

SALA DE LO FISCAL.

Recurso N° 7-2004

Juicio de impugnación propuesto por Luis Alberto Acurio Ronquillo contra el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana.

SÍNTESIS:

El actor erróneamente solicita la emisión de un título de crédito por su mercadería que fuere rematada después de ser declarada en abandono. La sala consideró: "Sobre la devolución solicitada y la aplicación del Art. 5 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas, se observa que el mismo se refiere exclusivamente a los impuestos arancelarios, de ninguna manera al producto del remate cual solicita el actor. En dicho Art. 5, en la parte pertinente se dice; "La CAE sólo podrá emitir notas de crédito por derechos arancelarios y otros de carácter estrictamente aduanero y no por el impuesto al valor agregado (IVA) o el impuesto a los consumos especiales (ICE)". La palabra otros no puede referirse sino a tributos, de ninguna manera al producto del remate. El hecho de que no se haya atendido la solicitud de que se deje sin efecto el abandono y de que se disponga el reembarque de las mercaderías y de que en su lugar se haya procedido al remate de las mercaderías, no influye en el alcance y sentido de la Resolución impugnada que niega la devolución del producto del remate. En mérito de las consideraciones expuestas y por cuanto no se ha aplicado en debida forma el Art. 5 del reglamento antes mencionado, así como los artículos 78 de la Ley Orgánica de Aduanas y 323 del Código Tributario preceptos atinentes a la devolución de tributos".

PRIMERA INSTANCIA.

TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL N° 2. Guayaquil 29 de octubre del 2003; las 14h40.

VISTOS: Luis Alberto Acurio Ronquillo acude a este Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en Guayaquil presentando demanda de impugnación a Resolución dictada por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en la parte principal de su libelo expresa: Que es propietario de las mercancías consistente en: 31.493 metros de tejidos indigo 100% CATÓN DE 14.5 ONZ SQ ONZ SQ-YD CONST. 7x6 71X42 WINDTH59/60; cuyo calor asciende a US \$79.338.41, los tejidos fueron declarados en abandono tácito por la Gerencia Distrital I de la Corporación Aduanera Ecuatoriana; por lo que se solicitó en levantamiento del mismo y el reembarque de los tejidos y que esta petición nunca fue atendida por lo tanto al no existir una Resolución sobre el

levantamiento del abandono y del reembarque, la Aduana violó la disposición del Art. 85 del Código Tributario; en consecuencia, el acto administrativo del remate de las mercancías de su propiedad es nulo y la Administración Aduanera debió de oficio invalidarlo conforme lo determina el Art. 132 N°. 2 del Código Tributario; sin embargo consta en el expediente de que la Aduana remató las mercancías el 19 de abril del año 2001 y que dichos valores ingresaron a la cuenta del Tesoro Nacional, el tejido se encontraba dentro del contenedor de 40' N° TESUS 5.352889; conforme consta del conocimiento de embarque N° AHEC 00498, a pesar de que existe un informe presentado por la Ab. Alexandra Carrillo, encargado de remates del departamento de Asesoría Jurídica del Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en donde constan los valores recaudados por el remate de los tejidos de su propiedad han ingresado a la cuenta del Tesoro Nacional, se niega su petición a que se le devuelva los valores, previo a que se le descuenta gasto a prorrata que hizo la Aduana por diligencias propias de un remate. Que con estas alegaciones y argumentos jurídicos presentó el recurso de revisión ante la Gerencia General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en dicha instancia se dicta la Resolución de 2° de marzo del 2002, las 14h00 y notificada el 9 de abril del mismo año. Que en el considerando quinto de dicha Resolución se afirma: "Que no existe en la legislación tributaria aduanera, normatividad que regule la devolución de los valores recaudados por concepto de un remate. Lo que existe es la devolución de valores (tributos) que el sujeto pasivo considere haber pagado indebidamente a la Administración Aduanera, lo cual se conoce como pago indebido y no corresponde al presente caso dicha figura. "Por otro lado en materia aduanera solo se emiten notas de crédito por los siguientes conceptos: a) Por pago indebido, b) Por devolución condicionada de tributos y e) Por verificación y ratificación de tributos. No siendo posible emitir una nota de crédito por valores recaudados por la Administración Aduanera que fueron resultado de un remate de mercancías". Que tal posición de la Aduana, refleja el desconocimiento de las normas aduaneras establecidas en el Art. 5 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, que textualmente dice: Art. 5 Notas de crédito. Los Gerentes Distritales de oficio o a petición de parte, emitirán las notas de crédito que resulten como consecuencia de créditos a favor del sujeto pasivo de acuerdo a lo prescrito en la Ley y los procedimientos establecidos por la Corporación Aduanera Ecuatoriana, incluyendo los intereses que estos generaren. La Corporación Aduanera Ecuatoriana solo podrá emitir notas de crédito por derechos arancelarios y otros de carácter estrictamente aduaneros". Como se aprecia la Aduana si está facultada por la Ley, a emitir Notas de Crédito, en este caso por valores recaudados por remate de mercaderías. Solicita la devolución de dicho valor pagado ya que ha demostrado se encuentran depositados en la cuenta del Tesoro Nacional. Que fundamenta su acción en el Art. 234 N°. 5, Art. 85 y 132 del Código Tributario y Art. 5 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas. Siendo su petición concreta se disponga la devolución de los valores recaudados por remate de su mercadería, debiéndose hacerlo

mediante peritaje elaborado por el Departamento de Nacionalización de la Gerencia del I Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. En subsidio se declare la nulidad del acto administrativo de remate, en razón de que hasta la fecha la gerencia no se ha pronunciado sobre su solicitud del levantamiento del abandono y del reembarque de las mercaderías al exterior. La autoridad demandada es el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. La cuantía es indeterminada. Puesta al despacho del Magistrado de Sustanciación lo admite a trámite y dispone citar con el mismo al Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana para que la conteste en el término de quince días, de conformidad a lo estipulado en el Art. 258 del Código Tributario. Hecho que fuera en legal y debida forma, por existir hechos sujetos a justificaciones se recibe la causa a prueba por el término de diez días de conformidad con lo establecido en el Art. 272 del Código Tributario. Fase probatoria donde se presentaron las que obran en autos. Vencido dicho término se pidieron autos para resolver, siendo el estado del proceso hacerlo se considera. **PRIMERO:** Tratándose de una impugnación a la Resolución Administrativa, este Tribunal es competente para conocer y resolverlo, competencia amparada en la Constitución Política de la República del Ecuador y las resoluciones sobre competencia y jurisdicción de los Tribunales Distritales de lo Fiscal, dictada por la Corte Suprema de Justicia de fecha 5 de mayo y 6 de octubre de 1993. **SEGUNDO:** Se ha dado a la presente causa el trámite de ley, pese haber sido notificado el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana no ha comparecido al proceso, consta de las diligencias sentadas por la Secretaría del Tribunal a fojas 14 y 91 de los autos. No existiendo al momento omisión de solemnidad sustancial, se declara de válido el proceso. **TERCERO:** A) La parte actora, esto es, Luis Alberto Acurio Ronquillo, propietario de las mercaderías, misma que fueron puestas a remate, alegó en su oportunidad que la Aduana remató su mercadería consistente en 31.493 metros tejidos indigo 100% CATON DE 14.5 ONZ SQ-ONZ SQ-YD CONSTA. 7X6 71x 42 WIDTH 59/60, cuyo valor asciende a \$ 79.338,41, no obstante que una vez declarada en abandono, solicitó el levantamiento del mismo y el reembarque de los tejidos sin que esta petición haya sido atendida o evacuada. Se observa de los autos la documentación anexada como prueba de que estos hechos ocurrieron e inclusive la Gerencia General al denegar el recurso de revisión, mediante resolución de marzo 2 del 2002, las 14h00 fojas 4 del proceso, no lo hace por inexistencia de los hechos alegados o por falta de derecho del recurrente, sino por la aparente imposibilidad legal de emitir Nota de Crédito que restituya valor del remate de la mercadería de su propiedad, al no constar expresamente esta situación en la Ley Aduanera; B) Así mismo el recurrente invocó el Art. 5 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, el mismo que establece en su parte principal la posibilidad jurídica de que los Gerentes Distritales puedan emitir Notas de Crédito como consecuencia de créditos a favor del sujeto pasivo, no solo por derecho arancelario sino por otros de carácter exclusivamente aduanero. En este caso si permite proceder su emisión. Al efecto, textualmente dice: Art. 5 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas, expedido en el R.O. N° 158 de septiembre 7 del 2000. "Notas de Crédito. Los Gerentes Distritales, de oficio o a petición de

parte emitirán las notas de crédito que resultaren como consecuencia de créditos a favor del sujeto pasivo de acuerdo a lo prescrito en la Ley y los procedimientos establecidos por la Corporación Aduanera Ecuatoriana, incluyendo los intereses que estos generaren. La Corporación Aduanera Ecuatoriana solo podrá emitir notas de crédito por derechos arancelarios y otros de carácter estrictamente aduaneros y no por el Impuesto al Valor Agregado o el Impuesto a los Consumos Especiales, sin embargo de lo cual proporcionará a la autoridad competente la información que ésta requiera para emitir las notas de crédito correspondientes". Avaliza más aún, la facultad de la Aduana para emitir notas de crédito en el presente caso, por ser de carácter estrictamente aduanero y no constar entre los casos en que no pueden emitirse, como son el IVA y el de los consumos especiales. **CUARTO:** El Art. 261 del Código Tributario se refiere a la falta de contestación, en su inciso segundo, dice: "En todo caso, el demandado estará obligado a presentar copias certificadas de los actos y documentos que se mencionan en el artículo anterior, que se hallaren en los archivos de la dependencia a su cargo; de no hacerlo, se estará a las afirmaciones del actor o a los documentos que este presente". En mérito de los considerandos expuestos, este Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en Guayaquil, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, declara con lugar la demanda de impugnación que hace el actor contra la Resolución dictada por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana de fecha 2 marzo del 2002, las 14h00, documento que obra a fojas 4 del proceso. Consecuentemente procede la devolución de los valores recaudados por el remate de las mercaderías propiedad del recurrente Luis Alberto Acurio Ronquillo por parte de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, valores a determinarse mediante peritaje, debiendo descontarse los gastos efectuados por la Corporación Aduanera Ecuatoriana por conceptos de publicación, bodegaje u otros de la especie. Restitución vía Nota de Crédito de conformidad a lo establecido en el Art. 5 del Reglamento General de la Ley Orgánica de Aduanas. No procede la declaratoria de nulidad del auto administrativo del remate que en subsidio planteó el actor. Notifíquese.

f) **Ab. Carlos Zúñiga Romero.- Dr. Oscar Zuloaga Paredes.- Ab. Zoraida León Junco.**

RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 7 de julio del 2004. Las 11h15.

VISTOS: El Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana el 21 de noviembre del 2003 interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 29 de octubre del propio año expedida por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 con sede en la ciudad de Guayaquil dentro del juicio de impugnación 4184-1459-02 propuesto por Luis Alberto Acurio Ronquillo. Concedido el recurso lo ha contestado el actor el 5 de marzo del 2004 y pedidos los autos para resolver se considera **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer el recurso de conformidad con el Art. 1 de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La Administración fundamenta el recurso en las causales 1ª, 3ª y 5ª del Art. 3 de

la Ley de Casación y alega que al expedirse la sentencia impugnada se ha incurrido en falta de aplicación de los artículos 5, 43, literal a) del 51, inciso segundo del 57 y 74 de la Ley Orgánica de Aduanas y de los artículos 277 y 287 del Código Tributario, así como del 46 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas; y, en aplicación indebida de los artículos 234 numeral 5 y 323 del Código Tributario. Sustenta que el actor jamás se presentó a la Aduana como sujeto pasivo de la obligación tributaria sometiéndose al sistema de declaración; que en el conocimiento de embarque de fojas 20 del proceso aparece como consignatario de la mercadería Hassan Fahed Baraket Mhanā; que jamás se presentó ante la Aduana la respectiva declaración que permita el despacho de la mercadería; que Luis Alberto Acurio Ronquillo jamás ha demostrado ser sujeto pasivo contribuyente o responsable de la obligación tributaria; que no existe en el proceso demostración de que el actor es propietario de la mercadería; que tampoco el consignatario de la mercadería cuyo nombre queda indicado presentó declaración; que ante la falta de declaración, la Aduana procedió a declarar en abandono la mercadería; que el actor al no haber demostrado ser propietario de las mercaderías o endosatario del conocimiento de embarque, mal podía someter a las mercaderías al régimen de maquila, que la sala juzgadora no hizo uso de la facultad de pedir pruebas de oficio; que la sentencia recurrida no se encuentra debidamente motivada; que ante la falta de declaración la Aduana tenía la facultad de declarar en abandono las mercaderías y disponer el remate de las mismas. El actor en el mencionado escrito de contestación de 5 de marzo del 2004 manifiesta que la mercadería fue declarada en abandono; que la petición de reembarque y levantamiento de abandono no fue atendida; que en consecuencia el remate de las mercaderías fue nulo; que los valores producto del remate ingresaron en la Cuenta del Tesoro Nacional; que la Aduana ha negado la devolución de los mencionados valores; que en la Resolución en revisión se sostiene que no es posible devolver valores resultado de un remate desconociéndose el precepto contenido en el Art. 5 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas; que semejante negativa va en contra de las normas referentes al tema; y, que la Administración no ha comparecido a juicio, no ha presentado pruebas, ni siquiera las aludidas en el Art. 272 del Código Tributario ni ha impugnado las que obran en su contra.

TERCERO: La Resolución en revisión expedida por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana de 2 de marzo del 2002 que niega la devolución solicitada fojas 4 de los autos se basa en la consideración del conocimiento de embarque y en el hecho de que no cabe devolución en caso de remate. La Resolución del 26 de julio del 2001 expedida por el Gerente del Primer Distrito de Aduana, fojas 89 de los autos, cuya revisión se solicitó por el actor, niega la reclamación presentada por sus propios derechos por Luis Alberto Acurio Ronquillo. En esta Resolución se alude al conocimiento de embarque cuyo endoso ha sido observado.

CUARTO: En el conocimiento de embarque de fojas 5 consta que ha sido endosado al actor de este juicio. A fojas 72 de los autos obra el Informe del Departamento Legal de la gerencia del Primer Distrito en el cual se reconoce que el actor es propietario de las mercaderías cuyo abandono y remate se realizaron. No aparece del proceso que la Administración haya impugnado los documentos adjuntados por el actor, ni menos

que haya actuado prueba alguna. **QUINTO:** La apreciación de la prueba efectuada por la Sala juzgadora no puede ser materia de casación, pues, lo que cabe en este campo es únicamente afrontar cuestiones concernientes a la valoración de la prueba. En consecuencia no procede resolver como solicita la Administración el punto concerniente al conocimiento de embarque y de suyo a la propiedad de las mercaderías. **SEXTO:** Sobre la devolución solicitada y la aplicación del Art. 5 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas, se observa que el mismo se refiere exclusivamente a los impuestos arancelarios, de ninguna manera al producto del remate cual solicita el actor. En dicho Art. 5, en la parte pertinente se dice; "La CAE sólo podrá emitir notas de crédito por derechos arancelarios y otros de carácter estrictamente aduanero y no por el impuesto al valor agregado (IVA) o el impuesto a los consumos especiales (ICE)". La palabra otros no puede referirse sino a tributos, de ninguna manera al producto del remate. El hecho de que no se haya atendido la solicitud de que se deje sin efecto el abandono y de que se disponga el reembarque de las mercaderías y de que en su lugar se haya procedido al remate de las mercaderías, no influye en el alcance y sentido de la Resolución impugnada que niega la devolución del producto del remate. En mérito de las consideraciones expuestas y por cuanto no se ha aplicado en debida forma el Art. 5 del reglamento antes mencionado, así como los artículos 78 de la Ley Orgánica de Aduanas y 323 del Código Tributario preceptos atinentes a la devolución de tributos, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, casa la sentencia de 29 de octubre del 2003 expedida por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 2 y reconoce la legalidad de la Resolución impugnada de 2 de marzo del 2002.

f) Drs. Hernán Quevedo Terán.- José Vicente Troya Jaramillo.- Alfredo Contreras Villavicencio.

ACLARACIÓN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 28 de septiembre del 2004. Las 17h30.

VISTOS: Luis Alberto Acucio Ronquillo, solicita aclaración y ampliación de la sentencia dictada en esta causa manifestando textualmente que "... c) Siendo justo el Reclamo, corresponde a la CAE que bajo otra figura que no sea la de emisión de una Nota de Crédito a favor del accionante, se pague a éste el valor de su mercadería rematada injustamente, valor que, dicho sea de paso, contiene también rubros de carácter tributario aduanero e impuestos varios?; d) De cualquier manera, su Sentencia deja a salvo el derecho del accionante en reclamar a la CAE, por esta vía o por cualquier otra, el valor del remate, cuyo reconocimiento de pago se ha considerado JUSTO?". Corrido traslado con tal petición la administración tributaria aduanera no la ha contestado. El Art. 289 del Código Tributario prevé que la aclaración tendrá lugar si la sentencia fuere oscura; y, la ampliación, cuando no se hubiere resuelto alguno de los puntos controvertidos o se hubiere omitido decidir sobre multas; intereses o costas. En la especie, del texto constante en la petición, no se observa ningún planteamiento concreto

que pueda ajustarse a los supuestos previstos en el Art. 289 del Código Tributario para que proceda la aclaración o ampliación de la sentencia. En razón de lo expuesto, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia rechaza por improcedente la petición formulada por el actor Luis Alberto Acucio Ronquillo, disponiéndose que se devuelva el proceso al Tribunal de origen como estaba ordenado. Notifíquese y cúmplase.

f) Drs. Hernán Quevedo Terán.- José Vicente Troya Jaramillo.- Alfredo Contreras Villavicencio.

II

Juicio de impugnación propuesto por Iván Ávila Calle contra el Director General de Servicio de Rentas Internas.

SÍNTESIS:

El juez a quo declara la invalidez jurídica de las actas de determinación por cuanto aprecia que fueron elaboradas violentando las normas previstas. La Sala de casación en fallo de mayoría, declara la validez de las referidas actas por cuanto, se procedió conforme a derecho, y ordena que el juez a quo dicte sentencia de mérito por cuanto conforme el art. 16 de la Ley de Casación no es posible para esta sala referirse a las impugnaciones hechas a las actas. A saber, "el hecho de que se haya previsto la posibilidad de que se encargue el proceso de auditoría a firmas privadas de ninguna manera significa que tal actividad no la pueda y deba realizar la propia administración. Igual ocurre respecto del control gubernamental que ejercita la Contraloría General del Estado, la cual "podrá efectuar la auditoría gubernamental mediante la contratación de compañías privadas..." (Art. 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado). Las atribuciones consignadas en los numerales 12 y 13 del Art. 7 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas por las cuales cabe contratar los servicios privados de auditoría y celebrar convenios con entidades públicas para el control y más actos atinentes a la aplicación de los tributos se ha de entender sin perjuicio de las atribuciones de control que antes eran propias de la Dirección General de Rentas y actualmente corresponden al Servicio de Rentas Internas al tenor de la Disposición Transitoria Primera de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas. En consecuencia la administración tiene plena facultad para, por sí misma, realizar las auditorías que estime pertinentes".

PRIMERA INSTANCIA.

TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL N° 3. Cuenca, 5 de diciembre de 2003. Las 08h45.

