-13 trece

FUNCIÓN JUDICIAL

168690612-DFE

Juicio No. 17510-2016-00168

**CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. - SALA ESPECIALIZADA DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.** Quito, miércoles 2 de febrero del 2022, las 11h20. **VISTOS:**

**1)** Por sorteo realizado el **miércoles 7 de de abrl de 2021**, corresponde al infrascrito conjuez de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, Fernando Antonio Cohn Zurita, pronunciarse sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del **recurso de hecho** planteado el **miércoles 8 de mayo de 2019**, en la causa **17510-2016-00168.**

**2)** En lo relacionado al procedimiento, la normativa aplicable al presente caso, por mandato de la disposición transitoria primera del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), es la vigente al momento del inicio de la causa en instancia, independientemente de la fecha en que se haya emitido la sentencia o auto recurrido, o en la que se haya interpuesto el recurso de casación. Por tanto, se debe aplicar la Ley de Casación.----

**3)** La competencia de los conjueces para conocer y resolver, en forma individual, sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso de casación, consta en el numeral 1 del artículo 184 de la Constitución de la República y el numeral 2 del artículo 201 del Código Orgánico de la Función Judicial.----

**4)** Mi calidad de Conjuez está acreditada mediante Acción de Personal No. 172-UATH-2021-OQ del 18 de febrero de 2021.-----

**5)** Conforme a los autos, la sentencia fue dictada el viernes 12 de abril de 2019, notificada el mismo día; con fecha martes 23 de abril de 2019 la parte actora interpone recurso de casación, que mediante auto del jueves 2 de mayo de 2019 ha sido rechazado por extemporáneo por el Tribunal de instancia, en aplicación del artículo 5 de la Ley de Casación (presentado fuera de los 5 días hábiles posteriores a la notificación de la sentencia). De dicho auto la parte actora ha interpuesto recurso de hecho a través de escrito presentado el miércoles 8 de mayo de 2019, en el que señala que el Tribunal no toma en consideración que la disposición transitoria primera del COGEP dispone que las demandas interpuestas hasta antes de la implementación del COGEP "en la respectiva jurisdicción" se tramitan con la norma aplicable al momento de su presentación, con lo que la sujeción al trámite anterior al COGEP se da hasta que termina el proceso con la sentencia, y que una vez concluida esa tramitación

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
Firmado por FERNANDO ANTONIO COHN ZURITA
C=EC
L=QUITO
CI 0911069714

rige el COGEP, por la aplicación inmediata de las normas procesales, conforme al artículo 7.20 del Código Civil.

**6)** Respecto del recurso de hecho, denominado doctrinariamente de queja, Palacio enseña ª(¼ ) *el ordenamiento procesal prevé un recurso denominado de queja, directo o de hecho, que debe deducirse directamente ante el tribunal de alzada y tiene por objeto que éste, mediante una revisión del juicio de admisibilidad formulado por el juez o tribunal inferior, revoque la resolución denegatoria del recurso, lo declare, por consiguiente, admisible, y disponga sustanciarlo*º [1]

López Blanco, explica que ante la denegación del recurso de apelación por parte del juez de primera instancia o del recurso de casación por el tribunal superior, la autoridad judicial llamada a resolver sobre la apelación o la casación, debe examinar la juridicidad del auto que deniega el trámite de cualquiera de ellos y, de encontrarlo infundado, ordene impartirle trámite al recurso inicialmente denegado.[2]

En suma, el recurso de hecho tiene por objeto garantizar el derecho a la defensa, actividad de parte agraviada, que se presenta para ante el tribunal de alzada, requiriendo la enmienda con arreglo a derecho, del pronunciamiento judicial ( auto) del tribunal de instancia que a su criterio ha sido emitido contrariando las normas y vulnerando sus derechos . En la Ley de Casación este recurso está contenido en el artículo 9[3].

**7)** De acuerdo a lo señalado en la parte final del numeral 5 de esta providencia, el recurrente sostiene que la expresión ªen la respectiva jurisdicciónº, ata al proceso al procedimiento antiguo, solo hasta llegar a su conclusión en la instancia en que inició; y que una vez concluido, debe seguirse el trámite previsto en el COGEP, por lo que es aplicable el término para interposición previsto en el artículo 266 del COGEP, de diez días en ese entonces.

