

UCUENCA

Universidad de Cuenca

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

Garantías del debido proceso en el ejercicio de la facultad sancionadora del Servicio de Rentas Internas: La Incautación de Mercaderías en el Ecuador

Trabajo de titulación previo a la
obtención del título de Abogado

Autor:

Diego Fernando Saldaña Ochoa

Director:

Marlon Tiberio Torres Rodas

ORCID:0000-0003-2247-9035

Cuenca, Ecuador

2023-03-07

Resumen

El Código Tributario y La Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 181 del 30 de abril de 1999; en su Disposición General Séptima regula la actuación administrativa tributaria, siendo competente el Servicio de Rentas Internas en el control, incautación, sanción y labor social en los procesos de incautación de mercaderías.

Hay que concebir que el proceso de incautación sigue la actuación administrativa que es absolutamente reglada, y los actos deben ceñirse a sus mandatos, y que en derecho público solo puede hacerse lo que está expresamente establecido por la ley. Por lo que, el funcionario del ente sancionador, debe cumplir con las disposiciones legales y garantizar las garantías básicas del debido proceso, ya que de configurarse y existir una infracción tributaria, pero no cumpliendo las garantías del debido proceso, los actos emitidos por la administración tributarias son nulos de pleno derecho.

La problemática nace de la relación jurídica del estado con sus contribuyentes, por el cometimiento de una infracción tributaria y sancionada con la incautación de mercadería; inconveniente que incorpora y desarrolla más derechos como la libertad de trabajar, el derecho a la propiedad privada, el derecho a la defensa, y por sobre todo los demás derechos que son parte de las garantías básicas del debido proceso según el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

Palabras clave: debido proceso, incautación, sancionadora, servicio de rentas internas, contribuyentes

Abstract

The Tax Code and the Law for the Reform of Public Finances published in the supplement to Official Gazette No. 181 of April 30th 1999; in its Seventh General Provision regulates tax administrative action, being competent the Internal Revenue Service in the control, seizure, sanction, and social work in the processes of seizure of goods. It must be conceived that the seizure process follows the administrative action that is absolutely regulated, and the acts must adhere to their mandates, and that in public law only what is expressly established by law can be done. Therefore, the official of the sanctioning entity must comply with the legal provisions and guarantee the basic guarantees of due process, since if it is configured and tax infraction is presented, but not complying with the guarantees of due process, the acts issued by the tax administration are null and void. The problem arises from the legal relationship of the state with its taxpayers, for the commission of a tax infraction and sanctioned with the seizure of merchandise; inconvenience that incorporates and develops more rights such as the freedom to work, the right to private property, the right to defense, and above all the other rights that are part of the basic guarantees of due process according to the article 76 of the Constitution of the Republic of Ecuador.

Keywords: due process, seizure, sanctioning, internal revenue service, taxpayers

Índice

Índice de contenido

Agradecimiento	5
Dedicatoria	6
Capítulo 1 Nociones Generales sobre el problema de investigación.	7
Introducción	7
Origen del problema Jurídico	8
1.- Materia Constitucional	9
1.1- Antecedentes de las Garantías del Debido Proceso	10
1.2- Concepto constitucional del debido proceso	11
2.- Materia Tributaria.	13
2.1.- Administración Tributaria	13
2.2 Administración Tributaria Central.	13
2.3 Administración Tributaria Seccional	14
2.4 Administración Tributaria Por Excepción	14
3. Facultades de la Administración Tributaria	15
3.1 De la facultad sancionadora	15
3.2.- Servicio de Rentas Internas del Ecuador	16
3.3 De las Infracciones y Sanciones Tributarias	17
3.4 Marco Jurídico de las infracciones y sanciones	17
Capítulo 2 Proceso de incautación y desarrollo de casos judiciales	18
1.- Sobre la incautación	18
1.1	20
1.2 Supuestos jurídicos de la regulación de incautación	19

1.3 El procedimiento administrativo de incautación	20
1.4 De la competencia en el procedimiento de incautación	21
2. Análisis de casos por de incautación de mercadería y sanción de incautación provisional o definitiva	21
Juicio No. 131-05	21
Proceso Judicial 01501-2014-027G	24
Capítulo 3. Desarrollo de otros derechos y análisis general del proceso de incautación	27
3.1 Otros derechos vulnerados por omitir garantías del debido proceso en la facultad sancionadora	27
3.2 El derecho a la propiedad y derecho del trabajo	27
3.2.1 <i>Derecho al trabajo</i>	27
3.2.2 <i>Derecho a la propiedad.</i>	28
4. La intención del legislador reformada	29
5. Análisis general	30
Conclusión	32
Recomendaciones	34
Bibliografía	35
Anexos	37
Anexo A.	37
Anexo B	38
Anexo C	39

Agradecimiento

Agradezco a mi madre Gloria Amparo Saldaña Ochoa por darme la oportunidad de estudiar, apoyarme en lo que ha podido y por sobre todo estar pendiente de la familia. Le quiero, le admiro y le respeto mucho, ya que nunca se rinde ante las dificultades de la vida; de la misma forma a mis hermanos y marido de mi madre Don Fidel, Paúl, Guisela, Freddy y Jinson, sin ellos no lo habría logrado.

Al profesor Guido Orellana A e Irene Peralta L y su familia, gracias por el apoyo brindado.

A mis amigos, compañeros de Universidad y todas las personas que siempre me han apoyado desde niño y se alegran por mis logros que Diosito les bendiga siempre.

A mis amigos y compañeros de trabajo el Dr. Manolo Rodas Beltrán, y Dr. Fernando Torres Rodas por permitirme ser parte de su equipo jurídico y por brindarme la oportunidad de superarme en mi desarrollo personal y profesional. Muchas gracias, apreciados Doctores.

Agradezco, de manera especial al Dr. Tiberio Torres Rodas por su guía académica y apoyo en este trabajo de investigación.

Finalmente, agradezco a la prestigiosa Universidad de Cuenca, a todos sus docentes y personal administrativo por ser parte en mi desarrollo como profesional.

A todos y cada uno, con cariño el Dieguito

Dedicatoria

Dedico este trabajo a mi familia, a mi madre querida que desde niño siempre hemos celebrado y alegrado por momentos y experiencias de la vida de la familia.

Asimismo, dedico este trabajo a todas las personas que le aprecian y le apoyaron al Dieguito desde niño y le siguen apoyando y apreciando que Dios le bendiga siempre.

Con mucho cariño Diego Saldaña Ochoa

Capítulo 1

Nociones Generales sobre el problema de investigación.

Introducción

Para comprender este trabajo de investigación es necesario relacionar nociones del Derecho Constitucional y nociones generales y específicas que abarca el Derecho Tributario, iniciando por las garantías del debido proceso como máximo derecho fundamental de las partes en todo proceso administrativo o judicial. De hecho, es tan elemental este principio procesal, que en el hipotético caso el “estado constitucional” decide eliminar su constitución permanecerán las garantías básicas del debido proceso como camino para seguir los pasos de procedimientos y no vulnerar derechos a las partes.

Con el paso del tiempo, el estado ecuatoriano ha adoptado un sistema constitucional amplio en garantías de derechos; mismos que relacionan con las leyes tributarias; mismas que facultan a la administración tributaria pública actuar en función de sus competencias como en este trabajo de investigación el actuar del Servicio de Rentas Internas del Ecuador en su actuar de control, incautación, sanción y labor social de las mercaderías incautadas por estar inmersas a infracciones tributarias.

Además, es preciso señalar que este trabajo de investigación inicialmente señala el proceso de una conducta típica sancionada por el Código Tributario, pero que incorpora y desarrolla más derechos como la libertad de trabajar, el derecho a la propiedad privada, el derecho a la defensa, y por sobre todo los demás derechos que son parte de las garantías básicas del debido proceso. En razón de ello, el tema seleccionado para abordar los principales problemas jurídicos que se presentan en el ejercicio de la facultad sancionadora del Servicio de Rentas Internas en los procesos de incautación de mercaderías, lo denominé en mi trabajo de estudio como:

“Garantías del debido proceso en el ejercicio de la facultad sancionadora del Servicio de Rentas Internas: La Incautación de Mercaderías en el Ecuador”.

Asimismo, el presente tema de investigación es actual y su desarrollo jurídico es limitado, por lo que, el objetivo es analizar la facultad de control y sanción del ente recaudador de tributos en el país, desde una óptica constitucional y tributaria. También, Fundamentar las Garantías del Debido Proceso, las Facultades de la Administración Pública, la Facultad Sancionadora. La Competencia del Servicio de Rentas Internas. El Procedimiento de Incautación. Y finalmente, se analizarán dos procesos judiciales de incautación provisional y definitiva de mercaderías y se

entrevistará a especialistas en los procedimientos de incautación, con la finalidad de redactar un criterio general.

Origen del problema Jurídico

El Servicio de Rentas Internas del Ecuador, en adelante (SRI) es una institución estatal creada por la ley para recaudar tributos del estado y evitar, erradicar y disminuir las defraudaciones fiscales. Esta institución, está regulada por el derecho público, por lo tanto, solo se aplica lo permitido por la Ley y la Constitución, como el Código Tributario y las demás leyes y códigos fiscales. Históricamente, el SRI nace como una institución para erradicar, disminuir y regular el fraude a la ley fiscal ya que existían e existirán infracciones tributarias que afectan a los presupuestos del estado.

Considerando que el objetivo del SRI, es erradicar, disminuir y evitar el fraude a la ley se aplica un marco jurídico propio de la administración pública que regula las infracciones tributarias. El problema jurídico inicia por la actividad comercial de contrabando o venta de mercadería sin justificación que crea una infracción tributaria, ya que el SRI y los contribuyentes son parte de una relación jurídica que regula el pago y recaudación de tributos.

Asimismo, el origen del problema se origina por falta de conocimiento de las obligaciones y deberes de los contribuyentes con el fisco, por el mal concepto desarrollado de libertad de trabajo o necesidad de trabajar, ya que realizar actividades laborales sin conocer las disposiciones legales sobre la modalidad de trabajo que se está efectuando.

Bajo esos fundamentos, es importante mencionar que el problema de investigación deberá seguir un procedimiento reglado en las materias constituciones y tributarias. Constitucionalmente, lo fundamental es el análisis de las garantías del debido proceso como máxima disposición constitucional ya que implica otros derechos como el derecho a la defensa, la seguridad jurídica, la motivación administrativa o judicial de los actos administrativos o sentencias. Otros derechos constitucionales conexos al objeto de análisis como el derecho a la libertad del trabajo y el derecho de propiedad privada.

