

**SEÑOR PRESIDENTE Y SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Caso No. 0041-19-IN**

**Juez ponente: Dr. Alí Lozada Prado**

**ABG. SANTIAGO SALAZAR ARMIJOS**, Procurador Judicial del ingeniero CÉSAR LITARDO CAICEDO, Presidente de la Asamblea Nacional del Ecuador, conforme se desprende de la escritura pública de poder especial y Procuración Judicial que acompaño en **ANEXO 1**. Dentro de la Acción Pública de Inconstitucionalidad planteada por el señor Carlos David Calero Andrade. En uso de mis derechos constitucionales, comparezco ante su autoridad con la presente contestación a la **demanda de Acción de Inconstitucionalidad**, fundamentada en los siguientes términos:

**I**

**ANTECEDENTE DE LA NORMA LEGAL IMPUGNADA**

El Código Orgánico Integral Penal (COIP), fue publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.

El Código Tributario, publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 38, 14 de junio 2005

El Reglamento de Comprobantes de venta, retención y complementarios, publicado en el Registro Oficial No. 247, 30 de Julio 2010

**II**

**NORMAS CONSTITUCIONALES PRESUNTAMENTE VULNERADAS**

Los accionantes señalan que las normas constitucionales infringidas son los artículos 66, numerales 4, 15 y 29 literal c); y 76 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador.

III  
**DISPOSICIONES ACUSADAS SOBRE LA PRESUNTA  
INCONSTITUCIONALIDAD**

El accionante interpuso demanda de acción pública de inconstitucionalidad por el fondo de los artículos 298 numerales 6, 13, 14, 15, 16, 18, 19 y 20; 299, numerales 3, 5 y 6, del Código Orgánica Integral Penal (en adelante, COIP); artículo 164 del Código Tributario; y artículo 6, numeral 2 del Reglamento de Comprobantes de venta, retención y complementarios (en adelante “el Reglamento”).

En los artículos pertinentes, el COIP establece que:

**Art. 298.-** Defraudación tributaria.-La persona que simule, oculte, omita, falsee o engañe en la determinación de la obligación tributaria, para dejar de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero, será sancionada cuando:

6. Haga constar en las declaraciones tributarias datos falsos, incompletos, desfigurados o adulterados, siempre que el contribuyente no haya ejercido, dentro del año siguiente a la declaración, el derecho a presentar la declaración sustitutiva en la forma prevista en la ley.

13. Emita comprobantes de venta por operaciones realizadas con empresas fantasmas, inexistentes o supuestas.

14. Presente a la administración tributaria comprobantes de venta por operaciones realizadas con empresas fantasmas, inexistentes o supuestas.

15. Omita ingresos, incluya costos, gastos, deducciones, exoneraciones, rebajas o retenciones falsas o inexistentes o superiores a las que procedan legalmente, para evitar el pago de los tributos debidos.

16. Extienda a terceros el beneficio de un derecho a subsidios, rebajas, exenciones, estímulos fiscales o se beneficie de los mismos sin derecho.

18. Exista falta de entrega deliberada, total o parcial, por parte de los agentes de retención o

percepción de los impuestos retenidos o percibidos, después de diez días de vencido el plazo establecido en la norma para hacerlo.

19. Exista obtención indebida de una devolución de tributos, intereses o multas.

20. Utilizar personas naturales interpuestas, o personas jurídicas fantasmas o supuestas, residentes en el Ecuador o en cualquier otra jurisdicción, con el fin de evadir el cumplimiento de las obligaciones tributarias.

**Art. 299.- Defraudación aduanera.-** La persona que perjudique a la administración aduanera en las recaudaciones de tributos, sobre mercancías cuya cuantía sea superior a ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador en general, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años y multa de hasta diez veces el valor de los tributos que se pretendió evadir, si realiza cualesquiera de los siguientes actos:

3. No declare la cantidad correcta de mercancías.

5. Obtenga indebidamente la liberación o reducción de tributos al comercio exterior en mercancías que según la Ley no cumplan con los requisitos para gozar de tales beneficios.

