

Quito, D.M., 26 de abril de 2023

CASO No. 1047-18-EP

**EL PLENO DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR,
EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y
LEGALES, EMITE LA SIGUIENTE**

SENTENCIA No. 1047-18-EP/23

Tema: La Corte Constitucional desestima la acción extraordinaria de protección presentada por el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador en contra de una sentencia emitida por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia en un juicio de impugnación. Este Organismo verifica que no existió una vulneración del derecho al debido proceso en la garantía de motivación.

I. Antecedentes y procedimiento

1.1. Antecedentes procesales

1. El 30 de enero de 2017, Chow Liu Sheun Ming presentó una acción de impugnación en contra del Director General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (“SENAE”).¹
2. El 21 de junio de 2017, el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario (“Tribunal Contencioso Tributario”) con sede en el cantón Guayaquil, provincia de Guayas, aceptó la acción de impugnación.² El SENAE interpuso un recurso de casación.
3. El 8 de agosto de 2017, el conjuer de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia admitió parcialmente el recurso de casación planteado por el SENAE.³

¹ Mediante esta acción Chow Sheun Ming impugnó la resolución No. SENAE-DGN-2016-0993-RE, de 18 de noviembre de 2016. Dicha resolución tiene como antecedente la rectificación de tributos No. - JRP1-2016-0685-D001 de 16 de diciembre de 2016, la cuantía es de USD \$75.007,58. El proceso fue signado con el No. 09501-2017-00069.

² El Tribunal Contencioso Tributario resolvió “*declarar con lugar la demanda presentada por CHOW LIU SHEUN MING en contra del DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANA DEL ECUADOR y como consecuencia se declara la invalidez legal de la Resolución N° SENAE-DGN-2016-0993-RE, emitida el 18 de noviembre de 2016, así como de su antecedente la Rectificación de Tributos No. JRP1-2016-0685-D001. En virtud de que la demanda ha sido aceptada en su totalidad, en base a lo previsto en el penúltimo inciso del Art. 324 del Código Orgánico General de Procesos, una vez ejecutoriado este fallo, se dispone la devolución de la suma que ha sido rendida por concepto de caución para suspender los efectos del acto impugnado*” (sic).

³ El conjuer resolvió: “*ADMISIBILIDAD PARCIAL. En cumplimiento con lo dispuesto en el último inciso del art. 270 del Código Orgánico General de Procesos, se declara la admisibilidad del recurso de casación interpuesto, al amparo del caso quinto del art. 268 del Código Orgánico General de Procesos, por el cargo de falta de aplicación del art. 225 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones; art. 63 de la Resolución No. 1684 ‘Actualización del Reglamento Comunitario Decisión 571 Valor en Aduana de las Mercancías Importadas’ de la Comunidad Andina de Naciones (Anterior art. 62 de la resolución 846*

4. El 20 de marzo de 2018, la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia (“la Sala de la Corte Nacional”), mediante sentencia, resolvió no casar la decisión dictada por el Tribunal Contencioso Tributario.⁴

1.2. Procedimiento ante la Corte Constitucional

5. El 13 de abril de 2018, el SENA E (“entidad accionante”) presentó una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia dictada por la Sala de la Corte Nacional de Justicia el 20 de marzo de 2018. El caso fue signado con el número 1047-18-EP.
6. El 19 de junio de 2018, la Sala de Admisión de la Corte Constitucional admitió la causa a trámite.⁵
7. El 22 de marzo de 2022, por sorteo, se asignó la sustanciación de la causa a la jueza Alejandra Cárdenas Reyes,⁶ quién en atención al orden cronológico de resolución de las causas, avocó conocimiento del caso el 2 de febrero de 2023 y solicitó a la Sala de la Corte Nacional de Justicia que presente su informe de descargo debidamente motivado.

II. Competencia

8. De acuerdo con el artículo 94 de la Constitución (CRE); y, el artículo 58 y siguientes de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), el Pleno de la Corte Constitucional es competente para conocer y resolver las acciones extraordinarias de protección.

de la CAN); y art. 10 del Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo de Valoración de la OMC).”