Hiper-Facultades del Servicios de Rentas Internas del Ecuador

El diccionario de la Real Academia Española da un significado al “prefijo hiper como elementos compositivos que se una a sustantivos y adjetivos denotando superioridad o exceso” (RAE, 2005) significado que coincide con el tema de investigación, debido a que el Servicio de Rentas Internas posee una esfera jurídica de atribuciones superiores a los sujetos pasivos; es decir, se ve beneficiado por un conjunto de facultades propias de la administración tributaria siendo excesivas. Al contrario, el sujeto pasivo no posee hiper facultades en la relación jurídica del estado con sus administrados y prueba de aquello, se demostrará en el análisis de la sentencia

judicial 01501-2014-027G, y la sentencia judicial del JUICIO No. 131-05 siendo competente y sustanciada por el TRIBUNAL DISTRITAL DE LO CONTENCIOSO TRIBUTARIO CON SEDE EN LA CIUDAD DE CUENCA.

1.- Materia Constitucional

Las normas Constitucionales priman en la legislación ecuatoriana conforme lo establece la asamblea constituyente (2008) en la *Constitución de la República*, conforme el artículo 424 y establece que la constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico y obligatoriamente todo el ordenamiento jurídico y los actos de poder público deben mantener relación conforme a las disposiciones constitucionales, caso contrario carecerán de la eficacia jurídica. (Asamblea Constituyente, 2008, págs. 138-139) Siendo así, las disposiciones legales en materia tributaria y reglamentos del Servicio de Rentas Internas mantienen relación con la Constitución, caso contrario opera la nulidad configurándose la inconstitucionalidad.

El panorama actual de la supremacía constitucional responde a la importante de la aplicación de las disposiciones constitucionales en los estados modernos, es decir, la constitución es la cúspide normativa en el ordenamiento jurídico. Por lo que, su realidad normativa en el caso ecuatoriano históricamente se han tenido 20 constituciones desde la separación de la Gran Colombia en 1830, siendo un estado inestable al momento de conservar la Carta Magna. Sin embargo, en el año de 2007, se instauró un proceso de asamblea constituyente con la intención de solidificar la constitución. En 2008, se promulga la Constitución de la República, considerada por algunos autores como una constitución más completa de la región y del mundo por su amplio catálogo de derechos.

La constitución moderna y vigente establece que el Ecuador es un estado de “derechos y justicia”; entiéndase la redacción “derechos” plural; como el reconocimiento de varios derechos y el estado tiene la responsabilidad de garantizar y cumplir todos los derechos que reconoce la constitución. Con respecto a la “justicia” las políticas públicas que promueve el estado tienen por objeto lograr una justicia eficiente, imparcial e independiente asignando competencias a los órganos administrativos, judiciales, de mediación y otros reconocidos por la Constitución y la ley para garantizar los derechos a los sujetos procesales. Y en este caso, el problema de investigación se efectúa por medio de autoridades administrativas y judiciales que resuelven sobre el acto administrativo de incautación.

Además, es importante señalar que toda autoridad administrativas o judiciales garantizará y cumplirá las disposiciones legales del artículo 425 de la Constitución mismo que regula el orden jerárquico del ámbito de aplicación iniciando con la “Constitución; los tratados y convenios

internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos”. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 139)

Después de establecer la prelación para la aplicación de las normas jurídicas. La autoridad administrativa o judicial debe seguir los lineamientos del derecho al debido proceso, ya que de no actuar conforme a derecho e iniciar vulnerando derechos constitucionales y fundamentales a los sujetos pasivos o contribuyentes el proceso es nulo de pleno derecho y pese a configurarse infracciones tributarias esta debe declararse sin lugar el proceso de incautación debido a que se vulneró las normas constitucionales de las garantías del debido proceso.

1.1- Antecedentes de las Garantías del Debido Proceso

Las garantías del debido proceso en materia constitucional es una garantía procesal que garantiza el pleno respeto de los derechos de las garantías constitucionales a las partes procesales, en lo que el Art 76 de la constitución y evita el cometimiento de arbitrariedades por parte de quienes ejercen potestades públicas y actúan a nombre del Estado. Sin embargo, pese a estar positivizadas las garantías del debido proceso en la Constitución y la ley, en ocasiones, las garantías del debido proceso se omiten y provocan vulneración de derechos fundamentales de los sujetos procesales.

Para explicar este principio considero importante analizar los antecedentes históricos de las garantías del debido proceso con la finalidad de fundamentar cuál es la intención del legislador ecuatoriano al dotar al debido proceso como una garantía fundamental y primordial que contrastan las arbitrariedades.

Históricamente, las primeras referencias de las garantías del debido proceso fueron en Inglaterra durante el gobierno del Rey Juan en el año de 1215, durante su mandato se reguló en la Carta Magna una serie de normas involuntarias del rey ante sus rebeldes barones en la que se comprometía a respetar los fueros e inmunidades de la nobleza y a no disponer la muerte ni la prisión de los nobles ni la confiscación de sus bienes, mientras aquellos no fuesen juzgados por sus iguales” (Machicano, 2008) Y evidentemente, durante esta época se estableció que el poder del rey no era absoluto, la nobleza gana espacio y poder, y a menudo se piensa que la Carta Magna de Juan Sin Tierra “como la piedra angular de libertad y la principal defensa contra la ley arbitraria e injusta de Inglaterra”. (Machicano, 2008)

El segundo antecedente histórico del origen de las garantías del debido proceso se efectúa en el año de 1791 en los Estados Unidos de América, luego de un proceso de independencia contra la corona inglesa. Este nuevo país crea su ordenamiento jurídico y regula las garantías del debido proceso en la quinta enmienda de su constitución con la “DUE PROCESS OF LAW”, que protege

y garantiza derechos fundamentales como la vida, libertad o propiedad estableciendo que ninguna persona será juzgada sin el debido proceso legal. Asimismo, USA el 9 de julio de 1868, con la ratificación de la decimocuarta enmienda de los Estados Unidos incluye cláusulas del debido proceso y sobre la protección igualitaria. Se establece que ningún estado privará a una persona de los derechos de la vida, libertad, o propiedad sin el debido proceso de la ley. (ALONSO, 1996)

Otro antecedente del origen de las garantías del debido proceso en Latinoamérica coincide en los países de la región, ya que refleja la aplicación de las disposiciones constitucionales de las garantías del debido proceso. En esta región de occidente ha sido el debido proceso el pilar por excelencia del derecho procesal, que se aplica en todos los procesos administrativos y jurisdiccionales. El debido proceso es una fuente emanadora de normas principales que son claras y crean un derecho justo. Su dimensión se refleja en un procedimiento constituido en espacios participativos y democráticos, en los que se ha de respetar un marco normativo mínimo (Ramírez, pág. 91)

1.2- Concepto constitucional del debido proceso

Los operadores de justicia administrativos o judiciales desempeñan cargos públicos en función de su competencia y esencialmente deben garantizar la protección de los derechos de las partes y el debido proceso, siendo las garantías del debido proceso, un conjunto de derechos y garantías constitucionales fundamentales para el inicio de cualquier procedimiento administrativo o judicial. En este caso en específico la administración de justicia para resolver el procedimiento de incautación que inicia en sede administrativa o judicial con el recurso de impugnación. Tiene en cuenta que es un procedimiento reglado a seguir y priman las disposiciones de las garantías básicas del debido proceso. No basta, con la simple redacción de la norma del artículo 76 de la Constitución o redacción de normas, leyes en códigos específicos para motivar y fundamentar un acto de incautación que cumplió el debido proceso, sino que debe cumplir el derecho de motivación, derecho a la defensa.

Adicionalmente, los operadores de justicia emplean criterios doctrinarios para solidificar sus sentencias y se citan criterios de la Corte Constitucional del Ecuador con la finalidad de dar firmeza a los fallos emitidos. Al ser importante el desarrollo doctrinario se citará algunos autores que analizan las garantías del debido proceso con fines académicos de enfatizar este principio y derecho de las partes.

Para el filósofo y jurista argentino Carlos Santiago Nino:

El debido proceso y las garantías vinculadas a él hacen a la forma en que un acto de coacción estatal —que, por ser tal, es prima facie, atentatorio de un derecho individual y, por lo tanto, debe

ser especialmente justificado— pueda ser ejercido contra una persona determinada [en donde] en un acto de privación de un bien a un [ciudadano] deben intervenir todos los poderes del Estado que tengan la debida independencia entre sí. (Criollo, 2022)

El jurista colombiano Carlos Bernal:

Señala como derecho autónomo, debe ser un derecho fundamental, por ser el correlato subjetivo institucional del principio del discurso; puesto que, protege las facultades del ciudadano para participar en los procedimientos del Estado constitucional. Participación que, dentro de dichos procedimientos, entrega facultades de hacer argumentaciones, afirmaciones, aportar pruebas, y las capacidades de rebatir o contradecir los argumentos de los demás, en donde inclusive puede autocriticarse. (Criollo, 2022)

La Corte Constitucional (2007) en su libro de Desarrollo Jurisprudencial, sostiene que las garantías del debido proceso son fundamentales y debe transversarse todo el accionar de la autoridad judicial y administrativa para garantizar los derechos constitucionales de las personas y su fundamento normativo internacional se regula a partir del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en el ámbito nacional se consagra en la constitución en el artículo 76 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador. (Corte Constitucional del Ecuador, 2017)

A criterio de la Corte Constitucional (2017) En su Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional, con relación a las garantías básicas del debido proceso se vinculado con el derecho a la seguridad jurídica; puesto que, irradia a todo el ordenamiento jurídico y garantiza a que el ciudadano “[...]cuenta con un ordenamiento jurídico con normas previsibles, claras, determinadas, estables y coherentes que le permita tener una noción razonable de las reglas del juego que le serán aplicadas” (CCE, 2020, Sentencia No. 797-14-EP/2031, párr. 20; CCE, 2021, Sentencia No. 1067-15-EP/2132 , párr. 44) por autoridad competente (CCE, 2019, Sentencia No. 989-11-EP/19, párr. 19), eliminando de sus resoluciones cualquier intención de abuso que menoscabe los derechos de los administrados (CCE, 2021, Sentencia No. 1067-15-EP/21, párr. 44). (Corte Constitucional del Ecuador, 2017)

También, la Corte Constitucional (2017) En su Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional, establece que La CCE tiene la obligación de verificar que las autoridades jurisdiccionales —en sus decisiones— hayan respetado en el marco de sus competencias y el ordenamiento jurídico previamente establecido (CCE, 2021, Sentencia No. 1067-15-EP/21, párr. 44). Estas reglas deben ser estrictamente observadas por los poderes públicos —para así brindar certeza al ciudadano— de que su situación jurídica, sólo será modificada por procedimientos

regulares establecidos previamente y por autoridad competente para evitar la arbitrariedad (CCE, 2020, Sentencia No. 237- 15-EP/2033, párr. 33). (Corte Constitucional del Ecuador, 2017)

Las garantías del debido proceso están establecidas en el artículo 76 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador, normativa que establece que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia y que las normas procesales consagran los principios de uniformidad, eficiencia, intermediación, celeridad y economía procesal, haciendo efectiva las garantías del debido proceso. Es un derecho amplio que responde a la realidad jurídica, ya que luego del análisis histórico y los postulados de los distintos juristas se coincide que el debido proceso es un derecho fundamental que protege y garantiza los derechos de las partes procesales e históricamente se ha positivado en los ordenamientos jurídicos actuales favorablemente, ya que el debido proceso, está conexo con otros derechos primordiales como el derecho a la defensa, el derecho de la seguridad jurídica, el derecho motivación, y el actuar de la administración. Evidentemente, cumpliendo estas disposiciones se logra garantizar y proteger los derechos de las personas.