6. Induzca, por cualquier medio, al error a la administración aduanera en la devolución condicionada de tributos.

Por su parte, el artículo 164 del Código Tributario determina:

**Art. 164.- Medidas precautelatorias.-** El ejecutor podrá ordenar, en el mismo auto de pago o posteriormente, el arraigo o la prohibición de ausentarse, el secuestro, la retención o la prohibición de enajenar bienes.

Al efecto, no precisará de trámite previo.

El coactivado podrá hacer cesar o reemplazar las medidas precautelatorias, garantizando la totalidad del saldo de la obligación, debiendo justificar documentadamente la garantía de la

obligación pendiente de pago. Con esta justificación el ejecutor verificará la proporcionalidad de las medidas dentro del procedimiento de ejecución.

En caso de que el sujeto pasivo afectado por la imposición de las medidas cautelares mencionadas en el inciso primero, impugne la legalidad de las mismas, y en sentencia ejecutoriada se llegare a determinar que dichas medidas fueron Páginas 37 de 82 emitidas en contra de las disposiciones legales consagradas en este Código, el funcionario ejecutor responderá por los daños que su conducta haya ocasionado, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

De la misma manera, el Reglamento estipula:

Art. 6.- Período de vigencia de la autorización para imprimir y emitir comprobantes de venta, documentos complementarios y comprobantes de retención.- El período de vigencia de los comprobantes de venta, documentos complementarios y Páginas 3 de 29 comprobantes de retención, será de un año para los sujetos pasivos, cuando cumplan las condiciones siguientes:

2. No tener pendiente de pago, deuda firme alguna, por tributos administrados por el Servicio de Rentas Internas, multas e intereses provenientes de los mismos. Se exceptúan de esta disposición los casos en los cuales exista un convenio de facilidades de pago o se haya iniciado un recurso de revisión de oficio o a insinuación del contribuyente en relación al acto administrativo que contenga la obligación en firme.

#### IV

#### ANÁLISIS DE LA DEMANDA

El 10 de febrero del 2014, fue aprobado por la mayoría de la Asamblea Nacional el Código Orgánico Integral Penal (COIP), el cual establece la defraudación tributaria y la defraudación aduanera, como delitos contra el Régimen de Desarrollo, en la sección quinta de los delitos contra la responsabilidad ciudadana, del ordenamiento legal; resulta importante mencionar que dentro de la tipificación legal de la contravención en estudio, según la Constitución de la República del Ecuador, se garantiza el derecho a realizar actividades económicas, en el artículo 66, numeral 15, que determina que este derecho a debe desarrollarse,

conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental; al establecer estos principios, se está generando una obligación a las personas con actividades económicas, de carácter universal, por lo que fue necesario tipificar las conductas contrarias a estos, para garantizar el cumplimiento de dicha garantía del derecho.

Al hablar de penas privativas de libertad para las mencionadas conductas, se hace alusión a la aplicación del principio de mínima intervención penal, consagrado en la Constitución de la República y en el Código Orgánico Integral Penal, aduciendo que no puede existir cárcel por deudas, y así también se referencia a legalidad y la legitimidad de las normas que se acusan inconstitucionales. Al respecto, es importante empezar a explicar los últimos dos elementos mencionados, que son legalidad y la legitimidad.

La legalidad, tratada desde un plano general, por la sola promulgación de la ley, después de haber seguido el procedimiento de creación legislativa, se la entiende como correctamente establecida; ahora bien, el tema a tomar en cuenta, es la legitimidad de una norma, y considerar si solamente la ley promulgada es elemento suficiente para legitimar la falta del cumplimiento de los principios constitucionales en las actividades económicas como un delito.