⁴ En lo principal, la Sala de la Corte Nacional indicó: “*Más sin embargo la Falta de aplicación [sic] denunciada por el recurrente no incidió decisivamente en la resolución de la causa pues en la presente causa a diferencia de las otras conocidas por este Tribunal Casacional, la Base de Datos fue aperturada con Orden judicial [sic] y la discusión principal derivó en establecer como [sic] fue que efectivamente se realizó la aplicación del Tercer Método, una vez aperturada legalmente la Base de Datos, es decir no existe una proposición jurídica completa al no plantearse el dentro del Recurso de Casación los hechos del numeral 7.7.5) y lo referente al artículo 43 del Reglamento a la Decisión 571 de la CAN que fue aplicado en la sentencia de instancia razón por la que al no existir la proposición jurídica completa y al no incidir la falta de aplicación de las normas denunciadas en la resolución de la causa no se configura el vicio alegado. IV. DECISIÓN 4.1 Por los fundamentos expuestos, al tenor del artículo 273 del Código Orgánico General de Procesos, la Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada de lo Contencioso Tributario, Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y las leyes de la República, resuelve: V. SENTENCIA 5.1 NO CASAR la sentencia dictada el 23 de junio de 2017” (sic).*

⁵ El tribunal que conoció la admisión de la causa estaba conformado por las ex juezas constitucionales Tatiana Ordeñana Sierra, Wendy Molina Andrade y Roxana Silva Chicaiza.

⁶ El 10 de febrero de 2022, en el proceso de renovación parcial de la Corte Constitucional, se posesionaron la nueva jueza y los nuevos jueces constitucionales Alejandra Cárdenas Reyes, Jhoel Escudero Soliz y Richard Ortiz Ortiz.

III. Fundamentos de la acción

3.1 Fundamentos de la acción y pretensión

9. El SENAE señala que la sentencia de la Sala de Corte Nacional de Justicia impugnada vulneró su derecho al debido proceso en las garantías i) de cumplimiento de normas y derechos de las partes (ii) a la defensa; y, (iii) a la motivación; así como los derechos a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica.⁷
10. Respecto del derecho al debido proceso en la garantía de cumplimiento de normas y derechos de las partes, cita el artículo 76 numeral 1 y el artículo 169 de la CRE y señala que *“es un derecho fundamental que, el Estado, está obligado a propugnar y asegurar que todas las personas gocen de este derecho”*.
11. En cuanto a la vulneración al derecho al debido proceso en la garantía de defensa, la entidad accionante hace referencia al artículo 76 numeral 7, literal a) de la CRE y señala que: *“se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión”*.
12. En relación con el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, esta Corte identifica que la entidad accionante señala que la Sala de la Corte Nacional, a pesar de que reconocería que el procedimiento de SENAE fue correcto, *“al final de su sentencia señalan que las normas invocadas por esta administración como infringidas no fueron en sí las normas por las cuales el tribunal de primer nivel sustentó su resolución”*.
13. Sobre el derecho a la seguridad jurídica, la entidad accionante citó el artículo de la Norma Suprema, así como doctrina y una resolución de esta Corte sobre el concepto de este derecho. Sobre la tutela judicial efectiva, solamente citó el artículo pertinente de la Constitución.

3.2. Posición de la parte accionada

14. El 13 de febrero de 2023, la presidenta de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia envió el informe de descargo solicitado. En dicho informe, además de justificar la competencia del juzgador que emitió la sentencia impugnada, transcribió la *ratio decidendi* *“a efectos de que sea considerado como informe motivado”*, por lo que concluye que la decisión se encuentra debidamente motivada.

IV. Análisis constitucional

4.1. Formulación del problema jurídico

15. Conforme al artículo 94 de la Constitución, la acción extraordinaria de protección

⁷ CRE, Artículos 76, numerales 1 y 7, literales a y l, 75 y 82, respectivamente.

tiene por objeto garantizar la protección de los derechos constitucionales y el debido proceso en sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia.

