impone sanción. Que la Constitución Política vigente hasta 1998, establecía que nadie podrá ser penado sin juicio previo, ni ser privado del derecho de defensa en cualquier estado del proceso. Que el artículo 435 del Código Tributario vigente a la fecha de imposición de la multa, determinaba que si un funcionario de la Administración descubre la comisión de una contravención o tuviere conocimiento de ella por denuncia o en cualquier otra forma, tomará las providencias que fueran del caso para su comprobación y hecho, notificará al contraventor o responsable, para que en el plazo de 5 días alegue lo que estime del caso para su descargo; que el artículo 436 ídem dispone que vencido el plazo indicado en el artículo anterior o en el mismo procedimiento de la reclamación administrativa principal, la autoridad competente dictará resolución en la que absolverá o impondrá la sanción que corresponda a la contravención comprobada; por lo que considera que la imposición de la multa por contravención es ilegal y nula de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 132 del Código Tributario (hoy 139) que decía que los actos administrativos serán nulos y la autoridad competente los invalidará de oficio o a petición de parte cuando hubieren sido dictados con presidencia de las normas de procedimiento o de las formalidades que la ley prescribe, siempre que se haya obstado el derecho a la defensa o que la omisión hubiere influido en la decisión del reclamo. Que en el presente caso no se cumplió con lo establecido en el artículo 435 y por tanto el acto administrativo contenido en la denominada rectificación de tributos es nulo, porque además no es la manera jurídica de imponer la sanción y se violentó el debido proceso. Cita fallos jurisprudenciales que considera pertinentes al caso y acusa de falta de control de legalidad a la sentencia recurrida. Manifiesta que el Tribunal de instancia cita en el considerando Tercero la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Aduanas, dictada por el Congreso Nacional el 23 de junio de 1998, publicada el 13 de julio del mismo año, que dispone: “*Los juicios aduaneros iniciados con anterioridad a la vigencia de esta Ley se tramitarán de conformidad con la ley anterior hasta su resolución*”, disposiciones de la ley anterior respecto a las facultades del Administrador de Aduanas, el plazo para notificar las resoluciones y menciona que en cuanto a la falta de notificación de la Rectificación de Tributos No. 055-IV-05-98-788 de 20 de mayo fue realizada el 29 de julio de 1998, sin embargo si se analiza la referida Transitoria Tercera, esta refiere a juicios aduaneros iniciados, pero la rectificación de tributos es una acción administrativa que nada tiene que ver con juicios aduaneros, por lo tanto no

cabe la aplicación de esta norma en el tiempo que se notificó con la resolución de rectificación de tributos. Que en el momento que se emitió la rectificación de tributos, el monto de la multa de las contravenciones era del 10% del valor CIF de las mercancías al tenor de lo dispuesto en el artículo 94 de la Ley Orgánica de Aduanas vigente a esa fecha, más al momento en que se notificó, el 29 de julio de 1998, el monto de la multa era del 5% por lo que debía considerarse el artículo 24 de la Constitución de la República de 1998 que disponía que en caso de conflicto entre dos leyes que contengan sanciones, se debía aplicar la menos rigurosa, aun cuando su promulgación fuera posterior a la infracción; y en caso de duda, se aplicará la norma más favorable al encausado. **TERCERO:** La sentencia recurrida, rechaza la demanda presentada por el Ing. Julio Hidalgo Barahona, Gerente General de "GUANGUILQUI AGROPECUARIA INDUSTRIAL S.A.", declara la validez de la Resolución del 31 de diciembre de 1998, dictada por el Administrador de Aduanas del Cuarto Distrito Quito (posteriormente Gerencia Distrital de Quito), la legalidad de la Resolución de 22 de septiembre de 1998 y del acta de Rectificación de Tributos No. 055-IV-05-98-788 de 20 de mayo de 1998. **CUARTO:** El cuestionamiento a la sentencia gira en torno a la pertinencia o no de imponer una sanción mediante un acto de rectificación de tributos, que la Sala de instancia declara válido; para resolver, esta Sala Especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** El representante de la Empresa actora impugna la Resolución emitida por el Administrador de Aduanas del Distrito de Quito mediante la cual niega el recurso de reposición que ratifica la Resolución del mismo Administrador, que a su vez ratifica la Rectificación de Tributos No. 055—IV-05-98-788; la argumentación de la Administración Aduanera para negar el recurso obedece a que considera ilógico el argumento de la empresa porque no pudo haberse fundamentado la rectificación de tributos en una ley que no existía todavía, que entra en vigencia el 14 de julio de 1998, cuando la rectificación de tributos objeto del recurso fue elaborada el 20 de mayo de 1998; **4.2.** En la sentencia, la Sala juzgadora ratifica la validez de la Resolución impugnada fundamentada en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en el Registro Oficial No. 359 de 13 de julio de 1998, que dispone que "*los juicios aduaneros iniciados con anterioridad a la vigencia de esta ley se tramitarán de conformidad con la Ley anterior hasta su resolución*", disposición que resulta inaplicable al caso toda vez que la Rectificación de Tributos y las posteriores resoluciones al reclamo y al recurso de reposición no son juicios sino actuaciones de la Administración Aduanera, que debieron observar la normativa aplicable al caso; **4.3.** De conformidad con lo previsto en los arts. 434, 435, y 436 del Código Tributario vigente a la época, a los que se remitía el art. 97 de la Ley Orgánica de Aduanas que estuvo vigente hasta el 13 de julio de 1998, la Resolución era la forma jurídica a través de la cual se podía imponer sanciones por infracciones previstas en la ley, luego de observar el procedimiento contemplado en tales disposiciones; en la especie, la multa fue impuesta a través de la denominada Rectificación de Tributos, mecanismo que sirve precisamente para modificar la determinación de tributos, más no para imponer sanciones, como equivocadamente ha procedido la Administración Tributaria Aduanera; tal forma de actuar vulnera el derecho de defensa de la empresa actora, lo cual no es reconocido por la Sala

juzgadora. Por lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia y declara nulos y sin valor los actos impugnados. Actúe la Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, como Secretaria Relatora Encargada por ausencia de la titular, de conformidad con el Oficio No. 40-2012PSCT-CNJ, dirigido por el Dr. José Suing Nagua. Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a dieciocho de Junio del dos mil doce, a partir de las quince horas notifico mediante boleta la sentencia que antecede al señor **ING. JULIO HIDALGO BARAHONA, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA GUANGUILQUI AGROPECUARIA INDUSTRIAL S.A.**, en el casillero judicial No. 32 del Dr. Oswaldo Jaramillo Z.; y al señor **GERENTE DISTRITAL DE ADUANA DE QUITO.**, en el casillero judicial No. 2253 de la Dra. Patricia Bravo Venegas.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a su original constante en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 481-2010 que sigue el **ING. JULIO HIDALGO BARAHONA, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA EMPRESA GUANGUILQUI AGROPECUARIA INDUSTRIAL S.A.**, en contra del **GERENTE DISTRITAL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA DE QUITO.** Quito, a 10 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA COMPAÑÍA BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A. contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 484-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 20 de Junio del 2012.- Las 10H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura y por la

Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Ingeniero Marco Salazar, Gerente y Representante Legal de la compañía BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A., interpone recurso de hecho, ante la negativa de la Sala de instancia al recurso de casación propuesto en contra de la sentencia dictada el 27 de agosto de 2010 por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación No. 17504-2007-25075 seguido por la compañía actora contra el Servicio de Rentas Internas. Aceptado a trámite el recurso de hecho, se habilita el de casación, la Administración Tributaria lo contesta el 26 de octubre de 2010. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver los recursos interpuestos de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución, artículo 1 de la Codificación de Ley de Casación y número 1 de la II parte del art. 185 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO:** El representante de la empresa actora fundamenta su recurso de casación en la causal tercera del artículo 3 de la Ley de la materia; considera infringidos los arts. 258, 259, 261, 270 y 273 del Código Tributario. Luego de una extensa referencia al contenido de la sentencia con transcripciones de algunas partes de la misma, estima que existe una errónea interpretación de los arts. 258 y 259, al igual que del art. 117 del Código de Procedimiento Civil, que a su decir se materializan en el considerando sexto de la sentencia; que según el art. 261 sobre la oportunidad de presentación de las pruebas, en lo procesal no se mezcla con la oportunidad en la vía administrativa, porque son dos instancias totalmente independientes; que el juez en el proceso tributario tiene amplias facultades para ir inclusive más allá de lo provisto por las partes para llegar a la verdad; que en la sentencia el juzgador parte de erróneas premisas y llega al extremo de mantener una verdadera herejía jurídica al afirmar que si se presenta una nueva prueba el actor se encuentra obligado a demostrar por qué no lo hizo en la fase administrativa, de donde se extrae el absurdo de que la prueba actuada en la fase administrativa es única. **TERCERO:** El representante de la Administración Tributaria en la contestación al recurso, en lo principal manifiesta que considerando que el recurso interpuesto tiene como fin velar por la recta y auténtica aplicación de la ley, la petición que lo contiene debe cumplir con ciertas condiciones de forma y fondo para su procedencia siendo imprescindible demostrar de manera obligatoria cuál es el error, en qué consiste y por qué se ha errado, que no basta que enuncie la falta de aplicación de ciertas normas sin establecer cuáles son las correspondencias que existen entre las causales o presupuestos jurídicos a los que recurre y los criterios y normas aplicadas por la Sala en la sentencia; que el motivo de la presentación del recurso se basa en la segunda pregunta que formula la Sala de instancia “*sobre si el acto administrativo impugnado es ilegal e improcedente, al no considerar la fundamentación y documentación de respaldo presentada por la parte actora?*”; que la sentencia empieza realizando un análisis debidamente sustentado y motivado sobre la legitimidad de los actos, concluyendo que la compañía al alegar la ilegitimidad debió demostrarla, pero que como no llegó a probar que el acto impugnado carece de legitimidad, es lo legal, presumir de legítimo, acarreado su obligatoriedad y exigibilidad, que la Sala consideró de forma correcta lo pertinente a la prueba, pues que es lógico que bajo las tres pretensiones de la compañía,