VISTOS: Juan Ávila Calle, portador de la cédula de identidad N° X.X., por sus propios derechos demanda al señor Director

Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, e impugna la Resolución N° 101012002RREC002193, de fecha 24 de octubre del año 2002, solicitando, concretamente, que en sentencia se la deje sin efecto y se declare la ineficacia de las Actas de Determinación N° 2001-ATR-DRA-057, Impuesto a la Renta y N° 2001-ATR-DRA-040, Impuesto al Valor Agregado, "ambas de fecha 17 de diciembre del año 2001, correspondientes ambas a los ejercicios 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y enero-octubre de 2001, por contravenir normas legales, pero fundamentalmente por haber sido dictadas respecto de sociedades que a la presente son inexistentes, además se han invocado disposiciones legales con efecto retroactivo, lo que no es admisible en derecho tributario". Como fundamentos de su pretensión, señala los siguientes: "ANTECEDENTES... 3. La resolución en mención negó el reclamo administrativo presentado por el suscrito, por el cual se impugnó las "Actas de Determinación", N° 2001-ATR-DRA-057, Impuesto a la Renta y N° 2001-ATR-DRA-040, Impuesto al Valor Agregado, ambas de fecha 17 de diciembre del año 2001, levantadas por el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, Eco. Estéban Díaz Heredia, en contra de la compañía DARSALAM S.A., con las que se me notificó en calidad de supuesta representante legal de dicha sociedad y en las que se han establecido pese a que no se realiza determinación tributaria alguna, obligaciones por pagar sin ningún sustento técnico ni legal. 4. Fundamentos de hecho y de derecho. Conforme se señaló en antecedentes, con fecha 21 de mayo de 2002, a más de los cinco meses de haber sido cancelada la compañía DARSALAMA S.A., (R.U.C. 010149072001) en el Registro Mercantil y por ende haber dejado de existir, fui notificado con las Actas de Fiscalización emitidas en contra de dicha sociedad y que son, viene un cuadro en el que se destacan los siguientes rubros: "Acta N°: 2001-ATR-DRA-057; Concepto: Impuesto a la Renta; Ejercicios: 1996,1997, 1998, 1999, 2000 y enero-octubre de 2001; Valor a pagar; US \$ 468,00. Acta N°: 2001-ATR-DRA-040. Concepto, Impuesto al Valor Agregado; Ejercicios: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y enero-octubre de 2001; Valor a pagar: US \$ 672,00". "A este respecto me permito indicar Señores Ministros, que de esta compañía fui su representante legal hasta la fecha de su cancelación en el Registro Mercantil, pues es lógico que luego de este acto societario, la misma, como manifiesto anteriormente, dejó de existir. La resolución pertinente y a la cual hago referencia en líneas anteriores, fué dictada por el Intendente de Compañías de Cuenca con el N° 01.C DIC-12049, misma que fuera inscrita en el Registro Mercantil de Cuenca, con fecha 27 de diciembre de 2001. Las actas que fueron impugnadas oportunamente en la vía administrativa y que se encuentran identificadas en el numeral cuarto de este escrito, fueron elaboradas en contravención de expresas normas legales y violando todo principio conocido, conforme lo paso a demostrar: a) La compañía respecto de la cual se realizó el "acto de terminación" aludido, NO EXISTE; b) Las actas en referencia han sido levantadas para juzgar presuntas FALTAS REGLAMENTARIAS, supuestamente incurridas por una compañía que, conforme quedó indicado en líneas anteriores y de la documentación que se acompaña, se canceló su inscripción en el Registro Mercantil por parte de la Intendencia de Compañías, justamente por encontrarse disuelta por más de un año determinando así su extinción y la de cualquier

obligación que estuviese pendiente de pago. c) A más de lo anotado, cabe destacar que de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico vigente, no se puede practicar un acto de determinación que busque imponer sanciones, sino únicamente y conforme lo señala con claridad meridiana en Art. 87 del Código Tributario para establecer "...la existencia del hecho generador de la base imponible y la cuantía de un tributo...". En el caso que nos ocupa, no sólo que no se determinaron estos hechos sino que tampoco se realizaron el conjunto de actos que habla la Ley para lograr el establecimiento de una obligación tributaria, sino que se notificó con las Actas de Determinación a una sociedad inexistente, por cuanto la Intendencia de Compañías de Cuenca, de OFICIO y según lo manifestado había ordenado la CANCELACIÓN de su inscripción en el Registro Mercantil. d) En las Actas de Determinación -con las que se me notificó y que fueron oportunamente impugnadas a través del reclamo administrativo que fuera negado por la Resolución N° 101012002RREC002193, de fecha 24 de octubre de 2002- se expresa que el día viernes 14 de diciembre del año 2001, se notificó al contribuyente -en este caso, la compañía DARSALAM S.A." para que se efectúe la determinación en cuestión, y el día lunes 17 de los mismos mes y año, se procede a notificar con las supuestas determinaciones, es decir, que en el lapso de dos días, curiosamente dos días que corresponden a un día sábado y un día domingo, días en que la Administración Pública no labora y que constituyen días no hábiles en materia tributaria, ésta se realizó, con recomendable velocidad y ejemplar diligencia, un acto de determinación de impuestos por los ejercicios 1996, 1997, 1998 y 2000, sin siquiera darnos tiempo de comparecer para formular nuestros fundamentos al respecto. e) La facultad sancionadora que, de no haberse extinguido la sociedad a la que se hace referencia en el acto de determinación impugnado, debe ser ejecutada según establece el Art. 70 del citado Código Tributario, mediante Resolución, sólo entonces, se podrá considerar que se ha respetado el procedimiento legal contenido en el Art. 435 ibidem y, en todo caso, sin contrariar los principios constitucionales de irretroactividad de la Ley Penal Tributaria y de legalidad de las normas penales, contenidas entre otros diversos pasajes de la Carta Magna, en sus Arts. 23 y 24. f) Por otro lado, la Administración Tributaria ratifica las multas impuestas pese a que su violencia jurídica es posterior a la época en que supuestamente se produjo la infracción juzgada. En otras palabras se está aplicando normas legales y reglamentarias con evidente efecto retroactivo, violando por tanto los principios de legalidad tributaria y de irretroactividad tributaria. En este sentido, es necesario recordar que el Código Tributario en su Art. 337 es absolutamente claro al referirse a la irretroactividad de la Ley en el campo penal tributario. La inobservancia de esta disposición en el caso que nos ocupa, acarrea la ineficacia del juzgamiento, o de las denominadas actas de determinación que es padre de lo que solicito se declare. Recordemos lo que reza el Art. 9 del Código Civil -mandato cuya lectura sería altamente recomendable a la Autoridad demandada, "los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor...". No obstante, este proceder no sólo ha inobservado las normas del Código Tributario sino que también ha violado los principios jurídicos de irretroactividad de la Ley Tributaria y de legalidad contemplados en la Constitución Política de la República. g)

Sin embargo, se trataba de juzgar una supuesta infracción tributaria o una falta reglamentaria, se dejó de lado, es decir, se inobservó la norma contenida del Art. 366 del Código Tributario, la cual, al referirse a la prescripción de las acciones por infracciones tributarias, claramente establece que "las acciones por infracciones prescriben, háyase o no iniciado enjuiciamiento, en cinco años en el caso de delitos y en tres en el de las demás infracciones...". Consecuentemente de llegarse a admitir por un momento la no consentida y antojadiza tesis de que existió FALTAS REGLAMENTARIAS, su juzgamiento se encuentra prescrito por expreso mandato legal en lo referente a los ejercicios de 1996, 1997, 1998 y 1999 en los cuales supuestamente se cometieron las faltas juzgadas. Al proceder, como en el presente caso, haciendo caso omiso de las disposiciones y principios jurídicos vigentes para cada uno de los períodos fiscalizados o auditados, sin que ni siquiera el Director Regional de Servicio de Rentas Internas tenga dentro de sus atribuciones la facultad de establecer obligaciones, se violó no sólo las normas del Reglamento de Determinación Tributaria vigente en ese entonces, sino y particularmente las normas del debido proceso previstas en la Constitución Política de la República (Arts. 23 y 24), al haberse conculcado mi derecho a la defensa, perfectamente identificado en el reglamento de determinación tributaria que obligaba a que previo a notificar con los resultados de la determinación se discutan los borradores de las actas. Al haberse constatado que la compañía referida no tuvo actividad, la Administración procedió a levantar una acta de "determinación" sin haber establecido ni una sola glosa por concepto de impuesto, sino más bien, desvirtuando la clara naturaleza establecida legalmente para el acto determinativo, se procedió a través de ésta a juzgar unas presuntas faltas reglamentarias correspondientes a la falta de presentación de declaraciones y a sancionar esta supuesta circunstancia en forma ilógica, ilegal y antijurídica, conforme se ha analizado. Finalmente, he de dejar en claro que el acto administrativo con el que se me notificó y que fuera impugnado a través del reclamo administrativo negado por la Resolución que hoy impugno, se trató de un acto referido a una compañía inexistente, por lo que supuesta calidad por la que se intenta responsabilizarse no sólo que no la OSTENTO ni OSTENTABA a la fecha de realización de la ilegal determinación, sino tal REPRESENTACIÓN LEGAL se extinguió por así decir, con la cancelada de dicha sociedad. En otras palabras, no se puede hablar de REPRESENTACIÓN LEGAL si no existía REPRESENTADA. Señores ministros, al haber sido EXTINGUIDA la compañía DARSALAM S.A., cualquier obligación que se haya establecido en contra de dicha sociedad deberá ser dada de baja, de acuerdo a lo que dispone el Código Tributario. La Resolución que dispuso la extinción de la tantas veces nombrada sociedad, es decir, su desaparición en sentido jurídico, fue oportunamente informado al Servicio de Rentas Internas, sin embargo de lo cual, este organismo -pese a haber dejado de existir en derecho- se ha empeñado en perseguir ilegalmente a la suscrita, pretendiendo adjudicarme una responsabilidad que simplemente no me corresponde y que de acuerdo a lo que establece el Art. 26 del Código Tributario, en el supuesto no consentido de que la compañía aún existiere, se limita única y exclusivamente a los tributos y no a multas". Señala la

autoridad demandada, formula la petición concreta (Sic) y fija la cuantía. Antes, ha concedido suficiente autorización a sus abogados defensores para intervengan por ella en este trámite contencioso. Se admite a trámite la demanda con providencia del día 4 de diciembre del 2002, (fojas 10 vuelta), disponiéndose la correspondiente citación a la autoridad demandada, y la notificación al Director Distrital de la Procuraduría General del Estado. Estos actos procesales se cumplen en persona conforme a las razones que se sientan a fojas 11. A foja 13 comparece el Director Distrital de la Procuraduría, justificando su personería y señalando casilla judicial para futuras notificaciones. A fojas 14, obra el oficio N° 1010120030800023, con el que el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, Econ. Esteban Díaz Heredia, designa como Procurador Judicial para esta causa a la Dra. Mireya Moncayo Tello, quien mediante el escrito que consta de fojas 19 a 23, contesta la demanda, diciendo: "Hemos sido notificados con la demanda, en donde el contribuyente Juan Ávila Calle pretende de manera infundada dejar sin efecto las Actas de Determinación Nro. 2001. ATR-DRA-057 por Impuesto a la Renta y Nro. 2001-ATR-DRA-040 por Impuesto al Valor Agregado, y la resolución administrativa Nro. 10101200RREC002193. Las mencionadas actas fueron emitidas por la Administración Tributaria de conformidad a los preceptos legales establecidos para el caso, fueron debidamente notificadas, consecuentemente se constituyó en un acto eficaz... dentro de las facultades legales que se les ha otorgado a la Administración Tributaria se encuentra la Facultad de Determinación, regulada en el Art. 68 del Código Tributario que dice: "Facultad Determinadora. La determinación de la obligación tributaria, es el acto o conjunto de actos reglados realizados por la Administración activa, tendientes a establecer, en cada caso particular, la existencia del hecho generador, el sujeto obligado, la base imponible y la cuantía del tributo. El ejercicio de esta facultad comprende. La verificación complementación o enmienda de las declaraciones de los contribuyentes o responsables; la composición del tributo correspondiente, cuanto se advierta la existencia de hechos imposables, y la adopción de las medidas legales que se estime conveniente para esa determinación (el subrayado me corresponde). La facultad mencionada es reglada, cuya inobservancia acarrearía la invalidez jurídica de dicho actor, situación que no ocurre en el presente caso, pues la misma accionante reconoce que fue debidamente notificado con los actos de determinación realizados. El contribuyente manifiesta que la compañía no existe, pues en ningún momento se ha puesto en discusión la existencia o no de la compañía, ya que lo que interesa a la Administración Tributaria son las obligaciones que se generaron cuando existía la misma obligaciones que no han sido satisfechas, y no se han extinguido, así, el Código Tributario de manera taxativa enumera los modos de extinguir las obligaciones tributarias, así en su artículo 36 dice: la obligación tributaria se extingue, en todo o en parte, por cualesquiera de los siguientes modos: 1. Solución o pago; 2. Compensación; 3 Confusión; 4. Remisión; y, 5. Prescripción". No ha operado ninguna de estas modalidades para extinguir sus obligaciones pendientes, entonces, ¿A qué obligaciones inexistentes se refiere?. Las obligaciones tributarias pendientes, determinadas en las actas cuestionadas, bajo ninguna circunstancia se encuentran prescritas, por cuanto, en el Art.

54 del Código Tributarios establece que "La acción de cobro de los créditos tributarios y su interés, así como de multas por incumplimiento de los deberes formales, prescribirá en el plazo de cinco años, contados desde la fecha en que fueron exigibles; y, en siete años, desde aquella en que debió presentarse la correspondiente declaración, si ésta resultare incompleta o si no se la hubiere presentado". (El subrayado me corresponde). La transcripción de esta norma, me releva de cualquier comentario al respecto, por cuanto claramente se demuestra que las obligaciones exigidas no se encontraban prescritas, y nuestra facultad para determinar tampoco había caducado, según los términos del Art. 94 del mismo cuerpo legal. Si bien el ejercicio de la facultad determinadora busca establecer la existencia del hecho generador, la base imponible y la cuantía del tributo, el actor no hace referencia a lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 68 del Código Tributario que transcribí anteriormente y que manifiesta que la determinación comprende también la verificación, complementaria o enmienda de las declaraciones, por lo que la Administración Tributaria cuenta con amplias facultades cuyos resultados se reflejan en las Actas de Determinación incluyendo sancionar al contribuyente por no cumplir correctamente con sus obligaciones tributarias. Tan equivocado es el criterio accionante que estaría desconociendo lo dispuesto en el Art. 102 de la Ley de Régimen Tributario Interno que dice: "Cuando al realizar actos de determinación la Administración compruebe que los sujetos pasivos de los impuestos de que trata esta Ley no han presentado las declaraciones a las que están obligados, les sancionará sin necesidad de resolución administrativa previa, con una multa...". Entonces señores Ministros, este acto de determinación del sujeto activo que normas ha incumplido?. Por el contrario siendo, como manifesté anteriormente un acto reglado, ha cumplido con las disposiciones legales y reglamentarias expedidas para el caso, ha sido emitida por Autoridad competente y debidamente notificadas, entonces no podemos tratar de desconocer. Actas tan legítimamente emanadas. Le recuerdo adicionalmente que por mandato legal, si el sujeto pasivo no cumpliera con su obligación de determinar, liquidar y pagar las multas en referencia, el Servicio de Rentas Internas las cobrará aumentadas en un 20%. Por todo lo (sic) antecedentes legales expuestos, la Administración Tributaria mediante resolución N° 101012002RREC002193 negó el reclamo administrativo presentado, en el cual se pretendía la invalidez jurídica de las actas impugnadas. Por las razones expuestas, Señores Ministros se declare (Sic) improcedente y sin lugar la demanda presentada, ratificando el valor de la resolución y de las Actas de Determinación N°. 2001-ATR-DRA.057 por impuesto a la renta y No.2001.ATR-DRA-040 por Impuesto al Valor Agregado, por ser dictada por autoridad competente en uso de sus facultades legales, siguiendo el procedimiento previsto para el efecto; por lo que ratificó íntegramente en el texto de las mismas. En consecuencia, a la demanda planteada opongo las siguientes excepciones: improcedencia de la demanda presentada. Negativa pura y simple de los fundamentos de la acción". Se admite a trámite la contestación dada a la demanda con providencia del día 10 de febrero del 2003, (fojas 23 vuelta). Por petición de la parte actora, se abre la causa a prueba mediante providencia del día 28 de mayo del 2003, (fojas 24 vuelta). En esta fase, las

partes reproducen y actúan en su favor lo que creen que le es beneficioso, (fojas 25 a la 30). Con providencia del día 22 de agosto del 2003, se declara concluido el término de prueba, (fojas 32 vuelta). De fojas 32 a la 40, consta el informe en derecho que presentan los abogados de la parte actora. Con providencia del día 24 de septiembre del 2003, se dispone que pasen los autos a la Sala para que sean resueltos. Siendo éste el estado de la causa, el Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 con sede en Cuenca, para pronunciarse sobre el proceso, hace las siguientes consideraciones: **PRIMERO:** Que, por los principios que se establecen en los Arts. 218 y 219 del Código Tributario, en relación con las acciones de impugnación 3ª. Y 6ª. señaladas en el Art. 234 del mismo Código, es competente para conocer y resolver el caso que se le ha propuesto. **SEGUNDO:** Que el proceso es válido por habérselo tramitado de conformidad con la Ley y sin omisiones que pudieran viciarlo. **TERCERO:** Que la personería de las partes se encuentra justificada: la de la actora que comparece por sus propios derechos y que se encuentra probados en el trámite de reclamo ante la administración; y la de la procuradora de la autoridad demandada con el oficio que obra a fojas 14. **CUARTO:** La controversia se traba en asuntos de puro derecho, relativos a la validez de las actas de determinación y a la prescripción de las sanciones que ellas se establecen, aspectos que fueron impugnados y alegados en el reclamo administrativo que se niega con la Resolución N° 101012002RREC002193 que en este proceso se pide que sea declarada sin efecto. La Sala, hace el análisis de tales aspectos en el orden que ha señalado, así: **4.1.** La facultad determinadora está definida en el Art. 68 del Código Tributario que dice. "La determinación de la obligación tributaria, es el acto o conjunto de actos reglados realizados por la Administración activa, tendientes a establecer, en cada caso particular, la existencia del hecho generador, el sujeto obligado, la base imponible y la cuantía del tributo. El ejercicio de esa facultad comprende: la verificación, complementación o enmienda de las declaraciones de los contribuyentes o responsables; las composición del tributo correspondiente, cuando se advierta la existencia de hechos imposables, y la adopción de medidas legales que se estime conveniente para esa determinación". En el Art. 87, inciso primero, del mismo Código, se insiste en este concepto cuando se proclama: "la determinación es el acto o conjunto de actos provenientes de los sujetos pasivos o emanados de la Administración Tributaria, encaminados a declarar o establecer la existencia del hecho generador, de la base imponible y la cuantía de un tributo". En el Art. 91 del cuerpo legal que venimos invocando, se regula el sistema directo de determinación que hace el sujeto activo; y, en el inciso primero, se indica. "La determinación directa se hará sobre la base de la declaración del propio sujeto pasivo, de su contabilidad o registros y más documentos que posea, así como de la información y otros datos que posea la Administración Tributaria en su base de datos, o los que arrojen sus sistemas informáticos por efecto del cruce de información con los diferentes contribuyentes o responsables de tributos, con entidades del sector público u otras; así como de otros documentos que existan en poder de terceros, que tengan relación con la actividad gravada o con el hecho generador". Estas disposiciones están en relación con lo previsto en los artículos 23 y 24 de la Ley de Régimen Tributario Interno y con los Arts. 203 a 208 del Reglamento