Luigi Ferrajoli indica que la esencia del garantismo se encuentra en dos aristas importantes, la primera es la correcta implementación del Estado de Derecho (para aplicar un Derecho Penal mínimo, limitando el poder punitivo del Estado) y la segunda es la garantía de derechos y obligaciones fundamentales.<sup>1</sup> Esta última fue aplicada por el Estado Ecuatoriano, haciendo alusión al Derecho Penal Tributario, mismo que forma parte del Derecho Público, entendiendo a este Derecho Penal Tributario, como el conjunto de principios, instituciones y normas que regulan la prevención y represión de las infracciones de las leyes tributarias.

Estas infracciones se refieren al denominado ilícito y delito tributario, que supone la violación de las disposiciones fiscales, lo cual conlleva un quebrantamiento de un deber social constituido por la obligación de pagar tributos, violación que al igual que en el Derecho Penal Común comporte una alteración en el orden jurídico, pues se atenta contra el patrimonio o ingreso del Estado.

Es así que no se habla de una deuda común, la cual sí podría ser resuelta con intervención de otras vías extrapenales, como la civil, caso en el cual, indudablemente se rompía el carácter de

---

<sup>1</sup>Cfr. Ferrajoli, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2005.

Ultima Ratio, del Derecho Penal; no siendo este el caso, puesto que se está tocando un tema de defraudación, misma que constituye todo acto de simulación, ocultación, falsedad o engaño, que induce a error en la determinación de la obligación tributaria, o por los que se deja de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero; y como consecuencia se habla de intencionalidad, dolo planificación, concluyendo, de esta manera, que no es una deuda cualquiera, sino un acto contra la responsabilidad ciudadana y específicamente contra la eficiencia de la administración pública que, como se menciona anteriormente atenta contra el patrimonio del Estado.

Ahora bien, respecto al artículo 64 del Código Tributario y la imposición de medidas cautelares, acusadas de inconstitucionales, se debe solamente tener en cuenta, reglas y principios que norman esta figura legal.

Las medidas cautelares o también llamadas medidas precautorias tienen como objeto asegurar el resultado práctico de la sentencia. Es por ello que Carnelutti expresó que el proceso cautelar sirve no inmediatamente, sino mediatamente a la composición de una Litis, porque su fin inmediato está en la garantía del desarrollo o del resultado de un proceso. En otras palabras se podría decir que nacen al servicio de esa resolución definitiva, con el oficio de preparar el terreno y aportar los medios aptos para su éxito. De acuerdo a lo manifestado se puede concluir, entonces, que las medidas cautelares buscan evitar el peligro del daño efectivo, el Periculum in mora, que no es otra cosa que el riesgo de la tutela jurisdiccional constituido por el transcurso del tiempo necesario para la realización de dicha tutela. En otras palabras el peligro del daño marginal deriva del retardo de la providencia definitivo<sup>2</sup>.

Respecto a estas medidas, y su legalidad, se debe, también, mencionar que, según Antonio Canova, entre los principios o requisitos para una medida cautelar están, que estas son de carácter potestativo y discrecional para el juez, no suponen pronunciamiento sobre el fondo del asunto, es accesoria al juicio principal y puede también ser una incidencia dentro del proceso principal, para garantizar la eficacia de la sentencia.

De esa manera, queda evidenciado, que la interposición de las medidas cautelares, por parte del ejecutor, como lo determina el artículo 164 del Código Tributario, cuyo fin es el cumplimiento del

---

<sup>2</sup> María Emilia Cisneros; LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL ECUADOR; Ecuador, 2014;  
<http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/20946/1/TESIS.pdf>

pago, no contravienen la norma constitucional, y, más bien, se encuentran en armonía con la Carta Magna.

Por último, respecto al artículo 6, numeral 2 del reglamento y su acusación de inconstitucionalidad por la mención exclusiva del recurso de revisión, es menester indicar que el argumento de la contraparte es la falta de mención de la acción de protección, acción extraordinaria de protección y procedimientos de jurisdicción internacional. En relación a las garantías jurisdiccionales constitucionales en mención cabe recalcar que estas tienen por objeto la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación; la primera respecto a los derechos reconocidos en la Constitución y tratados internacionales sobre derechos y la segunda, la protección de los derechos constitucionales y debido proceso en sentencias, autos definitivos, resoluciones con fuerza de sentencia, en los que se hayan violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución.