ésta debía probar y demostrar que la resolución era ilegal e ilegítima, que al no hacerlo, la Sala también se pronunció sobre la ejecutoriedad, señalando que la Administración para el cumplimiento de sus decisiones se ajusta a un procedimiento administrativo establecido y reglado y al principio de legalidad. **CUARTO:** El cuestionamiento a la sentencia está relacionado con la valoración de la prueba por haber realizado, según el recurrente, una apreciación errónea de las disposiciones contenidas en los arts. 258 y 259 del Código Tributario, lo que habría provocado la falta de aplicación de los arts. 261, 270 y 273 del mismo cuerpo legal; para resolver lo que corresponda, esta Sala especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** Sobre los vicios en la valoración de la prueba, al amparo de la causal tercera del art. 3 de la Ley de Casación alegada por el recurrente, esta Sala ha determinado en forma reiterada que no es pertinente atenderla en casación, salvo que la aplicación que realice la Sala de instancia resienta la lógica; **4.2.** La Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 en la sentencia, en el mismo esquema que utiliza en otros fallos, realiza una simple enumeración de las pruebas actuadas por la partes (considerando Cuarto), las pretensiones de las partes (considerando Quinto), la obligación de las partes, el rol del juzgador, los principios de la prueba, el debido proceso, la potestad jurisdiccional (considerando Sexto), las preguntas sobre las que versará la decisión (considerando Séptimo) y las decisiones que se adoptan en atención a los cuestionamientos formulados (considerando Octavo); adicional a esto, en el mismo considerando Octavo del fallo, en forma incongruente, incluye una referencia de las pruebas, limitándose a exponer criterios doctrinarios y disposiciones normativas, sin que materialice el ejercicio de confrontar los hechos con el derecho, del que fluya de manera lógica el porqué de sus conclusiones; prueba, razonamientos y referencias normativas que en nada aportan para aclarar el controvertido, esto es, la pertinencia o no de las objeciones de la Administración a los justificativos presentados por la Empresa actora y a los argumentos de ésta sobre los cargos que formula en su contra la Administración, resultado de lo cual, el razonamiento de la Sala juzgadora que soporta su decisión, resulta ajeno al tema de la controversia, produciendo un vicio en la valoración de la prueba, que estaba obligado el juzgador a hacerlo en los términos previstos en el art. 270 inciso primero del Código Tributario, dejando en la indefensión a la Empresa actora al no pronunciarse sobre el fondo del tema controvertido, limitándose a exposiciones conceptuales ya referidas sobre las presunciones de validez y eficacia de los actos administrativos, de modo general; **4.3.** La Empresa actora, como lo reconoce la propia Sala de instancia, presenta voluminosa documentación, de cuyo contenido no existe referencia alguna a que se haya realizado el análisis pertinente en la sentencia, salvo la declaración de que en nada aporta a lo que ya se pretendió hacer en la fase administrativa; **4.4.** Por otra parte, la Sala de instancia en la sentencia en análisis, insiste en razonamientos como el que refiere a que “*en tanto la parte actora no justificó las aseveraciones como correspondía en la fase administrativa, precluyendo su derecho y deber de justificar y probar sus aseveraciones*” (8.2.1.4 del fallo, el subrayado es de la Sala); la “preclusión del derecho a probar en fase contenciosa” no tiene asidero legal ni constitucional, como tampoco cabe probar el por qué no lo hizo en sede administrativa como condición para aceptar pruebas en lo

contencioso, como sostiene en forma por demás errada, criterios que ya han sido observados por esta Sala y que lamentablemente la Sala juzgadora, reitera en mantenerlos, sin fundamento legal alguno; **4.5.** El errado razonamiento de la Sala juzgadora sobre la preclusión de prueba si no se actuó en sede administrativa o el requerimiento de justificar la no actuación de prueba en fase administrativa, resiente el principio de tutela judicial efectiva, porque desnaturaliza la razón de ser de la acción de impugnación y desecha injustificadamente el análisis de la documentación presentada, pues el juzgador no puede soslayar su análisis con criterios arbitrarios, ya que es su deber procurar encontrar la verdad de los hechos sometidos a su decisión; **4.6.** Revisado el proceso se tiene que en el informe pericial que obra de fs. 1581 a 1600, la perito única designada, Dra. Maritza Idrobo Aguirre, a la pregunta formulada por el SRI respecto a establecer el monto de las ventas reportadas por parte de sus clientes a través de los anexos a las declaraciones tributarias para los ejercicios fiscales 2003 y 2004, señala que *“Como podemos observar en los cuadros adjuntos (anexo No. 1), existe un porcentaje muy alto de facturas anuladas, se verificó y constató que la Compañía emitió facturas por un mismo valor según aseveraciones de la Empresa, esto se debió a que los Municipios no cancelaban en el momento de la emisión de las facturas sino meses o años después. Como resultado del análisis se determinó que Brontho ha emitido facturas duplicadas, las mismas que debidamente certificadas se adjuntan en los anexos (Anexo No. 2/155 fojas) del presente informe. Para poder evidenciar el monto total de ventas reportadas por la Compañía y determinar lo antes señalado se verificó la documentación que se adjunta en los expedientes de impugnación, las facturas originales que reposan en los archivos de la Compañía y las exhibidas por el Servicio de Rentas Internas, a más de las declaraciones de IVA e Impuesto a la Renta del periodo comprendido entre el 1 de enero al 31 de diciembre de 2003 y 2004”* (los subrayados pertenecen a la Sala); a la pregunta formulada por la compañía sobre la comprobación de la duplicación de facturas, la mismo perito señala *“...de acuerdo al análisis detallado en los anexos y párrafos anteriores se puede identificar con claridad la existencia de facturas duplicadas, las mismas que se encuentran adjuntas en el presente informe” (el subrayado es de la Sala);* elementos que corroboran el principal argumento por el que la empresa impugna la Resolución No. 117012007RREC017006 de 13 de junio de 2007, y que lamentablemente la Sala juzgadora no toma en cuenta al no realizar el análisis de las pruebas actuadas, como correspondía. Por las consideraciones expuestas, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia recurrida, acepta la demanda, declara la invalidez de la Resolución impugnada y de las Liquidaciones de Pago de por Diferencias en las Declaraciones establecidas por la Administración Tributaria. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia. Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela. Conjuez.V.S.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez. Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veinte de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifiqué la Sentencia y Voto Salvado que antecede a la COMPAÑÍA BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A., en el casillero judicial No. 226 del Dr. Galo Arrobo Rodríguez; y al DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 de la Dra. Daniela Gallegos; y al PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en el casillero judicial No. 1200.- Certifico.-

f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, SECRETARIA RELATORA ENCARGADA.

**RAZÓN:** Las nueve copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACIÓN No. 484-2010, seguido por LA COMPAÑÍA BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A., contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.- Quito, a 27 de Junio del 2012.- Certificado.-

f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, SECRETARIA RELATORA ENCARGADA.

No. 484-2010

**VOTO SALVADO:** Dr. Gustavo Durango Vela.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 20 de Junio de 2012.- Las 10H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de la Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y, por la Resolución de Conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, mediante sentencia dictada el 20 de septiembre del 2010, la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en Quito, desecha la demanda presentada por el señor Ing. Gustavo Marcelo Salazar Almeida, en su calidad de Gerente y como tal representante legal de la compañía BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A. B.S.E., y declara la legalidad jurídica de la Resolución N° 117012007RREC07006 del 13 de junio del 2007 emitida por la Dirección General del Servicio de Rentas Internas. Dentro del término concedido en el art. 5 de la Ley de Casación, el representante legal de la Empresa actora, presenta recurso de casación, el que ha sido negado por la Sala Juzgadora en auto de 20 de septiembre del 2010, ante lo cual ha sido propuesto el recurso de hecho, por ello esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia acepta el de hecho y habilita el de casación en auto de 20 de octubre del 2010 y se ha corrido traslado a la Empresa actora, para que se pronuncie conforme lo señala el art. 13 de la Ley de la materia, habiéndolo contestado y señalado casillero donde recibir sus notificaciones.- Concluida la tramitación de la causa y siendo su estado el de dictar sentencia para hacerlo se

considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer del presente recurso, en virtud de lo dispuesto en el numeral 1 del art. 184 de la Constitución de la República, en concordancia con los Arts. 1 de la Ley de Casación y 185 inciso segundo numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO:** El representante de BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A. B.S.E., fundamenta su recurso en la causal tercera del art. 3 de la Ley de Casación, sostiene que la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital No. 1 en la sentencia ha infringido los arts. 258, 259, 261, 270 y 273 del Código Tributario.- En síntesis manifiesta que, la sentencia ratifica la resolución impugnada aduciendo que la parte actora no ha logrado probar satisfactoriamente los asertos de su demanda, a pesar de afirmar que son voluminosas y no tomar en cuenta los informes periciales. Si bien es cierto, dice, la carga de la prueba le corresponde al actor (Art. 258 C.T.) no le exime a la administración de dar sus pruebas, pues de los actos impugnados le corresponde a ella tal carga. Que el Tribunal A-quo tiene amplias facultades para llegar a la verdad para juzgar con el más amplio criterio judicial o de equidad (Art. 270 C.T.). Que es totalmente errónea la premisa fijada por la sentencia en el sentido de que “si se presenta una nueva prueba el actor se encuentra obligado a demostrar porque no lo hizo en la fase administrativa”, lo cual es absurdo. Que en forma totalmente inexplicable la sentencia menciona que: “la parte actora lo que ha hecho es ingresar una voluminosa documentación que en nada aporta a lo que ya se pretendió en la fase administrativa”, la que nunca fue analizada por el juzgador para luego, afirmar en forma contradictoria que no se han adjuntado documentos ni registros contables, pese a que en el punto 5.4 reconocen en detalle la información de los documentos que se presentó en varios ítems.- Considera que el principio de carga de la prueba, es aplicable a los procesos contencioso tributarios, sin que ello obste la naturaleza inquisitiva y potestades que la ley confiere a los juzgadores, para desentrañar la verdad material de los hechos sometidos a su jurisdicción; en conclusión, solicita a la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, case la sentencia dictada y acepte su demanda de impugnación. **TERCERO:** La Administración Tributaria demandada, a través de su Procurador Judicial Dr. Patricio Salazar Pazmiño, en su escrito de contestación al recurso (fs. 4 a 12 del cuadernillo de casación) manifiesta que, la resolución impugnada goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, por tanto llamada a cumplirse. Que la compañía centra su recurso en dos puntos: 1. La carga de la prueba le correspondía a la Administración; y, 2. El Juez tributario tiene facultad de disponer las medidas probatorias que considere convenientes, pero era imprescindible para él, demostrar de forma obligatoria cuál es el error, sin que sea suficiente el simple enunciado de falta de aplicación de ciertas normas sin establecer la correspondencia con la causal y los criterios aplicados por la Sala en la sentencia. Dice que la sentencia realiza un análisis sustentado y motivado sobre la legitimidad de los actos, y que la compañía no llegó a probar su ilegitimidad o que la administración haya actuado en contra de norma legal alguna. Que la prueba aportada por la compañía, en nada aporta a lo que ya se pretendió hacer en la fase administrativa, según valoración expresa que hizo la sentencia en lo que se refiere a que el contribuyente no presentó los documentos y registros contables necesarios como las notas de crédito, para demostrar que las facturas

emitidas el 2003, fueron hechas sólo para remplazar facturas previas emitidas y declaradas en el 2001 y 2002. La compañía se limita a transcribir disposiciones legales sin juicio razonable de valoración, ajustando los hechos a su voluntad y que era su obligación mediante acto procesal de prueba judicial llevar al juzgador el conocimiento y certeza de los hechos controvertidos, y ello no aconteció en este caso pues no aportó documentación ni sustento contable vital y adicional para el esclarecimiento de la litis. Hace además ciertas precisiones sobre la prueba presentada que hace relación a las facturas entregadas, libro mayor, que no demostró que los valores de las facturas originales fueron incluidas en las declaraciones de IVA e impuesto a la renta, y por tanto no demostró que se estaban duplicando sus ingresos, tampoco consta en las facturas originales los datos sobre aquellas con las que se les reemplazó, es decir no tuvo ningún sustento contable para probar sus asertos. Que en conclusión, la única causal en que se funda el recurso de casación no ha ocurrido y por tanto pide, se rechace el recurso interpuesto. **CUARTO:** Planteada así la controversia, y siendo el recurso de casación una verdadera impugnación a la validez jurídica de la sentencia, conforme lo sostiene la doctrina y los Arts. 1 y 2 de la Ley de Casación, para resolver, esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, hace las siguientes consideraciones: **1.)** El recurso planteado, se fundamenta en la causal 3ra. del Art. 3 de la Ley de Casación, referida a la falta de aplicación o la errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; en primer lugar debe mencionarse que, como ha sido reiterada y uniforme la jurisprudencia de las diferentes Salas de la Corte Suprema de Justicia y confirmadas por las de la Corte Nacional de Justicia, no cabe esgrimir al mismo tiempo “Aplicación indebida, falta de aplicación y errónea interpretación”, porque son incompatibles y hasta contradictorias las tres razones señaladas en esta causal, pues la primera se presenta cuando el juzgador entiende correctamente la norma pero la aplica a un supuesto fáctico diferente al sometido a su decisión; la “falta de aplicación” cuando deja de aplicar al caso controvertido normas sustantivas que ha debido aplicar y que, de haberlo hecho habría determinado una decisión diferente a la que adoptó, y la última de “errónea interpretación” cuando incurre en error de hermenéutica jurídica, atribuyéndole a la norma aplicada un sentido o alcance que no tiene. En el recurso planteado por la empresa BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A. B.S.E., no se hace, como era su obligación legal, una diferenciación de en cuál de los tres supuestos está incurso la sentencia, omisión que no puede ser suplida por el juzgador.- **2.)** La causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación, textualmente dice: “3.- *Aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de normas de derechos en la sentencia o auto*”; esta es de aquellas que la doctrina la califica como causal indirecta, pues el recurrente deberá demostrar que la sentencia cometió un error de derecho en la valoración de la prueba y que ello condujo a una equivocada aplicación de una norma de derecho; es decir debía exponer qué pruebas valoradas por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital N° 1, tienen un valor explícito de conformidad a una norma positiva que lo regula y cómo el juzgador las omitió apreciar. En el escrito de interposición del recurso, se señala que las normas jurídicas que, no han sido aplicadas en la