para la Aplicación de dicha Ley. Para el ejercicio de esta potestad reglada, tendiente a establecer o determinar "...la existencia de hecho generador, el sujeto obligado, la base imponible y la cuantía del tributo", la Administración Tributaria tiene que cumplir estrictamente con el macro legal que regla de manera sistemática la facultad determinadora, comenzando por analizar si el funcionario que desea ejercerla, está o no autorizado por la ley para hacerlo; si es o no competente, en definitiva. **4.2.** El tema de la competencia, tiene que ser analizado a la luz del Art. 7 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, que señala las funciones, atribuciones y deberes del Director General y, en sus numerales 12 y 13 dice: "12. Contratar, de conformidad con la Ley, los servicios profesionales privados para el patrocinio del interés fiscal ante los tribunales, los procesos de auditoría tributaria, cobranza de los títulos de crédito, investigaciones dentro y fuera del país y otros servicios que se consideren necesarios". "13.-Celebrar convenios con entidades públicas para la ejecución de actos de determinación, recaudación y control tributario y otros servicios que se consideren necesarios", (los subrayados son de la Sala). De modo que los procesos de auditoría tributaria y los actos de determinación directa, estando dentro de las atribuciones y deberes del Director General del Servicio de Rentas Internas, sin embargo, para realizarlos, los debe contratar con profesionales privados o con entidades públicas. Con estas disposiciones se elimina la posibilidad de que tales actos de auditoría y determinación, sean practicados por personal propio del Servicio Rentas, dada la experiencia negativa que tuvo el Fisco cuando sus propios auditores lo hacían. Las disposiciones transcritas buscan transparentar los análisis de las cuentas o de las declaraciones de los contribuyentes, para procurar mayor confianza y seguridad, para una cultura tributaria eficiente. Esta forma de realizar la Auditoría Tributaria, mediante contratos, es de singular importancia y se vincula con la función que la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, en su Art. 4, numeral 1°, asigna al Directorio de este Servicio, cuando dice que a ese Directorio le corresponde: "1. Establecer la política tributaria del Servicio de Rentas Internas con los lineamientos fijados por el Gobierno Nacional y evaluar la ejecución de las mismas". Disposición legal que se relaciona con la que consta en el Art. 203 del reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, que dice: "Art. 203. Políticas, normas y procedimiento de Auditoría Tributaria. La Administración Tributaria definirá las políticas, normas y procedimiento de Auditoría Tributaria, así como las correspondientes prioridades, dentro de las cuales se incluirán necesariamente de aquellos contribuyentes que no hayan presentado sus declaraciones de impuestos y de aquellos que no hayan presentado las declaraciones sustitutivas de acuerdo con lo previsto en el título anterior", (el subrayado es de la Sala). El proceso de auditoría tributaria, no es, por tanto, un tema que puede estar en el libre arbitrio de un funcionario del Servicio de Rentas Internas, porque es un asunto delicado que debe constar entre las prioridades que necesariamente serán definidas por el Directorio dentro de la política que señale para la institución. Esta guía o plan administrativo, que elabora y fija el Directorio, será ejecutado por el Director General del Servicio de Rentas Internas, quien, entre sus atribuciones y deberes, previstos en el Art. 7 de la invocada Ley de Creación, tiene la de: "2. Ejecutar la política

institucional aprobada por el Directorio". Para el cumplimiento de este plan de auditorías tributarias o de actos de determinación directos, el Director general contratará los servicios profesionales privados, o celebrará los convenios necesarios con entidades públicas, de acuerdo a las atribuciones y deberes que prevé el Art. 7, numerales 12 y 13 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas. No quiere esto decir que para cada caso el Director General del Servicio de Rentas Internas, tenga que celebrar contratos o convenios. Sería absurdo pensar así. Los contratos o convenios pueden celebrarse para el cumplimiento del plan o de las políticas fijadas por el Directorio, ya sea a nivel nacional o seccional; para que tal o cual persona o entidad privada o pública, haga las auditorías tributarias, en general o por sectores de contribuyentes, etc. Una vez que se sepa la persona o entidad convenida para el efecto, los funcionarios del servicio de rentas que tengan competencia, podrán disponer el inicio de un proceso de Auditoría Tributaria. así se entiende lo previsto en el Art. 204, inciso 1°, del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno. Tan importante es la seriedad de la que se reviste a estos actos de determinación, que sólo excepcionalmente, se considera la posibilidad de que la Administración los realice con su propio personal; así dice el inciso 2° del mismo Art. 204 citado, que reza: "Cuando las circunstancias lo ameriten y por disposición del Director General del Servicio de Rentas Internas o a pedido de los Directores Regionales o Provinciales, podrá disponerse que el proceso de auditoría lo efectúe cualquier Unidad de Auditoría del SRI o que dos o más unidades actúen conjuntamente". Procedimiento de excepción, "cuando las circunstancias lo ameriten", es decir, cuando hay hechos o situaciones especiales que exijan un procedimiento diferente al común que se cumple mediante contratos. Procedimiento fuera de lo previsto que, por su propia naturaleza, tiene que ser justificado, para demostrar que es excepcional y que merece la "disposición del Director General del Servicio de Rentas Internas", quien podrá ordenarlo, por iniciativa propia, en mérito de las circunstancias, "o a pedido de los directores Regionales o provinciales". 4.3. Si bien es verdad lo que dice el numeral 3 del Art. 9 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, no es menos cierto que el Código Tributario no asigna ninguna función al Director General de Rentas y que el Art. 101 de este Código se refiere a "...los deberes sustanciales de la Administración Tributaria", en general, sea para la administración central, seccional o de excepción. Es lógico que, en cada una de ellas, habrá un funcionario competente al que serán exigibles los deberes que establece la norma en sus 11 numerales, en ninguno de los cuales consta la atribución para efectuar o realizar actos de determinación por sí mismo. Lo que si se indica en el numeral 2, es el deber de "Expedir los actos determinativos de obligación tributaria", debidamente motivados, con expresión de la documentación que los respalde, y consignar por escrito los resultados favorables o desfavorables de las verificaciones que realice" (el subrayado es de la Sala). "EXPEDIR", no es lo mismo que "REALIZAR".- De la norma que cita a continuación, la del numeral 2 del Art. 42 del Reglamento Orgánico Funcional, es preciso destacar que la función que le asigna para "Efectuar, dentro de su jurisdicción, la determinación, recaudación y control.", está prevista siempre que se la haga "... de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias

vigentes y las políticas del Directorio y Director General del Servicio de Rentas Internas...", esto es, efectuar la determinación ajustado a lo que sobre este acto señalan la Ley, los Reglamentos vigentes que se refieran la materia, las políticas establecidas por el Directorio y las instrucciones y autorizaciones del Director General, todo lo cual la Sala viene analizando. 4.4. De la simple lectura de los Arts. 206 y 207 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y sus Reformas, se comprende que el Director Regional del Servicio de Rentas Internas lo que hace es disponer u ordenar a los "auditores tributarios" la realización de una "inspección contable", de cuya culminación "se sentará razón", debiendo, el auditor tributario que haya intervenido "rubricar", los documentos que revisó y levantar de todo ello "un acta", que deberá ser "suscrita", tanto por el auditor tributario que intervino en la inspección, como por el sujeto pasivo. Concluido el proceso de revisión, "se levantará la correspondiente acta borrador de determinación tributaria, en la cual, en forma motivada se establecerán los hechos que dan lugar a la determinación de valores a favor del Fisco o del contribuyente por concepto de impuestos, multa e intereses, cuando aplique". Entre los requisitos que deben contener "Las actas de determinación", así en plural, abarcando por tanto a las actas-borrador, como a las actas definitivas, el numeral 12 del Art. 207 del Reglamento citado, señala: "12.- Firma del funcionario responsable de la Unidad de Auditoría". La norma continúa diciendo: "Esta acta-borrador será revisada conjuntamente con el sujeto pasivo. En el caso de surgir discrepancias éste tendrá el plazo de veinte días para fundamentar sus reparos. De no haber observaciones o luego de recibidas, la Unidad de Auditoría procederá al análisis pertinente luego de lo cual se elaborará el acta de determinación definitiva, que suscrita por el Director Regional o Director Provincial, en su caso, será notificada al sujeto pasivo, sentándose en la misma la razón de la notificación". De modo que, el acta definitiva, en la que constará la "firma del funcionario responsable de la Unidad de Auditoría", será también "suscrita por el Director Regional o Director Provincial...", lo cual es lógico para los efectos de la responsabilidad prevista en el Art. 20 de la Constitución de la República. Indudablemente, todos estos pormenores y detalles se establecen por la seriedad e importancia que reviste un acta de determinación que tiene que ser realizado bajo los principios constitucionales del Debido Proceso y del Derecho a la Defensa que tiene el sujeto pasivo, pero también por el prestigio, credibilidad e independencia de la Autoridad Tributaria que, en caso de impugnación o reclamo administrativo del acta, debe resolver sobre ella, y mal podría hacerlo, siendo juez y parte. 4.5. Todas las normas legales y reglamentarias analizadas en los numerales anteriores, es preciso ahora, aplicarlos a lo que consta en el proceso. A fojas 42 a 49, consta el "ACTA DE DETERMINACIÓN 2001-ATR-DRA-0040 Impuesto al Valor Agregado Períodos: Años 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, Enero-Octubre 2001"; y de fojas 51 a la 56, el ACTA DE DETERMINACIÓN 2001-ATR-DRA.057 Impuesto a la Renta...", por los mismos años y período; documentos fechados el día "17 de diciembre del 2001". En las dos actas, el acápite "1. ANTECEDENTES", se dice: "La Administración Tributaria, en ejercicio de las facultades establecidas por los artículos: 68, 87, 90 y 91 del Código Tributario y en el Art. 2, numerales segundo de la Ley de

Creación del Servicio de Rentas Internas, notificó al contribuyente DARSALAM S.A., RUC N° 019014972001, la Orden de Determinación N° SR4I.DRA-2001-015 el 14 de diciembre del 2001, iniciándose así un proceso de determinación tributaria sobre sus diferentes obligaciones en los ejercicios económicos 1996, 1997, 1998, 1999, 2000 y del 2001 hasta el mes de octubre inclusive. La División de Auditoría Tributaria de la Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, en cumplimiento de la Orden de Determinación, por la revisión realizada a la Empresa, ha determinado valores a favor del Fisco por falta de presentación de declaraciones...". Sobre este párrafo, es indispensable acotar. **4.5.1.** Los artículos del Código Tributario que cita, se refieren en su orden a la Facultad Determinadora, el concepto de Determinación, la Determinación por el sujeto Activo y, la forma Directa de la Determinación. Ninguno de esos artículos concede facultad específica y concreta al Director Regional del Servicio de Rentas Internas, para hacer actos de determinación. En ellos se habla de la Administración tributaria, como organismo o entidad. Lo mismo ocurre con el Art. 2 numeral segundo de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas. Son disposiciones, por tanto, que establecen conceptos y atribuciones generales al organismo y ningún funcionario puede pretender que tales facultades le son otorgadas a él, peor aún se trata de una actividad reglada que la misma Ley prevé quien la puede ordenar o ejercer, cómo y en qué casos lo puede hacer. Como antes lo hemos visto, la facultad de establecer la política tributaria, es atribución del Directorio del SRI, y dentro de esa política, necesariamente incluirá como prioridades, las auditorías tributarias que deben realizarse a los contribuyentes que no hayan presentado sus declaraciones, (Arts. 3, y 4 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, y, 203 del reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno). Políticas que serán ejecutadas por el Director General del Servicio de Rentas Internas quien, para el caso de auditorías o actos de determinación tributaria, deberá contratar con profesionales privados o convenir con entidades públicas, (Art. 7, numerales 2, 12 y 13 de la Ley de creación citada). Excepcionalmente, el Director General del Servicio de Rentas Internas, podrá disponer que la Unidad de Auditoría del SRI, o dos o más unidades actúen, en un acto de determinación, (Art. 204, inciso 2, del Reglamento invocado). Por tanto, la actuación del Director Regional del Austro del Servicio de Rentas Internas, es contraria a la Ley y al Reglamento pues tampoco exhibe la disposición o autorización del Director General para la intervención de la Unidad de Auditoría del SRI en el acto de determinación que se analiza. **4.5.7.** Se indica que la Orden de Determinación N° SRI-Dra-2001-015, fue notificada al contribuyente el día 14 de diciembre del 2001, "iniciándose así un proceso de determinación tributaria", que concluye el día 17 de diciembre del 2001, fecha en la que están emitidas las Actas de Determinación. El actor, en su demanda, refiriéndose a este punto, dice: "d) En las Actas de Determinación -con las que se me notificó y que fueron oportunamente impugnadas a través del reclamo administrativo que fuera negado por la Resolución N° 101012002RREC002193, de fecha 24 de octubre de 2002 - se expresa que el día viernes de 14 de diciembre del año 2001, se notificó al contribuyente -en este caso, la compañía DARSALAM S.A. para que se efectúe la

determinación en cuestión; y el día lunes 17 de los mismos mes y año, se procede a notificar con las supuestas determinaciones, es decir, que en el lapso de dos días, curiosamente dos días que corresponden a un día sábado y un día domingo, días en que la Administración Pública no labora y que constituyen días no hábiles en materia tributaria, ésta se realizó, con recomendable velocidad y ejemplar diligencia, un acto de determinación de impuestos por los ejercicios 1996, 1997, 1998, 1999 y 2000, sin siquiera darnos tiempo de comparecer para formular nuestros fundamentos al respecto. En el proceso, no existe constancia alguna de que en el acto de determinación directa que se ha llevado a cabo, se hayan cumplido los mandatos de los artículos 206 y 207 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, relativos a la Inspección Contable, que debe culminar con un acta suscrita por el auditor tributario y por el sujeto pasivo; y, al acta-borrador que debe ser revisada conjuntamente con el sujeto pasivo, quien tendrá 20 días para formular reparos a ella. Esto significa que no se cumplieron los procedimientos previstos en la Ley y el Reglamento y que, por lo mismo, se desatendieron las garantías constitucionales al debido proceso; a la seguridad jurídica y al derecho a la defensa. **4.5.3:** Las Actas de determinación en referencia, están suscritas únicamente por el señor Econ. Estéban Díaz Heredia en su calidad de Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro. No consta en ellas ni el nombre peor la firma del "Funcionario responsable de la Unidad de Auditoría", conforme lo mandan los Arts. 206 y 207 del Reglamento, dando a entender que el mismo Director Regional ha efectuado la Inspección Contable y levantado el Acta de Determinación que, tal como aparece en el proceso, es la definitiva, sin que exista referencia alguna al acta-borrador que debía haber sido revisada conjuntamente con el sujeto pasivo", (Arts. 207, inc. 3, del Reglamento tantas veces citado). Esta intervención directa del Director Regional, que como ha quedado establecido, no tiene facultad para ello, le inhabilita para ser él mismo quien resuelva el reclamo administrativo planteado por la contribuyente, pues al hacerlo está analizando, o juzgando, para resolver un acto de su autoría, que, en otras palabras sea "juez y parte". **QUINTO:** Lo dicho en las consideraciones anteriores hace que las actas de determinación Nos. 2001-ATR-DRA-040, y, 2001-ATR-DRA-057, las dos de fecha 17 de diciembre del 2001, como se pide en la demanda, carezcan de validez jurídica y que por lo mismo no tengan ningún efecto legal. Siendo esto así, no pueden dar origen a derechos ni ser sustento de otros actos administrativos. Por lo tanto, la Resolución N° 101012002RREC002193, que niega el reclamo administrativo planteado sobre esas actas y que se impugna en este proceso, tampoco tiene eficacia jurídica ni valor legal. Esto hace innecesario que la Sala analice y se pronuncie sobre los otros argumentos que se plantean en la demanda. En consecuencia, el Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3, con sede en Cuenca, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", acepta la demanda propuesta por Nancy Catalina Sánchez Alvarez, en contra del señor Director Regional del Servicio de Rentas Internas en el Austro y declara la invalidez jurídica de las Actas de Determinación Nros. 2001-ATR-DRA-040, y, 2001-ATR-DRA-057, las dos de fecha 17 de diciembre del 2001; y deja sin efecto la Resolución Administrativa N°

10112002RREC002193, dictada por dicha autoridad, el día 24 de octubre del año 2002. Sin costas ni honorarios que regular. Hágase saber.

f) Drs. Bolívar Andrade Ormaza.- Teodoro Pozo Illingworth.- Rodrigo Patiño Ledesma.

RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL.- Quito, 20 de octubre del 2004. las 17h30'.

VISTOS: El Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro el 22 de diciembre del 2003 interpone recurso de casación en contra de la sentencia de 5 de los propios mes y año expedida por la Sala Única del Tribunal Distrital de los Fiscal N° 3 con sede en la ciudad de Cuenca, dentro del juicio de impugnación N° 276.02 propuesto por Juan Ávila Calle. Concedido el recurso lo ha contestado extemporáneamente el actor el 6 mayo del 2004 y pedidos los autos para resolver se considera. **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad con el Art. 1 de la Ley de Casación.

SEGUNDO: La Administración fundamenta el recurso en la causal 1ª del Art. 3 de la Ley de Casación y alega que al expedirse la sentencia se han infringido los artículos 10, 68, 87 y 101 del Código Tributario; 9 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas; 203, 204, 206 y 207 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y sus reformas; y, 42 y 43 del Reglamento Orgánico Funcional. Sustenta que se incurre en el error de afirmar que la Administración no es competente para efectuar auditorías tributarias; que el ejercicio de esa facultad está concedida exclusivamente a las administraciones tributarias; que la determinación tributaria, entre otros casos, puede provenir de la Administración; que sólo cuando lo considere necesario puede la Administración delegar la facultad mencionada a auditores privados; que el Director Regional del Servicio de Rentas Internas es competente para emitir los actos que se han declarado nulos en la sentencia, que semejante facultad obra también en el Reglamento Orgánico Funcional; que el ejercicio de la facultad en cuestión en este caso no es objeto de delegación; que en la sentencia se aplica un Reglamento que a la fecha en que fueron expedidas las actas de determinación aún no se encontraba vigente, que la autoridad que emite un acto es la competente para conocer de las reclamaciones propuestas en contra del mismo.

TERCERO: El Art. 68 del Código Tributario se refiere a la facultad determinadota de la administración tributaria mediante la cual, en cada caso particular, se establece la cuantía del tributo. Esta facultad, además, comprende otras atinentes al control, cual se desprende del inciso segundo del propio artículo que dice a la letra: "El ejercicio de esta facultad comprende: la verificación complementación o enmienda de las declaraciones de los contribuyentes o responsables; la composición del tributo correspondiente cuando se advierta la existencia de hechos imponible, y la adopción de medidas legales que estimen convenientes para esa determinación". De las actas de determinación aludidas se desprende que el Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro luego de expedir la Orden de Determinación correspondiente,

por intermedio de la División de Auditoría Tributaria procedió a la determinación tributaria de los años 1996 al 2001 por el Impuesto al Valor Agregado y por Impuesto a la Renta. Esta auditoría constituye una forma de ejercitar el control previsto en el inciso 2º del Art. 68 que queda transcrito. La auditoría no comporta el ejercicio de una facultad distinta y diferente de la de control. El hecho de que se haya previsto la posibilidad de que se encargue el proceso de auditoría a firmas privadas de ninguna manera significa que tal actividad no la pueda y deba realizar la propia administración. Igual ocurre respecto del control gubernamental que ejercita la Contraloría General del Estado, la cual "podrá efectuar la auditoría gubernamental mediante la contratación de compañía privadas..." (Art. 28 de la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado). Las atribuciones consignadas en los numerales 12 y 13 del Art. 7 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas por las cuales cabe contratar los servicios privados de auditoría y celebrar convenios con entidades públicas para el control y más actos atinentes a la aplicación de los tributos se ha de entender sin perjuicio de las atribuciones de control que antes eran propias de la Dirección General de Rentas y actualmente corresponden al Servicio de Rentas Internas al tenor de la Disposición Transitoria Primera de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas. En consecuencia la administración tiene plena facultad para, por sí misma, realizar las auditorías que estime pertinentes. **CUARTO:** El inciso tercero del Art. 9 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas faculta a los directores regionales y provinciales ejercer dentro de su jurisdicción las funciones que el Código Tributario asigna al Director General del Servicio de Rentas Internas, salvo absolver consultas y conocer de los recursos de reposición y revisión. Entre esas facultades se encuentra la de control señalada en el Art. 68 antes referido. Se infiere que la autoridad demandada tenía competencia propia para expedir las Actas de Determinación objeto de la discrepancia. **QUINTO:** El Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno, y por ende sus artículos 203 y siguientes atinentes a la determinación directa para la administración, fue promulgado en el Suplemento del Registro Oficial 484 del 31 de diciembre del 2001 con posterioridad a las Actas de Determinación impugnadas que son de 17 de diciembre del mismo año (fojas 42 a 56 de los autos). Mal cabía aplicar las normas reglamentarias indicadas a actos administrativos anteriores. En mérito de las consideraciones expuestas y por cuanto en la sentencia se ha infringido el Art. 68 del Código Tributario y el inciso tercero del Art. 9 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, casa la sentencia de 5 de diciembre del 2003 expedida por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 y reconoce la validez de las Actas de Determinación mencionadas y respecto de su legitimidad, por cuanto no es posible aplicar el inciso primero del Art. 16 de la Codificación de la Ley de Casación, que manda expedir sentencia de acuerdo al mérito de los hechos reconocidos en el fallo recurrido, se ordena que la Sala juzgadora emita sentencia sobre las impugnaciones a dichas actas. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

f) Drs. Hernán Quevedo Terán (V.S.)- José Vicente Troya Jaramillo.- Alfredo Contreras Villavicencio.

**VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR
HERNÁN QUEVEDO TERÁN.**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 20 de octubre del 2004. Las 17h30.
VISTOS: El Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3, con sede en la ciudad de Cuenca, el 5 de diciembre del año 2003, expide sentencia, aceptando la demanda propuesta por Juan Ávila Calle, que fue representante legal de DARSALAM S.A., sociedad liquidada y cancelada su inscripción desde el 27 de diciembre del 2001, mediante Resolución N° 1049, expedida por el Intendente de Compañía de Cuenca, en contra del Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, y declarando la invalidez jurídica de las Actas de Determinación de 17 de diciembre del 2001, y consecuentemente, dejando sin efecto la resolución de 24 de octubre del 2002, situaciones todas que motivaron la acción. Notificado el fallo legalmente, el economista Esteban Días Heredia, en su calidad de Director Regional Austro del Servicio de Rentas Internas, interpone recurso de casación, que corre de fojas 68 a 73 del expediente, el mismo que es calificado por el Tribunal Distrital, en consecuencia, subió a conocimiento a esta Sala Especializada de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, que en auto de 16 de abril del año 2004, lo admite a trámite, originándose que se lo sustancie conforme a derecho, incluso, emitiéndose la providencia de autos en relación, situaciones que permiten emitir el fallo, a cuyo efecto se considera:
PRIMERO: Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El recurso de casación como especial y extraordinario tiene que analizar el texto de la pieza recurrida con las alegaciones presentadas por la parte interesada, a fin de establecer si procede o no admitir la casación: en este orden de cosas, es menester estudiar los puntos sustentados a la luz del derecho.- **TERCERO:** En el escrito que contiene el recurso de casación se funda en la primera causal del Art. 3 de la Ley de Casación, y, el economista Díaz señala la falta de aplicación de los artículos 10 del Código Tributario; indebida aplicación de los artículos 68 y 87 del Código Tributario; falta de aplicación del Art. 101 del Código Tributario; falta de aplicación del artículo 9 de la ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, indebida aplicación de los artículos 203, 204, 206 y 207 del Reglamento para la aplicación a la Ley de Régimen Tributario Interno y sus reformas, falta de aplicación de los Artículos 42 y 43 del reglamento Orgánico Funcional. **CUARTO:** El artículo 10 del Código Tributario trata de la vigencia de la Ley y de las otras normas, que corre a partir del día siguiente de su publicación en el Registro Oficial, excepto en lo referente a los tributos por periodos anuales, situación que es ajena a la discusión, toda vez que el asunto se centra en que si el Director Regional

podía o no expedir las actas de determinación; apoyándose en el texto del artículo 77 del mismo cuerpo legal, que enfoca la indeterminación de la competencia, manifestando que se extenderá a quien ordinariamente es competente, es exactamente, lo que pudo determinarse en el recurso, mas no existe precisión sin especificar de manera alguna, cual es el precepto legal que le permitía tal suscripción, en cuanto al artículo 68 y 87 del Código Tributario, la sentencia del inferior no desconoce la facultad determinadora de la Administración, pero una es la atribución y otra muy distinta es la competencia de actuar bajo delegación para, precisamente, ejercer las facultades establecidas, de igual forma sucede con el Art. 101 de este cuerpo legal, por lo que no ha lugar a las estimaciones de infracción con respecto a las normas mencionadas. **QUINTO:** En segundo lugar, se indica la falta de aplicación del artículo 9 de la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, aquí se regla que los Directores Regionales y Provinciales ejercerán dentro de su respectiva jurisdicción las funciones que el Código Tributario asigna al Director General del Servicio de Rentas Internas, con excepción de la absolución de consultas, el conocimiento y resolución de reclamos, de los recursos de reposición y de revisión y de la función a la que se refiere el Art. 8 de esta Ley. **SEXTO:** En tercer lugar, también se alega la errónea interpretación de los artículos 204, 206 y 207 del Reglamento para la Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno y sus reformas; mas tal numeración corresponde al Reglamento publicado en el Suplemento del Registro Oficial de 31 de diciembre del 2001, normas que preceptúan los detalles sobre el contenido, procedimiento y expedición de las actas de determinación; pero en el expediente del caso que nos ocupa, en las fojas 42 y 51, se detecta que las actas han sido expedidas el 17 de diciembre del 2001, es decir, con antelación de la publicación del Reglamento aludido en el recurso, por lo cual no es posible considerar esta parte alegada. **SÉPTIMO:** Finalmente, la resolución en que se confirman los resultados de las dos actas, según se dice en el primer considerando, se la expide de acuerdo a lo dispuesto en el literal g) del artículo 49, de la Ley N° 99-24, para la Reforma de las Finanzas Públicas, contenida en el Suplemento del Registro Oficial N° 181, de 30 de abril de 1999, dicho numeral sustituye el artículo 10 de la Ley N° 41 de Creación del Servicio de Rentas Internas, y de su texto se desprende inequívocamente, que para el ejercicio de esas funciones, es menester la delegación expresa que haya otorgado el Director General del Servicio de Rentas Internas, sin que en esta Resolución se señale cuando se publicó en el Registro Oficial el texto de tal delegación, conforme así lo exige el artículo 55, primer párrafo, del Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Por las consideraciones expuestas, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** se rechaza el recuso de casación propuesto. Notifíquese. Publíquese. Devuélvase.

f) Drs. Hernán Quevedo Terán.- José Vicente Troya Jaramillo.- Alfredo Contreras Villavicencio.

III

Recurso N° 53-2004

Juicio de impugnación propuesto por la Compañía de Elaborados de Café ELCAFE C. A. contra la Corporación Aduanera Ecuatoriana CAE.

SÍNTESIS:

El juez a quo acepta la demanda y declara la nulidad de la resolución, por falta de una procuración judicial expresa por escritura pública para actuar del jefe departamental que suscribió la providencia negativa. La sala de casación en fallo de mayoría para resolver consideró: "La providencia de 21 de noviembre del 2001 (...) fue expedida por el Jefe del Departamento de Regímenes Especiales del Primer Distrito de la CAE por delegación conferida mediante Oficio (...) según aparece del encabezamiento de la propia providencia y del documento que obra de fojas (...) La delegación se ha conferido al tenor de los artículos 35 de la Ley de Modernización del Estado y 56 del Estatuto Jurídico de la Función Ejecutiva y se ha publicado en el R.O. N° 359 de 12 de enero del 2000. No se trata por tanto del caso de procuración judicial que se otorga para actuar en juicio." Por lo dicho la impugnación a la resolución administrativa es válida.

PRIMERA INSTANCIA:

TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL DE PORTOVIEJO. Portoviejo, 16 de diciembre del 2003. A las 16h00.

VISTOS: Concorre al Tribunal Distrital Fiscal, con asiento en la ciudad de Portoviejo y con jurisdicción en las provincias de Manabí y Esmeraldas, los economistas Luis Enrique Ponce Comejo y Francisco Leopoldo Lascano Yela, a nombre y en representación de la empresa "COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ EL CAFÉ C. A.", empresa domiciliada en la ciudad de Guayaquil, con Registro de Contribuyentes N° 1390059694001 y deduce la siguiente demanda, juicio N° 45/2002. Que el día 31 de julio del 2002 se notificó legalmente a la empresa con la Resolución S/N de 23 de julio del 2002, en el Recurso de Revisión a la Resolución S/N del Gerente Distrital de Aduanas de Guayaquil, en el Reclamo N° 586.2001, expedida por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que mediante esta resolución, se declara sin lugar el recurso de revisión interpuesto por la empresa y consecuentemente declara la legalidad y validez del acto administrativo recurrido y en consecuencia niega la petición que fue ignorada y que el derecho de la empresa no mereció atención en la etapa del reclamo, haciendo caso omiso al derecho de petición, en clara violación a la norma del Art. 23 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y prestación de Servicios Públicos por parte de la iniciativa privada y sus reformas. Que con estos antecedentes de conformidad con lo

dispuesto en el numeral 5 del Art. 234 del Código Tributario la empresa "COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ ELCAFE C. A.", demanda en contencioso tributario la impugnación a la resolución S/N de 23 de julio del 2002, notificada legalmente el 31 de julio del mismo año, en la que declara sin lugar el recurso de revisión. Que la Autoridad demandada es el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana (CAE), de quien emanó la resolución. Que los fundamentos de hecho y de derechos según el accionante son los siguientes: Que la CAE se reduce (Sic) a negar el recurso de revisión en contra de la Resolución S/N de 4 de marzo del 2002, expedida por el señor gerente Distrital del I. Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, que declara sin lugar el Reclamo Administrativo N° 586.2001 y que prácticamente ratifica la providencia N° 2012 de 21 de noviembre del 2001, dictada por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I. Distrito de la CAE y también la providencia del 22 de agosto del 2001, dictada por el Departamento de Regímenes Especiales de la Gerencia de Aduanas del I. Distrito, en atención a la petición para la inspección del desalojo de los desperdicios acogiendo la empresa al Art. 102 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas, presentada en la solicitud que ingresó el 21 de agosto del 2001, según Hoja de Trámite N° 63181, y que dicha petición se constreñía al envío de un empleado o funcionario de la gerencia, que obligatoriamente debía asistir a la inspección ocular y con la constancia de un acta a la destrucción y cumplir lo dispuesto en la Ley, particular que impugna la empresa por desacato al derecho de petición. Que la empresa ante la gerencia de Aduanas del I. Distrito presentó solicitud de inspección y desalojo de desperdicios, acogiendo a lo dispuesto en el Art. 102 del Reglamento de la Ley Orgánica, la cual es contestada por el Departamento de Regímenes Especiales, con providencia en la cual, se exige al peticionario presentar el correspondiente informe de labores y reexportaciones realizadas emitidas por un auditor calificado y solicitar simultáneamente la destrucción de los desperdicios de la mercancía procesada en el período auditado, acto administrativo "que se realizará bajo el control de la aduana de conformidad con el Art. 102", prácticamente se condicionó el atender la solicitud a la presentación del informe auditado; los desperdicios o sea la basura podía esperar mucho tiempo, situación inaceptable, por cuanto a diario por el proceso se producía desperdicios y el espacio físico de la planta en sus patios no permitía la existencia de la misma; además se requería el informe, tenía que justificarse en el mismo la existencia y destrucción o depósito a un basurero público, y termina alegando que la petición no requería condicionamiento, ya que no existe norma legal establecida y que al no atenderse lo solicitado se desacató el derecho de petición. Que la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías en su providencia que dictó el 21 de noviembre del 2001, a las 09h30, en atención a la solicitud presentada, según Hoja de Trámite N° 73342, ante la Gerencia del I. Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, la empresa entregó el informe auditado correspondiente a las exportaciones realizadas del período del 10 de julio del 2000 al 15 de agosto del 2001, que justificaba la utilización del café en grano ingresado bajo el régimen de depósito industrial, la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías, resolvió autorizar la cancelación de las garantías aduaneras contenida en el DUI

Nos. 022658-1 y 044029.5 con excepción de las garantías que permanecerán como saldo debido a que el total utilizado de materia prima es mínima con relación a lo importado contenidas en el DUI Nos. 024155-6, 041829-5, 039831-7; 0510002-7, 053970-1, 015822-6; (...); sin perjuicio de que la Aduana dentro de los plazos legales proceda a la verificación, previo el pago de una multa de USD \$ 26.29; y, por cuanto según informe auditado se hace conocer que la empresa "COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ ELCAFE C. A.", ha procedido a la destrucción de los desperdicios sin control de la Aduana incumpliendo lo dispuesto en el Art. 102 del Reglamento a la Ley Orgánica de Aduanas, se manda a nacionalizar los desperdicios siguientes: Materia Prima: Café en grano. 185.880 kilos, valor CIF \$ 37.176.00, partida arancelaria N° 0901.11.00.00 motivo por el cual la empresa presentó el Reclamo Administrativo N° 586-2001, el 21 de diciembre del 2001, con Hoja de Trámite N° 78103, impugnando la providencia de 21 de noviembre del 2001; y, en lo que respecta a la nacionalización de los desperdicios por incumplimiento de lo dispuesto en el Art. 102 del Reglamento General a la Ley Orgánica de Aduanas, se planteó el reclamo administrativo, por cuanto los desperdicios no son recuperables y además su valor económico comercial debe ser cero, indica la empresa que no se ha indicado por parte de la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías sobre que sustento o soporte legal valorizó los desperdicios. Alega la accionante que el derecho de petición fue ignorado y no mereció la atención y respuesta oportuna, en clara violación a la norma del Art. 23 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, alegándose por parte de la actora, el silencio administrativo. Que con los antecedentes expuestos concurre al Tribunal Distrital Fiscal N° 2, para que acepten y declaren con lugar la acción de impugnación propuesta por la empresa en contra de la Resolución S/N de fecha 23 de julio del 2002, dictada por el señor Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana en el Recurso de Revisión notificada legalmente el 31 de julio del 2002 y sus antecedentes, la Resolución S/N de 4 de marzo del 2002, expedida por el Gerente Distrital del I Distrito de la CAE en el Reclamo Administrativo N° 586-2001 y la providencia N° 0002012, dictada el 21 de noviembre del 2001, a las 9h30, expedida por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I. Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, relacionada con la presentación en la Gerencia del I. Distrito del informe auditado de las exportaciones realizadas que justificaban la utilización del café en grano ingresado bajo el régimen de depósito industrial en respuesta a la petición de la empresa para que se proceda a la inspección del desalojo de los desperdicios que generaba la transformación del café en grano a café soluble de exportación que ingresó el 21 de agosto del 2001, a las 11h01, con Hoja de Trámite N° 63181 y que tuvo respuesta; mediante providencia del 22 de agosto del 2001, con la exigencia de que habría que solicitar a la Administración de Aduanas simultáneamente la destrucción de los desperdicios de la mercancía procesada en el período auditado, acto administrativo que se realizará bajo el control de la Aduana, en clara violación al Art. 23 de la Constitución Política y el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado. A fojas 28 del proceso, aparece la providencia de fecha 30 de septiembre del 2002,

dictada por la Sala Única de lo Fiscal N° 2, con asiento en Guayaquil, providencia en donde los Ministros que integran la Sala se inhiben de conocer a razón del domicilio de la empresa, esto es, la ciudad de Manta, siendo la jurisdicción al Tribunal N° 4, con jurisdicción en provincias de Manabí y Esmeraldas. Citado legalmente el demandado, éste comparece a fojas 49 a 51, y dice lo siguiente: 1) Que sus nombres y apellidos los deja anotados y comparece en su calidad de Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, y responde a los nombres de ING. JAIME SANTILLAN PESANTES. 2) Que el actor propone demanda contenciosa administrativa tributaria, mediante la cual impugna el acto administrativo correspondiente a la Resolución S/N, expedida el 31 de julio del 2002, por el señor Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana en el Recurso de Revisión y sus antecedentes, la Resolución S/N de 23 de julio del 2002, expedida por el señor Gerente Distrital del I Distrito de la CAE; en el Reclamo Administrativo N° 586-2001 y la providencia N° 0002012 dictada el 21 de noviembre del 2001, expedida por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I Distrito de la CAE, aduciendo una clara violación a la norma del Art. 23 de la Constitución Política de la República del Ecuador y del Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado. Que contra esta acción, propone las siguientes excepciones: 1) Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho planteados, en razón de que la Administración Tributaria Distrital Aduanera ha actuado apegada a derecho al expedir la resolución Administrativa de fecha 31 de julio del 2002, en razón de la Resolución de 23 de julio del 2002, expedida por el señor Gerente Distrital del I Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, dentro del Reclamo Administrativo N° 586-2001 y la providencia N° 0002012, dictada el 21 de noviembre del 2001 por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I Distrito de la CAE, concordando el o los informes que sirvieron de sustentación para la expedición administrativa objeto de la impugnación. 2) Improcedencia de la demanda en el fondo y en la forma, en razón de que el demandante dentro de la sustanciación del Reclamo Administrativo en los fundamentos de hecho y de derecho argumentados jamás logró probar y desvirtuar sus aseveraciones, el actor no especifica que oficio exacto interpone la aceptación tácita, por un supuesto silencio administrativo, incurrido por la Administración Tributaria central. Alega el quejoso. Desacato al derecho de petición, sin embargo el quejoso en su numeral segundo de la demanda, afirma que la Aduana si contestó su petición mediante providencia, exigiéndole adicionalmente la presentación lógica del informe realizado por un Auditor Calificado por la CAE, sólo así se podía dar paso a su petición de destrucción. Si dice lógico, lo es para la Aduana, solo con este informe se puede determinar fehacientemente la cantidad de café en grano importado y luego exportado. La diferencia entre la exportación e importación dará como resultado la cantidad de desperdicios y sobrantes de café (a decir del quejoso "basura"). Con esta explicación básica trata de explicar sucintamente la razón por la que se solicitó el informe auditado que la misma empresa debía hacerlo. Adicionalmente el quejoso se olvida que en el contrato que celebró con la CAE para la operación como Depósito Industrial, existe una cláusula en la que se obliga a presentar informes semestrales auditados, lo cual no obra en ningún

expediente, de aquí nace la necesidad de requerir el informe. A la empresa se le olvidó ese detalle, así como las disposiciones constantes en el Acuerdo N° 028, publicado en el Registro Oficial 948 del 17 de mayo de mil novecientos noventa y seis. Que en función de lo manifestado, afirma de que la providencia que data del 21 de noviembre del 2001, es legal, lícita y apegada a derecho, así como el Reclamo Administrativo N° 586 del 2001 y el Recurso de Revisión. El silencio administrativo debió ser propuesto de conformidad con el Art. 234 numeral 4, del Código Tributario. El silencio administrativo debe haber sido propuesto hasta 20 días después de expedido el acto administrativo apelado, es decir 20 días después del 21 de noviembre del 2001, artículo 243 Código Tributario. 3) Ilegitimidad de personería del actor, por carecer de poder suficiente para comparecer en la presente contienda legal. 4) Alega expresamente prescripción de la reclamación propuesta por el demandante en concordancia con la norma constante en el Art. 243 del Código Tributario. 5) Alega, impugna, tacha y rearguye de falsos los fundamentos de hecho y de derecho exigidos por el actor tomando en cuenta que el único afán del accionante es de confundir a los señores Magistrados y de esta manera perjudicar los sagrados intereses del fisco-Aduana, considerando que el ente aduanal al emitir al Resolución Administrativa materia de impugnación, se encuadró bajo los principios de legalidad enmarcados en las disposiciones legales y reglamentarias que rigen la materia. En consecuencia a lo expresado el actor tendrá la obligación de probar los hechos que ha propuesto afirmativamente además deberá presentar la instrumentación como base de sus afirmaciones, con el fin de que los mismos sean sometidos al análisis de sus Señorías con el propósito de que en la estación probatoria se pueda llegar a una resolución justa y equitativa, hecho que no procede en el presente caso por lo anotado en líneas precedentes, pues el libelante en ningún momento en la tramitación del Reclamo Administrativo logró probar lo aseverado. Impugna las pruebas presentadas o que llegará a presentar por improcedente, ilegales y ajenas a la litis. Este escrito lo presentó la AB. TAMARITA MENDOZA MACIAS, en su calidad de Procuradora Fiscal, Gerencia Distrital Manta. A fojas 35 del proceso compareció el AB. EDGAR GUSTAVO BARRERA ESPINALES, Director Distrital de la Procuraduría General del Estado en Manabí, con quien se contó en este juicio y presentó las siguientes excepciones, al contestar la demanda. PRIMERA: Negativa simple y pura de los fundamentos de hecho y de derecho la acción propuesta. SEGUNDO: Incompetencia del Tribunal para conocer y sustanciar el asunto, de conformidad con las normas procesales contenidas en el Art. 71 numeral 1° del Código Adjetivo Civil, que es en forma general al que debe someterse todo asunto que llegue al conocimiento de un Juez y le otorga potestad, para calificar el asunto sometido a su conocimiento y decisión TERCERO: Improcedencia de la demanda propuesta. CUARTO: La demanda se encuentra dirigida expresamente en los términos que siguen: "Rogamos a la Única Sala del Tribunal Distrital Fiscal N° 2, aceptar y declarar con lugar la acción de impugnación propuesta por nuestra representada la empresa "COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ EL CAFÉ C. A., en contra de la resolución de 23 de julio del 2002, a través de la casilla judicial N° 656", de manera que siendo pedido expreso a un Juez específico y sin que exista excusa o separación del