16. En una sentencia de acción extraordinaria de protección, los problemas jurídicos surgen de los cargos formulados por la parte accionante; es decir, de las acusaciones que estas dirigen al acto procesal objeto de la acción por considerarlo lesivo a un derecho fundamental.⁸
17. La Corte ha expresado que los accionantes tienen la obligación de desarrollar estos cargos mediante argumentos completos (tesis, base fáctica y conclusión)⁹ que permitan a la Corte analizar la violación de derechos. Sin embargo, en observancia del principio de preclusión, una vez admitida la causa, este Organismo no puede dejar de analizar un cargo sin antes hacer un esfuerzo razonable para determinar *“si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental”*.¹⁰
18. Aunque la entidad accionante alega la violación del derecho al debido proceso en las garantías de cumplimiento de normas y derechos de las partes y del derecho a la defensa; así como en el derecho a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva (párrafos 9-11 y 13 *supra*), no desarrolla argumentos claros y completos sobre su vulneración. Los argumentos presentados se reducen a enunciar y citar normas, sin incluir una base fáctica tendiente a señalar la acción u omisión de la autoridad judicial que habría ocasionado la vulneración alegada. Al no existir una base fáctica, el argumento carece también de una justificación jurídica. Por lo anterior, no se formula un problema jurídico con respecto a los derechos mencionados.
19. Respecto al cargo presentado en el párr. 12 *supra*, este Organismo identifica que la entidad accionante señala, como tesis, la vulneración al derecho al debido proceso en la garantía de motivación; y como base fáctica que la sentencia de la Corte Nacional descarta que las normas invocadas como infringidas por SENAE serían las normas con las que se desechó su demanda. Ahora bien, pese a no encontrar un argumento completo por carecer de fundamentación jurídica, esta Corte observa que, a diferencia de los otros cargos presentados en la demanda, el presente argumento contiene al menos una base fáctica por lo que, al realizar un esfuerzo razonable,¹¹ analizará la supuesta vulneración al derecho al debido proceso en la garantía de la motivación, a través del siguiente problema jurídico:

⁸ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2719-17-EP/21 de 8 de diciembre de 2021, párr. 11.

⁹ Corte Constitucional, sentencia No. 1967-14-EP/20, 13 de febrero de 2020, párrafo 18.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia No. 1967-14-EP/20, párrafo 21 *“Al tiempo de resolver la causa, sin embargo, según la regla jurisprudencial contenida en la sentencia No 0037-16-SEP-CC, relativa a la preclusión, una vez que una demanda de acción extraordinaria de protección ya ha sido admitida por la Sala de Admisión, el Pleno de la Corte Constitucional debe dictar sentencia sin que pueda volver a analizar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad. En consecuencia, la eventual constatación al momento de dictar sentencia de que un determinado cargo carece de una argumentación completa no puede conllevar, sin más, el rechazo de ese cargo: en tales situaciones, la Corte debe realizar un esfuerzo razonable para determinar si, a partir del cargo en examen, cabe establecer una violación de un derecho fundamental”*; sentencia No. 1952-17-EP/21, párrafo 15.

¹¹ *Ibidem*, párr. 21.

¿La sentencia de la Corte Nacional vulnera el derecho al debido proceso en la garantía de motivación, al no tener una fundamentación suficiente?

4.2. Resolución del problema jurídico

20. El literal 1 del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia a su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

21. En la sentencia Nro. 1158-17-EP/21 que sistematiza la jurisprudencia reciente de esta Corte sobre la referida garantía, este Organismo señaló que para examinar un cargo de vulneración en la garantía de motivación, una decisión del poder público debe contener una motivación suficiente tanto en la fundamentación normativa, como en la fundamentación fáctica.¹²
22. A saber, sobre la fundamentación normativa, la motivación no puede limitarse a citar normas¹³, esta debe “[c]ontener la enunciación y justificación suficiente de las normas y principios jurídicos en que se funda la decisión, así como la justificación suficiente de su aplicación a los hechos del caso [...]”¹⁴
23. Por su parte, este Organismo ha señalado que, “*en el caso de sentencias de casación, en principio, la fundamentación fáctica correspondería a la exposición del contenido o a los elementos relevantes de la sentencia recurrida que se van a confrontar con los cargos casacionales que han sido admitidos.*”¹⁵
24. Bajo estas consideraciones, la Corte ha manifestado que “[s]i una motivación a pesar de ser suficiente, es incorrecta, la garantía de motivación no se vulnera”,¹⁶ es decir, no le corresponde pronunciarse sobre la corrección de la sentencia impugnada, sino sobre la existencia de una fundamentación fáctica y normativa suficientes.
25. Por ello, la Corte analizará si los jueces de la Corte Nacional, en la sentencia impugnada, se pronunciaron respecto al cargo casacional del accionante y si explicaron normativamente los motivos que llevaron a resolver no casar la decisión del Tribunal (párrafo 4 *supra*).
26. De la revisión de la sentencia impugnada, se observa en lo principal, lo siguiente:

¹² Ibidem, párr. 57.