2.- Materia Tributaria.

Este trabajo de investigación es de naturaleza tributaria y se analizará lo regulado por el código tributario, leyes y reglamentos que establecen la relación jurídica entre el estado y los contribuyentes. Entendiendo, las facultades del estado se desarrollarán las estructuras de la administración tributaria para limitar temas de competencias y el grado de participación del Servicio de Rentas Internas.

2.1.- Administración Tributaria

El estado ecuatoriano es un conjunto de instituciones públicas creadas por necesidad administrativa y reguladas por la Constitución y la Ley. Desde el ejecutivo, se administra las instituciones públicas, y en varios casos para una mejor administración opera la descentralización o desconcentración de competencias con la finalidad de cumplir los objetivos de la administración pública central. Siendo, el Código Tributario que establece y limita la Administración Tributaria en General y la división de seccional y por excepción.

2.2 Administración Tributaria Central.

El centralismo es competencia del gobierno central y posee atribuciones jurídicas en todo el territorio nacional. Al ser el Ecuador un estado unitario el centralismo como modelo de gestión tiene su razón de ser. Sin embargo, en un momento determinado de la historia nacional la mala administración central motivó a varios departamentos iniciar procesos independistas al estar satisfechos con la administración del gobierno central y la falta de políticas públicas destinadas a

los otros departamentos del estado. Pero finalmente, no prosperan los postulados federalistas y para fortalecer la administración y planes de gestión se configura la descentralización.

La administración tributaria central está regulada en el artículo 261, numeral 5 de la constitución que establece los casos de competencia exclusiva que tiene el estado central siendo competencia central “las políticas económica, tributaria, aduanera, arancelaria, fiscal y monetaria; comercio exterior y endeudamiento” (Constituyente-EC, 2008)

El Código Tributario en su artículo 64 establece que la administración tributaria central es competencia del Presidente de la República, quien la ejercerá a través de los organismos que la ley establezca y desde el ejecutivo se delegan competencia a las instituciones u órganos enumeradas en 261 de la Constitución para que cumplan diferentes actividades en función de sus atribuciones jurídicas. Delegando la competencia al Servicio de Rentas Internas y la Corporación Aduanera Ecuatoriana. En materia aduanera se estará a lo dispuesto en la ley de la materia y en las demás normativas aplicables. La misma norma se aplicará cuando se trate de participación en los tributos fiscales, en los casos de tributos creados para entidades autónomas o descentralizadas, cuya base de imposición sea la misma que la del tributo fiscal o éste, y sean recaudados por la administración central y cuando se trate de tributos fiscales, aunque su recaudación corresponda por la ley a las municipalidades. (Congreso Nacional, 2005)

2.3 Administración Tributaria Seccional

En el estado moderno la administración tributaria seccional es una descentralización de competencias a los gobiernos autónomos descentralizados para que regulen en sus ordenanzas disposiciones de carácter tributario para el cobro de impuestos. Estas disposiciones están reguladas en el código tributario artículo 65 y en el marco jurídico constitucional en los artículos 262, 263, 264,266; estableciéndose facultades a los GADS para crear, suprimir o extinguir tributo conforme a las disposiciones legales en el ámbito de su competencia. En lo referente a la competencia seccional la facultad jurídica radica en los gobiernos autónomos y se efectúan en “ámbito provincial o municipal, la dirección de la administración tributaria corresponderá, en su caso, al Prefecto Provincial o al Alcalde, quienes la ejercerán a través de las dependencias, direcciones u órganos administrativos que la ley determine” (Congreso Nacional, 2005)

2.4 Administración Tributaria Por Excepción

La administración tributaria por excepción está regulada en el código tributario en el artículo 66 y legalmente reconoce la competencia a entidades que originalmente no son creadas para la recaudación de tributos, pero por necesidad institucional de la administración concede la gestión tributaria. La ley reconoce y permite la administración tributaria por excepción, por ejemplo, la

Dirección General de Registro Civil, Identificación y Cedulación, institución gubernamental que brinda servicios a la colectividad y que por excepción está facultado para cobrar una tasa por la prestación de un servicio.

3. Facultades de la Administración Tributaria

Se planteó en un principio de esta investigación que la administración tributaria es un ente hiper facultado por la constitución y la ley, debido a las amplias potestades o atribuciones jurídicas que la misma ley reconoce. A diferencia, el sujeto pasivo posee facultades desiguales en el ejercicio del poder en la relación del estado con sus administrados. Obviamente, el estado reconoce derechos a los contribuyentes en sede administrativa o judicial cómo presentar reclamos a la administración tributaria o impugnar las decisiones de la administración tributaria.

El marco jurídico de las facultades de la administración tributaria está regulado en el código tributario en su artículo 67 y enumera taxativamente desde el artículo 68 al artículo 71 y no numerado del artículo 71 las facultades de la administración tributaria. Asimismo, considero, que el poder hiper facultativo, en la administración es la regla general, y prueba de esto, es que el legislador permitió una nueva facultad de transigir como figura jurídica de nueva data en la legislación tributaria surgiendo con la reforma al artículo 67 del Código Tributario en la LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOSTENIBILIDAD FISCAL TRAS LA PANDEMIA COVID 19.

Es así que se reforma el artículo 67 del código tributario detallando exactamente:

Art. 80. En el artículo 67 reemplácese el texto a continuación de la frase, “por infracciones de la ley tributaria o sus reglamentos”, por lo siguiente: “la de transacción dentro de los parámetros legales establecidos; y la de recaudación de los tributos”. (PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA - EC, 2021) Sin duda alguna, las potestades jurídicas de la administración tributaria se siguen incrementado, cuestión que no ocurre de la misma manera en los contribuyentes.

Con la reforma tributaria anteriormente enunciada el artículo 67 del Código Tributario enumera cuales son las facultades de la administración pública. Inicia con la facultad de aplicación de la ley; la determinadora de la obligación tributaria; la de resolución de los reclamos y recursos de los sujetos pasivos; la potestad sancionadora por infracciones de la ley tributaria o sus reglamentos la de transacción dentro de los parámetros legales establecidos; y la de recaudación de los tributos. (Congreso Nacional, 2005)

3.1 De la facultad sancionadora

Es importante indicar que este trabajo de investigación tiene por objeto analizar las garantías del debido proceso y la facultad sancionadora del Servicio de Rentas Internas en los casos de incautación de mercadería tipificados y sancionados por el Código Tributario.

Primero, para el pleno ejercicio de la facultad sancionadora se deben seguir las garantías del debido proceso, ya que la administración tributaria tiene una delimitación normativa, por lo que, el órgano sancionador interviene en el ámbito de su competencia y no debe violar garantías fundamentales como lo es el debido proceso. Segundo, la facultad sancionadora es ejercida por el ente sancionador que legalmente posee potestades jurídicas para sancionar a los sujetos pasivos o contribuyentes que cometen infracciones tributarias.

La facultad sancionadora del ente recaudador de impuestos para sancionar sigue los lineamientos de la competencia y se ha citado en la Constitución ecuatoriana que la competencia en el Ecuador solo puede ser establecida en el Constitución y la ley. Y doctrinariamente la competencia puede ser delegada a un órgano determinado. (Pérez, 2009) Bajo esos indicadores, el código tributario en el artículo 70 establece que “en las resoluciones que expida la autoridad administrativa competente, se impondrán las sanciones pertinentes, en los casos y en la medida previsto en la ley” (Congreso Nacional, 2005)

Así mismo, corresponde sancionar a las máximas autoridades de la administración tributaria, mediante resoluciones sancionatorias, las cuales pueden ser sujetas a una impugnación ante la propia Administración Tributaria o el Tribunal Distrital. El ente sancionador impondrá sanciones pertinentes en los casos que ameriten pues dichas sanciones se encuentran enumeradas en la ley. (VIVIANA, 2018)

3.2.- Servicio de Rentas Internas del Ecuador

El demandado en los procesos de incautación es el SRI, por ser el órgano competente para conocer y sancionar las infracciones tributarias relacionadas con la incautación provisional o definitiva de mercancías que no justifique el contribuyente la propiedad o dominio. Por lo que, siempre es el contribuyente quien acciona administrativamente o judicial para recuperar la mercadería incautada, ya que esa mercadería es parte de sus productos de venta en la actividad laboral que desempeñan y generan utilidades a los contribuyentes.

En la relación jurídica entre el estado y los contribuyentes siempre priman los deberes y obligaciones de los contribuyentes por sobre todo en el pago de los impuestos con la finalidad de evitar defraudación a la ley fiscal. Por esa razón, en el año de 1997, se crea un organismo independiente, autónomo, técnico denominado SRI con el objetivo de reducir la evasión, elusión y fraude fiscal planteando reformas de carácter normativo.

Se debe puntualizar que el Servicio de Rentas Internas sólo debe actuar en función de sus atribuciones jurídicas determinadas en las disposiciones legales que regulan el marco jurídico de aplicación como son la Ley de Creación del Servicio de Rentas Internas, del Código Tributario, de la Ley de Régimen Tributario Interno y de las demás leyes y reglamentos que fueren aplicables y su autonomía concierne a los órdenes administrativo, financiero y operativo. (SRI, s.f.)

3.3 De las Infracciones y Sanciones Tributarias

Para que la administración tributaria sancione al contribuyente, primero opera el cometimiento de una infracción tributaria, por lo que, esta infracción es generada por la inobservancia de las normas que regulan las infracciones y respetando las reglas del debido proceso. Siendo así, el sujeto pasivo, es la persona que tiene pleno conocimiento de las disposiciones legales, y aun así adecuada su conducta al cometimiento de una infracción tributaria como la de no justificar el derecho de propiedad de mercaderías al momento de desempeñar su actividad laboral, por lo que, la administración tributaria aplica la sanción de incautación por contravenir lo dispuesto por las leyes fiscales. Siendo competente, el Servicio de Rentas Internas el órgano competente que tiene pleno del cometimiento de infracciones tributarias y respetando las garantías del debido proceso determinando una sanción correspondiente.