sentencia, son las constantes en los Arts. 258, 259, 261, 270 y 273 del Código Tributario que, en su orden disponen que, la carga de la prueba le corresponde a quien haya hecho afirmaciones en su demanda, sobre la presunción de validez de los actos administrativos no impugnados y la reversión de la carga de la prueba a la Administración cuando hayan sido impugnados, la oportunidad de la presentación de pruebas, la obligación de que, el Juez a falta de prueba plena decidirá por las semiplenas, dentro del más amplio criterio judicial o de equidad y el último de ellos, los requisitos que ha de contener la sentencia; es decir todos tratan sobre aspectos generales de la prueba y ninguno contiene un principio de valoración sobre una determinada prueba, como por ejemplo cuando el Código de Procedimiento Civil concede valor de prueba plena a la fecha y los contratantes en una escritura pública.- 3.) Sobre los hechos mismos en discusión, es decir sobre la duplicación de facturas por errores administrativos de los Municipios orientales contratantes con la Empresa recurrente, no existe una claridad objetiva sobre estos hechos, y el análisis de las pruebas hechas por la Sala A quo, no es susceptible de ser casada, según la amplia jurisprudencia de esta y las demás Salas de la Corte Nacional de Justicia, ya que tal apreciación corresponde en forma exclusiva al criterio de equidad del cual está investida la Sala juzgadora, que ha considerado que de ser cierto lo aseverado por la Empresa, debió cumplir con lo señalado en el Art. 14 del Reglamento de Comprobantes de Venta y Retención, es decir la emisión de las necesarias "notas de crédito" que anulen las facturas que debieron ser remplazadas, que según propia confesión de la recurrente, no fue realizado. Consideraciones sobre cuya base la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto por BRONTHO SKAY DEL ECUADOR S.A. B.S.E. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.V.S. .

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA COMPAÑÍA OCEANMUNDO S.A. contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 486-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 21 de Junio del 2012.- Las 11H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de

2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, los economistas Carlos Marx Carrasco Vicuña y Juan Miguel Avilés Murillo, en sus calidades de Director General y Director Regional del Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas respectivamente, interponen recurso de casación en contra de la sentencia dictada el 8 de septiembre de 2010 por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 2 con sede en la ciudad de Guayaquil, dentro del juicio de impugnación No.7965-5296-08-IS seguido por la Compañía OCEANMUNDO S.A. Esta Sala acepta el recurso y la empresa actora lo contesta el 18 de enero de 2011. Pedidos los autos para resolver, se considera: **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** Los Directores General y Regional del Litoral Sur del Servicio de Rentas Internas, fundamentan su recurso en la causal 1ra. del artículo 3 de la Ley de Casación. Refieren a los arts. 1; 7 numeral 17 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas "y demás que la Ley otorgue" (sic); Ley 98-13 publicada en el R.O. No. 31 de 22 de septiembre de 1998 que mediante su art. 3 reforma el 61 de la Ley de Régimen Tributario Interno; las Resoluciones por las que consideran que es evidente que la Ley reconoce la Institución de "Contribuyentes Especiales"; que a través del tiempo se ha reglamentado la normativa aplicable a los mismos. Alegan los representantes de la Administración que la Compañía actora indica que al no darle la oportunidad de ser parte en la designación de Contribuyente Especial, se lo ha colocado en indefensión, que la Resolución No. 94-2000 TP del Tribunal de lo constitucional (sic) establece que no existe violación de ningún derecho constitucional ni de principios fiscales en la designación de "contribuyente Especial", por lo cual no cabe hablar de indefensión, que por el contrario, la parte actora se encuentra privilegiada por un tratamiento especial. La Administración transcribe el caso en el que, se discute el tratamiento que se da a los Contribuyentes Especiales con los antecedentes y respectiva consideración resuelta por el Tribunal Constitucional, misma que concluye con la calificación como Contribuyentes Especiales, no se lesiona ningún derecho de los mismos. **TERCERO:** Por su parte, la Empresa actora señala que la Administración Tributaria se desvía de lo esencial del objeto que tuvo ella al plantear su demanda; que en el escrito contentivo del recurso de casación propuesto por la Administración Tributaria, se observa que el mismo gira en torno a la licitud de la Administración para constituir a ciertos entes en Contribuyentes Especiales; que la pretensión de la demanda fue conseguir que se justifique legalmente el hecho de que la Compañía no fue notificada con el documento que le designaba como Contribuyentes Especiales, y que tal omisión les dejó en indefensión. **CUARTO:** El cuestionamiento a la sentencia gira en torno a la calificación de contribuyente especial de la empresa actora que la Sala juzgadora declara sin efecto; para resolver el tema controvertido esta Sala especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** Los actos impugnados, según se desprende del contenido de la demanda (fs. 11 a 15 del proceso) son la Notificación No. 020000010861 de 2 de septiembre de 2008 y la Resolución NAC.AOGR2008-1125 de 20 de agosto de 2008; el argumento de la empresa actora

señala “...que jamás fuimos notificados con dicha resolución y peor aún, nunca fuimos informados siquiera de las pretensiones de la Administración de otorgarnos la “condición” de especiales, como lo denomina la Ing. Achi en su notificación, lo cual causa una INDEFENSIÓN por parte de mi representada”, no obstante, en la misma demanda cuestiona la designación de contribuyente especial cuando expresa que “...no explica en ningún momento, ni la norma jurídica en que se basó tal designación y/o condición, ni la ley o reglamento que rige para el procedimiento a seguir en el de nombrar a los contribuyentes como “especiales”; peor aun los parámetros que se tomaron en consideración”, (subrayado y resaltado pertenecen al texto de la demanda); **4.2.** Los argumentos de la Sala juzgadora para aceptar la demanda son dos, UNO. Que de los autos se desprende que no existe notificación de la Resolución de calificación y que la notificación no es el documento que debió hacerlo; y, DOS. Que el Servicio de Rentas Internas no tiene facultad legal de nombrar a los contribuyentes como especiales, de conformidad con sentencias emitidas por el mismo Tribunal que refiere (considerandos Cuarto y Quinto de la sentencia); **4.3.** La invalidez de la Notificación 020000010861 de 2 de septiembre de 2008, practicada el 16 de septiembre de 2008, como consta de la razón respectiva, no ha sido demostrada por la empresa actora, por el contrario, esta notificación es el medio por el que la Administración da a conocer a la empresa de su designación como contribuyente especial, que le permite a la empresa, en tiempo oportuno, ejercer su derecho de impugnación mediante la presentación de la demanda por la que reclama no solo la falta de notificación, sino el derecho de la Administración para designarla como contribuyente especial, derecho que es reconocido de modo expreso en la contestación al recurso de casación cuando expresa que “LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA SE DESVÍA DE LO ESENCIAL Y OBJETO DE ESTE PROCESO EN SU RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO AL HABLAR DE LA FACULTAD PARA DESIGNAR CONTRIBUYENTES ESPECIALES Y A SU VEZ ALEGANDO QUE NO PRODUCE INDEFENSIÓN CON LA DESIGNACIÓN DE CONTRIBUYENTE ESPECIAL, CUANDO EL OBJETO DE LA IMPUGNACIÓN PRESENTADA POR MI REPRESENTADA FUE LA OMISIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN AL NOTIFICAR DICHO DOCUMENTO” (mayúsculas, resaltado y subrayado pertenecen al texto), cuando queda en evidencia que la impugnación no la dirige únicamente al acto de notificación sino también al de designación de contribuyente especial. El haber ejercido su derecho de impugnación de tales actos, en tiempo oportuno, es una demostración fehaciente de que la empresa no ha quedado en indefensión; **4.4.** La institución de “Contribuyentes Especiales” está expresamente reconocida en el art. 61 de la Ley de Régimen Tributario Interno, sustituido por el art. 3 de la Ley 98-13, publicada en el Registro Oficial No. 31 de 22 de septiembre de 1998; el Tribunal Constitucional (Resolución No. 94-2000 TP) ha establecido que no existe violación de ningún derecho constitucional en la designación de contribuyente especial, la que también ha sido considerada procedente por esta Sala en forma reiterada, lo que no ha sido analizado por la Sala de instancia. Por lo expuesto, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO**

**DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA,** casa la sentencia y declara válidos los actos impugnados. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintiuno de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifiqué la Sentencia y Voto que antecede a la COMPAÑÍA OCEANMUNDO S.A., en el casillero judicial No. 5702 de la Dra. Olga Aucar Merchán; y al DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 del Dr. Patricio Salazar.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las cuatro copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 486-2010, seguido por LA COMPAÑÍA OCEANMUNDO S.A., contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.- Quito, a 2 de Julio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

N° 495-2010

JUEZ PONENTE: Dr. Gustavo Durango Vela.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA ESPECIALIZADA DE LO  
CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 7 de Mayo del 2012. Las 10H00.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento en el presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el Economista Fabián Soriano Idrovo, Gerente Distrital de Guayaquil de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, mediante escrito de 14 de septiembre del 2010, interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 25 de agosto del 2010 emitida por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de Quito, dentro del juicio de impugnación N° 2690-588, seguido por la COMPAÑÍA SERVIDINÁMICA S.A., en contra del Gerente Distrital de la CAE de Guayaquil. El Tribunal de instancia concede el recurso mediante auto de 21 de septiembre del mismo año. Esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario lo admite a trámite en providencia de 9 de noviembre del 2010 y pone en conocimiento de las partes para que, se dé cumplimiento a