Órgano Jurisdiccional al cual se dirigió expresamente el pedidor, mal puede conocer y proveer un Juez distinto del que ha determinado el actor, contrariando las normas procesales. QUINTO: El acto administrativo que se pretende impugnar causó estado y por lo mismo quedó en firme. SEXTO: Alega expresamente la prescripción de la acción propuesta. Mediante providencia de 29 de enero del 2003, a fojas 53 de los autos, el señor Ministro de Sustanciación ordena agregar al proceso las contestaciones de demandas presentada por la Procuraduría General del Estado en Manabí y la del ING. JAIME SANTILLÁN PESANTES, Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Trabada así la litis, abierto el término de prueba, habiendo concurrido las partes a dicha estación, y siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera PRIMERO: El Tribunal Distrital Fiscal N° 4, con jurisdicción en las provincias de Manabí y Esmeraldas, con asiento en la ciudad de Portoviejo, es competente para conocer el presente juicio en razón de la materia, así por el Art. 218 del Código Tributario en vigencia, que se pronuncia sobre el concepto y los límites de la jurisdicción, que engloba la potestad pública de conocer y resolver las controversias que se susciten entre las Administraciones Tributarias y los contribuyentes y el Art. 234 ibidem que trata y faculta a la vez la competencia del Tribunal, pormenorizado en el artículo antes citado; así como lo determina la transitoria octava de las Reformas a la Carta Fundamental del Estado, promulgadas en el Suplemento del Registro Oficial N° 93 del 23 de diciembre de 1992, transitoria que al haber creado los Tribunales Distritales, faculta a éstos en forma exclusiva para conocer asuntos eminentemente tributarios; y, la transitoria décimo quinta que complementa las atribuciones de los Tribunales Distritales creados, todo esto en concordancia con las resoluciones formuladas por la Excelentísima Corte Suprema de Justicia de 10 de febrero, 5 de mayo y 6 de octubre de 1993, que tienen relación a la jurisdicción de los tribunales, Distritales de lo Fiscal. SEGUNDO: El proceso es válido y así se lo declara por haberse observado las solemnidades sustanciales inherentes a este procedimiento TERCERO: Consta del proceso que la peticionante al concurrir al Tribunal Distrital Fiscal, con asiento en la ciudad de Portoviejo, solicita expresamente a este Organismo Judicial que aceptemos y declaremos con lugar la acción de impugnación propuesta por la empresa "COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ EL CAFÉ C. A.", en contra de la Resolución S/N de 23 de julio del 2002, dictada por el señor Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana en el Recurso de Revisión, notificada legalmente el 31 de julio del 2002, en el Reclamo N° 586-2001, cuyo antecedente es la Resolución S/N de 4 de marzo del 2002, expedida por el Gerente Distrital del I Distrito de la CAE Guayaquil, que declara sin lugar el Reclamo Administrativo N° 586-2001, y, que prácticamente ratifica la providencia N° 2012 de 21 de noviembre del 2001, dictada por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I Distrito, en atención a la petición para la inspección del desalojo de los desperdicios, acogándose la empresa al beneficio del Art. 102 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas presentada en solicitud que ingresó el 21 de agosto del 2001, según Hoja de Trámite N° 631181 y que tuvo respuesta mediante providencia del 21 de noviembre del 2001; a las 09h30, en atención a la solicitud presentada entregue un informe

auditado correspondiente a las exportaciones realizadas del período del 10 de julio del 2000 al 15 de agosto del 2001, que justificaba la utilización del café en grano ingresado bajo el régimen de depósito industrial, habiendo resuelto la cancelación de las garantías aduaneras contendidas en el DUI Nos. 022658.1, 044029-5, con excepción de las garantías que permanecerán como saldo debido que el total utilizado de materia prima es mínima con relación a lo importado contenidas en el DUI Nos. 024155-6; (...) con la exigencia de que habría que "solicitar a la Administración de Aduanas simultáneamente la destrucción de los desperdicios de la mercancía procesada en el período de auditado, acto administrativo que se realizará bajo el control de la Aduana". El accionante en su demanda que ha formulado ha presentado ante este Tribunal una serie de excepciones, las mismas que son compatible las unas con las otras, así el derecho de petición contemplado en el Art. 28 de la Ley de Modernización del Estado, la Constitución Política y el derecho administrativo en vigencia; y, concomitantemente el silencio administrativo positivo como consecuencia de lo anterior, pero, la Sala se concreta única y exclusivamente a lo que ordena el Art. 132 del Código Tributario en vigencia, que se pronuncia sobre la invalidez de los actos administrativos, pues expresamente el Código Tributario nos obliga que la Autoridad competente los invalide de oficio o a petición de parte, cuando los actos administrativos provengan o hubieren sido expedidos por Autoridad manifiestamente incompetente, así se pronuncia el art. 10 del Código Civil en vigencia –como no podría ser de otra forma–, cuando el Código últimamente citado dice que en ningún caso puede el Juez declarar válido un acto que la Ley ordena que sea nulo. **CUARTO:** Del proceso consta a fojas 66 la providencia dictada por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías, providencia dictada con fecha 21 de noviembre del 2001, a las 09h30, y en dicha providencia dice así "VISTOS. De conformidad con la delegación otorgada mediante Oficio N° 1023CAE-GDI.99 de fecha 20 de octubre de 1999, en atención a la solicitud presentada por el Ec. FRANCISCO LASCANO Y. del depósito "COMPAÑÍA ELABORADOS DEL CAFÉ EL CAFÉ C. A.", SEGÚN Hoja de Trámite N° 73342" etc. Posteriormente a fojas 202 a 204 del proceso se encuentra agregado el Oficio N° 1023-CAE-GDI-99 para el Jefe de Departamento de Regímenes Especiales por parte del Gerente del I Distrito de Aduanas, con fecha 20 de octubre de 1999, y dice en el encabezamiento del Oficio; así. **ASUNTO:** Delegación de Funciones. En dicha Delegación dice: así "Con estos antecedentes y por no existir disposición legal expresa que prohíba la delegación de atribuciones en materia aduanera, la gerencia del I Distrito de Aduanas, resuelve delegar las atribuciones que a continuación se mencionarán, al Ab. MIGUEL PAREDES ORTIZ, Jefe del Departamento de Regímenes Especiales, para que autorice la ejecución de las siguientes operaciones aduaneras propias de esta área", etc. Esta delegación de atribuciones las hace el señor ALFREDO JURADO VON BUCHWALD, Gerente del I. Distrito de Aduana, oficio que es enviado por la Corporación Aduanera Ecuatoriana, Regímenes Especiales y Extenciones. De lo dicho nos obliga a que el Tribunal se pronuncie sobre la validez de la delegación de funciones. **QUINTO:** El Art. 44 del Código de Procedimiento Civil, dice así: "Sólo los abogados en el ejercicio de su profesión podrá comparecer en

juicios como procuradores judiciales y asistir a las juntas, audiencias y otras diligencias, en representación de las partes, cuando éstas no pueden concurrir personalmente". En el inciso segundo del citado artículo, la Ley se expresa así: "La Procuración Judicial a favor de un abogado se otorgará por escritura pública"; y, el Art. 52 del citado Código, dice lo siguiente: "Termina el cargo de procurador en todos los casos expresados en la Ley". De lo dicho se desprende en forma clara que la delegación de funciones –de ser esta factible, y sin que nos hayamos pronunciado sobre si es posible o no esta delegación de funciones- la Procuración o la delegación de funciones, de acuerdo con la Ley, tenía que hacerse bajo dos condiciones: **UNA** que el Delegado sea abogado; y, para que la delegación, sea válida, tiene que hacérsela por escritura pública. Dice el Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Editorial HELIATA, GUILLERMO CABANELLAS, lo siguiente: "DELEGADO. Persona en que se delega, a la que confía el desempeño de una facultad, poder o jurisdicción por quien los ejerce. Representante, mandatario, sustituto, quien por comisión de Juez, U OTRO EMPLEADO PÚBLICO, conoce de una causa en el orden y forma prescritos, o desempeña otro cargo..." como adjetivo, el vocablo expresa. "Lo conexo con una delegación (v) o lo que la incluye (v) delegante, delegatorio, facultades delegadas, Juez delegado, jurisdicción y legislación delegada; PODERES DELEGADOS, Subdelegados". De los autos consta que el señor ALFREDO JURADO VON BUCHWALD, a la sazón –lo entendemos así- ex Gerente del I. Distrito de Aduanas, delegó funciones al Ab. MIGUEL PAREDES ORTIZ, Jefe del Departamento de Regímenes Especiales; y, esa delegación es nula, y no surtió efectos legales por contravenir a la Ley, porque dicha delegación no observó lo dispuesto en el Art. 44 inciso segundo que se debe otorgar por escritura pública, si la procuración o delegación hecha por el ex Administrador de Aduanas en el año de 1999, no surte efecto jurídicos, por las razones antes citadas –no habérsela hecho por escritura pública- mal podría surtir efecto jurídicos para otras personas; y, en especial para personas que no son abogados de los juzgados y tribunales de la República, nulidad que alegada o no, es de obligación de los jueces su pronunciamiento de acuerdo al Art. 10 del Código Civil y en concordancia con el Art. 132 numeral primero del Código Tributario, que expresa que cuando los actos administrativos provengan o se hubieren expedidos por Autoridad manifiestamente incompetente, así se lo declarará; por lo tanto, el reclamo administrativo N° 586-2001, formulado por la empresa "COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ ELCAFE C. A." dictado o expedido mediante providencia N° 0002012 de fecha 21 de noviembre del 2001, por parte de la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I. Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, es nulo y sin efectos jurídicos. En tal virtud, por los considerandos antes expuestos, el Tribunal Distrital Fiscal N° 4, con asiento en la ciudad de Portoviejo y con jurisdicción en las provincias de Manabí y Esmeraldas, "ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY", acepta la demanda de impugnación formulada por la actora y declara nulo y sin efecto jurídico la providencia N° 2012, dictada el 21 de noviembre del 2001, expedida por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I. Distrito de la

Corporación Aduanera Ecuatoriana y concomitantemente declara la nulidad de la Resolución S/N de 4 de marzo del 2002, expedida por el señor Gerente Distrital del I. Distrito de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, en el Reclamo Administrativo N° 586-2001, y, así mismo, corriendo la misma suerte el Recurso de Revisión dictado por el Gerente General de la Corporación aduanera Ecuatoriana, en la Resolución S/N del 23 de julio del 2002 y notificada el 31 de los mismos meses y año. Como consecuencia de esto, procédase a cancelar las Garantías Aduaneras contenidas en los DUI. Nos.022658-1; 044029-5; 024155-6; 041829-5; 039831-7; 053970-1; 015822-6; 015853-8; 017029-3; 024558-1; 024987-1; 024289-6; 021500-2; 025235-6, 025317-1; 035298-0; 035094-2; 035337-2; 038546-1; 038498-9; 038205-1; 038758-3; 038146-2; 055394-2; 055696-5; 055895-5; 007678-2; 056183-5; 054186-1; 054165-0; 031729-6; 031698-1; 0275525-1; 004746-9; 004777-0; 004734-9; 007795-3; 006165-6; 006151-9; 007589-1; 007604-3; 007600-9; 005469-8; 014192-4; 014164-3. CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.

f) **Drs. Maurilio Mendoza Mendoza.- Julio Cevallos Murillo.- Abdón Calderón Melo.**

RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 15 de noviembre del 2004. Las 11h00. **VISTOS:** El Director Distrital de la Procuraduría General del Estado en Manabí y el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, CAE, en su orden, el 21 y 22 de enero del 2004, interponen sendos recurso de casación en contra de la sentencia de 16 de noviembre del 2003 expedida por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 4 con sede en la ciudad de Portoviejo dentro del juicio de impugnación 45/2002 propuesto por los economistas Luis Enrique Ponce Cornejo y Francisco Leopoldo Lascano Vera a nombre y en representación de la COMPAÑÍA DE ELABORADOS DE CAFÉ EL CAFÉ S.A. Concedidos los recursos no los ha contestado la Empresa y pedidos los autos para resolver se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El Director Distrital de la Procuraduría fundamenta el recurso en la causal 3ª. del Art. 3 de la Ley de Casación y alega que al expedirse la sentencia recurrida no se ha observado el Art. 119 del Código de Procedimiento Civil, no se a valorado la prueba ni se la ha apreciado en forma conjunta. El Gerente General de la CAE fundamenta el recurso en la causal 1ª. del Art. 3 de la Ley de Casación y alega que al expedirse el fallo impugnado se ha violado el Art. 11 del Acuerdo 28 y el 102 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas. Sustenta que dentro de la Administración Aduanera se confieren delegaciones al tenor de lo que prevé los artículos 35 de la Ley de Modernización, 104 de la Ley Orgánica d Aduanas, 58 del Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y 253 del Reglamento a la Ley Orgánica de Aduanas; que la delegación conferida por el Gerente General de la CAE al Jefe de la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías es válida y por lo tanto lo son los actos expedidos al amparo de la delegación referida; y, que no era necesario al propósito de la delegación que se la confiera por escritura pública. **TERCERO:** La Resolución de

23 de julio del 2002 expedida por el Gerente General de la CAE, fojas 3 y 4 de los autos, declara sin lugar la petición de revisión propuesta por los personeros de la empresa. En conformidad al Art. 139 del Código Tributario cabe revisión únicamente en contra de actos firmes y ejecutoriados. Por lo tanto, mal cabía que la sentencia impugnada se refiriera a la providencia 2012 de 21 de noviembre del 2001 expedida por la Unidad de Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del I Distrito de la CAE y a la Resolución de 4 de marzo del 2002 expedida frente al reclamo administrativo de la empresa por el Gerente Distrital del I Distrito de la CAE, los cuales habían causado estado. **CUARTO:** La providencia de 21 de noviembre del 2001 antes referida, fojas 66 de los autos, fue expedida por el Jefe del Departamento de Regímenes Especiales del Primer Distrito de la CAE por delegación conferida mediante Oficio N° 1023-CAE-GDI-99, según aparece del encabezamiento de la propia providencia y del documento que obra de fojas 202 a 204. La delegación se ha conferido al tenor de los artículos 35 de la Ley de Modernización del Estado y 56 del Estatuto Jurídico de la Función Ejecutiva y se ha publicado en el R.O. N° 359 de 12 de enero del 2000. No se trata por tanto del caso de procuración judicial que se otorga para actuar en juicio. En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,** casa la sentencia expedida por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 4 y reconoce la validez de la resolución en revisión de 23 de julio del 2002 expedida por el Gerente General de la CAE. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

f) **Drs. Hernán Quevedo Terán (V.S.).- José Vicente Troya Jaramillo.- Gustavo Durango Vela (Conjuez Permanente).**

VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR HERNÁN QUEVEDO TERÁN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 15 de noviembre del 2004. Las 11h30. **VISTOS:** El Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 4, con sede en la ciudad de Portoviejo, expide sentencia el 16 de diciembre del 2003 dentro de la acción de impugnación incoada por los personeros de la compañía de Elaborados de Café EL CAFÉ C. A., aceptando la demanda presentada. Ante ello, tanto el Director Distrital de la Procuraduría General del Estado como el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana presentan recurso de casación, que calificados por el tribunal a quo suben a conocimiento de esta Especializada de lo Fiscal de la Corte, donde se los admite a trámite en auto de 1 de abril del 2004 y se los sustancia de conformidad con la Ley, incluso, se ha emitido la providencia de autos en relación, razones en virtud de las cuales, es pertinente emitir el pronunciamiento, a cuyo efecto se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso, en conformidad con lo que dispone el artículo 1 de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** En el escrito de casación de la Procuraduría General del Estado, se invoca tanto el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil como la tercera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, manifestando que en lo referente a la prueba actuada en la instancia única, no se le ha

valorado debidamente ni se le ha apreciado en forma conjunta. **TERCERO:** A su vez, el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana se acogió a la primera causal del artículo 3 de la Ley de Casación, estableciendo, según el, violaciones al Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas y a la posibilidad de la delegación de firmas, constante en las normas legales señaladas en el escrito. **CUARTO:** La Resolución de 23 de julio del 2002 expedida por el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana es la que se impugna, la misma que declara sin lugar la petición de revisión, propuesta por el actor, la cual ratifica la providencia de 21 de noviembre del 2001, originada en la Unidad Regímenes Especiales y Garantías de la Gerencia del Primer Distrito de la CAE, y la Resolución de 4 de noviembre del 2002, que fuera originada frente al reclamo administrativo de la accionante. **QUINTO:** Lo esencial es el análisis del documento expedido por la CAE el 21 de noviembre del 2001 del cual la sentencia manifiesta falta de competencia del Departamento de Regímenes Especiales del Primer Distrito, mientras que el sector público sostiene que tenía plena capacidad para expedirla. En efecto, respecto de esta delegación de atribuciones, existe un error en el fallo recurrido, pues no se trata de una procuración judicial que requiera ser otorgada por escritura pública, simplemente, es el otorgamiento de facultades autorizadas por normas legales y constitucionales por el cual una autoridad permite que otra autoridad inferior, expida o legalice determinadas resoluciones o actos administrativos, lo cual perfectamente, era dable que se perfecciona mediante un oficio de delegación. **SEXTO:** Aclarado como ha sido el que la delegación podía darse a un servidor de inferior categoría, en el oficio antes reseñado, es decir el N° 1023, de 20 de octubre de 1999, se establece como base de esta delegación lo que dice el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva en su artículo 56 (actual 55), disponiendo que: "las atribuciones propias de las diversas autoridades de la Administración, serán delegables en los órganos de inferior jerarquía, excepto las que se encuentran prohibidas por ley o decreto. La delegación será publicada en el Registro Oficial"; en la especie, no aparece de manera alguna, que este aludido encargo de funciones se haya publicado en el Registro Oficial, con lo cual nunca se perfeccionó a la luz del derecho. Por lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se rechaza el recurso interpuesto. Notifíquese. Publíquese.

f) **Drs. Hernán Quevedo Terán.- José Vicente Troya Jaramillo.- Gustavo Durango Vela (Conjuez Permanente).**

IV

Recurso No. 38-2001

Juicio de impugnación propuesto por FIBROACERO S.A. contra la Corporación Aduanera Ecuatoriana CAE.

SÍNTESIS:

El juez a quo declara la falta de motivación de la resolución impugnada, que ordena el pago de tributos, por cuanto se ha verificado la mercadería ingresada y se determinó un valor superior en el mercado al declarado (dumping). En extenso fallo concluye aceptando la demanda. En fallo de mayoría, la Sala de casación expresó: "...conviene indicar que, esta Sala mediante Resolución No. 17-93 de 123 de diciembre de 1993, (...), estableció que quien ocasiona una nulidad no puede posteriormente alegar ese hecho a su favor, situación que se produce en el presente caso."