3.4 Marco Jurídico de las infracciones y sanciones

El marco jurídico aplicable de las infracciones en materia tributaria está regulado en el artículo 315 del código tributario; norma que clasifica en controversias y faltas reglamentarias. Siendo, las controversias las violaciones de normas adjetivas o el cumplimiento de deberes formales de ley. Mientras que, las faltas reglamentarias son violaciones de reglamentos o normas secundarias de la obligación general. (Congreso Nacional, 2005)

La sanción es la imposición de una pena por cometer infracciones que se encuentran reguladas en el artículo 323 del Código Tributario. La administración tributaria puede sancionar mediante multas, siendo esta de índole pecuario, con clausura de establecimiento o negocios, suspendiendo las actividades, decomiso, incautación provisional o definitiva, suspensión o cancelación de inscripciones en los registros públicos, suspensión o cancelación de patentes y autorizaciones y suspensión o destitución del desempeño de cargos públicos. Adicional de la sanción, la administración cobrará los correspondientes tributos e intereses por mora cuando se configuren infracciones tributarias (Congreso Nacional, 2005)

Capítulo 2

Proceso de incautación y desarrollo de casos judiciales

1.- Sobre la incautación

La incautación se define en el diccionario léxico jurídico tributario como “acción de retener y tomar posesión de bienes de una persona natural o jurídica de manera coercitiva” (Illingworth, 2009, pág. 217) Término que coincide con el problema de investigación, ya que el ente sancionador toma posesión de los bienes incautados por disposición legal y coercitivamente forzando la voluntad de los contribuyentes. También, el mismo diccionario, en lo concerniente a materia tributaria coincide con el desarrollo jurídico de la incautación de la legislación interna catalogando a la incautación como competencia del Servicio de Rentas Internas y estableciendo las dos posibles variables de incautación provisional o definitiva.

En lo referente a la incautación provisional, efectúa el Servicio de Rentas Internas y procede cuando no se justifica su propiedad mediante comprobante de venta o documentos de importación. Aquí el propietario, tiene derecho y recuperar los bienes incautados dentro del plazo de treinta días cuando sean bienes no perecederos, y dos días cuando se trate de bienes perecederos, siempre y cuando se acredite su derecho de propiedad o posesión de los bienes incautados o pagar los tributos que debió satisfacerse por la adquisición de los productos incautados. Asimismo, la incautación definitiva es la pérdida del derecho de dominio, dispuesta por autoridad administrativa cuando no se acredita la legítima tenencia de los bienes (Illingworth, 2009).

El procedimiento de incautación es realizado por el Servicio de Rentas Internas, órgano facultado para realizar controles en los locales comerciales que expenden cualquier tipo de mercadería. Inicialmente, los controles del SRI, tienen por objetivo las visitas preventivas e informadas que cumplen un rol de garantizar que se expendan productos de procedencia legal, y cuidar la salud y seguridad de los ciudadanos. También, estos controles están orientados a contrarrestar el contrabando de mercadería y por, sobre todo, los controles están direccionados a la justificación del derecho de propiedad o tenencia de la mercadería del sujeto pasivo o contribuyente.

Con respecto a la incautación de mercaderías sostenemos que es un procedimiento de verificación por parte del Servicio de Rentas Internas, debido a que este órgano, solicita y verifica documentos o facturas que justifican el derecho de propiedad o tenencias y en caso de no justificar esos medios procede la incautación. En este caso, el impulso de la incautación siempre es de la administración pública tributaria, en razón de su competencia de incautación y sanción por cometer infracciones tributarias.

Es importante fundamentar que en los procedimientos de incautación inician en sede administrativa, y no se requiere un juez para que garantice tutela efectiva. Sin embargo, todo lo actuado por la entidad sancionadora no debe vulnerar las garantías del debido proceso conforme lo establece el Art. 76 de la Constitución regulando las actuaciones de la administración pública y evitar abusos o arbitrariedad de la administración pública.

En la parte procesal, el ente sancionador en referencia al trámite de incautación da un número de trámite, fundamenta la motivación y sigue las garantías del debido proceso. Debido a que, la administración jurídica no puede extralimitarse en el actuar de sus facultades, ya que vulnera garantías básicas del debido proceso provocando la nulidad de pleno derecho.

1.1 Regulación de la Incautación

De manera general la incautación está regulada en el artículo 323 del Código Tributario en lo correspondiente de las penas aplicables cuando se configura infracciones tributarias. En esta ley, se regula la incautación definitiva que es la pérdida del derecho de dominio dispuesta por la autoridad administrativa o jurisdiccional. Diferente a esta regulación es la Disposición General Séptima de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, que establece la incautación provisional, la declaratoria de abandono, la incautación definitiva y enumera los casos en los que puede operar la incautación como disposición legal.

1.2 Supuestos jurídicos de la regulación de incautación

La ley determina varios supuestos posibles en lo referente al procedimiento de incautación, según lo determina La Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, en su Disposición General Séptima. La norma inicia con el primer supuesto en el literal d, del numeral 1, y se refiere a un determinado caso de falta de sustento de una compra realizada por un sujeto en un establecimiento de venta de bienes. Pudiendo, la administración tributaria incautar los bienes adquiridos respecto de los cuales no se ha emitido un comprobante de venta; no obstante, el derecho del comprador es proceder con la devolución de la mercadería y recuperar el valor pagado cuando “no porta o exhibe el sustento de adquisición de bienes, al momento de salir del local en que se los adquirió; sin embargo, el comprador tendrá el derecho de devolver la mercadería inmediatamente al vendedor y recuperar el precio pagado”. (Congreso Nacional, 1999)

El Congreso Nacional (1999) en la Ley de Reforma a las Finanzas Públicas en su Disposición General Séptima regula en el literal d, del numeral 2 de las disposiciones generales que el “mantenimiento de mercaderías en los establecimientos comerciales o empresariales,

mercaderías de la actividad habitual de estos últimos, sin el correspondiente comprobante de venta o documento de importación” (Congreso Nacional, 1999)

El tercer supuesto de la incautación enunciada en el literal d, del numeral 3, regula la tenencia de mercaderías durante el transporte y establece que “si se presta el servicio de transporte de mercaderías sin portar la correspondiente guía que demuestre el origen lícito de la mercadería transportada, así como el almacenamiento de dicha mercadería por parte de terceros” (Congreso Nacional, 1999)

El cuarto supuesto de la incautación enunciada en el literal d, del numeral 4, hace relación a la situación de transportar, almacenar o mantener productos, con o sin fines comerciales, que no tengan componentes de seguridad establecidos en la normativa tributaria vigente. (Congreso Nacional, 1999) En este caso, se aclara que los literales d) y e) fueron reformados por Ley Orgánica de Incentivos a Producción y Prevención Fraude Fiscal publicada en Registro Oficial Suplemento 405 de 29 de Diciembre del 2014.

1.3 El procedimiento administrativo de incautación

La incautación provisional realizada por el Servicio de Rentas Internas del Ecuador es de carácter reglado e impugnabile. Al ser de carácter reglado obligatoriamente el ente sancionador debe seguir un procedimiento establecido en la ley. Asimismo, la norma establece que se puede justificar su derecho de propiedad o impugnar las decisiones de la administración tributaria. Adicional, a la sanción de incautación, el sujeto pasivo o contribuyente responde por el pago los gastos y costos “relacionados con el almacenamiento, mantenimiento, conservación y custodia de los bienes incautados provisionalmente, serán de cuenta del propietario, poseedor o legítimo tenedor de tales bienes.” (Congreso Nacional, 1999)

A criterio personal, considero que esta disposición es correcta ya que el sujeto pasivo está obligado a cumplir la ley y evitar el cometimiento de infracciones tributarias por lo que debe pagar los rubros por almacenamiento de la mercadería incautada.

Efectuado el procedimiento de incautación provisional el contribuyente tiene un plazo de 30 días para justificar el derecho de propiedad si se trata de bienes no perecibles y en los bienes perecibles dos días. El sujeto pasivo debe acreditar a la autoridad administrativa competente la documentación de legítimo propietario de los bienes incautados y en el caso de no disponer realizar el pago de los tributos correspondientes. De no haber impugnación, o si la incautación provisional de bienes es ratificada en sede judicial por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario, la misma se convertirá en incautación definitiva, caso en el cual el Servicio de Rentas Internas podrá rematarlos, destruirlos o donarlos.

1.4 De la competencia en el procedimiento de incautación

Es importante resaltar la función del funcionario público competente en los casos de incautación, por la relación del derecho con las garantías del debido proceso, ya que, de efectuarse el proceso de incautación por otro funcionario no designado y nombrado por el Servicio de Rentas Internas pese a configurarse la infracción tributaria y con lugar la incautación el proceso es nulo de pleno derecho por el tema de la competencia y se tendrá que devolver las mercancías pese a que existe un fraude a la ley

Vulnerar la competencia en el procedimiento de incautación provoca la declaratoria de nulidad, bien en sede administrativa mediante reclamo o judicialmente mediante acción impugnación, ya que el proceso es reglado y es competente un funcionario público nombrado por el SRI quien levantará, bajo su responsabilidad, actas probatorias que darán fe pública de las infracciones detectadas. (Congreso Nacional, 1999)

2. Análisis de casos por de incautación de mercadería y sanción de incautación provisional o definitiva

Juicio No. 131-05

Inicialmente, en este trabajo de titulación se señaló que se realizará un análisis de la sanción de incautación como eje central del problema y relación con otros derechos conexos como la libertad de trabajo, el derecho a la propiedad privada como también reflexionar de los problemas que se origina de la incautación.

El proceso judicial 131-05, es un caso judicial tributario de impugnación del procedimiento de incautación efectuado por el SRI, que pretende declarar sin lugar lo operado por el ente incautador justificado el origen de la mercadería incautada. Asimismo, con fines académicos se analizará más allá de lo considerado por los miembros del Magistrado Tribunal.

El Servicio de Rentas Internas en el año de 2005, facultado por la ley para inspeccionar locales comerciales realiza un control al local de la Sra. ZAIDE JACQUELINE VANEGAS ORTEGA, que se dedicaba a la venta de mercadería de bisutería, accesorios y distintas variedades de prendas de vestir. Los funcionarios del SRI, en cumplimiento de sus funciones laborales solicitan factura de la mercadería; mismas que no son presentadas, y por lo tanto, según lo establecido en el procedimiento de incautación opera la “incautación provisional”. Sin embargo, en esta etapa del proceso, no se garantiza al contribuyente garantías básicas como considerar que durante la incautación el sujeto pasivo esté acompañado por un abogado para que defienda sus intereses o no explicar el trámite a seguir tal como se desarrolló este caso.

Administrativamente, el contribuyente mantiene contacto con funcionarios del SRI, debido a que, inmediatamente de la incautación provisional de mercadería se presenta una factura emitida por la empresa LANAPE S.A, con la intención de justificar la propiedad y se realice la devolución. Sin embargo, el contribuyente no obtiene respuesta alguna por parte del Servicio de Rentas Internas y en un intento por recuperar su mercadería incautada impugna el acta probatoria de incautación provisional por vía judicial.