lo que establece el art. 13 de la Ley de Casación. La Compañía SERVIDINÁMICA S.A., contesta mediante escrito de 17 de noviembre del 2010. Siendo el estado de la causa el de dictar sentencia, para hacerlo se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer y resolver el recurso en conformidad con el art. 184 numeral 1 de la Constitución vigente art. 1 de la Codificación de la Ley de Casación y numeral 1 del art. 185 del Código Orgánico de la Función Judicial. **SEGUNDO:** El recurrente fundamenta su recurso en la causal 1ª del art. 3 de la Ley de Casación; estima que, el Tribunal juzgador al momento de dictar sentencia aplicó indebidamente los artículos 18 del Código Civil, 28 de la Ley Orgánica de Aduanas, 22 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas 323 (actual 122) del Código Tributario; y falta de aplicación del art. 14 del Código Tributario. Sostiene la Administración Aduanera que el art. 55 de la Ley Orgánica de Aduanas señala: *“Importaciones al Consumo.- La importación al consumo es el régimen aduanero por el cual las mercancías aduaneras son nacionalizadas y puestas a libre disposición para su uso o consumo definitivo...”* que la ley dice claramente: *“las mercancías son nacionalizadas...”* que en el presente caso la Compañía Servidinámica, importó mercancías a consumo y que las mismas fueron nacionalizadas y puestas a libre disposición para su uso y consumo definitivo, y que la Compañía en cuestión no es exportadora de bienes, sino exclusivamente se dedica a la importación, que por lo tanto no cabe el fundamento de que los bienes fueron reexportados al exterior. Que lo que hizo la compañía es importar a consumo que no importó bajo ningún régimen especial suspensivo del pago de tributos al amparo de lo dispuesto en el art. 58 de la Ley Orgánica de Aduanas, la Empresa nacionalizó las mercancías para su uso y consumo. Que las negociaciones que se susciten entre el importador y el proveedor, son netamente privadas, y por lo tanto si el proveedor envió otras mercancías que no guarden relación con el pedido del importador, no es una situación que a la Aduana le corresponda emitir pronunciamiento, pues ella lo único que se limita, es a verificar el cumplimiento de todas las formalidades aduaneras como es el pago de la totalidad de los tributos por las importaciones al consumo. Que los jueces de la 1ª Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1, realizan una analogía de la ley, por considerar que no exista normas específicas que regulen el pago indebido en la reexportación de mercancía, y aplican el art. 122 del Código Tributario aplicando indebidamente los artículos que ahora sirven de presupuesto de su recurso. Para el caso considera que, no existe vacío legal, pues el art. 28 de la Ley Orgánica de Aduanas, vigente a la fecha de importación es muy claro, al decir que: *“Retorno o Devolución de Mercancías.- El retorno al país de mercancías exportadas a consumo o la devolución al exterior de aquellas importadas a consumo, están libres del pago de tributos conforme a las condiciones establecidas en el Reglamento...”*. De la lectura de este artículo se puede apreciar: 1) La exportación de mercancías, que luego retornan al país del cual fueron exportadas, es la operación que se encuentra libre del pago de tributos. 2) Que en el caso de la importación al consumo de mercancías que por algún motivo son devueltas al país de donde fueron importadas, es claro que la devolución es la que se encuentra libre de pago de los tributos, más no la importación al consumo. No es posible que el Estado devuelva tributos de una importación hecha a consumo, de la cual el importador y el proveedor contrataron

privativamente las condiciones de la transacción y que por una inconformidad del importador respecto de las mercancías que recibió, se realice una analogía del derecho para adecuarlo en beneficio de la Compañía SERVIDINÁMICA S.A., quebrantando el ordenamiento legal tributario y resolviendo que se le devuelvan tributos que fueron cancelados legalmente en virtud del nacimiento de la obligación tributaria que se dio al momento de nacionalizarlas. Que este hecho lo reconocen los miembros de la Sala juzgadora al confirmar que, el hecho generador se ha producido (consta en el Considerando TRES de la sentencia impugnada). Sostiene que a pesar de que la analogía es admisible, en virtud de eso no puede crearse exenciones tributarias inexistentes. Solicita se case la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 de Quito. **TERCERO:** El Ingeniero Bernardo Nussbaum Ruf, representante legal de la compañía SERVIDINÁMICA S.A. en su escrito de contestación al recurso sostiene que, la Empresa ha venido importando la materia prima adquirida desde hace mucho tiempo y usa para la fabricación de brochas Wilson, pero que un contratiempo sucedió en este embarque, y que al detectarse el error, solo cuando le tocaba usar esa materia prima, ya habría superado el tiempo para una eventual reexportación, dentro del régimen que beneficia este procedimiento. Por ello, SERVIDINÁMICA S.A., por disponer la Ley Orgánica de Aduanas, vigente en esa época, se ampara en las normas del Código Tributario, que la sentencia cumple lo que dispone el art. 273 del Código Orgánico Tributario, que es motivada y que inclusive suple las omisiones incurridas por las partes. Que la Administración no expuso con claridad y precisión los argumentos hechos por la Empresa en la exposición del reclamo, y que en la fase contencioso – tributaria se siguió omitiendo sobre las obligaciones legales de la Administración ya que la Empresa acató lo dispuesto en el art. 258 del Código Tributario. Que es obvio que en el segundo embarque en el que se introdujo la cerda o materia prima semielaborada, es consumida mediante la fabricación de las brochas, y que ello implica que no se entre a cuestionamiento alguno, y que en tanto que en el primer embarque sí, porque no se consumió en el país, y por ello su reenvió, por lo que solicita se rechace el recurso propuesto por la Administración. **CUARTO:** El Tribunal juzgador considera en su fallo que, es un principio general de derecho, universalmente reconocido por las legislaciones de casi todos los países del mundo, tal como consta en el art. 18 del Código Civil Codificado del Ecuador, que *“..los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley. En tales casos juzgará atendiendo las reglas siguientes”*: *“El contexto de la Ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de las partes, de manera que haya en todas ellas la debida correspondencia y armonía. Los pasajes oscuros de una Ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto. Que el numeral 7 dice: A falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos y no habiendo se ocurrirá a los principios de derecho universal”*. Que el art. 28 de la Ley Orgánica de Aduanas dice: *“el retorno al país de mercancías exportadas a consumo, o la devolución al exterior de aquellas importadas al consumo, están libres del pago de tributos conforme a las condiciones establecidas en el Reglamento.”* Como también el art. 56 del Código ibídem indica que la exportación a consumo es

el régimen aduanero por el cual las mercancías nacionales o nacionalizadas, salen del territorio aduanero, para su uso o consumo definitivo en el exterior. Y que el art 22 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas indica: “*Los gerentes distritales aceptarán, sin pago de tributos el retorno parcial o total de mercancías exportadas a consumo*”. Que es evidente que ni en la Ley Orgánica de Aduanas ni en el Reglamento General de la LOA constan normas específicas que regulen la figura de pago indebido en los casos de reexportación de mercancías desde el país, al lugar de origen de las mismas. El Tribunal sostiene que dentro de la etapa probatoria, la parte demandada mediante descripción de lo que, a su criterio constituye el fondo del problema, llega a la conclusión de que el hecho generador se ha producido al momento de la nacionalización de la mercancía, supuesto que lo considera correcto; pero que en el presente caso, esa situación no está en discusión, puesto que, de lo que trata la litis es la reexportación o devolución de las mercancía importada al exterior, a su país de origen, en el caso la República de China, lo que es una situación diferente. Que existe una notoria contradicción en lo que la Autoridad demandada afirma en su escrito de prueba cuando se refiere al art. 323 del Código Tributario, que trata del pago indebido, cuya aplicación ha sido negada por el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana de Guayaquil, en la Resolución impugnada pese a que en ella la CAE reconoce en forma expresa que la Empresa si pagó los tributos al comercio exterior por la importación de cerdas de jabalí, en la suma de US\$ 10.873,42, cuya devolución se solicita por no haber nacido la obligación tributaria y por existir exoneración reconocida por la LOA, y por tanto no existe la mínima e indispensable motivación de los hechos y el derecho en la Resolución impugnada, en cuyo efecto la Sala juzgadora acepta la demanda de la Empresa SERVIDINÁMICA S.A. y ordena el reintegro de USD \$10.873,42 **QUINTO:** Corresponde a esta Sala Especializada de la Corte Nacional de Justicia determinar si la Sala juzgadora aplicó o no, conforme a derecho la norma prevista en el art. 122 (actual 122 desde la Codificación de junio del 2005) del Código Tributario, al declarar sin efecto a la Resolución N° 3996 dictada por el Gerente del Primer Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, el 18 de diciembre del 2002 (fjs. 11 de los autos), que es el fundamento del recurso de casación planteado. De la lectura del expediente y la sentencia se desprende varios hechos, que incluso no han sido contradichos por las partes: **1).**- Que se hizo una importación a consumo, a nombre de la Compañía SERVIDINÁMICA S.A. por una mercancía que ingresó legalmente al Ecuador, por la cual se pagaron derechos arancelarios al momento de su nacionalización. **2).**- Que la actora reconoce en su escrito de contestación al recurso que la “*Empresa Servidinámica S.A. ha venido importando esta materia prima, desde hace mucho tiempo para la fabricación de las Brochas Wilson, pero que este embarque tuvo un contratiempo y que al ser una importación NORMAL Y COTIDIANA, DETECTA EL ERROR, CUANDO LE TOCABA USAR ESA MATERIA PRIMA*”, por ello es que “*SUPERÓ EL TIEMPO PARA UNA EVENTUAL REEXPORTACIÓN, DENTRO DEL RÉGIMEN QUE BENEFICIA ESTE PROCEDIMIENTO...*” (el resaltado mayúsculas y negrillas es nuestro). **3).**- Pese a que se trata de una norma reglamentaria, es importante referirse al contenido del Acuerdo N° 805, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 567 de 14 de noviembre de 1994, que al tratar

sobre el punto de la discusión dice: “*Devolución al exterior, en casos excepcionales, de Mercancías Importadas al Consumo definitivo*” en cuyo Art. 7, textualmente dice: “*Los Administradores de Distrito, previa comprobación y mediante Resolución, podrán autorizar la devolución al exterior, de la totalidad o parte de las mercancías declaradas a consumo definitivo, en los siguientes casos: a) que las mercancías no estén conformes con las cláusulas del contrato suscrito entre el proveedor extranjero y el comprador del país, derivadas de su naturaleza,, calidad o características técnicas o que las haga inutilizables para el uso o destino para el cual fueron adquiridas ...*” (lo subrayado fuera del texto), adicionalmente el art. 9 señala que, para que tenga lugar este régimen, debe presentarse la solicitud a más tardar en el plazo de sesenta días contados desde la fecha de llegada al país de la mercadería importada a consumo. **4.-** Que de la propia afirmación de la Empresa actora se desprende que la Administración Aduanera CAE no autorizó la devolución de las mercaderías importadas al país, requisito necesario por cuanto debía realizar las debidas comprobaciones de cantidad, calidad y más especificaciones que le permitan llegar al convencimiento que se trata de la misma mercadería. **5.-** Como consecuencia de lo referido, cuya situación ha sido reconocida no sólo por la sentencia recurrida sino también por las partes en litigio, se llega a la conclusión que el pago hecho por la importadora no es “*indebido*”, sino que lo hizo debidamente, conforme al concepto de “*Pago Indebido*” señalado en el art. 122 del Código Tributario Codificado, que textualmente dice: “*Pago indebido.- Se considera pago indebido el que se realice por un tributo no establecido legalmente o del que haya exención por mandato legal; el efectuado sin que haya nacido la respectiva obligación tributaria, conforme a los supuestos que configuran el respectivo hecho generador. En iguales condiciones, se considera pago indebido, aquel que se hubiere satisfecho o exigido ilegalmente o fuera de la medida legal.*” Si bien es cierto el art. 28 de la Ley Orgánica de Aduanas vigente a la época de la importación de la mercancía, concede la posibilidad de remitirse el pago de tributos, los condiciona a los requisitos establecidos en el Reglamento, lo cual en este caso como ya se dijo no ha sucedido al contrario se determinó que se configuró el hecho generador, el sujeto obligado a la cuantía, el pago efectuado es absolutamente legítimo. Sin que sea menester entrar en más análisis, esta Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 1 de Quito y confirma la Resolución N° 3996 dictada por el Gerente del Primer Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Actúe la Dra. Carmen Dávila Yépez, como Secretaria Relatora Encargada, por ausencia de la titular, de acuerdo al oficio s/n de 30 de Abril de 2012, dirigido por el Dr. José Suing Nagua, Presidente de la Sala de lo Contencioso Tributario. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vela, Conjuez.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a ocho de Mayo de dos mil doce, a partir de las quince horas notifico mediante boleta la sentencia que antecede al **ING. BERNARDO NUSSBAUM RUF, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE SERVIDINAMICA S.A.**, en el casillero judicial No. 78 del Dr. Miguel Valdospinos Cisneros: y al señor **GERENTE DISTRITAL DE GUAYAQUIL DE LA CORPORACIÓN ADUANERA ECUATORIANA**, en el casillero judicial No. 1346, de las Abogadas: Teresa Quintero, Adelaida Cedeño, Emilia Moscoso y Diana Tapia.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las seis copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 495-2010, seguido por EL **ING. BERNARDO NUSSBAUM RUF, GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE SERVIDINAMICA S.A.**, contra EL **GERENTE DISTRITAL 1 DE GUAYAQUIL DE LA CORPORACION ADUANERA.**- Quito, a 4 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

---

**EN EL JUICIO DE IMPUGNACIÓN QUE SIGUE LA COMPAÑÍA FLORES ECUATORIANA DE CALIDAD S.A. contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.**

**No. 496-2010**

**JUEZ PONENTE:** Dr. José Suing Nagua.

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO**

Quito, a 21 de Junio del 2012.- Las 10H30.

