



UNIVERSIDAD TECNICA DE AMBATO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO

TEMA:

“LA SUPREMACÍA DE LA NORMA CONSTITUCIONAL GENERA LA INAPLICABILIDAD DE LAS SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS EN LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE TUNGURAHUA EN EL PRIMER SEMESTRE DEL AÑO 2009.”

Trabajo de Graduación previo a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Autora:

YugchaYugcha Nelly Patricia.

Tutora:

Abogada: Cisneros Diana.

Ambato – Ecuador

2011

TEMA:

“LA SUPREMACÍA DE LA NORMA CONSTITUCIONAL GENERA LA INAPLICABILIDAD DE LAS SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS EN LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE TUNGURAHUA EN EL PRIMER SEMESTRE DEL AÑO 2009.”

APROBACIÓN DEL TUTOR

En calidad de Tutor del Trabajo de Investigación sobre el tema: **“LA SUPREMACÍA DE LA NORMA CONSTITUCIONAL GENERA LA INAPLICABILIDAD DE LAS SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS EN LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE TUNGURAHUA EN EL PRIMER SEMESTRE DEL AÑO 2009.”** presentado por la Señora Nelly Patricia YugchaYugcha , Egresada de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Ambato, considero que dicho trabajo de graduación reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a Evaluación del Tribunal de Grado, que el H. Consejo Directivo de la Facultad designe, para su correspondiente estudio y calificación.

Ambato, 05 de septiembre del 2011

Abogada Diana Cisneros.
TUTORA

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO

Los miembros del Tribunal de Grado APRUEBAN el Trabajo de Investigación sobre el tema: **“LA SUPREMACÍA DE LA NORMA CONSTITUCIONAL GENERA LA INAPLICABILIDAD DE LAS SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS EN LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE TUNGURAHUA EN EL PRIMER SEMESTRE DEL AÑO 2009”**, presentado por la señora Nelly Patricia YugchaYugcha, de conformidad con el Reglamento de Graduación para obtener el Título Terminal de Tercer Nivel de la U.T.A.

Ambato-----

Para constancia firma:

.....
Presidente

.....
Miembro

.....
Miembro

AUTORIA

Los criterios emitidos en el trabajo de investigación **“LA SUPREMACÍA DE LA NORMA CONSTITUCIONAL GENERA LA INAPLICABILIDAD DE LAS SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS EN LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE TUNGURAHUA EN EL PRIMER SEMESTRE DEL AÑO 2009”**, como también los contenidos, ideas, análisis, conclusiones, y propuestas son de responsabilidad de la autora.

Ambato, 05 de septiembre del 2011

LA AUTORA

.....
Nelly PatriciaYugchaYugcha
C.I.180272624-9

DERECHOS DE AUTOR

Autorizo a la Universidad Técnica de Ambato, para que haga de esta tesis o parte de ella un documento disponible para su lectura, consulta y procesos de investigación, según las normas de la Institución.

Cedo los Derechos en línea patrimoniales de mi tesis, con fines de difusión pública, además apruebo la reproducción de esta tesis dentro de las regulaciones de la Universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica y se realice respetando mis derechos de autor.

Ambato, 05 de septiembre del 2011

LA AUTORA

.....
Nelly Patricia YugchaYugcha
C.I.180272624-9

DEDICATORIA

*Con todo mi cariño, esfuerzo y perseverancia
a DIOS, quien con su infinito amor guía y guarda mi
vida, a mi Padre, a mi cónyuge y a mis tres hijos
por su amor y apoyo incondicional.*

AGRADECIMIENTO

A la prestigiosa Universidad Técnica de Ambato y en especial a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales por los valores y conocimientos que me brindaron a través de sus distinguidos maestros, quienes formaron en mi el saber suficiente para desarrollar y emprender la carrera profesional.