¹³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 274-13-EP/19, de 18 de octubre de 2019, párr. 46.

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1158-17-EP de 20 de octubre de 2021, párr. 61.1.

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia No. 442-17-EP/22, de 28 de abril de 2022, párr. 23.

¹⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1158-17-EP de 20 de octubre de 2021, párr. 29

- 26.1. La Sala de la Corte Nacional identifica el problema jurídico a resolver a partir del libelo de recurso de casación presentado por SENAE;¹⁷ así como de lo expuesto en la audiencia convocada para conocer y resolver el recurso (apartado 2.4 de la sentencia impugnada).
- 26.2. Previo a analizar y resolver el recurso, la Sala identifica y transcribe las normas de derecho que el SENAE estima infringidas (apartado 3.1.).
- 26.3. A partir del apartado 3.2., la Sala recoge las consideraciones del Tribunal Contencioso Tributario en su sentencia respecto a las alegaciones de la parte actora y demandada.
- 26.4. A continuación se pronuncia sobre la alegación de SENAE sobre la falta de aplicación de los artículos 225 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (COPCI); 63 de la Resolución No. 1684 “Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 Valor en Aduana de las Mercancías Importadas” (anterior art. 62 de la Resolución 846) de la Comunidad Andina de Naciones; y, 10 del Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo de Valoración de la OMC), con la que la entidad accionante considera que los jueces del TDCA no habrían motivado adecuadamente y **concluye:**

¹⁷ “El recurso de casación se fundamenta en el caso 5 del art. 268 del COGEP que establece: “Art. 268.- Casos. El recurso de casación procederá en los siguientes casos: 5. Cuando se haya incurrido en aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios, que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto”. Este caso es conocido en la doctrina como la violación directa de la Ley y que de configurarse el yerro jurídico de la sentencia ésta debe ser corregida. El caso quinto del art. 268 del COGEP tiene como limitante la revaloración de las pruebas y debe ser planteado a partir de los hechos probados en la sentencia. Para que se configure el mismo se requiere la presencia de dos elementos: el primero, que debe haber violación directa de las normas sustantivas en la sentencia impugnada; y, el segundo, que la transgresión haya sido determinante en la parte resolutive del fallo recurrido; esta violación puede estar dada por aplicación indebida que se presenta cuando entendida rectamente la norma se la aplica sin ser pertinente al asunto que es materia de la decisión; es decir, el juez hace obrar la norma a una situación no prevista o regulada por ella; la falta de aplicación, en cambio, es la omisión que realiza el juzgador en la utilización de las normas o preceptos jurídicos que debían aplicarse a una situación concreta, conduciendo a un error grave en la decisión final; mientras que la errónea interpretación de normas de derecho consiste en la falta que incurre el Juez al dar erradamente a la norma jurídica aplicada un alcance mayor o menor o distinto que el descrito por el legislador. Por lo tanto, la invocación del caso quinto conlleva a que la Sala de Casación verifique si la sentencia emitida por el Tribunal a quo riñe con el derecho (error in iudicando); es decir, que los hechos sobre los que se discutió en la Sala de instancia han sido dados por ciertos y aceptados por las partes procesales, por lo que, no se podrán volver a analizar las pruebas presentadas por las partes dentro de la instancia. Como puede advertirse, las alegaciones del recurrente es que de conformidad con los artículos 225 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (COPCI); 63 de la Resolución No. 1684 “Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 Valor en Aduana de las Mercancías Importadas” (anterior art. 62 de la Resolución 846) de la Comunidad Andina de Naciones; y, 10 del Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (Acuerdo de Valoración de la OMC), que están siendo alegados como infringidos en el presente recurso de casación.”(Sic).