PRIMERA INSTANCIA.

TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL N° 3. Cuenca 8 de febrero del 2001. Las 08h45.

VISTOS: El señor economista RUBEN MARCELO CORDERO ORDÓÑEZ en su calidad de Gerente General y como tal Representante Legal de la compañía FIBROACERO S.A. identificada con el R.U.C. n° 0190057127001 demanda al señor Gerente Distrital de Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana y subsidiariamente al Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, impugnando la Resolución dictada por el primero en fecha 14 de marzo del año 2000 con la que niega "la impugnación planteada por mi representada en fecha 14 de febrero de 2000 tendente a que se rectifique la valoración practicada por la compañía verificadora SGS a través de la cual se determinó el precio de mercaderías importadas por ésta". Como fundamentos de su acción en resumen señala lo siguiente: 1) Que la compañía FIBROACERO S.A. se dedica a la fabricación y comercialización de cocinas, cocinetas, artefactos para los que requiere "válvulas reproductoras de presión... las cuales son adquiridas de diversos proveedores del exterior principalmente de Brasil y Perú. 2) Que el valor comercial de tales válvulas ha ido disminuyendo, habiéndolas adquirido a un precio de US \$ 0,38 por unidad pues los proveedores Apis Delta y Metalgas de Brasil "han venido mejorando sus precios en función a la devaluación que ha tenido su moneda -el Real frente al dólar estadounidense. Divisa en base a la cual se efectúa el comercio internacional, como es el caso de las válvulas importadas a US \$ 0,38 como precio unitario con los documentos únicos de importación N° G. 0859376 y 0859378, cuyas copias acompaña. 3) Que, sin embargo la verificadora SGS al emitir los Certificados de Inspección Nros. S-1-105-2000-00-5809-01-7 y S-1-105-2000-005810-002-7 correspondientes a los D. U. I. antes mencionados lo hizo determinando un valor "superior al valor comercial efectivamente pagado por mi representada". 4. Que el señor Ing. Fernando Bernal Jefe del Departamento de Sistemas y Valoración del V Distrito de Aduanas, en el informe que le pidiera el señor Gerente Distrital dentro del trámite de la reclamación administrativa, señaló "un valor comercial para estos ítems en un rango de entre US \$ 0.56 y US \$0.52, fijándolo en un valor de US \$ 0,50, 5.- Que en la Resolución que se impugna el Gerente Distrital de Aduanas declara "improcedente la petición planteada", sin tomar en cuenta que el costo unitario de las válvulas, US 0,38 , "corresponde

al valor comercial general para estos ítems, vigente en el país de origen, en las fechas en que las mismas fueron adquiridas". Resolución en la que además, el señor Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, "inobservó el mandato expreso contenido del inciso segundo del Art. 76 de la Ley Orgánica de Aduanas" 6. Que para desaduanizar la mercadería, la empresa "canceló los tributos correspondientes a los DUI antes referidos, conforme consta en la Página C de los mismos", detallándolo en varios cuadros comparativos en los que destaca el "Valor Pagado" y el "Valor Real" en dólares y sucres 7. Sostiene que la Empresa verificadora y el V Distrito de Aduanas han "aplicado un valor distinto al valor CIF efectivamente pagado", lo cual es contrario a lo establecido por el Art. 14 de la Ley Orgánica de Aduanas. 8. Indica que lo actuado por el V Distrito de Aduanas "se encuentra viciado de nulidad por haber sido dictado con prescindencia de normas de procedimiento", pues indica que no se ha cumplido con lo que manda el Art. 76 de la Ley Orgánica de Aduanas que en los casos como el que se discute, dispone que se debía someter a arbitraje, norma que está en relación con el Art. 24 del reglamento para la inspección previa al embarque en el exterior, de las mercancías de importación, y, 9. Destaca que la verificadora SGS y la Administración Aduanera, han incumplido el literal c) del Art. 3 del Reglamento para el Funcionamiento de las Empresas Verificadoras en cuanto a que las comparaciones de precios en importaciones "... no deben limitarse solo al valor de los bienes, sino al conjunto de la operación comercial..." pues no han tomado "en cuenta la pérdida de valor sufrida por la moneda de la República de Brasil y el impacto de esta depreciación en los precios internacionales relativos expresados en dólares estadounidenses de las mercaderías exportadas desde dicho país, como es el caso de aquellas importadas al Ecuador por Fibro Acero S.A.". Con estos argumentos pide expresamente que el Tribunal en sentencia "deje sin efecto la Resolución dictada por el señor Gerente Distrital de Aduanas de Cuenca de fecha 14 de marzo de 2000, notificada el día 16 de los mismos mes y año y rectificándose la valoración contenida de los certificados de inspección Nos. S-1105-2000-00-5809-01-7 y S-1-105-2000-005810-002-7 realizados por la empresa verificadora SGS, se reconozca, al amparo de lo dispuesto en el artículo 243 del Código Tributario, la devolución de los tributos pagados en exceso e indebidamente por mí representada consistentes en: 1) Aranceles: US \$ 937,97 (Sl.23'449.318); II) Fondo Nacional de Nutrición Infantil-FONDINFA: US \$ 133,50 (Sl. 3'337.501) III) Tasa de Modernización: US\$ 26,70 (Sl.667.501); IV) Salvaguarda US \$ 1.371,75 (Sl.34'293.743); V) Impuesto al Valor Agregado: US \$ 3.513,87 (Sl. 87'846,798), sumas que arrojan un total de US \$ 5.983,79 (Sl.149'594.860), de conformidad con el detalle transcrito en el numeral 13 anterior, con más los intereses legales calculados desde la fecha de pago hasta la de su completa devolución, así como, las costas del proceso y los honorarios de los profesionales que patrocinan esta defensa". Indica la autoridad demandada, fija la cuantía, confiere autorización suficiente a sus abogados defensores para que intervengan en este juicio y fija domicilio para notificaciones. Se califica y acepta a trámite la demanda con

providencia del día 17 de abril del año 2000, en la que se ordena citar a los demandados, acto procesal que se cumple el día 04 de mayo, según las razones que constan a fojas 19 y 19 vuelta. Con fecha 24 de mayo del 2000, comparece el señor LUIS HIDALGO VERNAZA, acreditando su calidad de Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana y contestado a la acción subsidiariamente propuesta, contra él, propone las siguientes excepciones: a) Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda .b) Que la resolución administrativa de fecha 14 de marzo de 2000, "constituye un acto firme y goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad", c) "Falta de causa de la demanda, ya que el acto administrativo en mención, efectuado por la Administración Tributaria Distrital de Cuenca fue concebido con estricto apego a las disposiciones legales que rigen sobre la materia, especialmente los artículos 45 y 76 de la Ley Orgánica de Aduanas y artículos, 224 y 225 de su Reglamento, disposiciones que señalan que una vez que el distrito aduanero haya recibido la declaración este verificará que el formulario y cotejará con los documentos de acompañamiento y comprobará el cumplimiento de todos los requisitos exigibles para el régimen. Si no hubiere observaciones, se aceptará la declaración fechándola y otorgándola un número de validación. Una vez aceptada, la declaración es definitiva y no podrá ser enmendada...". Sostiene que lo actuado, tanto por la Administración, como por la empresa verificadora, se encuentra suficientemente motivado y acorde con las normas aduaneras que rigen para el caso. Añade que: "En la base de datos de la Corporación Aduanera Ecuatoriana consta otras importaciones realizadas por el mismo importador, estableciéndose un caso sui generis, el vendedor o exportador de dichas válvulas es el mismo "Apis Delta", razón suficiente por la que la Administración aduanera haciendo uso de su buen criterio y cumpliendo con el ordenamiento jurídico establecido para el efecto, resolvió negar lo solicitado por el importador, precisamente, cotejando los valores con las facturas originales anteriormente presentadas a su despacho, ante ello me pregunto, ¿cómo se puede cambiar el certificado si no tiene los fundamentos legales necesarios para hacerlo?, esta situación que debe ser aclarada por el importador, no sin antes señalar que este caso posterior a la declaración aduanera, se encuentra fuera de todo precepto legal y con una actitud totalmente irregular por parte de la empresa Fibro Acero. Es de resaltar, que el importador al presentar la declaración aduanera a consumo (Sic) debió estar de acuerdo con los valores constantes en los certificados de inspección, caso contrario, antes de presentar el documento único de importación a consumo de la mercancía antes señalada a la Aduana, debió haber impugnado y solicitado arbitraje, como mecanismo de solución de conflictos, en los términos planteados en la respectiva Ley, situación que no ha ocurrido (sic), es mas, presenta la declaración aduanera aceptando los valores constantes en el certificado de origen sin hacer uso del derecho de acudir al arbitraje". d): Alega la "Falta de legítimo contradictor, ya que en el presente caso el legítimo contradictor es el señor Gerente Distrital de Cuenca, el mismo que es el representante de la Administración Tributaria Distrital de la que emanó el acto

materia de la reclamación, acto plenamente justificado en virtud de que la mercancía que ingresó al país, lo hizo contando con un certificado de inspección y factura comercial que justificaba el valor de la mercancía de la Ley Orgánica de Aduanas, (Sic), a más de que el importador al momento de presentar la declaración aduanera, lo hizo aceptando los valores consignados en el documento único de importación, (fojas 21 a 23). Por las razones expuestas solicita que en sentencia se deseche la demanda por improcedente. Designa abogados defensores y señala domicilio para notificaciones. A fojas 101 del proceso, comparece el señor Juan Francisco González Harris, en su calidad de Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana Cuenca, proponiendo las siguientes excepciones a la demanda contra él deducida. 1. Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la acción. 2. Que, "la resolución impugnada constituye un acto firme y goza de presunciones de ilegitimidad y ejecutoriedad", 3. Que "La resolución impugnada fue realizada por el Departamento de Valoración correspondiente, en cuyo informe se manifiestan los fundamentos legales que sirvieron de base para determinar si es posible o no aceptar el valor en mutuo acuerdo y pactado por el importador con la casa proveedora en el exterior, pues al revisar las normas de valoración del Gatt, que son las aplicables en el comercio exterior ecuatoriano, no se encuentra argumento alguno que pueda aceptar el precio pactado independientemente entre los interesados, pues las normas de aplicación de valor no pueden ser inobservadas, en lo que tiene que ver con tramitación aduanera, pues caso contrario se podría creer que se estaría cayendo en una leve práctica desleal de comercio (sic). Además existen los documentos de la base de datos consultada en el internet y la comparación de precios con un producto semejante importado anteriormente por dicha compañía". 4. Que la impugnación "en ningún momento fue dirigida a la Dirección de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio" sino directamente al Gerente Distrital de Aduanas de Cuenca. 5. Señala que "Es importante recordar que la impugnación a los certificados de inspección, fueron resueltos y tramitados previo a la presentación de las declaraciones aduaneras, es por esta razón que en la parte final de la resolución se manifiesta que cuando los documentos de importación sean presentados al Departamento de Comprobación serán liquidados según la presente resolución. Y el importador efectivamente presentó dichas declaraciones, ya que antes de presentarlas debió haberlas impugnado dicha resolución a autoridad competente, pues si no se encontraban conformes con la misma, pero más ocurre que las mismas fueron presentadas y aceptadas por el importador y por la aduana, al fecharlas y registrarles el número correspondiente lo cual demuestra que el importador aceptó la resolución que está de acuerdo a los certificados y que ahora es materia de impugnación, pues hace su declaración conforme a los valores emitidos por el certificado impugnado. Para luego impugnar al H. Tribunal Distrital argumentando también la famosa DEVOLUCIÓN DE LOS TRIBUTOS PAGADOS. ¿Por qué después de aceptar y declarar su importación conforme a la resolución del 14 de marzo del 2000 ahora la impugna?

Por los argumentos expuestos solicita "que en sentencia se declaren válidos todos los actos administrativos que sirvieron de base para la emisión de la resolución impugnada en contra de quien demanda". Señala domicilio para notificaciones posteriores y autoriza a sus abogados defensores, Dr. Juan Andrade Corral y Dra. Patricia Bravo Venegas, para que a su nombre intervengan en la presente causa. El período de prueba se abre por petición del demandante con providencia del día 13 de septiembre del año 2000, (fojas 105). En este período las partes reprodujeron y presentaron las pruebas que creyeron convenir a sus intereses. Se declara concluido el término de prueba a petición del actor, con providencia del día 10 de octubre del 2000 y, con fecha 24 de ese mismo mes se dispone que pasen los autos a la Sala para que sean resueltos, (fojas 175 y 178 vuelta). Con fecha 27 de noviembre del 2000 se manda a agregar al proceso el informe en derecho que presenta el demandado. Siendo este el estado de la causa, el Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3, con sede en Cuenca, para decidir sobre ella, hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: Que es competente para conocer y resolver sobre la impugnación que le ha sido sometida, en virtud de lo prescrito en el Art. 234, acción 7ma. del Código Tributario, en armonía con los preceptos señalados en los Arts. 218 y 219 del mismo cuerpo legal. SEGUNDO: Que el proceso es válido por habérselo tramitado de conformidad con la Ley, sin omisiones que pudieran afectarlo y por habérselo presentado dentro de los términos previstos por el Art. 243 del citado Código. TERCERO: Que la personería de las partes se encuentra justificada en el proceso, la del actor a fojas dos y la de los demandados a fojas veinte y veinte y tres. CUARTO: El actor considera que para el pago de los derechos que debía satisfacer por la importación de válvulas para cocina, que constan en los documentos únicos de importación, DUI, Nros. 0859375 y 08559378, debía tomarse en cuenta en el valor comercial, CIF, de la mercadería importada y que efectivamente fue pagado al proveedor, esto es \$0,38 centavos de dólar por cada válvula; y no el valor señalado por la firma verificadora SGS., confirmado por la Administración Aduanera en la Resolución que impugna, es decir, \$ 0,50 centavos dólar. Esta Resolución, dice el actor, se la ha dictado sin observar lo prescrito en el inc. 2 del Art. 76 de la Ley Orgánica de Aduanas, en relación con el Art. 24 del Reglamento para la inspección previa al embarque en el exterior y, además incumpliendo lo mandado en el literal c) del Art. 3 del Reglamento para el Funcionamiento de las Empresas Verificadoras. Por su parte, las Autoridades demandadas, sosteniendo que la resolución que se impugna constituye: un acto firme que goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad, niegan pura y simplemente los fundamentos de la demanda. Pero además, cada una en su respectiva contestación, se refiere a otros aspectos. Así el Director General de Aduanas, Luis Hidalgo Vernaza, indica que: existe falta de causa en la demanda porque la resolución se ajusta a lo ordenado por los Arts. 45 y 76 de la Ley Orgánica de Aduanas y lo prescrito por los Arts. 224 y 225 de su Reglamento; -que el acto administrativo se encuentra suficientemente motivado; -que el importador aceptó la inspección realizada por la verificadora, pues presentó la declaración aduanera a consumo con los valores constantes en el certificado de origen; y -que existe falta de legítimo

contradictor; por su lado el Gerente Distrital de Cuenca, Juan González Harris, señala que la Resolución fue realizada por el Departamento de Valoración, en cuyo informe se manifiestan los fundamentos legales que la respaldan; -que no existe norma del GATT que permita a la Aduana aceptar el precio pactado independientemente entre los interesados y que por ello se efectuó un análisis comparativo de precios con productos semejantes importados antes por la misma compañía; -que la reclamación no se interpuso para ante la Dirección Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio; que la impugnación a los certificados de inspección fue resuelta y tramitada de manera previa a la presentación de la declaración aduanera que se la hace de conformidad con los valores señalados en tales certificados, lo que demostraría que tales valores fueron aceptados; y, concluye preguntando: **¿Por qué después de aceptar y declarar su importación conforme a la resolución del 14 de marzo del 2000, ahora la impugna?** QUINTO: Sobre la excepción que el actor alega como vicio de nulidad aduciendo que la Resolución que impugna ha sido dictada **“con prescindencia de normas de procedimiento” por no haber sometido el tema al arbitraje previsto en el inciso 2 del Art. 76 de la Ley Orgánica de Aduanas, (fojas 16), la Sala hace el siguiente análisis: Ante el argumento del actor, Gerente General de la Corporación Aduanera, como demandado dice: “antes de presentar el documento único de importación a consumo de la mercancía antes señalada a la Aduana, debió haber impugnado y solicitado arbitraje, como mecanismo de solución de conflictos, en los términos planteados en la respectiva ley, situación que no a (sic) ocurrido”; para concluir más adelante indicando: “En el arbitraje podía hacer valer sus derechos, pero esta situación, repito señores Magistrados, debió presentarse antes de presentar la declaración a consumo”. Por su parte, el Gerente Distrital de Cuenca, también demandado, indica: “La impugnación fue realizada a la autoridad designada que fue el Gerente Distrital de Aduanas de Cuenca, en ningún momento fue dirigida a la Dirección de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio. Puesto que la Aduana tenía elementos legales, suficientes para resolver dicha impugnación (fojas 102). Como el acto en su demanda no reproduce con exactitud el texto del inc. 2 del Art. 76 de la Ley Orgánica de Aduanas, lo hace la Sala para evitar tergiversaciones y para que se tenga en cuenta el marco legal preciso. Tal disposición, dice: “Cuando las reclamaciones o controversias que se origine entre los importadores y las verificadoras o de éstas con el Gerente Distrital, verse sobre clasificación arancelaria, valoración, origen de las mercancías o reliquidación de tributos, podrá acudir al arbitraje de derecho como mecanismo de solución de conflictos con sujeción a lo dispuesto en la Ley de Arbitraje y Mediación”. El subrayado es de la Sala para destacar que la Ley, lo que hace es conferir la facultad de acudir al arbitraje. No obliga a hacerlo. El modo imperativo, “se acudirá al arbitraje...”, que el actor coloca en su aparente transcripción de la norma, no es el empleado por el legislador. No podía serlo, porque el Art. 1 de la Ley de Arbitraje y Mediación, indica que: El sistema arbitral es un mecanismo alternativo de solución de conflictos al cual las partes pueden someter de mutuo acuerdo las controversias susceptibles de transacción...”; es decir,**

que el arbitraje es un sistema que debe ser libremente escogido por las partes de común acuerdo, con ejercicio de su capacidad de decidir. Sin embargo, en el inciso 4 del Art. 24 del Reglamento para la Inspección previa al embarque en el exterior de las mercancías de importaciones dice: **“Los casos de controversia entre el importador y la empresa verificadora, que tengan relación con clasificación arancelaria, valoración aduanera, origen de las mercancías y preliquidación de impuesto, se someterán antes de la presentación de la declaración aduanera, a la decisión de los Tribunales de Arbitraje de las correspondientes. Cámaras de Comercio según sea el domicilio del importador, de conformidad con la Ley de Arbitraje y Mediación. El laudo dictado causará ejecutoria y será notificado al Administrador Distrital de Aduanas correspondiente”** (el subrayado es de la Sala). La orden, “se someterán”, que dice el Reglamento, contradice el carácter facultativo establecido en la Ley de Aduanas y a la esencia de la institución jurídica del arbitraje; aunque tal “orden” no tenga mayor alcance, puesto que a renglón seguido, el mismo Reglamento señala que se lo hará “de conformidad con la Ley de Arbitraje y Mediación”, que, como hemos visto, indica la condición, indispensable para llevar una controversia al arbitraje, esto es, el común acuerdo de las partes. Por otro lado, en el supuesto de que las partes, importador y empresa verificadora, hubiesen acordado someter sus divergencias al arbitraje, los trámites respectivos debían hacerlo ante los árbitros escogidos por ellas de la nómina que para el efecto disponga el Tribunal de Arbitraje de la correspondiente Cámara; no ante el Administrador de Aduanas del Distrito quien, cuando recibe una reclamación relativa a los asuntos previstos en la Ley y en el Reglamento que puedan ocasionar desavenencias entre el importador y la firma verificadora, no tiene atribución alguna para pasarla, o someterla, a la decisión de dicho Tribunal de Arbitraje. Simplemente, si el tema fue presentado como reclamación administrativa ante el Gerente Distrital, esta autoridad tiene la obligación de tramitarla y, una vez que avocó conocimiento de ella, no puede derivarla para que sea resuelta por otros. La excepción por tanto, carece de sustento legal y no es pertinente. SEXTO: La Sala considera que es necesario, antes de entrar a la parte sustancial de la controversia, de modo previo, despejar las inquietudes de los demandados en el siguiente orden: **1) Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda:** La excepción creemos que no pasa de ser una frase utilizada por la fuerza de la costumbre, pues, caso contrario, no se entiende como, a renglón seguido, los mismos demandados reconocen la existencia del hecho que motiva la demanda, es decir la resolución de fecha 14 de marzo del 2000 dictada por el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera de Cuenca, fundamento de hecho que reclaman sea reconocido como un “acto firme” que **“goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad”**, e inmediatamente exponer los fundamentos de derecho a su favor y discutir los de la parte contraria. La excepción, por tanto, queda destruida por los mismos que la exhiben. **- 2) Que el acto es firme y goza de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad:** El Código Tributario desde el Art. 82 al 85, trata sobre estas figuras o garantías legales. De la lectura de tales disposiciones se sabe que la firmeza de un acto se produce cuando contra el “no se hubiere presentado

reclamo alguno, dentro del plazo que la Ley señala". En caso que nos ocupa, la Resolución que impugna se dictó el día 14 de marzo del año 2000 fue notificada el 26 de ese mismo mes y año. La demanda de impugnación se presentó el 13 de abril del año 2000, es decir, dentro del término que el contribuyente tenía para hacerlo. En cuanto a la presunción de legitimidad indudablemente esta se relaciona, en primer lugar, con la competencia otorgada por la Ley al funcionario administrativo que dicta la Resolución; en segundo se vincula con las formalidades que se hayan cumplido o dejado de cumplir en el trámite de la reclamación administrativa; y, en tercer lugar, se enlaza con los requisitos que la propia Ley exige, para que el acto resolutorio en sí mismo, tenga validez. Por tanto, la legitimidad es una inferencia legal que admite pruebas en contrario, no es una presunción de derecho. Igual ocurre con la figura de ejecutoriedad como calidad previa de los actos administrativos, "llamados a cumplirse", que sólo se perfecciona cuando alcanzan la condición de "ejecutivos", o sea cuando, una vez que se completan ciertos presupuestos legales, logran su firmeza e invariabilidad haciéndolos indudables. La ejecutoriedad, en consecuencia, es una calidad que también admite prueba en contrario, no únicamente por el concepto que trae el Art. 82 del Código Tributario, sino también desde el punto de vista gramatical y semántico del término.