ÍNDICE GENERAL

PRELIMINARES	Pág.
PORTADA.....	i
TEMA.....	ii
APROBACIÓN DEL TUTOR.....	iii
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO	iv
AUTORIA DE TESIS.....	v
DERECHOS DE AUTOR.....	vi
DEDICATORIA	vii
AGRADECIMIENTO.....	viii
INDICE GENERAL.....	ix
ÍNDICE DE GRÁFICOS	x
ÍNDICE DE CUADROS	xi
RESUMEN EJECUTIVO	xii

INTRODUCCIÓN	1
--------------------	---

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento del Problema.....	4
Contextualización Macro	4
Contextualización Meso.....	5
Contextualización Micro.....	7
Nudos Problemáticos	8
Análisis Crítico.....	11
Prognosis	13
Formulación del Problema	13
Interrogantes de la Investigación.....	13
Delimitación de la Investigación	14
Delimitación del contenido	14
Delimitación espacial.....	14
Delimitación temporal.....	14
Unidades de Observación.....	14

Justificación.....	15
Objetivos	16
Objetivo General	16
Objetivos Específicos.....	16

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

Antecedentes Investigativos	18
Fundamentación	19
Fundamentación Filosófica	19
Fundamentación Axiológica	19
Fundamentación Epistemológica.....	20
Fundamentación Ontológica.....	20
Fundamentación Legal.....	20
Categorías Fundamentales	25

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Estructura de la Constitución	26
Supremacía de la Constitución.....	26
Jerarquía de las Normas Jurídicas en la Constitución.....	27

CÓDIGO TRIBUTARIO

Los Tributos	31
Concepto.....	31
Finalidad del Derecho Tributario	34
Clasificación del tributo	34
Supremacía de las normas tributarias.....	37
Normas Supletorias	38
Sujetos de la obligación tributaria.....	38

CÓDIGO PENAL	40
Concepto de Derecho Penal	40
Penas Existentes.....	41
Principios del Derecho Penal.....	45
Principios del Derecho Tributario.....	46
Sanciones Tributarias.....	48
CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL	49
Jurisdicción	49
Competencia.....	49
Clasificación de la acción Penal.....	50
SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS	52
Infracciones Tributarias	52
Concepto	52
Clases de infracciones tributarias.....	52
Faltas Reglamentarias	52
Contravenciones.....	53
Penas aplicables a las infracciones tributarias	54
Delitos	54
Naturaleza del delito tributario.....	54
Concepto de delito.....	55
Elementos del delito tributario	56
El delito tributario en Países Andinos	56
El bien jurídico protegido.....	58
Responsabilidad penal tributaria	58
Teoría tributaria y penalista	59
Circunstancias en la que se produce el delito.....	59
Clases de delitos tributarios	63
Delito por defraudación.....	63
Sanciones.....	66

Requisitos para el inicio de la acción penal	67
Extinción de las infracciones tributarias	68
Prescripción de acciones	69
Prescripción de penas	69
PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO	69
De la acción y del procedimiento penal tributario	70
Procedimiento para perseguir los delitos tributarios	71
Indagación previa	71
La instrucción fiscal	72
Etaapa intermedia	75
Etaapa de Juzgamiento	77
Sentencia	79
Interrogantes de la investigación	79
Señalamiento de Variables	79
CAPÍTULO III	
METODOLOGÍA	
Enfoque de la investigación	80
Modalidades de la Investigación	80
Investigación Bibliográfica – Documental	80
De Campo	81
De intervención Social o Proyecto Factible	81
Tipo de investigación	81
Población y Muestra	81
Cálculo de la muestra	82
Técnicas e Instrumentos	85
Plan para la recolección de información	86
Plan de Procesamiento de la Información	87
Análisis e interpretación de resultados	87

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Análisis de Resultados	88
Interpretación de Datos	89
Entrevista.....	102

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones	105
Recomendaciones.....	107

CAPÍTULO VI

PROPUESTA

Tema.....	108
Datos Informativos.....	108
Antecedes de la Propuesta.....	109
Justificación.....	110
Objetivos	112
Objetivo General	112
Objetivos Específicos.....	112
Análisis de Factibilidad.....	112
Fundamentación	113
Metodología	117
Administración.....	121
Previsión de la Evaluación	122

BIBLIOGRAFÍA.....	125
--------------------------	------------

ANEXOS	126
---------------------	------------

GLOSARIO	134
-----------------------	------------

ÍNDICE DE GRÁFICOS

	Pág.
Gráfico N° 1: Árbol del Problema	10
 Categorías Fundamentales	
Gráfico N° 2: Red de Inclusiones Conceptuales	22
Gráfico N° 3: Rueda de atributos de la Variable Independiente	23
Gráfico N° 4: Rueda de atributos de la Variable Dependiente.....	24
 Aplicación de la Encuesta	
Gráfico N° 5: Pirámide de Kelsen.....	30
Gráfico N° 6: Primera Pregunta	88
Gráfico N° 7: Segunda Pregunta	90
Gráfico N° 8: Tercera Pregunta	91
Gráfico N° 9: Cuarta Pregunta	93
Gráfico N° 10: Quinta Pregunta	94
Gráfico N° 11: Sexta Pregunta	96
Gráfico N° 12: Séptima Pregunta	97
Gráfico N° 13: Octava Pregunta	98
Gráfico N° 14: Porcentajes del si	101
Gráfico N° 15: Porcentajes del no	101