“Por lo tanto, el argumento de que no existe transparencia respecto a los valores que se tomaron como referencia para la determinación del valor en aduana de las mercancías, no constituye fundamento para establecer que existe una falta de motivación del acto impugnado (...) En definitiva, el contenido de la Base de Valor del SENAE es información confidencial o protegida, la cual puede ser revelada únicamente mediante orden judicial lo cual ha sido ya reiterado por esta Sala Casacional en varias sentencias (recursos Nos. 538-2014; 364-2016; 381-2016; 446-2016; 544-2016; 635-2016, entre otros).”

26.5. Luego, la Sala de la Corte Nacional evidenció que en el presente caso:

“ (...) si se abrió la Base de Datos de la Senae (sic), en cumplimiento con la respectiva Orden Judicial tal como lo establecen las normas alegadas como infringidas, información que aparece fue requerida por el actor como parte de la prueba dentro del proceso Contencioso Tributario ante el Tribunal de Instancia y que fue entregada por la SENAE, con lo cual se establece que dentro de este proceso se analizó como fue aplicado el Tercer Método y como se realizó la comparación de la mercadería (...) y es que (sic) bajo este criterio se dejó sin efecto la Resolución Impugnada.”¹⁸

26.6. Tras estas consideraciones, arriba al decisorio y establece que:

(...) los hechos antes expuestos en base de los cuales se dio de baja la Resolución impugnada no han sido objeto de este recurso de casación (...) era imprescindible que el casacionista plantee adecuadamente la proposición jurídica completa (...) Más sin embargo la Falta de aplicación denunciada por el recurrente no incidió decisivamente en la resolución de la causa pues en la presente causa a diferencia de las otras conocidas por este Tribunal Casacional, la Base de Datos fue abierta con Orden judicial y la discusión principal derivó en establecer como (sic) fue que efectivamente se realizó la aplicación del Tercer Método, una vez abierta legalmente la Base de Datos (...) al no plantearse el dentro del Recurso de Casación los hechos del numeral 7.7.5) y lo referente al artículo 43 del Reglamento a la Decisión 571 de la CAN que fue aplicado en la sentencia de instancia razón por la que al no existir la proposición jurídica completa y al no incidir la falta de aplicación de las normas denunciadas en la resolución de la causa no se configura el vicio alegado.

- 27.** En virtud de lo expresado en los párrafos previos, se verifica que la Sala de la Corte Nacional se pronunció sobre el cargo casacional invocado por el accionante. Para ello, citó los artículos que la entidad accionante alegó como no aplicados y expuso las razones por las que considera que la sentencia impugnada del TDCA se encuentra debidamente fundamentada. Adicionalmente, enfatizó la necesidad de que la entidad accionante plantee de manera adecuada los cargos casacionales.
- 28.** Por lo expuesto, se verifica que la decisión emitida por la Sala Especializada de la Corte Nacional, cumplió con la garantía de la motivación, y en consecuencia, esta

¹⁸ Para llegar a esta conclusión, la Sala de la Corte Nacional citó el análisis realizado por el Tribunal Contencioso Tributario con el que estableció que: *“es evidente para este Tribunal que resulta incomparable una transacción en que se importan 21952 docenas de la mercancía SOSTENES, con otra en que se importan 4800 docenas de la mercancía BRASIER (...) Por lo queda demostrado, según la información remitida por la aduana, principalmente por las cantidades comparadas, que no se fundamentó debidamente la aplicación del tercer método de valoración... ”.*

Corte concluye que no se produjo la violación alegada. Cabe señalar, además, que este Organismo ya ha señalado que pretender la corrección de la motivación, es una cuestión que escapa del ámbito de esta garantía.¹⁹

29. Finalmente, esta Corte señala que en múltiples ocasiones ya se ha indicado al SENA E que por la mera inconformidad no se puede presentar una Acción que es “extraordinaria”, y le requiere expresamente que revea su política de presentación de este tipo de acciones. Así, la Corte advierte al SENA E de que, de identificar en fase de admisión futuros casos que lleguen con características similares al presente, esta Corte enviará al Consejo de la Judicatura para que se aplique el Art. 64 de la LOGJCC para que los abogados patrocinadores del SENA E sean sancionados.
30. En este sentido se exhorta adicionalmente a la Contraloría General del Estado y a la Procuraduría General del Estado, con el objetivo que en el marco de sus competencias, en los procesos de control que se realicen al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, se considere lo mencionado en el párrafo anterior.²⁰