Estas garantías van de la mano con medidas cautelares, las cuales como finalidad tienen prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho y principalmente para el caso en mención, la suspensión provisional del acto. Por lo cual, no tendría sentido individualizar el caso de las garantías jurisdiccionales en el artículo 164 del Código Tributario, ya que la sola concesión de medidas cautelares, mientras se encuentran en trámite, suspendería el acto que sería la extensión de autorización para imprimir y emitir comprobantes de venta, documentos complementarios y comprobantes de retención. También es importante aclarar que este supuesto dependería de la aceptación de las garantías interpuestas, las cuales tienen requisitos, como la acción de protección, de agotar todos los medios judiciales o la inexistencia de dichos medios para dar paso a trámite.

## V

### PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS

En el análisis y control abstracto de constitucionalidad, alegamos en particular la aplicación de los siguientes principios:

**Principio de Control integral.-** En el marco de Control Abstracto, una vez determinada la

problematización fáctica se requiere analizarla en el contexto de toda la normativa constitucional en estrecha relación con el cuerpo normativo impugnado.

**Principio de interpretación sistemática.-** El cuerpo normativo impugnado debe ser interpretada a partir del contexto general en garantía de la interdependencia e interrelación de disposiciones, sobre aquellas se analizará la existencia de coexistencia, correspondencia y armonía.

**Principio *In dubio pro legislatore*.-** En caso de duda sobre la constitucionalidad de los mencionados artículos del Código Orgánico Integral Penal, del Código Tributario y del Reglamento de Comprobantes de venta, retención y complementarios, se debe dar preferencia y presumir la validez y legitimidad de la norma y actos de los poderes públicos.

**Principio de interpretación teleológica.-** Las disposiciones contempladas en los artículos, deben ser entendidos a partir de los fines que persiguen los cuerpos normativos.

**Principio de interpretación literal.-** En la presente acción se considerará la literalidad de todas las disposiciones contenidas en los artículos pertinentes del Código Orgánico Integral Penal, del Código Tributario y del Reglamento de Comprobantes de venta, retención y complementarios.

**Principio de constitucionalidad de las disposiciones impugnadas.-** Al no existir duda alguna sobre los requisitos formales de aprobación y promulgación de los artículos acusado de inconstitucionales del Código Orgánico Integral Penal, del Código Tributario y del Reglamento de Comprobantes de venta, retención y complementarios, se presumirá la constitucionalidad de todas las disposiciones acusadas.

**Principio de Configuración de la unidad normativa:** las disposiciones impugnadas configuran un todo normativo, que desarrolla la armonía constitucional, por lo tanto debe ser analizada en aquel sentido.

## VI PETICIÓN

Por todo lo expuesto y en conformidad con los principios que gobiernan tanto la Interpretación Constitucional moderna prescritos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, la doctrina, la jurisprudencia, y los principios del derecho público; demostrado que ha sido con los argumentos expuestos, la pretendida acción de inconstitucionalidad, carece de

sustento y fundamentos jurídico-constitucionales. Asimismo, en ejercicio de los derechos constitucionales y amparado en lo previsto en el artículo 91 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, solicito que en sentencia se ratifique la constitucionalidad de los artículos y se deseche la demanda, declarándola improcedente, disponiendo su consecuente archivo.

Notificaciones que me correspondan las recibiré en el casillero constitucional No. 15, así como en el casillero electrónico: [asesoria.juridica@asambleanacional.gob.ec](mailto:asesoria.juridica@asambleanacional.gob.ec)

**ABG. SANTIAGO SALAZAR ARMIJOS**  
**MAT.11270**  
**PROCURADOR JUDICIAL Y APODERADO ESPECIAL DEL**  
**ING. CÉSAR LITARDO CAICEDO**  
**PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA NACIONAL**