La señora ZAIDA JACQUELINE VANEGAS ORTEGA, demanda al Director Regional del Servicio de Rentas Internas del Austro, debido a que, los servidores públicos de la institución que representa en atribución de sus facultades incautaron mercadería del local comercial de la actora por no tener y presentar documentos o facturas que justifique la propiedad, tenencia o dominio de prendas de vestir y bisutería que comercializaba en su boutique, ubicado en la calle cantón Pucará S/N entre cantón Santa Isabel y cantón Biblián mismo domicilio de la actora en la ciudad de Cuenca, provincia del Azuay.

En el acta de incautación provisional se realiza un control de inventario, detallando la mercadería incautada misma que se estima en \$2.025.07 incluido el IVA; y verifica en el control de incautación de fecha 22 de febrero del 2005 (3 peluches mochilas, 8 peluches, 2 peluches almohada, 5 almohadas, 45 camisas de hombre, 194 interiores de mujer, 38 pares de medias de mujer, 184 interiores de mujer, 10 chaquetillas de niña, 472 brasieres, 4 camisetas de hombre, 638 rímel (AVON), 1 Baby doll, 100 juego de bisutería, 7 juegos de terno de dormir, 6 calzoncillos, 24 rímel (Prime Time) (Proceso de incautación , 2005) La norma es clara y al no tener documentos que justifique su propiedad se incauta provisionalmente.

Luego de la incautación provisional, el contribuyente tiene 30 días de plazo para justificar la propiedad de la mercadería incautada, caso contrario se declara en estado de abandono y procede a declarar la mercadería incautada, en definitiva. Sin embargo, este proceso tiene una particularidad, ya que el proceso es del año 2005, y en este tiempo para la declaratoria de abandono se debía publicar en la prensa durante tres veces. Cumplida esta gestión por parte del SRI con las tres publicaciones de la resolución No. RA1-JURR 2005-013, expedida por la autoridad demandada el 9 de mayo de 2005 y notificada mediante publicaciones en la prensa los días 16, 17,18 cronológicamente.

Después de cumplir las tres publicaciones, se declara el estado de abandono, fundamento positivizado en la Disposición General Séptima de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas, que detalla que, declarado el estado de abandono, el SRI, dependiendo de la mercadería incautada podrá donar, rematar o destruir la mercadería incautada. A criterio personal, estas tres posibilidades que tiene la administración tributaria son correctas

considerando lo siguiente: 1.- Donar las mercaderías incautadas es una gestión humana, cumple un propósito social ayudando a los sectores donde se necesita. 2.- Rematar. - El remate tiene un propósito económico, debido a que, el SRI, en los procesos de incautación gasta recurso económico como el pago de los funcionarios públicos en cuanto a sus remuneraciones, el gasto de transporte para movilizar las mercaderías incautadas y otros gastos adicionales que representa este control. 3.- Destrucción. - En los casos de mercadería incautada donde los productos por su naturaleza no se pueden donar porque no representa un beneficio, lo ideal, sería destruirlos ya que afectan la salud pública.

Asimismo, la ley establece que no procede la declaratoria de abandono cuando se interponga acción ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal, el mismo que está obligado a resolverlo en el término de treinta (30) días, en mérito a los comprobantes de venta y más documentos autorizados que legitimen la tenencia de los bienes incautados.

En lo referente al proceso judicial No 131-05, se declara el estado de abandono de la mercadería y opera la declaratoria de incautación definitiva, debido a que no se justificó la propiedad de la mercadería. Sin embargo, algo se discute en este proceso judicial, es la parte actora alega la improcedencia la declaración de estado de abandono ya que la resolución administrativa que declara el abandono de la mercadería citada se produce a pesar que dentro del plazo legal el actor presentó en el SRI una factura de la empresa LANAPE S.A.

La Ley a la Reforma de las Finanzas Públicas, en su disposición séptima, literal “d” establece que se podrá recuperar los bienes incautados provisionalmente si, dentro del plazo de treinta días y se acredite ante la autoridad administrativa competente el derecho de propiedad o posesión de los bienes incautados, por lo que, la parte actora presente factura con posterioridad, es decir, la fecha de facturación es posterior a la fecha de incautación. Por esa razón, esta factura no constituye prueba suficiente sobre la propiedad, pues de conformidad con los artículos 64 de la Ley de Régimen Tributario Interno y 5 del Reglamento de Comprobantes de Venta y Retención, cuando se produce la transferencia de dominio de bienes debe emitirse obligatoriamente comprobantes de venta; además, por tratarse de bienes genéricos los incautados, no tienen una numeración o código que los individualice, y permita su diferenciación plena de otros caracteres similares. (Proceso de incautación, 2005)

Siendo el proceso de incautación reglado, la prueba se analiza con base a la disposición legal de justificación por medio de documentos o facturas. Sin embargo, en la parte práctica no es lo correcto dejar sin efecto la facturación con posterioridad ya que muchos contribuyentes adquieren mercadería de buena fe y por no solicitar factura se perjudican. Pero en la práctica lo reglado se fundamenta “en la aplicación del artículo 5 del Reglamento de Comprobantes de Venta y

Retención, que detalla que cuando se produce la transferencia de dominio de bienes debe emitirse obligatoriamente comprobantes de venta”. (Proceso de incautación, 2005) Y efectivamente, el contribuyente no cumple con el reglamento de compra de venta y retención, pues al momento de comprar su mercadería en la bahía, en distintos locales, no solicita la factura, esta conducta afecta a la recaudación de tributos por concepto de impuestos.

Finalmente, en este proceso de incautación de mercadería, se rechaza la impugnación presentada por la parte actora, y se declara el acto administrativo de incautación válido y todo lo actuado por el Servicio de Rentas Internas. Y respecto a las garantías del debido proceso, la parte actora no alega que se ha vulnerado garantías básicas, solo hace mención a la declaratoria de abandono que no es procedente, pero al ser un procesos reglado y establecido en la ley, luego de las tres publicaciones se constituye la declaratoria de abandono y opera la incautación definitiva.

Proceso Judicial 01501-2014-027G

El proceso judicial 01501-2014-027G, es un caso judicial tributario de impugnación del procedimiento de incautación efectuado por el SRI, que pretende declarar sin lugar lo efectuado por el ente incautador justificando el origen de la mercadería incautada. Asimismo, con fines académicos se analizará más allá de lo analizado por el Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario con sede en el cantón Cuenca. Considerando que el problema jurídico central versa en la incautación de mercaderías. Sin embargo, es pertinente analizar otros derechos relacionados a la sanción de incautación como el derecho al trabajo, las modalidades de trabajo, trabajo por obra, el derecho a la libertad y las garantías básicas del debido proceso en lo referente al derecho de motivación.

Este proceso antecede en la parte administrativa, ya que se efectúa la incautación conforme lo establece la ley, se inspecciona, revisa e incauta mercadería de comisariato por disponer de documentos o facturas que justifique la propiedad de los bienes incautados. Asimismo, se registra y deja constancia de la mercadería incautada en el inventario realizado por el Departamento Financiero del SRI Regional del Austro. La mercadería incautada es depositada en las bodegas del ente sancionador, mientras el contribuyente en el plazo 30 días establecido por la ley para justificar su propiedad. Inmediatamente, se impugna la decisión judicialmente.

Las partes procesales dentro del juicio 01501-2014-027G, por una parte, el actor César Narváez Guerrero, en calidad de gerente y representante legal de la compañía COMISARIATO ECONÓMICO COMIECON CIA. LTDA., demanda al Director Regional del Austro del Servicio de Rentas Internas debido a que, los servidores públicos de la institución que representa en atribución de sus facultades incautaron mercadería del local comercial del actor por no tener y

presentar documentos o facturas que justifique la propiedad, tenencia o dominio de los productos incautados en el centro comercial. El funcionario público encargado por el SRI de efectuar el procedimiento de incautación entrega el acta probatoria de incautación provisional a la cual se adjunta el listado de los bienes incautados. En este caso, al tratarse de comisariato, el 07 de noviembre de 2013 se incautaron diferentes productos como pantalones que no tenían etiqueta de fabricación nacional, loncheras, mochilas y maletas y varias botellas de licor. (Proceso de Incautación de mercadería, 2014)

De acuerdo a la sentencia, las pruebas presentadas por el contribuyente logran acreditar ante la autoridad judicial el derecho de propiedad o posesión dentro del plazo establecido legalmente en algunos productos y en otros no, adjuntados pruebas documentales al proceso. 1.- en el caso de los pantalones, alega que no tiene etiqueta, ya que no se encuentran terminados, pues corresponde el último paso poner etiquetas, adjuntando facturas comerciales de la compra de la mercadería. 2.- Con respecto a la tela incautada se adjunta facturas y un contrato mercantil de prestación de servicios de confección de prendas de vestir celebrado el 08 de enero de 2013 con el Sr García; mismo que no puede otorgar facturas ni nota de venta, por cuanto no se encuentra inscrito en el Registro Único de Contribuyentes ni en el Régimen Impositivo Simplificado Ecuatoriano. 3.- Adjuntan documentos en cuanto a la confección las notas de ventas emitidas por el artesano Sr Humberto García, pues tenía un contrato de trabajo a tarea y una vez terminada la fabricación emitían la correspondiente nota de venta. (Proceso de Incautación de mercadería, 2014)

En lo referente a las mochilas, loncheras y maletas, la parte actora alega su propiedad adjuntando facturas. Sin embargo, el SRI sólo devuelve una parte de esta mercadería por lo que resulta extraño, ya que se demostró que estos productos fueron importados y se pagaron todos los tributos correspondientes en la resolución impugnada. Y en los productos de botellas de licor incautados, sostiene que han sido adquiridos en régimen sin impuestos, y que los mismos no son productos para la venta; sino eran utilizados para el consumo en familia en las celebraciones (Proceso de Incautación de mercadería, 2014)

El derecho de la administración tributaria para desvirtuar las pruebas de la parte actora, primero se refiere a los asientos contables presentados y deduce que no es posible determinar que correspondan a los comprobantes, ya que existe una discrepancia entre las fechas, puesto que los comprobantes fueron emitidos en fechas posteriores a la incautación de los bienes, por lo que mal podrían corresponder a los productos incautados. También, no es procedente la devolución ya que lo incautado no describe características de los bienes, sino que es un enunciado de carácter general y no se observa una diferenciación de las marcas según consta en el inventario

realizado por el departamento. Sin embargo, el propio SRI, reconoce la justificación de parte de la mercadería. Y no se devuelve la mercadería de mochilas porque sus códigos de barras no coinciden con los detallados en los documentos de importación del contribuyente. (Proceso de Incautación de mercadería, 2014)

Importante y fundamental en este caso es el desarrollo de las garantías del debido proceso, la parte actora alega que se ha vulnerado el derecho a la motivación considerando lo siguiente “ la motivación de los actos impugnados sólo transcribe la normativa correspondiente contenido en los artículos 76 numeral 7 literal I) de la Constitución, 31 de la Ley de Modernización del Estado, y dice que es un deber inexcusable de la administración el motivar de los actos administrativos, en el caso en Litis la resolución No.RAU-JURRINC14-00029, en la cual dicen “... con una simple enumeración sin análisis o razonamiento alguno declara el abandono de una mercadería sin alguna justificación, peor aún la motivación que exige la ley. Por lo que, se pide se declare nulo el acto impugnado. (Proceso de Incautación de mercadería, 2014) Sin embargo, la parte demandada demuestra la motivación del acto impugnado.