**VISTOS:** Avocamos conocimiento del presente juicio, conforme la Resolución No. 004-2012 de 25 de Enero de 2012 emitida por el Consejo de la Judicatura; y por la Resolución de conformación de Salas de 30 de enero de 2012, dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia. En lo principal, el señor Xavier Beltrán González, Gerente General y representante legal de la Empresa **FLORES ECUATORIANAS DE CALIDAD S.A. FLORECAL**, interpone recurso de hecho tras haber sido negado el de casación propuesto en contra de la sentencia pronunciada el 8 de septiembre de 2010 por la Cuarta Sala Temporal del Tribunal Distrital Fiscal No. 1 con sede en la ciudad de

Quito, dentro del juicio de impugnación No. 25536-2008 que sigue en contra del Director General del Servicio de Rentas Internas. Esta Sala acepta el recurso de hecho con lo que habilita el de casación. La parte demandada lo contesta el 5 de noviembre de 2010. Pedidos los autos para resolver, se considera:- **PRIMERO:** La Sala es competente para conocer y resolver los recursos interpuestos, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución y artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La Empresa actora fundamenta su recurso de casación en las causales primera, tercera y cuarta del artículo 3 de la Ley de la materia. Considera infringidas las siguientes disposiciones: arts. 169 y 172 de la Constitución de la República del Ecuador; 262 y 270 de la Codificación del Código Tributario; y, 115 y 346 del Código de Procedimiento Civil. Sostiene que la prueba actuada en forma extemporánea reflejó una sentencia confusa que condujo a una equivocada aplicación y a la no aplicación de normas de derecho; al citar el art. 262 relativo a la facultad concedida a un tribunal, de que en cualquier estado de la causa antes de sentencia, éste podrá ordenar de oficio la presentación de nuevas pruebas o la práctica de cualquier diligencia investigativa tendiente a establecer la verdad de los hechos, sostiene que no se observa en los considerandos y texto resolutivo de la sentencia impugnada, un fundamento que desvirtúe la obligación jurídica que tenía la Sala de motivar su sentencia sobre los hechos que originaron la litis, como son las glosas fiscales respecto de la cuales cada una de las partes tenían sus argumentos para refutarlas en un caso y ratificarlas en otro; que de acuerdo al art. 270 que dice relación a la valoración de las pruebas; constituía para la Sala una obligación jurídica, el recurrir a todas las que obraban en el proceso, mismas que hubieran sido determinantes para sustentar su sentencia, y que constituirían también un elemento determinante para desvirtuar las glosas impuestas; que no se tomó en cuenta la inspección solicitada por la Administración Tributaria en la cual debió efectuarse una revisión ocular del proceso productivo y de la exhibición y reflejo de la contabilidad de la Empresa, pedido al que se acogió también la parte actora; que dicha inspección no se efectuó, a pesar de que consta del proceso, la providencia de 5 de junio de 2008, en la que se dispone que oportunamente y previa consulta del calendario de diligencias de la Sala, se proveerá lo solicitado; que aproximadamente el 40% de los montos determinados, lo constituyó una sola glosa; que la Administración determinó sobre presunciones de producción, hecho que con facilidad pudo ser desvirtuado de haberse efectuado la diligencia solicitada y que a la vez, debilitaría la tesis sobre la negligencia del actor; que se hace evidente la inobservancia de esta norma, cuando ordenada la providencia que se anota, no se la efectúa; que al sentenciar no se considera el art. 169 de la Constitución de la República en lo que respecta a que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y que no se sacrificará la misma, por la omisión de formalidades; que el art. 172 de la Constitución ordena que los jueces administren justicia con sujeción a la Constitución y leyes de la República y, que junto con los operadores de justicia, apliquen el principio de la debida diligencia en los procesos; que la sentencia impugnada no es justa ante las pretensiones del actor; que al no hacer efectivo el pedido de inspección ocular que solicita el demandado y acoge el actor, se hace evidente la falta de diligencia de la Sala; que de conformidad con el art. 115 del Código de

Procedimiento Civil, el Juez tenía la obligación de valorar las pruebas presentadas en el proceso en lugar de analizar el comportamiento del actor o del demandado, que todo ello condujo a una fundamentación absurda, desvirtuando lo que fuera materia de la litis; que el hecho generador de la obligación tributaria que se discute, no constituye en este caso la Resolución Administrativa, sino cada una de las actuaciones del actor en su quehacer operativo.

**TERCERO:** El representante de la Administración Tributaria en la contestación al recurso expresa que las normas de derecho supuestamente infringidas son todas relacionadas por el recurrente a la actuación y presentación de pruebas durante el proceso, pretendiendo que la Sala valore nuevamente pruebas como si la casación fuere una instancia procesal más y no un recurso extraordinario, que se afirma que en la sentencia recurrida no fueron aplicadas o fueron mal aplicadas ciertas normas legales más no se precisa en cada caso en qué consiste tal hecho, que la Sala cumplió con las formalidades y presupuestos legales necesarios para la expedición de la sentencia, por lo que no ha infringido ninguna norma de derecho u omitido su aplicación, que el actor no aclara debidamente el nexo existente entre las normas supuestamente infringidas que llevaron al error en la expedición de la sentencia, que lo que procedía mas bien era la aclaración de ella antes que la presentación de un recurso extraordinario; que el recurso de casación no es una instancia judicial, que la interposición del mismo tiene como finalidad verificar la legalidad de la sentencia y unificar los criterios jurídicos, más no efectuar un nuevo análisis de la prueba aportada en el proceso, como pretende el actor; que el escrito de fundamentación del recurso no manifiesta los motivos por los que la sentencia, a criterio del actor, no resuelve los puntos de la litis, razón por la cual, la invocación de la causal no tiene asidero jurídico, ni se apuntala en hechos o circunstancias definidas.

**CUARTO:** Uno de los cuestionamientos que formula el recurrente en contra de la sentencia dice relación a la falta de motivación en la que habría incurrido la Sala juzgadora, al no referir a los hechos que ocasionaron la traba de la litis, las glosas, lo que se deriva del texto íntegro del recurso, como se deja expuesto en el auto de calificación del mismo; para resolver, esta Sala Especializada formula las siguientes consideraciones: **4.1.** La empresa actora impugna la Resolución No. 917012007RREV001292 que atiende el recurso de revisión insinuado en contra de la Resolución No. 117012006RREC019742, en tanto considera que la Administración no analizó de manera íntegra los sustentos que habrían permitido se justifican las glosas adicionales; **4.2.** La Administración Tributaria confirma las glosas detalladas en la Resolución impugnada, excepto el rubro relacionado con los intereses y comisiones locales canceladas, consecuencia de lo cual establece un valor a pagar por la suma de US \$ 166.257,53; **4.3.** En la sentencia impugnada, la Sala juzgadora, en similar esquema utilizado en sus resoluciones, esgrime una serie de argumentos relacionados con el objeto de la resolución, la obligación procesal de las partes, la carga de la prueba, la obligación del juzgador, los principios de la prueba, del debido proceso, de la potestad jurisdiccional, formula dos preguntas en las que circunscribe la decisión, concluyendo que la parte actora no ha podido demostrar que las actuaciones de la Administración no se encuentren motivadas, que tampoco ha justificado que la resolución sea ilegal o improcedente, que la actuación de la Administración tributaria ha ajustado su actuación a la

valorización razonable entre las circunstancias de hecho y de derecho aplicable, disponiendo medidas proporcionadamente adecuadas al fin que se persigue, que el acto impugnado se encuentra motivado; **4.4.** En la extensa exposición de la Sala juzgadora, no se encuentra que haga referencia puntual a los temas que son objeto de la controversia, las glosas que, ratificadas por la Administración, son objeto de impugnación, limitándose a justificar de manera general la legalidad y legitimidad de los actos de la Administración, sin atender las razones de impugnación de cada una de las glosas, lo cual equivale a la omisión de resolver en la sentencia todos los puntos de la litis, como arguye el recurrente, al amparo de la causal cuarta del art. 3 de la Ley de Casación. Establecida la deficiencia en la que incurre la sentencia cuestionada, para resolver, se analizan individualmente cada una de las glosas. **QUINTO:** Sobre la glosa “producto producido y vendido”, la diferencia establecida por la Administración obedece a la comparación entre pos-cosecha y producción o cultivo, sin tomar en cuenta que el registro de producción o cultivo corresponde a un estimado de producción, esto es, lo que espera producir y los datos de pos-cosecha a los valores que ingresan a clasificación para venta nacional y flor de exportación, información que se desprende del análisis que realiza la propia Administración en el recurso de revisión; resulta lógico concluir entonces, que las bajas que se realicen durante esta fase del proceso, que establecen la diferencia entre el estimado de producción y los resultados de pos-cosecha, no requieren de justificación porque no se trata de producto inventariado. Partir de un valor estimado de producción impide visualizar el registro real, que en este caso la Administración lo establece como cantidad exportada, lo que genera una distorsión en el resultado final, omitiendo considerar la fase de clasificación y calificación que es la que determina el volumen real de producto que se comercializa como venta nacional y exportación; por estas consideraciones, se desestima la glosa. **SEXTO:** En lo que tiene que ver con la glosa por “Diferencia entre los valores declarados en los Documentos Únicos de Exportación y las facturas comerciales”, es necesario considerar que dadas las particularidades en que se desenvuelve el giro del negocio, las diferencias entre los valores registrados en los Documentos Únicos de Exportación y las facturas comerciales, son explicables por la naturaleza perecible del producto que se exporta; esta Sala estima que, en estas circunstancias, las notas de crédito presentadas por la empresa para respaldar los ajustes realizados, son justificativos válidos en tanto la Administración no cuestiona la validez de las facturas comerciales sino la diferencia de valores entre éstas (reflejan las ventas efectivamente realizadas) y los Documentos Únicos de Exportación que registran los valores efectivamente exportados, por lo que se desvanece la glosa. **SÉPTIMO:** Respecto a la glosa por “depreciación de maquinaria”, el cargo lo determina la Administración al advertir la existencia de ciertos activos adquiridos con posterioridad a la fecha de autorización de la depreciación acelerada a la empresa, que considera no deberían estar sometidos a este régimen, ya que la autorización corresponde a los bienes existentes en el momento y no cubre una situación futura que se desconoce si va a ocurrir o no, criterio con el que concuerda la Sala, razón por la que confirma la glosa. **OCTAVO:** Sobre la glosa por “seguros”, al no haber presentado los documentos que soporten el gasto, hecho no desmentido por la empresa, se ratifica la misma.