ÍNDICE DE CUADROS

	Pág.
Cuadro N° 1: Causas y efectos	9
Operacionalización de Variables	
Cuadro N° 2: Operacionalización de la Variable Independiente	83
Cuadro N° 3: Operacionalización de la Variable Dependiente	84
Cuadro N° 4: Plan de Recolección de Información	86
Aplicación de la Encuesta	
Cuadro N° 5: Primera Pregunta	88
Cuadro N° 6: Segunda Pregunta	89
Cuadro N° 7: Tercera Pregunta	91
Cuadro N° 8: Cuarta Pregunta	92
Cuadro N° 9: Quinta Pregunta	94
Cuadro N° 10: Sexta Pregunta.....	95
Cuadro N° 11: Séptima Pregunta	97
Cuadro N° 12: Octava Pregunta	98
Cuadro N° 13: Análisis de porcentajes representativos	100
Cuadro N° 14: Metodología operativa de la propuesta	120
Cuadro N° 15: Administración	123
Cuadro N° 16: Previsión de la evaluación	124

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA: “La Supremacía de la norma constitucional genera la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias en la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Tungurahua en el primer semestre del año 2009.”

AUTORA: YugchaYugcha Nelly Patricia.

TUTOR: Abogada. Diana Cisneros

RESUMEN EJECUTIVO:

La aplicación de las sanciones de prisión y reclusión que establece la Ley Tributaria en particular, tiene muchos cuestionamientos por no estar inmerso en un sistema jurídico que respeta las normas superiores y jerárquicas así como tampoco las garantías constitucionales. Su uso ha sido un problema histórico en nuestro país; ya que siempre ha existido una incompatibilidad de normas que permite evadir responsabilidades tributarias al amparo de la propia ley, por cuanto nuestra Carta Magna asegura el derecho al debido proceso que incluye garantías básicas que no se puede dejar a un lado, Específicamente en el caso de la defraudación fiscal que es un delito tributario que se originan por evadir o no pagar tributos o impuestos. Por tal motivo es necesario que la norma Suprema identifique una posible solución reformando la norma tributaria.

El presente trabajo tiene una metodología de investigación dogmática-documental, jurídico-sociológica, y descriptiva Como dispositivos tenemos: La Constitución de la República del Ecuador, Tratados Internacionales y Ley Orgánica Tributaria.

INTRODUCCIÓN

“La Supremacía de la norma constitucional genera la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias en la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Tungurahua en el primer semestre del año 2009.”

En la actualidad se ha observado un verdadero problema en la recaudación de impuestos por parte del Estado a todo aquel que lo genera; El gobierno día a día ha ido desarrollando nuevas técnicas, leyes y normas cada vez más drásticas que le permitan obtener una recaudación del cien por ciento de los impuestos. Sin embargo en ese afán se han descuidado de que las normas jerárquicas establecidas en la Carta Suprema tengan plena compatibilidad con las creadas.

Actualmente en la Ley Tributaria consta las penas de prisión y reclusión a los delitos tributarios las mismas que se aplican por su evasión y no pago, lastimosamente la inobservancia de las leyes a permitido al contribuyente un camino legal para no cumplir con las penas mencionadas y demorar con sus obligaciones, sugiriéndose un camino rápido que no tuviera un proceso largo sino más bien ágil y oportuno estableciendo la sustitución de las penas de prisión y reclusión con penas pecuniarias, ya que por cierto se encuentra que son las grandes empresas millonarias quienes más evaden. Es de suma importancia establecer una solución a este problema para el adelanto de nuestro país.

La presente investigación tiene por finalidad analizar la situación real de la aplicación de penas a las infracciones tributarias en el caso de los delitos por defraudación fiscal tomando en cuenta la norma establecida en la Constitución de la República del Ecuador 2008 que manifiesta en su artículo 11 numeral 3 *“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones y requisitos, que no estén establecidos en la Constitución o la ley”*. Se debe orientar a la solución factible que permita la

obtención de recursos rápidos para el cumplimiento de los objetivos sociales y económicos del Estado Ecuatoriano.