V. Decisión

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional resuelve:

1. **Desestimar** la acción extraordinaria de protección **No. 1047-18-EP**.
2. **Disponer** al director general y al director nacional jurídico del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, respectivamente, que revean su política de presentación indiscriminada de acciones extraordinarias de protección, de conformidad con la presente sentencia, especialmente con el párrafo 29 *supra*.
3. **Exhortar** a la Contraloría General del Estado y la Procuraduría General del Estado, respectivamente, con el fin de que, en el marco de sus competencias, en los procesos de control que se realicen al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, se considere lo dispuesto por esta Corte el párrafo 24 *supra* y en el numeral 2 del presente decisorio.
4. Notifíquese, devuélvase y archívese.

Alí Lozada Prado
PRESIDENTE

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia No. 1158-17-EP/21, de 20 de octubre de 2021, párr. 82.

²⁰ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 348-18-EP/23 de 1 de marzo de 2023, párr. 24-25.

Razón: Siento por tal, que la Sentencia que antecede fue aprobada por el Pleno de la Corte Constitucional con siete votos a favor de los Jueces Constitucionales Karla Andrade Quevedo, Alejandra Cárdenas Reyes, Carmen Corral Ponce, Jhoel Escudero Soliz, Alí Lozada Prado, Richard Ortiz Ortiz y Daniela Salazar Marín; y, un voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet, en sesión ordinaria de miércoles 26 de abril de 2023; sin contar con la presencia de la Jueza Constitucional Teresa Nuques Martínez, por uso de una licencia de vacaciones.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL

SENTENCIA No. 1047-18-EP/23

VOTO SALVADO

Juez Constitucional Enrique Herrería Bonnet

1. El Pleno de la Corte Constitucional, en sesión de 26 de abril de 2023, aprobó la sentencia N°. 1047-18-EP/23 (“**sentencia de mayoría**”), la cual resolvió la acción extraordinaria de protección presentada por el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador (“**SENAE**”) en contra de la sentencia de 20 de marzo de 2018, dictada por la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, en el marco del proceso signado con el N°. 09501-2017-00069.
2. Si bien respeto los argumentos esgrimidos por la sentencia de mayoría, me encuentro en desacuerdo con parte del análisis y resolución del fallo en cuestión. En consecuencia, bajo las siguientes consideraciones, formulo mi voto salvado por discrepar específicamente con lo manifestado en los párrafos 29 y 30 de la sentencia de mayoría, y con lo dispuesto en los puntos 2 y 3 del decisorio de la misma.

I. Consideraciones

3. En la sentencia de mayoría se señala lo siguiente:

(...) la Corte advierte al SENAE de que, de identificar en fase de admisión futuros casos que lleguen con características similares al presente, esta Corte enviará al Consejo de la Judicatura para que se aplique el art. 64 de la LOGJCC para que los abogados patrocinadores del SENAE sean sancionados.

(...) se exhorta adicionalmente a la Contraloría General del Estado y a la Procuraduría General del Estado, con el objetivo que en el marco de sus competencias, en los procesos de control que se realicen al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador se considere lo mencionado en el párrafo anterior.

4. Adicionalmente, la sentencia de mayoría, resuelve:

2. Disponer al director general y al director nacional jurídico del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, respectivamente, que revean su política de presentación indiscriminada de acciones extraordinarias de protección, de conformidad con la presente sentencia, especialmente con el párrafo 29 supra.

3. Exhortar a la Contraloría General del Estado y la Procuraduría General del Estado, respectivamente, con el fin de que, en el marco de sus competencias, en los procesos de control que se realicen al Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, se considere lo dispuesto por esta Corte el párrafo 24 supra y en el numeral 2 del presente decisorio.

5. En ese sentido, se dispone la difusión de la sentencia de mayoría a todos los servidores públicos de la Contraloría General del Estado, Procuraduría General del Estado, y del

SENAE a nivel nacional y establece la obligación de que estas instituciones informen documentadamente la difusión del contenido de la sentencia.