**NOVENO:** Respecto a las glosas por “gastos de fabricación y otros gastos de administración y ventas” y “Agua, energía luz y teléfono”, cuyos justificativos se rechazan porque no cumplen con los requisitos de facturación, mismos que, como lo ha sostenido en forma reiterada esta Sala, son requisitos esenciales que deben ser tomados en cuenta no solo por quien los emite, sino también por quien los pretende hacer valer como justificativos de gasto o costos, razón por la que se confirma el cargo. **DÉCIMO:** Respecto a la glosa por “amortización de pérdidas por diferencial cambiario”, se desprende del expediente que el tema en discusión está relacionado con el plazo en el que procede la amortización de pérdidas por diferencial cambiario, que puede hacerse hasta en cinco años, no obstante, la Empresa la ha implementado en dos años, hecho que de ninguna manera se contrapone a la norma tributaria, razón por la que se desvanece la glosa. Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, la Sala de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, casa la sentencia, ratifica y desvanece las glosas en los términos constantes en los considerandos Quinto al Décimo de este fallo. De conformidad al art. 12 de la Ley de Casación, y puesto que, se ha aceptado parcialmente el recurso, se dispone que el 50% de la caución, sea entregada a la Autoridad Administrativa Tributaria, perjudicada en la demora de la ejecución de la sentencia; y el otro 50% se tendrá como abono a la obligación tributaria a liquidarse por parte del SRI en cumplimiento a lo dispuesto en este fallo. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

Fdo.) Dres. José Suing Nagua, Maritza Tatiana Pérez Valencia, Jueces Nacionales. Gustavo Durango Vega, Conjuéz.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

En Quito, a veintiuno de junio del dos mil doce, a partir de las quince horas, notifico la Sentencia que antecede a la EMPRESA FLORES ECUATORIANA DE CALIDAD S.A., en el casillero judicial No. 2097 del Dr. Eduardo Grijalva; y al DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS, en el casillero judicial No. 568 del Dr. Daniel Friedman Mateluna.

Certifico. f.) Dra. Carmen Elena Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

**RAZÓN:** Las seis copias que anteceden son iguales a sus originales constantes en el juicio de IMPUGNACION No. 496-2010, seguido por LA COMPAÑÍA FLORES DE CALIDAD S.A., contra EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS.- Quito, a 29 de Junio del 2012.

Certifico. f.) Dra. Carmen Dávila Yépez, Secretaria Relatora (e).

No. 214-2011 Y.T.

**En el juicio penal que sigue Silvia López Benítez en contra de Ramiro Gustavo Rodríguez, se ha dictado lo siguiente:**

**“PROYECTO DEL: Dr. Hernán Ulloa Parada (Art. 141 del Código Orgánico de la Función Judicial).**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA ESPECIALIZADA DE LO PENAL**

Quito, 26 de diciembre 2011. Las 11H00.

**VISTOS:** Ramiro Gustavo Rodríguez, interpone recurso de casación en contra de la sentencia emitida por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Pichincha, el 17 de febrero, a las 17h50, en la cual se lo declara autor del delito de violación, tipificado y sancionado por el Art. 512.1 en concordancia con los Arts. 31 y 513 del Código Penal y se le impone la pena de dieciséis años de reclusión mayor especial, por considerarlo autor responsable de dicho delito. Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera: **PRIMERO: JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.-** Esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia tiene potestad jurisdiccional y competencia para conocer y resolver el recurso de casación interpuesto de conformidad con la ley, en virtud de lo dispuesto en el Art. 184 numeral 1 y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el R. O. No. 449 del 20 de Octubre del 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional y publicada en el R. O. No. 479 del 2 de Diciembre del 2008; y, la Resolución Sustitutiva dictada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de Diciembre del 2008 y publicada en el R. O. 511 del 21 de Enero del 2009; y, el Sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces Nacionales de esta Primera Sala de lo Penal, avocamos conocimiento de la presente causa penal. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial alguna, que podría causar nulidad; por lo que este Tribunal de Alzada, declara la validez de esta causa.- **TERCERO: FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO.-** **1)** El recurrente Ramiro Gustavo Rodríguez, en la fundamentación de su recurso de casación, en lo principal manifiesta que, el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Pichincha, al dictar sentencia ha procedido a violar la ley, por haber hecho una falsa aplicación de la misma, por cuanto el Tribunal A quo, dice, aplicó una norma que no guarda relación alguna con el presente caso; alega que existe error en la selección de la norma aplicada; y, por haberla interpretado erróneamente, por cuanto el tribunal juzgador en la sentencia dictada en su contra, ha ido más allá del contenido de la norma, haciendo uso de un falso raciocinio, que no ha tenido la certeza de que el recurrente haya agredido sexualmente al menor Alejandro Michael Rodríguez Carbo; que del testimonio de la señora Gladis Cuji Rodríguez, trabajadora social del Hogar Santa Marianita, se desprende que en el año 2004 el menor ha ingresado al hogar por orden del Juez de la Niñez por haber sido agredido física y psicológicamente por su madrastra, e igualmente abusado por otros adolescentes que habían vivido en su misma casa; **2)** Alega que no se ha realizado el examen de fluidos corporales, ni examen de ADN, para

determinar si en verdad hubo el supuesto delito de violación y que el recurrente sea el responsable, por lo que, dice el recurrente, que existiendo duda razonable no se puede basar ni juzgar por supuestos, violando lo estipulado en el Art. 4 del código Penal, en relación con el Art.76 numeral 5 de la Constitución de la República; que el fallo dictado por el tribunal a quo, se ha basado en meras suposiciones y no en hechos debidamente reales, unívocos, concordantes y comprobados, conforme lo establece el Art. 88 del Código de Procedimiento Penal.; 3) En la fundamentación de su recurso, recurre a una serie de citas doctrinarias en las que analiza algunas teorías que en lo principal tienen que ver con la voluntad y la conciencia que son las que deben mediar en la acción o inacción de un hecho, sin los que no se puede calificar si un acto es o no dañoso, subraya el casacionista; 4) Finalmente e insistiendo en su alegación de que el Tribunal Segundo de Garantías Penales ha violado la ley, al haber hecho una falsa aplicación de la misma y además la ha interpretado erróneamente, solicita casar la sentencia y corrigiendo el error de derecho dicte en su lugar sentencia confirmatoria del estado de inocencia a su favor.- **CUARTO: DICTAMEN FISCAL.-** El Dr. César Morales Naranjo, Subrogante del Fiscal general del Estado, al contestar la fundamentación del recurso de casación, en lo principal señala lo siguiente: 1) Que en el acápite séptimo de la sentencia el juzgador esboza una explicación en justificación a su decisión de mérito sobre la base de una valoración metodológica que parte de las categorías dogmáticas en el contexto de la teoría del delito y comienza desarrollando su análisis desde el contenido de la tipicidad, debiendo destacar que el juzgador considera la conducta acusada en el elemento “acceso carnal” está justificada con el informe de reconocimiento médico ginecológico y testimonio de la perito médica legista doctora Sandra Gardenia Andrade Granja, en cuyo examen proctológico al niño Rodríguez Carbo Michael Alejandro, de 10 años de edad, detalla los rasgos y lesiones propias ocasionadas como consecuencia de una penetración de un agente vulnerante por vía anal, y con el testimonio del psicólogo Ítalo Fernando Rojas Cueva, quien aporta con información incriminatoria que articulado con el precedente medio de prueba, resulta lógico y coherente otorgar valor de prueba plena al testimonio del mencionado menor, y a esto se agrega el análisis del tipo subjetivo en cuanto a que el autor conocía y quería la realización del delito. Así mismo, dice, que al referirse a la antijuricidad, el Juzgador la considera justificada desde su aspecto formal y material. Finalmente al referirse a la imputabilidad, conciencia actual o potencial de al antijuricidad, y la exigibilidad de otra conducta como presupuestos de la culpabilidad, estima que esto presupuestos están debida y legalmente comprobados como autor del delito de violación; 2) Como antecedente, dice, que es necesario considerar que el testimonio del menor de edad en un proceso judicial presenta particular importancia en el tena de la valoración, por cuanto el Juzgador sabe la relevancia y dimensiones jurídicas cuando de apreciar y valorar el testimonio del menor como víctima de un delito sexual se trata, justamente por las circunstancias en las que esos delitos suelen producirse, en lugares y situaciones propicias que no permiten la presencia de testigos para no ser descubiertos, como el impacto y daño psicológico que genera en los menores, de ahí que el proceso de valoración de los medios de prueba permitan y autoricen una sana crítica mucho más amplia –no ligera- que en otro tipo de infracciones, atribuyendo a dicho testimonio, especial

credibilidad y confiabilidad como en efecto ocurrió en el caso sub iudice, reconociendo el principio del *interés superior del niño* previsto en los Arts. 44 de la Constitución de la República, y 11 del Código de la Niñez y Adolescencia; sin embargo el fallo no contó única y exclusivamente con aquel medio de prueba, sino que fueron los resultados de la infracción en el contexto de la prueba material y que son parte de la sentencia, las que contribuyeron a una certeza como lo exigen los artículos 252 y 304-A del Código de Procedimiento Penal; 3) Que el Tribunal no solo estructuró su sentencia condenatoria con el testimonio del menor, sino que se valió de varios medios de prueba periciales que establecieron legal y debidamente lesiones, huellas, rasgos y síntomas propios de un delito de naturaleza sexual, como lo expresaron los distintos peritos quienes detallaron que el menor presentaba a nivel de la región anal, una dilatación y fisura antigua debido a una penetración de un *agente vulnerante, desencadenando lo que se conoce como una encopresis* como consecuencia del abuso sexual del cual fue objeto, por lo que solicita que la Sala rechace el recurso de casación interpuesto por Gustavo Ramiro Rodríguez, por improcedente.- **QUINTO: ANÁLISIS DE LA SALA.-** 1) La casación, en materia penal, es un medio extraordinario de impugnación, de efecto suspensivo, contra sentencias en las que se hubiere violado la ley, ya por contravenir expresamente su texto, ya por haber hecho una falsa aplicación de ella, en fin, por haberla interpretado erróneamente, como lo dispone el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal. Este recurso se resuelve en función de aquellas normas que el casacionista ha considerado que han sido violadas dentro de la sentencia que ha emitido el Juzgador, es por eso muy importante que el recurrente mencione y fundamente claramente cuales normas específicas de la ley se han violado en el caso concreto, teniendo que ser esta violación, una de aquellas que se consideran como directas, es decir, que la contravención al precepto legal haya sido dada por inaplicación, errónea interpretación, indebida aplicación, etc. de su texto, proveniente del acto volitivo del juez en el que, al utilizar el precepto legal, yerra en el verdadero sentido y alcance de la norma jurídica, que lo lleva a inaplicarla o a aplicarla de una manera incorrecta; sobre esto nos habla el tratadista Luis Cueva Carrión, en su obra “La Casación en materia Penal”, Pág. 253, que, respecto a la violación directa de la ley dice lo siguiente: **“La violación directa de la ley ocurre cuando el juez yerra en la aplicación de la norma legal, de la norma pura, independientemente de los errores que pueda cometer en relación con los hechos y con las pruebas”**, respecto a aquella violación que se considera indirecta, esto es, citando al mismo tratadista, aquella que **“no transgrede directamente la norma, sino a través del error fáctico y probatorio: luego de errar en la apreciación de los hechos, de las pruebas y en su valoración legal”**, le corresponde solamente a esta Sala analizar si el Juzgador, al valorar la prueba para determinar la existencia material del ilícito y la correspondiente responsabilidad de la persona acusada, ha utilizado de una manera correcta las reglas de la sana crítica, pues, es en base a éstas, que el artículo 86 del Código de Procedimiento Penal establece que el Juzgador debe valorar dichas pruebas; esta Sala, no puede tomarse la atribución soberana que tiene el inferior sobre la valoración de la prueba, en virtud de los principios de inmediación y contradicción de la misma, al respecto de estos dos principios nos habla el autor Yecid Ramírez Bastidas, en su