3) Falta de causa de la demanda: En el literal c) del escrito de contestación que presenta el Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, (fojas 21), se desarrolla este argumento que se reduce a: -sostener que la Resolución cuestionada se apega a lo prescrito en los Arts. 45 y 76 de la Ley Orgánica de Aduanas y a lo indicado por los Arts. 224 y 225 de su Reglamento y que se encuentra debidamente fundamentada; -que la declaración aduanera que presentó el importador, es definitiva "y no podrá ser enmendada"; -que "la Resolución hoy impugnada, se encuentra debidamente fundamentada, de igual manera la empresa verificadora que extendió el Certificado de Origen, debió establecer el valor luego de practicada la inspección en origen y en cumplimiento de la Decisión N° 378 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena", la misma que está en armonía con otras regulaciones que rigen obligatoriamente la materia, sosteniendo que: "Bajo estas premisas jurídicas, la empresa verificadora S.G.S. ha procedido a realizar la valoración de estas válvulas reductoras de presión"; -que con estos antecedentes y en base a datos de otras importaciones efectuadas por la firma demandante al mismo proveedor; "la Administración Aduanera haciendo uso de su buen criterio y cumpliendo con el ordenamiento jurídico establecido para el efecto, resolvió negar lo solicitado por el importador, precisamente, cotejando los valores con las facturas originales anteriormente presentadas a su despacho" -que este acto de pretender que se cambie el certificado sin tener los fundamentos legales, es posterior a la declaración aduanera y que se "encuentra fuera de todo precepto legal y con una actitud totalmente irregular por parte de la empresa Fibro Acero". Todos estos argumentos, en vez de demostrar la inexistencia de una "causa" prueban lo contrario, pues la "litis" se traba precisamente por el confrontamiento de posiciones contrarias sostenidas por las partes, toda vez que el contribuyente que demanda está impugnando los hechos, actos o motivos que la Administración Aduanera considera

válidos. Por ello se traba la discusión y la razón de ser del juicio. No cabe por tanto la excepción de falta de causa de la demanda.

4) Falta de legítimo contradictor, ya que en el presente caso el legítimo contradictor es el señor Gerente Distrital de Cuenca... El texto de la demanda dice: "Demando al señor Gerente Distrital de Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, y, subsidiariamente, al Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana...". En consecuencia, el demandado es el Gerente Distrital, como autoridad del órgano del que emanó el acto o Resolución que se impugna, al tenor de lo señalado en el Art. 241 del Código Tributario. Al Gerente General se lo demanda de modo "subsidiario", es decir, en socorro; auxilio, suplencia o robustecimiento de la acción deducida en contra del Gerente Distrital. La "legitimidad" esta en relación con la capacidad o poder para comparece en juicio. Por tanto, al demandar subsidiariamente al Gerente General de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, funcionario que habiendo sido citado en legal forma, contesta la demanda y hace uso de su derecho a la defensa, se subsana la posible incapacidad legal que tendría el Gerente Distrital para comparecer a juicio en representación de la Corporación Aduanera. Por tanto, esta excepción no es apropiada, pues el asunto en nada afecta a la validez del proceso.

SÉPTIMO: Sostiene el actor que la firma verificadora y la administración "han aplicado un valor distinto al valor CIF efectivamente pagado por mí representada en la importación de válvulas reductoras de presión para cocinas", a pesar de lo dispuesto en el Art. 14 de la Ley Orgánica de Aduanas. Frente a esta afirmación, los demandados contestan. **Que el acto administrativo se encuentra suficientemente motivado:** así lo sostiene el Gerente General de la Corporación cuando afirma que "la Resolución hoy impugnada, se encuentra debidamente fundamentada...", sin entrar en detalles de esos fundamentos, sino más bien indicando a continuación, como antes se transcribió, que: "... de igual manera la empresa verificadora que extendió el Certificado de Origen, debió establecer el valor, luego de practicada la inspección en origen y en cumplimiento de la Decisión N° 378... etc.". Es decir, señalando los procedimientos legales que la verificadora S.G.S. debió seguir hasta "establecer el valor" de las válvulas reductoras de presión, sin demostrar que efectivamente así procedió. Afirma también que: "En la base de datos de la Corporación Aduanera Ecuatoriana consta otras importaciones realizadas por el mismo importador, estableciéndose un caso sui generis; el vendedor o exportador de dichas válvulas es el mismo "Apis Delta", razón suficiente por la que la Administración Aduanera haciendo uso de su buen criterio y cumpliendo con el ordenamiento jurídico establecido para el efecto, resolvió negar lo solicitado por el importador, precisamente cotejando los valores con las facturas originales anteriormente presentadas a su despacho", (fojas 21 vuelta.) Por su parte el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana con sede en Cuenca, Dr. Juan Francisco González Harris, en la contestación a la demanda, (fojas 101) dice: "La resolución impugnada fue realizada por el departamento de valoración correspondiente, en cuyo informe se manifiestan los fundamentos legales que sirvieron de base para determinar si es posible o no aceptar el valor en mutuo acuerdo y pactado por el

Importador con la casa proveedora en el exterior..." En el considerando que sirve de fundamento a la parte resolutive de la resolución que se impugna, que consta a fojas 4 y 24 del proceso, se lee lo siguiente: "TERCERO: Según informe emitido por el Ing. Fernando Bernal en su calidad de Jefe del Departamento de Sistemas y Valoración, ha realizado un profundo análisis, mediante el cual se han tomado en cuenta los siguientes aspectos: Las notas explicativas del Valor Gatt, el Art. 12 del Decreto Ejecutivo N. 698 y según la Opinión Consultiva N.8.1 el descuento forma parte del precio pagado y a efectos de valoración", debe incluirse en el valor de la transacción. Siendo el segundo procedimiento de valoración, el del valor de la transacción de mercancías idénticas y que se aprecian en las impresiones adjuntas de la base de datos de valoración, los valores máximos y mínimos para esta mercadería es 0.56 USD. y 0.52 USD. Respectivamente y con la comparación de la última importación realizada por la compañía Fibro Acero y procedente del mismo país se determina un nuevo valor mínimo de 0.50 USD por válvula, valor asumido por Aduana de acuerdo al Art. 2, numeral 3 de la decisión 378 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. En conclusión el presente informe manifiesta que debería adoptarse el valor de 0.50 U. S. D., por cada válvula reductora de presión para cocinas de 0.6 y 0.8 mm. Esta Autoridad RESUELVE: Declarar improcedente la impugnación a los certificados de Inspección N. SGS. S-1-105-2000-00-5809-001-7 y el N. SGS S-1-105-2000-005810-002-7 correspondientes a los DUI N. 0859378 y N-08-59375...". El tema de la motivación que deben tener los actos administrativos, es una garantía que consta en el numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política del Ecuador, que dice: "Las resoluciones de los poderes públicos que afectan a las personas, deberán ser motivadas. No habrá tal motivación si en la resolución no se enunciaren normas o principios jurídicos en que se hayan fundamentado, y si no se explicare la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho ..." (el subrayado es de la Sala.) Esta declaración fundamental se explica en el Art. 81 del Código Tributario que imperativamente exige que: "Todos los actos administrativos se expedirán por escrito. Además, serán debidamente motivados, con expresión de los fundamentos de hecho y de derecho cuando resuelvan peticiones, reclamos o recursos de los sujetos pasivos de la relación tributaria, o cuando absuelvan consultas sobre inteligencia o aplicación de la Ley" (el subrayado es de la Sala.) Mandato éste que se ratifica cuando entre los Deberes de la Administración, con el carácter de "sustancial", el numeral 5 del Art. 101 del mismo Código, señala como obligación de ella, el de "expedir Resolución motivada" en los reclamos, recursos o consultas que se le presenten. El Art. 126 del cuerpo legal citado, es más explícito, pues ordena que "Las Resoluciones serán motivadas en la forma que se establece en el artículo 81, con cita de la documentación y actuaciones que las fundamentan y de las disposiciones legales aplicadas. Decidirán todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente o de los expedientes acumulados" (el subrayado es de la Sala.) En la Resolución que se impugna se dice que en el Departamento de Sistemas y Valoración "se ha hecho un

profundo análisis" del tema tomando en cuenta "los siguientes aspectos: Las notas explicativas del Valor Gatt...", pero no indica cuál de esas Notas Explicativas es la que se ha aplicado al caso, ni por que se lo hizo. Continúa diciendo: "...el Art., 12 del Decreto Ejecutivo N. 698..."; Dicho artículo pertenece al Reglamento para la inspección previa al embarque en el exterior, de las Mercancías de Importación, y señala las directrices que deben seguir las empresas verificadoras en la verificación de precios para evitar la facturación en menos o en exceso. Tales directrices se expresan en literales que van desde la a) a la letra e), para señalar los casos en los que se aplicará cada una. En la resolución que se discute, no se indica que directriz es la que toma, peor aún se refiere al hecho concreto que le lleva a tomarla. Sigue diciendo la Resolución: "y según la Opinión Consultiva N 8.1 el descuento forma parte del precio pagado y a efectos de valoración, debe incluirse en el valor de la transacción"; no se indica en ninguna parte de la Resolución, que clase de descuentos es; quien, cuándo, donde y por qué los hizo; no existe referencia alguna a éste fundamento de hecho, por lo que, con el texto de tal resolución no es posible saber las razones de hecho y de derecho que tuvo la empresa verificadora, para señalar en los certificados de inspección que en ella se indican, "los precios más elevados que lo que refleja la facultad comercial otorgada por la compañía proveedora en el extranjero", señalamiento que ocasiona el reclamo administrativo "La Resolución por tanto, a pesar de enunciar normas legales, resulta imprecisa y oscura porque no explica, como manda la Constitución Política, "la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho", así como tampoco analiza "la documentación", las "actuaciones" de la firma verificadora o del reclamante o de la administración aduanera, ni "todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente" como manda el Art. 126 del Código Tributario que se ha citado. Todo esto, resulta una violación de las normas que se aplican a la motivación suficiente que deben tener los actos administrativos y consecuentemente, a las garantías básicas de la institución del debido proceso; lo que hace que la Resolución, sin número del día 14 de marzo del año 2000, dictada a las 14h30, por el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera de Cuenca, frente a la impugnación presentada por FIBRO ACERO S.A., carezca de validez jurídica. OCTAVO: Amás de lo que se ha señalado hasta aquí, es indispensable analizar aspectos que se destacan en el expediente administrativo: 1) A fojas 42 del proceso consta que con fecha 26 de enero del 2000, la firma importadora, presentó a la verificadora S.G.S., "Formal Reclamo por el cambio en la valoración de la mercadería que viene amparada con sus certificados de inspección de la referencia", esto es los certificados Números S-1-105-2000-005809-001-7 y S-1-105-2000-005810-002-7, y expone las razones por las que "Impugna y Protesta", señalando que adjunta facturas, documentos de la negociación, un certificado del proveedor enviado a la Aduana y pidiendo que se pongan en contacto con dicho proveedor y pidiendo urgente revisión y despacho.- A fojas 36 se encuentra la contestación que con fecha 4 de febrero del 2000, da la verificadora S.G.S. a este reclamo, en la que se lee: "me permito informar a usted que basados en el Art. 12 del Decreto Ejecutivo 698 y como resultado de la

comparación de precios realizada por la oficina de SGS en Brasil no es posible modificar el valor FOB indicando en los certificados de inspección de la referencia ya que se trata de un descuento especial solamente determinado por el proveedor para Fibro Acero. Esto concluimos de los antecedentes, de certificación que disponemos para esta mercancía como también de la información proporcionada por el exportador en la que señala que el descuento fue otorgado debido a una negociación directa y exclusiva con Fibro Acero a través de un financiamiento con Proex y con el objetivo de competir en un mercado externo. De igual manera, en la carta que nos hizo usted llegar se hace mención de la existencia de un descuento especial". El Art. 12 del Decreto Ejecutivo 698, comienza diciendo: "A efectos de evitar la facturación en menos o en exceso, las empresas verificadoras efectuarán una verificación de precios con arreglo a las normas de valoración en Aduana previstas en el marco del artículo VII del GATT de 1994 y de los demás Acuerdos Comerciales Multilaterales comprendidos en el Anexo 1º del Acuerdo por el que se establece la Organización Multilateral de Comercio, además de obedecer las siguientes directrices: a) Las verificadoras no rechazan un precio contractual convenido entre un exportador y un importador, excepto en el caso de que puedan demostrar en sus conclusiones que el precio no es satisfactorio y que se basan en un proceso de verificación conforme a los criterios establecidos en los demás literales de este artículo; b) Las empresas verificadoras basarán su comparación de precios en el (los) precio (s) al (a los) que se ofrezcan para la exportación de mercancías idénticas o similares en el mismo país de exportación, al mismo tiempo o aproximadamente al mismo tiempo, en condiciones competitivas y en condiciones de venta comparable de conformidad con la práctica comercial habitual, y deducida toda rebaja normalmente aplicable. Tal comparación se basará en lo siguiente: Únicamente se utilizarán los precios que ofrezcan una base válida de comparación, teniendo en cuenta los factores, económicos pertinentes correspondientes al país de importación y al país o países utilizados para la comparación de precios; Las empresas de inspección previa a la expedición tendrán en cuenta los elementos específicos detallados en la letra c) de éste artículo. En cualquier etapa del proceso descrito antes, las verificadoras brindarán al exportador la oportunidad de explicar su precio. c) Al proceder a la verificación de precios, las empresas verificadoras tendrán debidamente en cuenta las condiciones del contrato de venta y los factores de ajuste generalmente aplicables propios de la transacción; estos factores comprenderán, si bien no exclusivamente, el nivel comercial y la cantidad de venta, los períodos y condiciones de entrega, las cláusulas de revisión de los precios, las especificaciones de calidad, las características especiales del modelo, las condiciones especiales de expedición o embalaje, la magnitud del pedido, las ventas al contado, las influencias estacionales, los derechos de licencia u otras tasas por concepto de propiedad intelectual, y los servicios prestados como parte del contrato si no se facturan habitualmente por separado; comprenderán también

determinados elementos relacionados con el precio del exportador, tales como la relación contractual entre este último y el importador..." (los subrayados son de la Sala.) Continúan los otros literales que no son pertinentes para el caso que analizamos. La verificadora S.G.S. que dice haberse basado en la disposición transcrita, debía presentar la verificación que efectuó y "demostrar en sus conclusiones", con documentos y pruebas de lo realizado, las razones por las que rechaza el precio convenido entre el exportador y el importador. En la respuesta al reclamo con el que Fibro Acero "Impugna y Protesta" por el cambio de valoración, se leen simples afirmaciones sin sustento. Igual ocurre en los certificados de Inspección cuyas copias obran a fojas 29 y 108 del proceso, correspondientes a la mercadería importada, en los que no existe ninguna observación que justifique los motivos para rechazar el precio de factura y señalar otro como "Precio FOB". Con esta falla de explicación suficiente, la empresa importadora Fibro Acero, presenta ante el Administrador de Aduana del V. Distrito, con fecha 14 de febrero de 2000, su "Impugnación y Protesta a los valores que constan en los certificados de Inspección" (fojas 11 y 46), adjuntando facturas de sus proveedores con las que pretende demostrar que periódicamente se han dado reducciones de precio en las válvulas que importa, no solamente "por el gran volumen de válvulas que compramos (aproximadamente 100.000 mensuales)", sino también por la "devaluación del real" y pidiendo que "interponga sus buenos oficios par lograr la solución de esta controversia establecida entre SGS y nuestra Empresa". A fojas 31 obra la copia de la comunicación con la que el Agente de Aduana Sr. Santiago Malo, impugna ante el Gerente Distrital de la Corporación Aduanera en Cuenca, el criterio de los verificadora SGS, aduciendo que la empresa Fibro Acero "en búsqueda de la reducción de costos de producción ha venido realizando una serie de negociaciones con los proveedores desde mucho tiempo atrás, consiguiendo de éstos, reducciones periódicas" y anunciando que para nuevos embarques el precio será menor todavía. Dice adjuntar "documentos remitidos por el exterior en donde el proveedor explica el por qué de la reducción de los precios". Esta es la impugnación que se despacha con la resolución del día 14 de marzo de 2000 cuya falta de motivación se ha analizado antes. Pero en esta Resolución se alude al "informe emitido por el Ing. Fernando Bernal en su calidad de Jefe del Departamento de Sistemas y Valoración, ha realizado un profundo análisis, ... etc." (subrayado es de la Sala), que es indispensable comentar. Este "profundo análisis" consta en el proceso a fojas 34 y 35, y contiene 5 puntos. El primero es una síntesis del Art. 1 del Reglamento sobre las normas de valoración en Aduana para la aplicación del Arancel Aduanero de importación de las mercancías, expedido mediante Decreto Ejecutivo N° 3010, cuya copia consta desde la foja 73 a la 75 y que señala. "Los procedimientos para determinar la base imponible de los impuestos arancelarios a la importación..." que, como señala el informante en el punto dos: "Estos procedimientos son mandatarios (si) y deben aplicarse en el orden determinado en el punto anterior". Efectivamente la norma citada dispone que "Estos procedimientos deben aplicarse en el orden que se indican". Pero, como el informante solamente hace una