Finalmente, El Tribunal Distrital de los Contencioso Tributario, alega que no se vulneró las garantías del debido proceso, ya que el acto administrativo de incautación en la resolución impugnada si cumplía con los parámetros del derecho de motivación. Y resuelve, declarar parcialmente con lugar la demanda presentada por la parte actora y reforma la resolución impugnada se dispone: que la autoridad demandada proceda a devolución de la mercadería incautada en lo referente a los pantalones y la materia prima de elaboración, y en el caso de las maletas y mochilas solo se devolverá, las que constan en el informe pericial de fojas 362 del proceso de incautación, ya que son las únicas que se justificó la propiedad. Se declara sin lugar la devolución de los productos de licor incautados ya que se ratifica la declaratoria de abandono, al igual que las maletas o mochilas cuyos códigos no han coincidido o no reflejan en la factura de importación. (Proceso de Incautación de mercadería, 2014)

Capítulo 3

Desarrollo de otros derechos y análisis general del proceso de incautación

3.1 Otros derechos vulnerados por omitir garantías del debido proceso en la facultad sancionadora

En el supuesto caso que no se cumplan las garantías básicas del debido proceso y pese a existir tal infracción tributaria, el proceso es nulo de pleno derecho. Este problema de investigación incorpora y desarrolla más derechos como la libertad de trabajar, el derecho a la propiedad privada, el derecho a la defensa, y por sobre todo los demás derechos que son parte de las garantías básicas del debido proceso según el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

3.2 El derecho a la propiedad y derecho del trabajo

El derecho a la libertad del trabajo y el derecho a la propiedad privada, son derechos relacionados con el conjunto de la actividad económica. Particularmente quienes desarrollan actividad comercial generan utilidades producto de su trabajo, bajo el supuesto de que esas actividades se cumplen de manera lícita y observando las disposiciones legales y reglamentarias que la normativa exige con respeto a los deberes y obligaciones de los contribuyentes. Sin embargo, con frecuencia por la falta de cultura tributaria los comerciantes no acostumbran exigir comprobantes de venta en las adquisiciones de mercadería que realizan lo que significa que luego no logran justificar la procedencia legal de sus mercancías y al existir esta infracción tributaria, el Servicio de Rentas Internas del Ecuador, en su facultad sancionadora puede realizar la incautación de la mercadería, conforme lo reglado en la Disposición General Séptima de la Ley de Reforma de las Finanzas Públicas y el Art. 323 del Código Tributario.

3.2.1 Derecho al trabajo

Por disposición constitucional, el contribuyente tiene derecho al trabajo y a la libertad de trabajo, según el artículo 33, el estado reconoce el derecho al trabajo como un deber social, derecho económico y fuente de realización personal y base económica. El estado ecuatoriano es responsable de garantizar y respetar todas las modalidades de trabajo lícitas, asegurando el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas con el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado por las personas que realiza la actividad laboral. (Constituyente-EC, 2008)

El derecho al trabajo relacionado con el proceso de incautación provisional o definitiva de mercadería debe cumplir ciertos parámetros para su fundamentación, debido a que la

administración tributaria está facultada por la ley para verificar y controlar los locales comerciales con el objetivo de evitar, disminuir y erradicar infracciones tributarias que perjudican al ingreso presupuestarios del estado, en otros casos, la salud de los ciudadanos o la seguridad de los mismo. Por lo que, la relación del trabajo debe ser una actividad lícita y permitida por la ley, y siempre el sujeto pasivo o contribuyente conoce de las obligaciones y deberes tributarios con el fisco, por lo que no es posible justificar una conducta típica que configure el cometimiento de una infracción tributaria y no sancionarla, porque consideremos que prima el derecho al trabajo sobre las disposiciones legales del fisco.

Queda claro, que priman las disposiciones tributarias en relación al derecho al trabajo, por lo que, de cierto modo, en algunos casos se puede vulnerar este derecho, por el actuar del Servicio de Rentas Internas, si consideramos que la administración tributaria tiene 120 de días plazo para analizar los documentos que justifican la propiedad del sujeto pasivo, mientras que, durante ese tiempo de revisión, el contribuyente no trabaja porque su mercadería está incautada. Asimismo, el fundamento teórico para sostener la garantía del derecho al trabajo, es la aplicación de simplicidad administrativa y eficiencia de la administración pública, pues si se justifica en el término de 30 días la propiedad de los bienes incautados, lo correcto sería devolver la mercadería, para que el contribuyente siga con su actividad laboral.

El desarrollo jurídico del derecho al trabajo es amplio, ya que es un derecho importante y necesario en el diario vivir de todas las personas, por lo que, la Corte Constitucional ecuatoriana ha aclarado que el derecho al trabajo, es un derecho amplio y que no debe ser entendido solamente como el hecho de realizar un trabajo permitido por la ley cumpliendo los parámetros de la relación laboral, pues este derecho es extenso jurídicamente hablando se relacionan con lo económico, con el bien vivir, con la utilidad de las personas, con el sustento económico familiar o individual, por lo que, se debe analizar minuciosamente la relación laboral en los procesos de incautación.

En ese sentido, el contribuyente está inmerso en una infracción tributaria y misma que desempeña una actividad laboral de venta o comercialización de productos que fueron incautados por la administración tributaria. Esta actividad laboral siempre debe cumplir con las disposiciones normativas y no procede alegar el desconocimiento de la ley, ya que se presume que todas las personas conocen la ley, y como se ha analizado en los dos procesos judiciales el contribuyente justifica la propiedad de la mercadería incautada pero no tiene los justificativos en ese momento y con posterioridad se justifica la propiedad de la mercadería incautada.

3.2.2 Derecho a la propiedad.

La propiedad es una “institución jurídica regulada en el código civil que protege la posesión, reivindicación, limitación del dominio. Del mismo modo, la constitución reconoce la propiedad la privada, estatal, asociativa, comunitaria, cooperativas y mixta”. (Mayorga, 2016). Correspondiendo, a los procesos de incautación de mercadería la propiedad privada, ya que el proceso de control se realiza en la propiedad de los contribuyentes. Ordinariamente, los funcionarios públicos del SRI, en el desarrollo de la incautación al encontrar el cometimiento de una infracción tributaria incautan la mercadería y se extralimitan e intervienen en otros lugares de la propiedad donde no se puede ingresar. Ejemplo, el SRI, incauta la mercadería de un local comercial que vende ropa en el primer piso, determinada que la mercadería no tiene documento que acredite la legalidad y procede a revisar el segundo del local comercial, ya que considera que tiene mercadería guardada que es de contrabando y no acredita propiedad del contribuyente. En este caso, se vulnera el derecho a la propiedad privada, se intimida a los contribuyentes y se vulnera las garantías del debido proceso.

Asimismo, “el derecho de propiedad privada al ser un derecho pleno, exclusivo, perpetuo, autónomo e irrevocable, confiere a su titular amplias atribuciones para, de acuerdo con la autonomía de la voluntad, ejercerlo dentro del ordenamiento jurídico sin irrespetar el derecho ajeno” (Mayorga, 2016). Y relacionado con el problema de investigación, el derecho a la propiedad es el único derecho que la norma reconoce expresamente reconoce de conformidad con lo establecido en el literal d) de la incautación, que el contribuyente tiene el plazo de 30 días para demostrar a la autoridad administrativa el derecho de propiedad o posesión de la mercadería incautada al tratarse de bienes no perecederos, es decir que no se dañan y un tiempo reducido de 2 días, al tratarse de bienes perecederos.

4. La intención del legislador reformada

La idea del legislador en los casos de incautación de mercadería en un inicio establecía dos posibilidades siendo la primera, la de justificar el derecho de propiedad o posesión de la mercadería incautada y el segundo derecho del contribuyente a pagar los impuestos por la mercadería incautada. Estas disposiciones legales están reguladas con la promulgación y publicación de La Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas publicada en el suplemento del Registro Oficial No. 181 del 30 de abril de 1999; en su Disposición General Séptima que regula la actuación administrativa tributaria, siendo competente el Servicio de Rentas Internas en el control, incautación, sanción en los procesos de incautación de mercaderías.

También el legislador ha establecido los deberes y obligaciones del contribuyente y la inobservancia de esta disposición configuran infracciones o falta reglamentaria de índole tributaria

ya que contraviene la recaudación de tributos y defrauda a la ley. Por lo que, para evitar estos problemas el contribuyente siempre exigir factura, comprobante de venta en las adquisiciones que se realizan, y el no hacerlo puede conllevar un perjuicio mucho mayor que el del pago de una multa, pues en casos como el del análisis, se sanciona la infracción con la incautación definitiva y la declaratoria de abandono genera la pérdida de mercadería. Adicional a ello, en dos casos analizados al no tener documentación que acredite la adquisición de las mercaderías provoca que se limite el ejercicio de derechos como el derecho al trabajo, debido a que, la mercadería incautada afecta a las ventas y la actividad laboral.

Finalmente, sostenemos que la intención del legislador es reformada, porque en la práctica no se cumple con el pago de impuestos; por reforma, ya que esto conduce a seguir cometiendo infracciones tributarias y de existir una infracción se paga el impuesto y se recupera cuestión que puede ser negativa. Sin embargo, se demuestra que la intención del legislador no era la que actualmente se emplea; siendo el único medio para la devolución de la mercadería incautada sea la factura que demuestre el derecho de propiedad.

5. Análisis general

Para el análisis general se considerarán todos los fundamentos jurídicos y teóricos del problema de investigación, como también, el criterio de los entrevistados; mismos que tienen conocimiento pleno de las facultades del Servicio de Rentas Internas y el procedimiento de incautación. Por lo que, se determina que prima las obligaciones tributarias de los contribuyentes, frente a los derechos del trabajo y propiedad privada, sin embargo, cuando se quebranten garantías básicas del debido proceso, pese a existir una infracción tributaria, debería declararse sin lugar lo actuado por el SRI, ya que si realizamos un examen de ponderación priman las normas constitucionales. Asimismo, en la actualidad son escasos los procesos judiciales contra el SRI impugnando los procesos de incautación, debido a que es un proceso reglado y el único medio de prueba es presentar documentos o factura que acredite la propiedad; siendo así, probablemente los procesos no prosperen con un resultado favorable. En este trabajo se concluye que la impugnación de incautación es favorable en los casos que se omitan las garantías del debido proceso o justificando la propiedad de la mercadería incautada. También, se parte de la responsabilidad del contribuyente con el fisco, por lo que, su desempeño laboral al ser una actividad lícita. Sin embargo, la naturaleza del trabajo genera que el contribuyente no tenga el tiempo suficiente para ubicar las facturas, pero teniéndolas no le devuelven pronto la mercadería y esto vulnera el derecho al trabajo, ya que como se concluyó la administración tributaria tiene un plazo de 120 días para revisar la documentación correspondiente y generalmente el SRI se demora en devolver la mercadería incautada perjudicando en la actividad laboral al contribuyente.