**8)** Dicha interpretación, a más de ser inconsistente con las alegaciones que el mismo recurrente esgrimió al interponer su recurso de casación (puesto que planteó la causal segunda del artículo 3 de la Ley de Casación y no la primera del artículo 268 del COGEP), no tiene asidero por las razones que se expondrán a continuación:

---

1 PALACIO, Lino Enrique, Manual de Derecho Procesal Civil, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003, pág 596

2 LÓPEZ BLANCO, Hernán, Instituciones de derecho procesal civil colombiano, Ed. Dupre editores, 7° Edición, Santafé de Bogotá, 1997

3 *RECURSO DE HECHO.- Si se denegare el trámite del recurso, podrá la parte recurrente, en el término de tres días, interponer el recurso de hecho. Interpuesto ante el juez u órgano judicial respectivo, éste sin calificarlo elevará todo el expediente a la Corte Suprema de Justicia. La denegación del trámite del recurso deberá ser fundamentada. Concedido el recurso de hecho, se dejarán copias de la sentencia o auto recurridos para continuar la ejecución, salvo que el recurrente solicite la suspensión de ésta, constituyendo caución conforme lo previsto en esta Ley. La Sala respectiva de la Corte Suprema de Justicia, en la primera providencia y dentro del término de quince días, declarará si admite o rechaza el recurso de hecho; y, si lo admite, procederá conforme lo expuesto en el artículo 13.*

**8.1)** Al remitirse el proyecto de ley a la Asamblea (cuyo texto puede ser revisado en la página web de la Asamblea Nacional), constaban como disposiciones transitorias, la vacancia del inicio de aplicación del Código por seis meses (transitoria primera), y luego una implementación progresiva durante 18 meses en el territorio nacional conforme a un cronograma, previo a la instrumentación de medios tecnológicos, salas de audiencia y capacitación (transitoria segunda); señalándose que las demandas interpuestas hasta antes de la implementación del COGEP en la respectiva jurisdicción, se tramitarán con la norma aplicable al momento de su presentación (transitoria tercera); por lo que la frase "en la respectiva jurisdicción" aludía a que el inicio de la implementación del COGEP no era uniforme en todo el país, sino por fases; pero que cuando iniciara esa implementación en cada circunscripción territorial, los procesos iniciados en cada lugar hasta antes de ese momento, debían continuar con la norma aplicable al momento de su presentación, esto es, las normas procedimentales anteriores.

**8.2)** Pese a que el texto aprobado y promulgado eliminó la posibilidad de implementación geográfica por fases (por tanto el inicio de implementación sería uniforme y simultánea en todo el país), quedó en la disposición transitoria el rezago de "en la respectiva jurisdicción", por falta de concordancia con los múltiples cambios que sufrió el COGEP durante el trámite de aprobación; lo que constituye un desfase de técnica legislativa..

**8.3)** Incluso en el caso que no pudiera hacerse ese análisis de la formación del Código, es de resaltar que la segunda parte de la disposición transitoria primera del COGEP tiene un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, separadas por una coma. El supuesto de hecho es: *"Las demandas interpuestas hasta antes de la implementación del Código Orgánico General de Procesos en la respectiva jurisdicción"*; y la consecuencia jurídica es: *"se tramitarán con la norma aplicable al momento de su presentación"*. Es importante resaltar que la frase *"en la respectiva jurisdicción"* no va en el fragmento de la "consecuencia jurídica" de la norma, como para que se pueda interpretar que la tramitación del proceso conforme al procedimiento anterior se circunscribe solo a la jurisdicción donde se presentó la demanda en fecha anterior a la implementación del COGEP. La frase "en la respectiva jurisdicción" consta en el fragmento del supuesto de hecho, refiriéndose por tanto a la circunstancia consistente en que la demanda se haya presentado en un lugar antes de que allí se haya implementado el COGEP; por lo que, producido dicho evento, la consecuencia jurídica es que para dicha controversia queda fijado el procedimiento anterior al COGEP, sea cual fuere el lugar o fase donde se continúe ventilando la contienda judicial, con los recursos ordinarios o extraordinarios, pues en la consecuencia jurídica no existía condicionamiento a la "respectiva jurisdicción".