obra “El Juicio Oral en Colombia”, página 183, respecto al primero nos dice *“la intermediación solo puede entenderse asegurada si el juez y las partes tienen la posibilidad de acercarse a la prueba por medio de un contacto constante entre todos ellos y el elemento probatorio en examen”*, añade, que es *“la circunstancia en virtud de la cual los sujetos procesales reciben en forma inmediata, directa y simultánea los elementos de prueba provenientes de los diferentes medios, como presupuestos lógicos de la sentencia”*; con respecto al segundo nos señala que se cumple *“cuando el sistema permite la interacción de las partes, en un juego equilibrado de intervenciones orientadas a reforzar la posición de cada uno de los intervinientes y en controlar el desarrollo de la audiencia oral”*; dado que la prueba es producida en la fase procesal que controla el inferior, es precisamente éste el más apto para valorar de la mejor manera los medios probatorios presentados por las partes, dejando como materia para la casación el análisis de la correcta aplicación del ordenamiento jurídico; Claus Roxin, en su libro “Derecho Procesal Penal, Tomo II” acertadamente manifiesta en la página 191: *“El fin de la casación reside en el aseguramiento de una protección jurídica realista, pudiendo ser presentadas a la revisión del tribunal de casación (sólo) aquellas partes de la decisión de los jueces de mérito que son independientes del paso del tiempo y que, por ello, no son del dominio natural del juez de primera instancia, quien actúa de manera más cercana a los hechos. Por ello es que el legislador ha entregado la cuestión de hecho (esto es, las comprobaciones fácticas que se vuelven más dificultosas con el paso considerable del tiempo; ante todo, la prueba testimonial, debido a la disminución de la memoria) al juicio exclusivo del juez de primera instancia como “juez de hecho” (mérito), y ha limitado al tribunal de casación... la comprobación de las lesiones de la ley y, con ello, el control de la cuestión de Derecho”*; asumiendo lo expresado por este autor, corroboramos lo establecido anteriormente, esta Sala, en materia probatoria, únicamente puede analizar el proceso volitivo del juez, para determinar si se han aplicado las reglas de la sana crítica en el caso concreto, más no volver a valorar la prueba para juzgar nuevamente la existencia material de la infracción y la responsabilidad del procesado; la casación no es una tercera instancia, es un recurso vertical extraordinario que pretende revisar la sentencia dictada por el inferior, para desvanecer cualquier tipo de error que se haya suscitado al momento de aplicar el ordenamiento jurídico al caso concreto; por lo que, los hechos analizados en la sentencia se entienden como ciertos, a menos que se comprueben errores en la aplicación de la sana crítica, sobre esto, el anteriormente citado autor, nos ilustra al manifestar, en la página 187 de su obra, que la casación *“es un recurso limitado. Permite únicamente el control in iure. Esto significa que la situación de hecho fijada en la sentencia es tomada como ya establecida y solo se investiga si el tribunal inferior ha incurrido en una lesión al Derecho material o formal”*; 2) En la especie, de lo que se desprende de la fundamentación del recurso que ha realizado el casacionista, sus pretensiones están dirigidas a que esta Sala revise la legalidad y eficacia de las pruebas presentadas en la audiencia de juzgamiento y que se constituyen en fundamento de la comprobación de la existencia material del delito y la responsabilidad del procesado. Respecto a la violación de las normas penales procesales esta Sala realiza el siguiente análisis: 2.1) La

sana crítica forma parte del sistema de la libre valoración de la prueba, que, por una parte, deja atrás y supera el obsoleto sistema de la prueba tasada, en el cual el Juzgador tenía predeterminado en la ley el valor de las pruebas que podían ser presentadas en el juicio, dejándole una mínima intervención en la fase valorativa del material probatorio; y, por otra parte, limita el sistema de la íntima convicción del juez, en el cual no hace falta que este último justifique las razones por las cuales llega a determinar sus conclusiones; a diferencia de este último sistema, la sana crítica le exige al juzgador que respete las reglas de la lógica y de la experiencia que le proporciona su diario vivir, añadiéndole a esto, el respeto a las normas que conforman el ordenamiento jurídico y a los principios jurídicos que rigen y son base del Derecho. La manera en la que se plasma esta exigencia de la ley es en la motivación de la sentencia, pues en ella el juzgador debe mencionar los motivos que fundamentan el sentido de su fallo, teniendo que mencionar los fundamentos de hecho, de derecho y las subsunción que ha realizado de los primeros en los segundos para cumplir con la motivación. La sana crítica busca superar dos situaciones que han agobiado a los juzgadores; por un lado, busca superar el anticuado concepto de que el juzgador es la boca de la ley y, por el otro, intenta frenar mediante la motivación, cualquier arbitrariedad que el juez pudiera demostrar al realizar su fallo. De conformidad con las disposiciones del artículo 86 del Código de Procedimiento Penal, el mentado órgano jurisdiccional no puede volver a valorar la prueba, pero puede analizar las conclusiones que el juzgador ha sacado en base a ellas y, mediante este mecanismo, determinar si son lógicas o arbitrarias, si devienen de los medios probatorios presentados ante el inferior o si son tan solo meras especulaciones del juzgador. En la especie, el juzgador ha considerado que se encuentra probada la existencia material del delito y la responsabilidad del acusado, como se desprende de los considerandos sexto y séptimo de la sentencia recurrida, pues del análisis psiquiátrico realizado al acusado Gustavo Ramiro Rodríguez, por el médico psiquiatra Dr. Ericson Toscano Toscano, con lo que pretende evadir su responsabilidad, se puede concluir, con las mismas expresiones del médico quien manifiesta *“que esto es una impresión diagnóstica, porque no se puede diagnosticar sin una evaluación neurológica, exámenes, resonancia y saber de sus antecedentes por amigos o familiares; que ellos solo sugieren, no pueden hacer nada más”* con respecto al recurso de casación propuesto por Gustavo Ramiro Rodríguez, se analiza lo siguiente: 2.1) La casación penal solo se puede interponer en contra de la sentencia que ha dictado el Tribunal Juzgador, cuando se haya detectado una violación de la ley dentro de la misma, este mandato legal está recogido en el artículo 349 del Código de Procedimiento Penal que establece *“el recurso de casación será procedente para ante la Corte Nacional de Justicia, cuando EN LA SENTENCIA se hubiere violado la ley...”* (las mayúsculas son nuestras); 2.2) Con respecto a la violación del artículo 4 del Código Penal, mencionada por el recurrente, éste establece que en dicha materia, en lo que se refiere a interpretación, el juez se debe atener estrictamente a la letra de la ley, por lo que para determinar la materialidad de la infracción cometida se debe estar estrictamente a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Penal, como bien lo ha hecho el juzgador; tampoco se puede inmiscuir en la violación alegada por el recurrente, al Art. 76 numeral 5 de la Constitución de la República, pues

el juzgador ha actuado sin duda alguna al respecto; 2.3) El recurrente también alega “que el tribunal a quo basó su fallo en meras suposiciones más no en hechos debidamente reales, unívocos, concordantes y comprobados conforme así lo establece el Art. 88 del Código de Procedimiento Penal”; sin embargo, es bueno recordarle al casacionista que este artículo habla acerca de las presunciones que puede establecer el Juzgador en el proceso, y que la más importante de ellas es la presunción del nexo causal, entre el procesado y la infracción, construida a base de indicios, que no son más que hechos ciertos que, aunque relacionados con el hecho principal que se intenta probar, son diferentes del mismo y no llegan a demostrar su existencia; por ello, la utilización de esta herramienta que se le da al juez, tiene que venir precedida de verdadera prueba acerca del hecho que se le imputa al procesado; en el caso concreto, se ha logrado comprobar tanto la existencia del delito como la responsabilidad del acusado, en base a las pruebas que el juzgador analiza en su considerando quinto; 3) Esta Sala no advierte que se haya incurrido en violación alguna por parte del Tribunal juzgador, más aún, cuando de la sentencia constan debidamente puntualizadas las pruebas, fundamentalmente el testimonio del menor, que en concordancia con varios medios de prueba periciales, permitieron establecer en debida forma, lesiones, huellas, rasgos y síntomas propios del delito sexual, como se expresa en los informes periciales, detallados por los peritos quienes manifiestan que el menor Alejandro Michael Rodríguez Carbo, a nivel de la región anal, presenta una dilatación y fisura antigua debido a una penetración de un agente vulnerante, desencadenando lo que se conoce como una *encopresis* como consecuencia del abuso sexual del cual fue objeto dicho menor; 4) En este contexto, se vuelve impertinente la alegación del casacionista, en el sentido de la violación de los Arts. 4 del Código Penal, 76 numeral 5 de la Constitución de la República y 88 del Código de Procedimiento Penal, como se colige del análisis anteriormente realizado, con lo que queda sin piso la pretensión del recurrente por anular la sentencia por esta vía, en el ámbito de derecho relacionado con la convicción y la certeza que debe prevalecer en el juzgador para emitir una sentencia.- **SEXTO: RESOLUCION.-** Por lo expuesto y en concordancia con el criterio expresado por la Fiscalía General del Estado, “ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA” de conformidad con lo dispuesto por el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, se declara improcedente el recurso de casación interpuesto por Gustavo Ramiro Rodríguez.- Devuélvase el proceso al inferior para el trámite de ley.- Notifíquese y Cúmplase.

Fdo.) Dres. Hernán Ulloa Parada, Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Jueces Nacionales.

Certifico. f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator. Lo que pongo en su conocimiento para los fines legales pertinentes.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

**RAZÓN:** Siento por tal que las cuatro fotocopias que anteceden son iguales a su original. Certifico. Quito, 6 de enero de 2012.

f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

No. 749-2011 Y.T.

**En el juicio penal que sigue Gina Guerrero Lomas en contra de Galo Nájera Andrade se ha dictado lo siguiente:**

**“PONENTE: Dr. Luis Moyano Alarcón (Art. 141 Código Orgánico de la Función Judicial).**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 29 de diciembre del 2011; las 11H20.

**VISTOS:** Mediante sentencia expedida el 30 de agosto del 2010, las 11H49, por el Segundo Tribunal de Garantías Penales de Imbabura condenó al doctor GALO PATRICIO NAJERA ANDRADE, por el delito de concusión, tipificado y reprimido en el art. 264 del Código Penal, a la pena modificada de OCHO días de prisión correccional, multa de seis dólares y el duplo de ciento cincuenta dólares. De la referida sentencia, el procesado, interpone recurso de revisión. Siendo el estado procesal el de resolver, para hacerlo, se considera: **PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA.-** En virtud de lo dispuesto en el artículo 184, numeral 1 y la Disposición Transitoria Octava de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el R.O. No. 449, de 20 de octubre de 2008; numeral séptimo de la sentencia interpretativa dictada por la Corte Constitucional, publicada en el R.O. No. 479, de 2 de diciembre de 2008; la Resolución dictada por el pleno de la Corte Nacional de Justicia, el 22 de diciembre de 2008, publicada en el R.O. No. 511 del 21 de enero del 2009; así como del oficio No. 1047-SP-CNJ-2011, suscrito por el Dr. Carlos Ramírez Romero, Presidente de la Corte Nacional de Justicia; y el sorteo de ley respectivo, en nuestras calidades de Jueces y Conjueces Nacionales, respectivamente, de esta Primera Sala de lo Penal, procedemos a conocer y resolver la presente causa. **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.-** Revisado el procedimiento de la presente acción, no se advierte vicio u omisión de solemnidad sustancial que pudiera acarrear su nulidad, por lo que este Tribunal declara la validez procesal. **TERCERO: ALEGACIONES DEL RECURRENTE.- A)** Siendo el día y la hora para conocer el recurso de revisión formulado por el doctor GALO PATRICIO NAJERA ANDRADE, quien por intermedio de su abogado defensor, doctor Mario Borja Naranjo, fundamenta su recurso de revisión en los siguientes términos: Que se interpone recurso de revisión, por considerar que la sentencia condenatoria dictada por los Jueces del Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura y confirmada por la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Imbabura, al imponerle ocho días de prisión, es contraria a derecho; que el fallo dictado se sustenta en testigos y documentos falsos, así como en informes periciales parciales, contraviniendo lo que dispone el Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República, que habla de las pruebas obtenidas y actuadas con violación a la Constitución, mismas que no tendrán validez alguna y carecerán de toda eficacia probatoria; que Galo Nájera, no es actor, cómplice ni encubridor del delito de concusión, ya que su conducta demostrada no es típica, antijurídica ni reprochable; que lo único que ha existido es un complot de varios funcionarios públicos y privados que se pusieron de acuerdo para perjudicarle al Dr. Nájera, Comisario de Salud