6. Al respecto, el artículo 64 de la LOGJCC establece: “*Art. 64.- Sanciones.- Cuando la acción extraordinaria de protección fuere interpuesta sin fundamento alguno, la Corte Constitucional establecerá los correctivos y comunicará al Consejo de la Judicatura para que sancione a la o el abogado patrocinador, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial. La reincidencia será sancionada con suspensión del ejercicio profesional, de conformidad con lo dispuesto en el Código Orgánico de la Función Judicial*”. (Énfasis añadido)
7. En primer lugar, hago notar que en el citado artículo no se especifica si la sanción se refiere a los abogados patrocinadores de privados o de entidades o instituciones públicas.
8. En tal sentido, en virtud de la falta de claridad del citado artículo, no se puede colegir que se pueda imponer una sanción a los abogados patrocinadores del Estado, puesto que sus funciones se centran en defender los intereses de las entidades estatales de las cuales ejercen su representación, por lo que sería gravoso calificar a la actuación de un funcionario público como un “*abuso de derecho*” al cumplir con las competencias que la Constitución y la norma les ha otorgado.¹
9. Incluso, el artículo 328 del Código Orgánico de la Función Judicial (“COFJ”) establece que no podrán patrocinar por razones de función:

[Art. 328.- Incompatibilidad para patrocinar.-] *No podrán patrocinar por razones de función: 1. La Presidenta o el Presidente de la República o quien haga sus veces, la Vicepresidenta o el Vicepresidente de la República o quien haga sus veces, los Ministros de Estado, el Secretario General de la Administración, el Procurador General del Estado, el Contralor General del Estado, el Fiscal General, el Defensor del Pueblo, los Superintendentes, los funcionarios y empleados de los Ministerios del Estado, de los Organismos de Control y más dependencias y entidades del sector público; a excepción de la intervención en las controversias judiciales en razón del cargo o defendiendo intereses de la institución a la cual pertenecen.* (Énfasis añadido)
10. Por lo que queda claro que los servidores públicos, por regla general, no patrocinan en razón de las funciones que tienen a cargo, y la excepción se da en aquellos casos en los que deben intervenir en razón de sus cargos y **cuando defienden los intereses de la institución a la cual pertenecen**. Esto pone en evidencia que los funcionarios públicos, ejercen sus atribuciones en miras de defender los intereses Estatales y de las entidades a las cuales pertenecen.

¹ Art. 2.- *Objetivo.- El servicio público y la carrera administrativa tienen por objetivo propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación.* (Énfasis añadido) Ley Orgánica de Servicio Público, Registro Oficial Suplemento No. 245 de 7 de febrero 2023.

- 11.** Finalmente, el artículo 64 de la LOGJCC tiene concordancia con el artículo 336 del COFJ, mismo que establece que:

Sin perjuicio de las facultades correctivas otorgadas a los jueces por este Código, las sanciones que pueden imponerse a (...) los abogados a que se refieren los artículos anteriores, serán impuestas por las direcciones regionales o provinciales respectivas del Consejo de la Judicatura.

Las sanciones consistirán en la imposición de multas de hasta tres remuneraciones básicas unificadas.

- 12.** De la norma previamente citada se desprende que la sanción impuesta a los abogados patrocinadores es de carácter pecuniario, lo cual, pone en evidencia que una sanción de esta índole esta direccionada a aquel abogado que concierta “*libremente sus honorarios profesionales*”,² más no a un servidor estatal que, en razón de sus funciones y direcciones de sus superiores, ejerce el patrocinio de una entidad del Estado.

II. Conclusión

- 13.** En virtud de los argumentos expuestos, no estoy de acuerdo con que se advierta a las entidades del Estado de una potencial sanción a sus abogados patrocinadores, cuando presentan demandas en razón de sus funciones y de los intereses estatales, y peor aún que este Organismo comunique al Consejo de la Judicatura para que sean sancionados. Por tanto, respetuosamente disiento de la sentencia de mayoría.

Enrique Herrería Bonnet
JUEZ CONSTITUCIONAL

² COFJ, numeral 2 del artículo 331.

Razón: Siento por tal que el voto salvado del Juez Constitucional Enrique Herrera Bonnet, anunciado en la sentencia de la causa 1047-18-EP, fue presentado en Secretaría General el 08 de mayo de 2023, mediante correo electrónico a las 17:04; y, ha sido procesado conjuntamente con la sentencia.- Lo certifico.

Firmado electrónicamente
Aída García Berni
SECRETARIA GENERAL