Por otra parte, se empleó el método cualitativo con la finalidad de obtener datos e información por medio de entrevistas a profesionales en el tema de incautación de mercadería, con el propósito de responder las preguntas de investigación:

¿Por qué es necesario que se cumplan las garantías del debido proceso en el ejercicio de la facultad sancionadora, incautación de mercaderías por parte del servicio de rentas internas?

El criterio general de los entrevistados es que se deben cumplir las garantías del debido proceso, debido a que es un derecho para las partes procesales establecido en la constitución. Es necesario que se cumplan las garantías del debido proceso, caso contrario lo actuado por el ente sancionar sería nulo.

A criterio del doctor Rodas con respecto al cumpliéndose del debido proceso, considera que se debe considerar que la relación tributaria tiene dos fases: 1. El Estado a través de sus representantes, mediante la función ejecutiva puede crear o extinguir tributos, en ejercicio de su soberanía. No existe una relación de igualdad entre contribuyente y estado, se pasa a un segundo punto: Aplicación del tributo, cuando nace una relación entre el contribuyente y el recaudador, que se toma como un derecho, las partes se someten a la ley aplicando las garantías relacionadas con el debido proceso. La administración tributaria, con procesos de control, puede condicionar el conjunto de garantías de las contribuyentes establecidas en la constitución.

En el proceso de incautación la administración tributaria puede ejercer sus funciones en un local particular, para que el cliente tenga que demostrar su licitud, puede interferir con la carga probatoria, etc. El estado debe regirse al marco de la ley, no tiene un poder ilimitado.

El criterio del Ing. Juan Xavier Reyes con respecto a las garantías del debido proceso, considera que el SRI, cumple las garantías del debido proceso porque la ley lo establece y que este se ve reflejado cuando en el procedimiento de incautación se notifica a los contribuyentes de las visitas preventivas e informadas, asimismo, minutos antes de iniciar el procedimiento de incautación se explica al contribuyente las etapas del proceso.

De la misma manera, el Dr. Efraín Bermeo con respeto a las garantías del debido proceso, considera que no siempre se cumplen por parte del SRI, pese a estar regulado en el Art. 76 de la Constitución, y comenta que en la parte práctica en los casos de incautación se fundamenta el debido proceso como estrategia de defensa.

Conclusión

En lo referente a las conclusiones y recomendaciones individualizare mi punto de vista con respecto a este trabajo de investigación considerando que el problema de investigación es un proceso reglado y sus disposiciones normativas son aplicables favorablemente en determinados casos.

- El proceso de incautación de mercadería es un asunto de naturaleza tributaria, sin embargo, priman las garantías básicas del debido proceso como medio de defensa para dejar sin lugar lo actuado por el Servicio de Rentas del Ecuador, ya que de determinarse y configurarse la infracción tributaria priman las disposiciones constitucionales.
- El proceso de incautación de mercadería actualmente tiene dos posibilidades para que prospere la devolución de lo incautado. La primera posibilidad que establece el Código Tributario y la Ley para la Reforma de las finanzas públicas, es que el contribuyente tiene un plazo de 30 días para justificar la propiedad de los bienes incautados no perecederos y 2 días en los casos de bienes perecederos. El contribuyente debe acreditar a la autoridad administrativa o judicial competente el derecho de propiedad o posesión de los bienes incautados. La segunda posibilidad para que prospere favorablemente el proceso de incautación con la devolución de mercadería es fundamental constitucionalmente que se vulneraron las garantías básicas del debido proceso.
- Si realizamos un ejercicio de ponderación entre las obligaciones tributarias de los contribuyentes como el pago de impuesto del impuesto al valor agregado (IVA) como tributo general de todos los ciudadanos frente a la libertad de trabajo lícito, no es posible justificar la necesidad laboral para eximir la responsabilidad por incurrir en una infracción tributaria.
- La competencia es la esfera jurídica de atribuciones que posee la administración tributaria, por lo que, es importante revisar en los procesos de incautación, si el funcionario público es delgado y autorizado por el Servicio de Rentas Internas. Se advierte esto, porque se quebranta el criterio de competencia y actúa otra persona, por lo que, se declara la nulidad del proceso de incautación y se obtiene un resultado favorable.
- Acertadamente se demuestra que la administración tributaria recaudadora de impuestos es hiper-facultativa, debido a que la relación entre el SRI y los Contribuyente no es igual. El SRI es una institución estatal que posee facultades y actúa con superioridad del sujeto pasivo.

- Finalmente, considero que se debe retornar a los planteamientos jurídicos de la administración tributaria en la Disposición General Séptima de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas de 1999, que permitía que se paguen los impuestos de la mercadería incautada y permitía al contribuyente seguir con su actividad laboral.

Recomendaciones

Para el desarrollo de las recomendaciones, consideraré lo desarrollado exclusivamente en las conclusiones, pudiendo llegar a las siguientes recomendaciones:

- El proceso de incautación de mercadería estadísticamente presenta pocos casos impugnados en sede judicial, debido a que, las disposiciones legales del proceso de incautación son regladas y solo con la factura justifica la propiedad, por eso recomiendo impugnar cuando recaiga en los dos supuestos preestablecidos de vulneración al debido proceso, o tener facturas; caso contrario solo se estaría perdiendo tiempo y recursos.
- Respecto a los casos de incautación de mercadería se recomienda a los contribuyentes tener conocimiento de las obligaciones tributarias, debido a que, la ley se entiende conocida por todas las personas y su desconocimiento no exime responsabilidad y tal como se ha demostrado en este caso, los sujetos pasivos tienen negocios importantes, cuantías altas de mercadería incautada y declarada incautación definitiva.
- En los procesos de incautación de mercadería, se recomienda al SRI, capacitar y fomentar una cultura tributaria en los contribuyentes, beneficiando a los contribuyentes y beneficiándose el SRI, ya que estas capacitaciones disminuirán las infracciones tributarias.

Referencias

- ALONSO, H. (1996). *Enmienda nº 14*. (E. C. Salamanca, Ed.) Obtenido de <http://www.ub.edu/ciudadania/hipertexto/evolucion/trabajos/9798/2/331d.htm>
- Asamblea Constituyente. (20 de Octubre de 2008). *fielweb-evolución jurídica*. Obtenido de [fielweb-evolución jurídica](#) :
[file:///C:/Users/Hp/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1_-_CONSTITUCI%C3%83_N_DE_LA_REP%C3%83_BLICA_DEL_ECUADOR_____%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/Hp/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1_-_CONSTITUCI%C3%83_N_DE_LA_REP%C3%83_BLICA_DEL_ECUADOR_____%20(3).pdf)
- Congreso Nacional. (30 de Abril de 1999). *LEY PARA LA REFORMA DE LAS FINANZAS PUBLICAS*. Obtenido de Fielweb-evolución-jurídica:
[file:///C:/Users/Hp/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1094824_-_LEY_PARA_LA_REFORMA_DE_LAS_FINANZAS_PUBL%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/Hp/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1094824_-_LEY_PARA_LA_REFORMA_DE_LAS_FINANZAS_PUBL%20(5).pdf)
- Congreso Nacional. (2005). *Código Tributario*. Quito: fielweb+plus. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?157Rabf6ik65998#tab-info>
- Constituyente-EC, A. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito, Pichincha, Ecuador: fielweb+plus. Obtenido de [file:///C:/Users/Hp/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1_-_CONSTITUCI%C3%83_N_DE_LA_REP%C3%83_BLICA_DEL_ECUADOR_____%20\(4\).pdf](file:///C:/Users/Hp/Downloads/CompletosSinConcordanciaspdf1_-_CONSTITUCI%C3%83_N_DE_LA_REP%C3%83_BLICA_DEL_ECUADOR_____%20(4).pdf)
- Corte Constitucional del Ecuador. (2017). *Desarrollo Jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional*. (P. J. Alfredo Ruiz Guzmán, Ed.) Quito, Pichincha, Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador.
- Criollo, J. C. (2022 de Enero de 2022). *ESPECIALIZACIÓN EN GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y REPARACIÓN INTEGRAL* . Obtenido de file:///C:/Users/Hp/Downloads/LA_VULNERACION_DEL_DERECHO_AL_DEBIDO_PRO.pdf
- Illingworth, R. P. (2009). *Léxico Jurídico Tributario* . Cuenca: Talleres Gráficos de la Universidad de Cuenca .
- Machicano, J. (2008). *Carta Magna de Juan sin tierra*. Centro De Estudios De Derecho. Obtenido de <https://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/cm.pdf>
- Mayorga, S. H. (2016). *Universidad Andina Simón Bolívar*. Obtenido de Delimitación de la tutela del derecho de propiedad en la:
<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/5378/1/T2096-MDP-Andrade-Delimitacion.pdf>

Pérez, E. (2009). *Derecho Administrativo*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA - EC. (29 de Noviembre de 2021). LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOSTENIBILIDAD FISCAL TRAS LA PANDEMIA COVID-19. *LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOSTENIBILIDAD FISCAL TRAS LA PANDEMIA COVID-19*. Quito . Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?157Rabf6ik65998#tab-info>

Proceso de incautación , 131-05 (TRIBUNAL DISTRITAL DE LO FISCAL N3 CON SEDE EN EL CANTÓN CUENCA. 2005).

Proceso de Incautación, 01501-2014-027G (Tribunal Distrital de lo Contencioso Tributario 2014).

RAE. (2005). *Diccionario panhispánico de dudas*. Obtenido de [https://www.rae.es/dpd/hiper-](https://www.rae.es/dpd/hiper)

Ramírez, M. A. (s.f.). *REVISTA OPINIÓN JURÍDICA*. file:///C:/Users/Hp/Downloads/Dialnet-EIDebidoProceso-5238000%20(2).pdf. Obtenido de file:///C:/Users/Hp/Downloads/Dialnet-EIDebidoProceso-5238000%20(2).pdf

SRI. (s.f.). *BLOGS del SRI*. Obtenido de BLOGS del SRI:

<http://patomarcyjessyxime.blogspot.com/p/el-sri.html#:~:text=Optimizar%20la%20recaudaci%C3%B3n%20de%20los,de%20confianza%20de%20la%20ciudadan%C3%ADa>.