síntesis del indicado artículo, no destaca la parte final de él, que dice. "A estos efectos, se debe tener en cuenta en la determinación del valor, que el método del Valor de Transacción debe ser privilegiado, de manera que su aplicación se realice en la mayoría de los casos". Bajo esta advertencia legal, no se entiende como en el tercer punto, el informante, sin análisis documental ni jurídico previo, diga. "3. El primer procedimiento está descartado, puesto que la verificadora SGS esta sosteniendo que el valor determinado en la factura de venta es incorrecto basado en el Art. 12 del Decreto Ejecutivo 698, ya que Fibro Acero consigue de su proveedor Apis Delta Ltda. un descuento especial, que de acuerdo a la Opinión Consultiva 8.1 "El descuento forma parte del precio pagado, y a efectos de valoración, debe incluirse en el valor de la transacción". Es decir que el criterio cuestionado de la verificadora, siendo el motivo del reclamo administrativo, simplemente se lo acepta sin prueba ni estudio que demuestre fehacientemente sus afirmaciones y justifique que el valor determinado en la factura, así como las razones y documento presentados por el importador, son incorrectos. Al no existir valoración adecuada de la prueba, tanto de la verificadora como del importador, no existe motivación suficiente para descartar el procedimiento privilegiado de valorar las mercancías por el método del valor de la Transacción. En el cuarto punto, el informante dice: "4. Por lo tanto es el segundo procedimiento de valoración el que debe aplicarse es decir el de valor de transacción de mercaderías idénticas, que como Ud. puede apreciar en las impresiones adjuntas de la base de datos de valoración, los valores máximos y mínimos para mercancía es 0.56 y 0.52 USD respectivamente para cantidades relativamente parecidas, en época reciente y del mismo país proveedor. Con la última Importación de Fibro Acero se determina el nuevo valor mínimo a 0.50 USD por válvula, valor que es asumido por Aduana de acuerdo al Art. 2, numeral 3 de la Decisión 378 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena". Para aplicar éste procedimiento, es indispensable tener en cuenta la Introducción general de la misma decisión 378 que el informante cita, principalmente en el numeral 2; así como también los reconocimientos que se hacen en el Preámbulo de esa decisión, pues en ellas se fijan las condiciones en las que serán aplicables las Normas de Valoración en Aduana que a continuación se establecen. El numeral 2 de la Introducción señala: "Cuando el valor en Aduana no puede determinarse en virtud de lo dispuesto en el artículo 1, normalmente deberán celebrarse consultas entre el Administrador de Aduanas y el importador con el objeto de establecer una base de valoración con arreglo a lo dispuesto en los artículos 2 o 3..." y termina diciendo: "La celebración de consultas entre las dos partes permitirá intercambiar la información, a reserva de las limitaciones impuestas por el secreto comercial, a fin de determinar una base apropiada de valoración en Aduana". En el preámbulo, se reconoce la necesidad de "lograr beneficios adicionales para el comercio internacional de los países en desarrollo" para lo que es indispensable elaborar normas que consignan "mayor uniformidad y certidumbre" y procuren un "sistema equitativo, uniforme y neutro de valoración" excluyendo "la utilización de valores arbitrarios o ficticios", donde la base para la valoración sea

"en la mayor medida posible su valor transacción" y fundamentadas en "criterios sencillos y equitativos que sean conformes con los usos comerciales". Con estos antecedentes declarativos del cuerpo legal que cita el informante, resulta indispensable: 1. Conocer las razones por las que la firma verificadora y la Administración de Aduanas, no acepta el valor de transacción de las válvulas que importa Fibro Acero. Para esto, el informante debió indicar los motivos por los que a ésta importación no son aplicables las normas que contienen los artículos Nros. 1 y 8 de la Decisión 378 que él mismo invoca y que ordena que éstos artículos deben "considerarse en conjunción", pues solamente cuando el valor de las mercancías "no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en el A. 1", será permitido recurrir a las disposiciones de los artículos Nros. 2 al 7 para determinarlo. Este razonamiento, no existe en el informe ni en el proceso. 2. Si la celebración de consultas entre el administrador de aduanas y el importador, es también indispensable, el informante debió señalar si éstas se llevaron a efecto e indicar el resultado de ellas. Esto no se indica en el informe, y tampoco en el proceso. 3. Cuando para determinar el valor en aduana se tiene que recurrir a comparaciones, estas deben realizarse entre mercancías idénticas importadas en el mismo momento o en un momento aproximado y del mismo país exportador. Así ordena la decisión 378, tantas veces referida, en varios de sus artículos. Cabe preguntar, ¿Qué es el momento aproximado en una economía inestable?... Si como justificativo del precio de factura se habla de la depreciación monetaria del real, moneda de Brasil, frente al dólar estadounidense, ¿Qué análisis se hizo sobre este factor?. Si la factura, fojas 118, corresponde el día 20 de diciembre de 1999, podrán los valores que en ella constan, ser comparados con los que se muestran en la hoja de la base de datos correspondiente al día 08 de marzo del 2000, fojas 37 de los autos; o con los valores que constan en el "CUADRO COMPARATIVO PRECIOS DE IMPORTACIONES DE VÁLVULAS ZAMAK PARA FIBRO ACERO" de la foja 48, cuyas fechas son 28 de septiembre de 1998, 26 de abril de 1999, 13 de octubre de 1999...?. Los documentos que como prueba se presentan desde fojas 61, a la 71, están fechados en los meses de abril, mayo y junio de 1999 correspondiendo varios de ellos a mercancía que proviene de Perú. Es obvio que tales importaciones no son efectuadas en el mismo tiempo, ni desde el mismo país, como sería lo ideal para la comparación que prevé la Ley, y es difícil que cumplan la condición de "proximidad", si se tiene en cuenta la situación cambiante que experimenta un Estado que sufre un proceso de desvalorización monetaria, como Brasil. Las comparaciones para que sean convincentes y válidas tienen que hacerse entre realidades cuyas condiciones de cantidad, calidad, espacio, tiempo y lugar, sean similares. Los datos relacionados con la conversión de las monedas en el país de origen, siendo indispensables para una relación de negocios adecuada, deben ser conocidos, manejados y analizados a diario por la empresa verificadora, para respaldar sus opiniones y hacer análisis que se ajusten a la realidad del momento contractual. No existe en el proceso información alguna sobre este tema proporcionando por la compañía S.G.S. La administración aduanera tampoco se refiere a éste asunto que es planteado por la importadora. Sin embargo, a fojas 151 a 168, se presenta información del Banco Do Brasil

que confirma lo que asevera la reclamante y que consta en el documento de fojas 137 y 138. Ciertamente que estos documentos están fechados en abril del año 2000, después de que la resolución que se viene impugnando había sido dictada; pero no es menos cierto que son datos públicos de una realidad anterior, correspondiente a la época del negocio, que debieron ser conocidos por la Empresa verificadora y tomados en cuenta con objetividad para aceptarlos o rechazarlos razonadamente, toda vez que eran invocados por la parte reclamante. Nada de esto ha ocurrido y, por ello, el análisis que hace el Jefe del Departamento de Sistemas y Valoración en el informe que sirve de base para Resolución del Gerente Distrital de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, carece de motivación suficiente y no decide sobre **"todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente"** como manda el Art. 126 del Código Tributario. **NOVENO:** Con lo dicho se demuestra que la Administración Tributaria Aduanera, ni en el trámite administrativo, ni en este proceso, ha probado fehacientemente la razón o motivo jurídico que tuvo, primero, para no aceptar como valor en Aduana, los precios de transacción realmente pagados señalados en las facturas Nros. 063/99 y 062/99 de fecha 20 de diciembre de 1999, que obran de autos en las fojas 118 y 128 respectivamente, a pesar de que la Ley privilegia a éste sistema de valoración; y, segundo, para haber procedido a determinar el valor de las mercancías que se importaban con esos documentos, mediante el procedimiento comparativo de mercancías idénticas empleando parámetros no compatibles con los principios de inmediatez o proximidad que señala la misma Ley. Por lo tanto, la cancelación de valores que hizo la firma importadora en base del precio que se hace constar en los certificados de Inspección de la Verificadora S.G.S., precio confirmado por la resolución que se impugna, es un pago indebido de acuerdo al concepto que sobre esta figura trae el Art. 323 del Código Tributario que dice: **"Se considerará 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; o el que resulte excesivo, en relación a la justa medida de la obligación que corresponda satisfacer. En iguales condiciones, se considerará pago indebido aquel que se hubiere satisfecho o exigido ilegalmente o fuera de la medida legal"** De aquí nace el derecho que le asiste al demandante para reclamar la devolución de lo que pagó en más. **DÉCIMO:** Por todo lo indicado en los considerandos anteriores el TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL N° 3, con sede en Cuenca, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, acepta la demanda propuesta por el economista Rubén Marcelo Cordero Ordóñez, en su calidad de Gerente y Representante Legal de la Compañía Fibro Acero S.A., en contra del Gerente Distrital de Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana y de manera subsidiaria en contra también del Gerente General de dicha Corporación, impugnando la Resolución dictada por el Gerente Distrital el día 14 de marzo del año 2000. En consecuencia, declara la invalidez legal de tal resolución y de los Certificados de Inspección Nros. S-1-105-2000-00-5809-01-7, y S-1-105-2000-005810-002-7, por carecer de

motivación suficiente; y, ordena, que la Administración Distrital de Aduanas proceda a liquidar los tributos de la importación, con arreglo a los precios de las facturas comerciales Nros. 063/99 y 062/99 dadas por el proveedor "Apis Delta" y a devolver a Fibro Acero S.A. la diferencia que ésta pagó con más los intereses que se calcularán de conformidad con la Ley desde la fecha de pago hasta la de su devolución, mediante la emisión de las correspondientes cartas de crédito. Sin costas ni honorarios que regular. Hágase saber.

f) Drs. Rodrigo Patiño Ledesma.- Teodoro Pozo Illingworth.- Bolívar Andrade Ormaza.

RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE CASACIÓN.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 16 de noviembre del 2004. Las 11h50.

VISTOS: El Ingeniero Fernando Bernal Torres, en calidad de Gerente Distrital, Encargado, de la Corporación Aduanera Ecuatoriana de Cuenca, el 15 de febrero del 2001 interpone recurso de casación de la sentencia dictada el 8 de los mismos mes y año y del auto de aclaración de 15 de febrero del 2001 por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 de Cuenca poniendo término al juicio N° 33-00 seguido por la empresa Fibro Acero S.A. en contra del Gerente General y del Gerente Distrital en Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana. Funda su recurso en la causal tercera del Art. 3 de la Ley de Casación. Concedido el recurso y corrido traslado a la empresa actora no ha producido contestación. Pedidos los autos para resolver se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer y resolver el presente recurso en mérito a lo dispuesto en el Art. 1 de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** El recurrente estima que la sentencia de la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 ha aplicado erróneamente las normas relativas a la apreciación de la prueba en especial el Decreto 3010 de las normas del GATT en su Art. 1 y el Decreto 698 en su artículo 12, así como la Decisión 378 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena; expresa que no es exacta la apreciación que se hace en la sentencia en el sentido de que la Resolución impugnada no está debidamente motivada en lo que se refiere a la utilización del método N° 2 del GATT, lo cual no comparte, ya que la base para la no aceptación del valor FOB declarado por el importador y la consiguiente valoración por el segundo método del GATT fue por el hecho de existir un acuerdo especial entre el proveedor y el importador, que es una situación que no se encuentra contemplada entre las normas del GATT y que además se lo ha hecho en base a los precios existentes en la base de datos que posee la Verificadora SGS, de donde se ha establecido que los precios unitarios eran de 0.52 y 0.56 centavos de dólar, superiores a los 0.38 centavos fijados por la empresa, de lo cual se colige que en la sentencia se ha aplicado erróneamente las normas respecto de la valoración de la prueba. **TERCERO:** Del examen de la sentencia recurrida se colige que la misma es congruente y se halla debidamente fundada en los hechos y en el derecho de conformidad con el mérito de los autos porque consta que realiza una descripción completa de los hechos controvertidos. Confrontada la sentencia recurrida con el escrito que contiene el recurso interpuesto se establece, sin ninguna duda, que éste adolece de imprecisión, porque no

identifica en debida forma las normas de derecho que se supone ha violado la sentencia, por cuya razón ese escrito no satisface todas las exigencias del Art. 6 de la Ley de Casación y la jurisprudencia sentada por esta Sala, al igual que las demás Salas de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de que el recurso de casación es estrictamente formal y que en el escrito de rigor el recurrente debe demostrar en que consiste la equivocada aplicación de las normas de derecho que se suponen violadas, las que en el caso no se las menciona. Por otra parte, examinada la Resolución dictada por la Gerencia Distrital de Cuenca de la Corporación Aduanera Ecuatoriana el 14 de marzo del 2000, que es impugnada por la empresa actora, sin la menor duda se establece que carece de la necesaria motivación y no cumple los requerimientos del numeral 13 del Art. 24 de la Constitución Política de la República vigente, según la cual no existe motivación si en la resolución no se enuncian normas y principios jurídicos en que se haya fundado, así como tampoco se explica la pertinencia de la aplicación de los mismos, situación que es determinante para la sentencia. Desde este punto de vista conviene indicar que esta Sala mediante Resolución N° 17-93 de 13 de diciembre de 1993, publicada en el Registro Oficial N° 445 de 20 de mayo de 1994, estableció que quien ocasiona una nulidad no puede posteriormente alegar ese hecho a su favor, situación que se produce en el presente caso. Por las consideraciones expuestas, al ser la sentencia recurrida perfectamente procedente, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema de Justicia. **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, desecha el recurso de casación interpuesto. Sin costas. Notifíquese, publíquese y devuélvase.

f) Drs. Hernán Quevedo Terán.- José Vicente Troya Jaramillo (V. S.).- Gustavo Durango Vela (Conjuez Permanente.)

**VOTO SALVADO DEL SEÑOR DOCTOR
JOSÉ VICENTE TROYA JARAMILLO.**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA ESPECIALIZADA DE LO FISCAL. Quito, 16 de noviembre del 2004. Las 11h50.

VISTOS: El Gerente Distrital encargado de la Corporación Aduanera Ecuatoriana de Cuenca el 15 de febrero del 2001 interpone recurso de casación en contra de la sentencia expedida el 8 de los propios mes y año por la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Fiscal N° 3 con domicilio en la ciudad de Cuenca dentro del juicio de impugnación 33-00 propuesto por el economista Rubén Marcelo Cordero Ordóñez Gerente General y representante legal de la Compañía Fibro Acero S.A. Concedido el recurso la Empresa no evacuó la correspondiente contestación y pedidos los autos para resolver se considera: **PRIMERO:** Esta Sala es competente para conocer el recurso en conformidad al Art. 1 de la Ley de Casación. **SEGUNDO:** La Administración funda el recurso en la causal 3ª. del Art. 3 de la Ley de Casación y alega que se han aplicado erróneamente el Art. 1 del Decreto 3010 de las normas GATT, el Art. 12 del Decreto 698 y la Decisión 378 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. Sustenta que se ha incurrido en errónea interpretación de los preceptos jurídicos aplicables a la valoración de la prueba; que no es verdad que

exista falta de motivación en la Resolución impugnada; que la base para no haber aceptado el valor FOB declarado por importador y la valoración efectuada en conformidad al segundo método del Art. 1 de las normas del GATT, estriba en la existencia de un acuerdo especial entre el proveedor y el importador situación no contemplada en las normas de valoración GATT; que de acuerdo a la información que poseen la Verificadora SGS y la Aduana el precio de las mercaderías importadas se encontraban entre USD 0.56 a 0.52; que la devaluación de la moneda brasileña alegada por la Empresa no se refleja en otras importaciones de las mismas mercancías efectuadas en la misma época; y, que al aceptar la Aduana el valor FOB declarado por el importador se podría creer que se está cayendo en la práctica desleal denominada dumping. **TERCERO:** La Resolución impugnada de 14 de marzo del 2000 se basa en el informe del Jefe de Operaciones de la CAE de Cuenca de 2 de marzo del mismo año, documentos que obran de fojas 34 a 35 de los autos. De la lectura de dicha Resolución e informe, se desprende que al expedir el acto administrativo impugnado, la Administración no ha incurrido en violación de los artículos 24 numeral 13 de la Constitución Política y 81 y 126 del Código Tributario, pues, el mismo se encuentra debidamente motivado. **CUARTO:** La discrepancia surgida entre la Administración y la Empresa concierne a la valoración de las mercaderías importadas. Sobre el particular se debe considerar las siguientes normas: a) El Decreto Ejecutivo 3010 publicado en el Registro Oficial 770 de 30 de agosto de 1995 cuyo artículo 1° determina los procedimientos para determinar la base imponible de los impuestos arancelarios a la importación; b) El numeral 3 del Art. 2 de las Normas de Valoración en Aduana que forman parte de la Decisión 378 expedida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena publicada en el Registro Oficial 805 de 19 de octubre de 1995; c) El Reglamento de Verificadoras contenido en el Decreto Ejecutivo 1803 publicado en el Registro Oficial 456 de 7 de junio de 1994; d) El Reglamento para la inspección previa al embarque en el exterior de las mercancías en importación, contenido en el Decreto Ejecutivo 698 publicado en el Registro Oficial 163 de 30 de septiembre de 1997, cuyo artículo 25 se refiere al valor del certificado de inspección. **QUINTO:** En conformidad con lo que consta en la demanda, ítem 12, p. 15, y en las contestaciones a la demanda, p. 21 y 22 y 101 a 103, que fueron calificadas con auto de 29 de mayo de 2002, la Empresa al presentar los DUI 0859378 y 0859375 hizo constar la valoración de la mercadería en la forma que dispuso la Resolución impugnada de 14 de marzo de 2000. En el orden secuencial se observa: a) La Resolución de la Corporación Aduanera Ecuatoriana, Gerencia Distrital Cuenca, de 14 de marzo de 2000, para efectos de la importación valoró cada válvula reductora de presión para cocinas de 0.6 y 0.8 mm en \$ 0,50 USD; b) los DUI indicados, que son declaraciones aduaneras, fueron procesados en el Banco Popular el 30 de marzo de 2000; y c) La demanda de impugnación se presentó el 13 de abril de 2000. Queda así establecido que la demanda se propuso luego de que en la declaración se hizo mérito de la valoración señalada en la Resolución de 14 de marzo de 2000. Bien pudo la empresa consignar en los DUI el valor de USD \$ 0,38 y ante la posible resistencia de la Administración a aceptar ese valor, retirar las mercaderías previas la caución correspondiente. Ello habría permitido que la discrepancia sobre la metodología

empleada en la valorización que podría haber surgido entre la Aduana y la importadora se ventilase sin que existiese una aceptación expresa del valor de 0,50 constante en el DUI. Débese advertir que según el Art. 45 de la Ley Orgánica de Aduanas, aceptada la declaración es definitiva y no podrá ser enmendada, lo que ha ocurrido en el presente caso. En mérito de las consideraciones expuestas, la Sala de lo Fiscal de la Corte Suprema, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE**

DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, acepta el recurso interpuesto y reconoce la validez y legitimidad de la Resolución impugnada expedida por la Corporación Aduanera Ecuatoriana Gerencia Distrital de Cuenca de 14 de marzo del 2000. Notifíquese, publíquese, devuélvase.

f) **Drs. Hernán Quevedo Terán.- José Vicente Troya Jaramillo.-Gustavo Durango Vela (Conjuez Permanente.)**

CONSEJO DE LA JUDICATURA



Gaceta JUDICIAL

ECOMINT

- Comercio Exterior Total
- Directorios Comerciales
- Representaciones
- Perfiles y Estudios de mercadeo
- Edición y Publicación de obras
- Estadísticas / Comercio Exterior

Av. Patria N° 850 y Av. 10 de Agosto • Ofic. 303
Teléfono: (593-2) 2529-691 • Telefax: (593-2) 222-6806
Web.: www.ecomint.com.ec • Email: ecomint@interactive.net.ec
QUITO - ECUADOR