de Imbabura, a esa fecha; que no ha cometido ningún delito en ejercicio de sus funciones, ya que cobrar una deuda no es ningún delito, menos aún de concusión. A continuación presenta la prueba documental correspondiente: 1) Copias certificadas de todo el proceso actuado en esta causa penal; 2) Certificación otorgada por el señor Inspector de Trabajo de Imbabura, del que se desprende que la denunciante en este juicio señorita Gina Guerrero Lomas, jamás trabajo para la Dra. Nancy Pavón, propietaria de la Farmacia Solidaria N.- 1; 3) Certificación otorgada por la Ing. Ana Belén Jaramillo, Coordinadora de Vigilancia Sanitaria, de donde se desprende que la señorita Gina Guerrero Lomas, no es propietario de ninguna Farmacia; 4) Certificación con anexos otorgada por la Dra. Yuling Reascos, Directora Provincial de Salud de Imbabura, de la que se desprende que la señorita Gina Guerrero Lomas, fue pasante en la Dirección de Salud de la Provincia de Imbabura, y por este motivo conoció al Dr. Nájera; 5) Certificación otorgada por la Dra. Yuling Reascos, Directora Provincial de Salud de Imbabura, de la que se desprende que la Dra. Alba Lucia Gallegos, no es propietaria de ninguna Farmacia, ella fue testigo en esta causa, de la Fiscalía.; 6) Certificaciones emitidas por los Juzgados y Tribunales de Garantías Penales de Imbabura, de no tener causas penales en esas judicaturas. Como prueba testimonial, presenta: 1) **Testimonio de Gladys Hernández**, quien en síntesis manifiesta: Que conoce al señor Galo Nájera, desde hace 5 años, por cuanto él le ha ayudado a sacar los permisos de su negocio; que conoció a Alexandra Guerrero en la Dirección Provincial de Salud; que el día 17 de noviembre de 2009, en circunstancias en que iba en camino a la Dirección Provincial de Salud, acompañada de Rosa Montero, se encontraron con el Dr. Nájera, el cuál iba camino al Instituto de Seguridad Social, fueron conversando y en el Parque Carbo, el Dr. Nájera se detuvo a pedido de la señorita Alexandra Guerrero, la cual le manifestó que le va a pagar 150 dólares de una deuda que mantiene con el Dr. Nájera, recordándole el doctor que faltan 100 dólares; que al momento de la entrega del dinero no habían policías ni ninguna Fiscal; que en compañía del Dr. Nájera estuvieron aproximadamente treinta minutos. Al interrogatorio de la Fiscalía, en síntesis responde: Que sobre el delito de concusión seguido al Dr. Nájera, solo conoció lo que se dijo por la prensa y las noticias; 2) **Testimonio de Rosa Montero Hernández**, quien en síntesis manifiesta: Que hace tres años más o menos conoce al Dr. Nájera, por cuanto él ha sido Comisario de Salud; que tiene una tienda pequeña y que en el año 2008, fue a la Dirección Provincial de Salud, ha renovar los papeles con el Dr. Nájera y ahí conoció a Alexandra Guerrero; que el día 17 de noviembre de 2009, en circunstancias en que iba en camino a la Dirección Provincial de Salud, acompañada de su amiga, se encontraron con el Dr. Nájera, el cuál iba camino al Instituto de Seguridad Social, fueron conversando y en el Parque Carbo, el Dr. Nájera se detuvo a pedido de la señorita Alexandra Guerrero, la cual le manifestó que le va a entregar 150 dólares, recordándole el doctor que faltan 100 dólares; que dijo que el dinero era de su sueldo; que en compañía del Dr. Nájera estuvieron aproximadamente treinta minutos. Al interrogatorio de la Fiscalía, en síntesis responde: Que sobre el delito de concusión seguido al Dr. Nájera, solo conoció lo que se dijo por la prensa y las noticias; A continuación el abogado defensor indica: Que ha demostrado con prueba nueva, que no existe el delito de concusión sino una cancelación de una deuda contraída por

la señorita Gina Guerrero Lomas; que hubo violación de la ley en todas las etapas del proceso; que está demostrado que Gina Guerrero, fue pasante de la Dirección Provincial de Salud, y que no se ha perjudicado al Estado Ecuatoriano; que el Dr. Galo Nájera, no tenía por qué cobrar dinero en ejercicio de sus funciones, que las multas que como Comisario imponía se cancelaban en la oficina de recaudaciones de la mentada Institución; que la denunciante no es propietaria ni ha trabajado en ninguna Farmacia; que existió una confabulación para perjudicarlo; que las grabaciones realizadas por la denunciante, son ineficaces, por cuanto no contaron con la autorización de un Juez de Garantías Penales; que en la pericia realizada solo se puede detectar la voz de la denunciante y no del Dr. Nájera; que el delito de concusión, es eminentemente doloso, es decir actuar con dolo o mala fe, en el presente caso, el Dr. Nájera, jamás mandó a recibir dineros, a exigir pagos indebidos, ni obsequios de nadie, por lo tanto no se puede hablar de un delito de concusión. Por haber demostrado con nueva prueba el error que cometieron los juzgadores de inferior nivel, de conformidad con lo que dispone el Art. 367 del Código de Procedimiento Penal, solicita a la Sala se digne dictar la correspondiente sentencia absolutoria, por considerar que la denuncia y acusación particular es resultado de una confabulación para engañar a la justicia, inventándose hechos y circunstancias para perjudicar al Dr. Galo Nájera, con dolo y mala fe; y, por el daño causado solicita se le declare maliciosa y temeraria. En la misma audiencia el delegado de la Fiscalía General del Estado doctor José García, quien dice: Que el Fiscal, es el representante de los derechos de la ciudadanía ecuatoriana; que en los delitos de concusión se da un trámite especialísimo; que el objeto del recurso de revisión es presentarlo después de ejecutoriada la sentencia condenatoria; que el recurrente interpone recurso de revisión de la sentencia dictada por el Tribunal Segundo de Garantías Penales de Imbabura, de conformidad con las causales 3 y 4 del Código de Procedimiento Penal, lo cual no se ha demostrado con nueva prueba, y más parece imposible de creer que el Tribunal juzgador ha demostrado, justificado de manera motivada y con certeza absoluta que el Dr. Nájera, es el responsable del delito. De tal modo, por cuanto no se ha fundamentado ni comprobado el recurso interpuesto, la Fiscalía, debido no a la cantidad sino al hecho, considera que el recurso debe ser desechado, y se cumpla la sentencia dictada. **CUARTO: APRECIACIÓN DOCTRINARIA SOBRE LA REVISIÓN.- A)** Lo primero que la Sala debe observar es la naturaleza y presupuestos del recurso de revisión. Efectivamente, el recurso de revisión es un mecanismo legal para dejar sin efecto una sentencia condenatoria pasada en autoridad de cosa juzgada, para lo cual, la Ley determina que se deben aportar nuevas pruebas, lo que en el caso materia del juzgamiento en efecto así acontece, pues en el caso del recurrente interpuso su recurso de revisión en la causal cuarta del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal y para demostrar la misma presentó como prueba los testimonios de las señoras: Gladys Hernández y Rosa Montero Hernández; **b)** Cabe insistir que el recurso de revisión está contemplado en el Código de Procedimiento Penal como un recurso extraordinario que ataca a la cosa juzgada y cuya finalidad es reexaminar una sentencia cuando se cumplen los presupuestos que establece el Art. 360 del referido cuerpo de leyes, con el ánimo de que no se sacrifiquen los sagrados intereses de la justicia, y de esta

forma enmendar los errores judiciales de haberlos, pues el objetivo fundamental del derecho penal es sancionar a quien ha incurrido en un juicio de reproche y reafirmar el derecho a la libertad cuando éste ha sido vulnerado, de tal manera que no se afecte el estado de inocencia de un ser humano, a quien por error de hecho se le haya condenado, pero para su admisión se exige demostración plena del error judicial, es decir, demostrar en que consistió el error, esto es, aportando nueva prueba como en efecto así ha sucedido en el presente caso en que los conductos que sirvieron para dictar el fallo inculpativo fueron falsos, ya que el recurrente no es responsable del delito por el que se lo condenó y por ende no tuvieron el sustento jurídico adecuado; **B) resolución: 1)** El recurrente en lo principal expresa que no ha cometido delito alguno, ya que los 150 dólares que recibió por parte de Gina Alexandra Guerrero, se debe a un abono de una deuda que tenía que pagarle la referida denunciante, que para su inculpativo le pusieron una trampa en la que se complotaron varias autoridades y personas, la pericia que ha servido de base para su condena, no fue autorizado por juez alguno además de que en sus condiciones se expresan que la voz que se reconoce es de su denunciante; **2)** El recurso ha sido interpuesto por las causales 3 y 4 del Art. 360 del Código de Procedimiento Penal, las mismas que para que su procedencia, requiere de prueba nueva siendo que para este efecto se ha presentado los testimonios de Gladys Hernández y Rosa Montero, quienes refieren que el 17 de noviembre de 2009, acompañaron al recurrente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en circunstancias que al llegar al parque Calderón fue interceptado por Gina Guerrero, quien le entregó la cantidad de 150 dólares de abono de una deuda de mayor valor y que en esos momentos no se encontraban ni la Fiscal, ni los Policías que con posterioridad procedieron con su detención, el recurrente además incorpora prueba documental que demuestra que la denunciante no es propietaria de ninguna Farmacia, por lo que habría intervenido para la supuesta concusión; y, **3)** Del análisis ponderado a los hechos y con el concurso de las pruebas aportadas esta Sala establece, con absoluta certeza de que previo a la detención del recurrente hubo una confabulación de ciertas autoridades conducentes a crear las circunstancias de un hecho flagrante de concusión, esto es la inducción de la comisión de tal delito del cual por sí solo desacredita una inculpativo siendo que la prueba cualquiera que fuere carece de eficacia probatoria y la violación del Art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República. En efecto, el art. 264 del Código Penal establece que los empleados públicos son culpables de concusión mandando a percibir, exigiendo o recibiendo lo que sabían que no era debido, lo cual no corresponde al presente caso, pues el dinero entregado al

recurrente se trata de una deuda que mantenía la denunciante. Consecuentemente y en mérito de lo expuesto, el recurso de casación es procedente y corrigiéndose los errores de derecho que contiene la sentencia recurrida, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, esta Sala acepta el recurso interpuesto y declara el estado de inocencia del recurrente Galo Nájera Andrade, emitiendo a su favor sentencia absolutoria y disponiendo a la vez la cancelación de todas las medidas cautelares que pesen en su contra.- Notifíquese, devuélvase y publíquese.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Gerardo Morales Suárez (V.S.) Jueces y Conjuez Nacionales.

Certifico. f). Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

**VOTO SALVADO del: Dr. Gerardo Morales Suárez, Conjuez.**

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA  
PRIMERA SALA DE LO PENAL**

Quito, 29 de diciembre del 2011; las 11H20.

**VISTOS.-** Por no haber estado presente en la audiencia oral, pública y contradictoria realizada dentro del recurso de revisión, presentado en el juicio que por “concusión” sigue Gina Guerrero Lomas en contra de Galo Nájera Andrade; me aparto del voto de mayoría y me abstengo de emitir sentencia.- Notifíquese.

Fdo.) Dres. Luis Moyano Alarcón, Milton Peñarreta Álvarez, Gerardo Morales Suárez, (V.S.) Jueces y Conjuez Nacionales.

Certifico. f.) Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator. Lo que pongo en su conocimiento para los fines legales pertinentes.-

**RAZÓN:** Siento por tal que las tres fotocopias que anteceden son iguales a su original. Certifico. Quito, 6 de enero de 2012.

f). Dr. Hermes Sarango Aguirre, Secretario Relator.