**8.4)** La función legislativa, al sancionar una ley aprobándola o derogándola, puede ordenar que algunas disposiciones legales, derogadas formalmente por la vigencia de otras, continúen produciendo efectos legales, en virtud del principio de ultraactividad, que es la validez jurídica de una norma derogada, por expresa voluntad de quien la ha creado. En el caso, específicamente el legislador ha dispuesto que los procesos en trámite deben sustanciarse hasta su conclusión *"conforme con la normativa vigente al momento de su inicio. (¼)"*, esto es, que ha otorgado vigencia ultraactiva a todas las normas procesales y sustanciales que regían al inicio de la contienda Jurídica.

**8.5)** El recurso de casación es de carácter extraordinario. esto es, que procede contra las sentencias que pongan fin a procesos de conocimiento y estrictamente por las causales señaladas en la norma; las sentencias de instancia (única en el procedimiento Tributario) que ponen fin al proceso, bajo el entendido que estas sentencias son finales y definitivas en cuanto no existe recurso ordinario que se pueda formular para su impugnación. Ello no significa que la casación sea una acción independiente sino un recurso extraordinario vinculado a la causa en la que se esgrime, de manera que le conciernen las normas y procedimientos vigentes a la época en que se inició la controversia, como así lo dispone la Transitoria Primera del COGEP; lo que implica que los requisitos de procedencia, legitimación y oportunidad son los establecidos en la Ley de Casación.

**8.6)** La causa subida en grado se ha iniciado antes de la vigencia del Código Orgánico General de Procesos, por lo tanto le son aplicables las reglas y normas previstas en la Ley de Casación; en este contexto, no se advierte ilegalidad en el en auto emitido por el Tribunal de instancia, por el que niegan el recurso de casación por haber sido interpuesto fuera del término previsto en el artículo 5 de la Ley de Casación (5 días). [4]

**9)** En función de lo expuesto, de conformidad con lo establecido en el artículo 9 de la Ley de Casación, **SE RECHAZA EL RECURSO DE HECHO Y SE DISPONE LA DEVOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE AL TRIBUNAL DE INSTANCIA.-----**

Tómense en cuenta las casillas judiciales, casilleros electrónicos y correos electrónicos detallados por las partes. Actúe la doctora Ligia Marisol Mediavilla como Secretaria Encargada de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, en virtud de la acción de personal No. No. 1452-UATH-2021-DCH de fecha 21 de diciembre del 2021. **NOTIFÍQUESE.-**

---

4 *TERMINOS PARA LA INTERPOSICION.- El recurso deberá interponerse dentro del término de cinco días posteriores a la notificación del auto o sentencia o del auto definitivo que niegue o acepte su ampliación o aclaración. Los organismos y entidades del sector público tendrán el término de quince días.*

COHN ZURITA FERNANDO ANTONIO
**CONJUEZ NACIONAL**

-16- dieciséis

FUNCIÓN JUDICIAL

168730305-DFE

En Quito, miércoles dos de febrero del dos mil veinte y dos, a partir de las quince horas y veinte y tres minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: SANTIAGO CÁRDENAS BALLESTEROS GERENTE GENERAL Y REPRESENTANTE LEGAL DE LA COMPAÑÍA MULTICINES S.A. en la casilla No. 4725 y correo electrónico darmas25@gmail.com; andres.narvaez@smecuador.com; diego.armas@smecuador.com; liceth.moreano@smecuador.com, andres.narvaez@smecuador.com, diego.armas@smecuador.com, liceth.moreano@smecuador.com, kyra.rivera@smecuador.com, melissa.torres@smecuador.com, en el casillero electrónico No. 1803760881 del Dr./Ab. ARMAS MEDINA DIEGO FERNANDO. AB. BELLA DENNISE RENDÓN VERGARA, EN SU CALIDAD DE DIRECTORA NACIONAL JURÍDICA ADUANERA DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANA DEL ECUADOR en la casilla No. 1346 y correo electrónico 1346.sar@aduana.gob.ec, fmorales@afuana.gob.ec, en el casillero electrónico No. 1400442032 del Dr./Ab. DIEGO ORLANDO MORALES ALARCON; en la casilla No. 2253. PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO en la casilla No. 1200, en el casillero electrónico No. 0901499905 del Dr./Ab. MARCOS EDISON ARTEAGA VALENZUELA. Certifico:

LIGIA MARISOL MEDIAVILLA

SECRETARIA RELATORA

FUNCIÓN JUDICIAL
DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE

Firmado por LIGIA MARISOL MEDIAVILLA
C=EC
L=QUITO
CI 1001817129