Universidad de Cotopaxi. (s.f.). *T-UTC-0662.pdf*. Obtenido de T-UTC-0662.pdf:

<http://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/931/1/T-UTC-0662.pdf>

VIVIANA, A. G. (10 de Julio de 2018). *UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS EMPRESARIALES*.

Obtenido de <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/13062/1/ECUACE-2018-CA-DE00929.pdf>

Anexos

Anexo A

(Entrevista Abg. Efraín Bermeo)

El Dr. Efraín Bermeo, es abogado de los Tribunales de la República del Ecuador y Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales por la Universidad de Cuenca. Actualmente, desempeña el libre ejercicio de la profesión en materia tributaria.

1.- ¿Cuál es el objetivo de realizar controles de incautación?

Teniendo en cuenta la facultad sancionadora que posee la administración tributaria, se deberá realizar la incautación siempre y cuando se demuestre alguna inconsistencia. Es necesario que se acompañe de garantías básicas, tales como la del debido proceso que se encuentra reguladas en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador y que deben ser veladas y respetadas por todos los actores, incluyendo a las instituciones públicas y privadas que manejen recursos del Estado. Es importante tener en cuenta que esta sanción tiene como finalidad precautelar la salud pública, en caso de que los productos por incautar estén relacionados con el consumo humano. El segundo propósito, es erradicar el contrabando o comercio informal de la mercadería. También ayuda a que las personas que son parte de esta práctica puedan adquirir cultura tributaria.

2.- ¿Cuáles son las medidas a tomar de parte del SRI para garantizar el debido proceso en los trámites de incautación?

Es importante recalcar que el Servicio de Rentas Internas se encarga de regular y controlar las actividades económicas dentro del país. Cabe recordar que, previo a que una persona pueda iniciar una actividad económica en el país debe contar con los permisos de funcionamiento correspondientes. Su propósito es verificar y controlar que los ciudadanos en conjunto cumplan con las disposiciones normativas.

En la práctica profesional muchas veces no se cumplen las garantías del debido proceso, siempre debe realizarse la notificación correspondiente antes del retiro del producto. El artículo 85 del código tributario afirma que el proceso de incautación sólo puede iniciar si se ha realizado una correcta notificación al administrador o encargado del local. De acuerdo al artículo 105 en adelante se desglosan las formas de notificación, lo que ayuda a que el proceso se lleve de manera adecuada.

El derecho a la defensa debe ejercerse en todo momento durante el procedimiento. La administración tributaria debe permitir que el acusado presente todos los documentos que acrediten que sus productos se han adquirido de manera legal. Es importante tener en cuenta los deberes formales de los contribuyentes referente al artículo 96, entre los que destacan el deber

y la obligación de mantener los comprobantes a acceso inmediato del SRI con el fin de evitar el proceso de incautación.

3.- ¿Usted considera que el tiempo emplea el SRI para el análisis del caso puede causar la vulneración del derecho al trabajo del contribuyente?

Existen dos puntos de vista, el primero se relaciona a las acciones que puede realizar la administración pública en ejercicio de sus facultades, desde la otra parte se consideran los derechos constitucionales del contribuyente, en este caso, el derecho al trabajo. Se debe tomar en cuenta que la obligación del SRI es darnos el derecho a la defensa, es por esta razón, que se otorga un tiempo de 30 días con el fin de realizar la JUSTIFICACIÓN correspondiente. Este tiempo debe respetarse, es decir, no puede aumentarse ni reducirse.

Desde el otro punto de vista, debemos analizar la simplicidad administrativa, es decir, que los trámites deben resolverse en el menor tiempo posible luego de la justificación correspondiente. En casos puntuales, por ejemplo, cuando existe falsificación de facturas o importación de productos, el SRI puede demorar el trámite. No se puede sustentar un hecho irregular sin justificativo. Una vez que el cliente ha demostrado la procedencia del producto, es obligación del SRI resolver el trámite de forma inmediata y devolver la mercadería debido a que es lícita. Existe la probabilidad de que el derecho al trabajo pueda vulnerarse cuando no se realiza la devolución de la mercadería incautada a tiempo.

Anexo B

(Entrevista al Ing. Juan Xavier Reyes)

El Ingeniero Juan Xavier Reyes, es un destacado profesional que ocupó el cargo de ex Director Regional del Servicio de Rentas Internas de la provincia del Cañar.

1.- ¿Cuál es el objetivo de realizar controles de incautación?

El principal objetivo es que las personas que expenden bienes o servicios tengan el sustento documental que avale que sus bienes son adquiridos de manera lícita.

2.- ¿Cuáles son las medidas a tomar de parte del SRI para garantizar el debido proceso en los trámites de incautación?

Se realizan visitas preventivas e informativas, en las cuales se le da a conocer al contribuyente que sus mercancías deben tener sustento lícito, es decir, constar en un comprobante de venta. En el momento en el que se verifica un incumplimiento, se procede a la incautación de la mercancía.

3.- ¿Cuál es el tiempo establecido para la devolución de la mercadería incautada?

La ley establece que el contribuyente tiene un plazo de 30 días para sustentar el origen de su mercancía luego de la incautación. La administración, posee un plazo de 120 días para analizar si la documentación presentada sustenta el origen de la mercadería y en el mejor de los casos realizar la devolución de los mismos.

4.- ¿El Servicio de Rentas Internas debe realizar el anuncio de sus controles antes de realizarlos?

Debemos recordar que el desconocimiento de la ley no exime de responsabilidad al momento de cometer un delito, por lo tanto, los contribuyentes deben mantener todos sus documentos en regla, es decir, demostrar la justificación necesaria de la propiedad de los productos.

5.- ¿Considera que se debe publicar en los medios de comunicación que existe un abandono de la mercadería cuando ha pasado el tiempo límite del proceso?

El juez declara mediante una sentencia si las mercaderías han sido abandonadas. No es necesaria su publicación en el periódico. Anteriormente, si se publicaba en la prensa, pero ahora no se lo realiza ya que la autoridad administrativa o judicial lo puede declarar.

Anexo C

(Entrevista al Dr. Manolo Rodos Beltrán)

El Dr. Manolo Rodas, es un profesional del derecho especialista en derecho tributario, por la Universidad Andina Simón Bolívar. Profesional destacado que desempeñó varios cargos públicos entre ellos, fue Director Nacional Jurídico del Servicio de Rentas Internas. Actualmente es asesor jurídico y profesional en el libre ejercicio de la profesión.

1.- ¿Cuál es el objetivo de realizar controles de incautación?

Se debe considerar las competencias y facultades de la administración tributaria: su principal función es ejercer un control para el pago de impuestos que administra, sobre todo el impuesto al valor agregado, impuesto a la renta y consumos especiales. El cumplimiento de deberes formales y obligaciones legales.

La administración tributaria tiene la facultad de realizar control a los contribuyentes con el fin de verificar que las mercaderías que están en exhibición y venta se adquirieron de forma legal y se corrobora el pago de tributos, ya sea en el mercado local o por importación. La norma permite que la administración, al no encontrar sustento legal de la mercadería, realice su incautación, un proceso que principalmente es preventivo, con lo cual se otorga un plazo de 30 días para que el contribuyente pueda acercarse a realizar la verificación, y en caso de no ser así, se realiza la incautación definitiva.

2.- ¿Cuáles son las medidas a tomar de parte del SRI para garantizar el debido proceso en los trámites de incautación?

Se debe considerar que la relación tributaria tiene dos fases: 1. El Estado a través de sus representantes, mediante la función ejecutiva puede crear o extinguir tributos, en ejercicio de su soberanía. No existe una relación de igualdad entre contribuyente y estado, se pasa a un segundo punto: Aplicación del tributo, cuando nace una relación entre el contribuyente y el recaudador, que se toma como un derecho, las partes se someten a la ley aplicando las garantías relacionadas con el debido proceso. La administración tributaria, con procesos de control, puede condicionar el conjunto de garantías de los contribuyentes establecidos en la constitución.

En el proceso de incautación la administración tributaria puede ejercer sus funciones en un local particular, para que el cliente tenga que demostrar su licitud, puede interferir con la carga probatoria, etc. El estado debe regirse al marco de la ley, no tiene un poder ilimitado.

3.- ¿Cuál es el tiempo establecido para la devolución de la mercadería incautada?

Una vez que el contribuyente ha sido requisado tiene 30 días de lapso para probar el origen de la mercadería, presentar los documentos y justificar que se ha cumplido el pago de tributos. Si no se prueba el origen de la misma se convierte en una incautación definitiva. Siendo que el ejercicio del derecho a la propiedad y al trabajo puede llegar a estar en conflicto cuando suceden estos casos de control e incautación.

4.- ¿Con respecto al pago de los tributos, la Ley de finanzas públicas establece que si se lo puede realizar para recuperar las mercaderías, que opina usted?

Las reformas posteriores que se dieron a la ley de las finanzas públicas han establecido que la única forma de verificar la validez de la mercadería es demostrando una factura.

5.- ¿Cuál es la finalidad de los bienes incautados?

El destino de lo incautado no tiene mayor relevancia, dependiendo de su naturaleza puede ser destruido, donado, rematado. El principal problema es que la incautación provisional se convierte en definitiva y por lo tanto se resuelve mediante la resolución mencionada anteriormente.

6.- ¿El Servicio de Rentas Internas debe realizar el anuncio de sus controles antes de realizarlos?

Los planes y operativos del SRI no se notifican debido a que previamente se ha realizado la impartición de conocimiento, por lo tanto, el contribuyente debe apegarse a la ley y cumplir sus obligaciones, cuando se llega a esta instancia, puede realizarse una incautación provisional, por lo tanto, el contribuyente tiene un plazo de 30 días para demostrar que la mercadería es lícita. El SRI se encarga de recordar cada cierto tiempo sus obligaciones a los contribuyentes.

7.- ¿Con respecto a la vulneración del derecho al trabajo, se podría vulnerar los derechos al trabajador?

El plazo que tiene la administración tributaria para dar una respuesta al contribuyente es de 120 días, sobre todo se afecta este derecho cuando existen productos perecibles de por medio, negando al contribuyente su actividad comercial durante ese tiempo.

8.- ¿Considera que se debe publicar en los medios de comunicación que existe el abandono de la mercadería cuando ha pasado el tiempo como anteriormente se establecía el proceso de incautación?

La norma establece que la única forma de justificar la mercadería es demostrar una factura, pero también tiene que ver con la organización de los gremios de comerciantes, por lo tanto, se deben exigir las reformas del caso e iniciar las acciones que permitan mejorar el proceso. Se debe considerar que los tiempos para el litigio no deben extenderse demasiado, se dan resultados reservados y por lo tanto, no se necesita que los mismos sean expuestos al público.

9.- ¿Qué sucede cuando se vulnera el debido proceso?

El debido proceso es parte de las garantías constitucionales y por lo tanto parte sustancial de la justicia en nuestro país, en cuanto a la ponderación de derechos, el debido proceso debe prevalecer siempre frente asuntos de legalidad.