El Código Tributario en su artículo (233.1) inciso tres establece: La Jueza o Juez de lo Contencioso Tributario no podrá calificar la demanda sin el cumplimiento de este requisito, (caución equivalente al 10%), teniéndose por no presentada la demanda , violándose el principio establecido en el Art. 75 de la Constitución , la misma que establece el derecho de las personas al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, razones por las cuales ha existido una falta de aplicación a la norma Orgánica Tributaria, ya que los verdaderos objetivos que tienen las penas dadas a las infracciones tributarias en el caso del delito de defraudación no se han cumplido, debido al vacío legal inmenso que se origina al contradecir las normas expuestas .

Este trabajo presenta e investiga la existencia de la norma Suprema , las bases fundamentales del derecho penal común, derecho procesal penal y derecho tributario, analizando las circunstancias del delito en materia fiscal con sus respectivas agravantes, atenuantes y eximentes que lo rodean.

Es por ello que nace la inquietud de investigar esta figura del derecho, y con ello determinar y plantear una solución posible acorde con la demanda que tiene el Estado para la recaudación de fondos para su presupuesto, así como también de los intereses y derechos que se reflejan en la Constitución de la República del Ecuador para todos los ciudadanos en especial para los que asumen responsabilidades de pagar tributos.

Para sancionar los delitos tributarios establecidos es menester la utilización de las normas establecidas en la Constitución, Código Tributario, Código Penal y Código de Procedimiento Penal así observando los principios fundamentales de la Carta Magna y tratando de identificar una posible solución a la incompatibilidad de las normas en la actualidad. Para que el procedimiento de aplicación de cada una de las infracciones tipificadas en la ley tributaria sea la

característica sobresaliente a las sanciones expuestas, y se pueda tomar en cuenta las opiniones doctrinarias que presentan puntos de vista favorables al problema.

El capítulo II denominado: MARCO TEÓRICO se fundamenta en una visión Filosófica, y Legal.

El capítulo III titulado: METODOLOGÍA plantea que la investigación se realizará desde el enfoque crítico propositivo, de carácter cuali- cuantitativo. La modalidad de la investigación es bibliográfica, documental, de campo, de intervención social: de asociación de variables que nos permitirá establecer un camino posible a soluciones.

El capítulo IV denominado: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS esto para la demostración y resultados de la investigación de campo, con las respectivas encuestas realizadas.

El capítulo V de CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES contiene todos los resultados de esta tesis, tomando en cuenta todos los capítulos y en base a un análisis crítico.

El capítulo VI de la PROPUESTA, que es la base fundamental de la tesis, pues se trata de la solución factible al problema propuesto. Finaliza con la bibliografía utilizada. Se ha tomado en cuenta y revisado grandes obras jurídicas como las del Dr. Patiño Ledesma Rodrigo, JarachDino, Riquert Marcelo entre otros, quienes explican la necesidad urgente de realizar cambios fuertes y acertados en las legislaciones para no afectar los derechos humanos existentes.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento Del Problema

Contextualización

Macro

Actualmente, las infracciones tributarias han ganado mucho espacio en nuestros países Latinoamericanos considerando que no ha existido un pronunciamiento específico en las normas jurídicas existentes, además en la elaboración correcta y compatible de las diferentes leyes con la a Carta Magna, norma imperante de todas las normas.

Es así que años atrás no existía un sistema jurídico en el mundo referente a responsabilidades tributarias debidamente enmarcadas y sustentadas en el ámbito Constitucional. Razón por la cual la OEA (Organización de Estados Americanos) en el año de 1961 creó el “Programa Conjunto de Tributación “ con el auspicio del Banco Interamericano de Desarrollo, fue propuesto en 1967, éste fortalecería los sistemas tributarios de América Latina con el objetivo de lograr una mejor administración .

Tarea difícil pero no imposible es encasillar en una determinada línea o corriente las normas existentes para conciliar las garantías y principios de índole Constitucional, para la obtención de resultados que permitan el mayor rendimiento de recursos para el Estado.

La inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las Infracciones tributarias en América Latina ha sido cada vez más frecuente observándose numerosos casos en los cuales la legislación tributaria carece de fundamentos

suficientes para hacer efectivo su cobro oportuno e inmediato de los diferentes ilícitos tributarios, ya que la justicia ha necesitado un afianzamiento expreso que emane en la propia Carta Fundamental suficiente para mantener el equilibrio entre la colectividad y sus obligaciones. El fin que busca el arca estatal no es privar de libertad a los contribuyentes sino más bien recaudar los fondos necesarios para el desarrollo del mismo, siendo una opción la existencia de una pena para que los obligados tengan que cumplir sin más acomodos.

El destacado escritor venezolano, JOSE ANDRÉS OCTAVIO, en su obra Comentario Analítico del Código Orgánico Tributario manifiesta *La Legislación Venezolana acogió el modelo de Código Tributario Latinoamericano. Por tanto, señala autonomía científica al derecho Tributario. Sin embargo, esto no implica el desconocimiento del carácter punitivo de las normas del derecho tributario relativo a las infracciones y sanciones, y por tanto, su vinculación con el derecho penal, observando las normas de carácter imperante en su orden como es de suponer.*

El Derecho Tributario ha sido considerado siempre como un pilar fundamental de la economía de los diferentes Estados, el derecho penal dentro del campo del ilícito tributario ha sido renuente, y sus resultados no muy significativos, por lo que se requiere una verdadera red de normas jurídicas para afrontar con eficiencia los problemas tributarios.

Meso

En nuestro país Ecuador la aplicación de las sanciones de prisión y reclusión a los ilícitos tributarios en el caso de la defraudación fiscal como que no ha tenido tanta eficacia y severidad como se esperaba, ya que en los cuerpos legales existentes en el Ecuador se observan vacíos legales que permite una incompatibilidad entre las reglas jurídicas y esto ha adquirido un poder excepcional para evadir muchas responsabilidades, y la admisibilidad de toda clase de excusas para no cumplir con las obligaciones contraídas.

Nuestra legislación Ecuatoriana en materia tributaria acogió casi en su totalidad el modelo latinoamericano del Código Tributario propuesto en 1967, por lo que en el libro cuarto del Código Tributario ecuatoriano, divide al tratamiento del ilícito tributario, en contravenciones y delitos tributarios y estos se dividen en defraudación y delitos aduaneros hace posible hablar de un derecho penal tributario; siendo necesario tener un sistema tributario que favorezca al crecimiento económico, el mismo que debería proveer al gobierno con ingresos suficientes para cumplir sus objetivos legítimos sin destruir los incentivos individuales de los contribuyentes para trabajar, ahorrar, invertir, aprender, inventar y crear, incentivos para el empresariado, y la actividad productiva, ya que se ha tratado de establecer una política tributaria para elevar los ingresos económicos para el Estado ecuatoriano tomando en cuenta los costos de producción, y el costo de la vida, más no para privar de libertad a los contribuyentes y en lugar de reprimirlos convertirlos en delincuentes.

Por eso se hizo necesario que se cree el Servicio de Rentas Internas a nivel Nacional mediante Registro Oficial 206 del 2 de Diciembre de 1997. Entidad encargada de la recaudación de tributos para que exista más crecimiento económico, por lo tanto la administración fiscal, ha creado nuevas facultades para verificar y fiscalizar que todos los ciudadanos cumplan en forma adecuada sus obligaciones con el Estado acorde a la medida justa y a la aplicación correcta de las disposiciones legales existentes.

El ordenamiento jurídico existente debe ir en ajuste al aumento de las múltiples formas de subsistencia y en apego a las normas Constitucionales para que no exista aparentes contradicciones en su aplicación, el Ecuador ha sufrido una serie de pérdidas en el aspecto económico lo manifestó el director del Servicio de Rentas Internas (SRI), 2007 Carlos Marx Carrasco, quién pidió celeridad a la justicia en los casos que la entidad mantiene en los tribunales del país. Por ello, Carrasco presentó una propuesta para implementar veedurías que den seguimiento a los juicios tributarios. Indicó que el SRI tendrá un mayor control con el fin de evitar la evasión fiscal. Expreso también su inconformidad diciendo: *Unos diez mil juicios tributarios están congelados ante un caduco y*

deficiente sistema jurídico. Destacó que esta entidad en los últimos siete años no pudo combatir la evasión tributaria por la falta de normas estrictas y sancionadoras, ya que con el sistema legal existente siempre aparecía una forma posible de desviar o desvirtuar la intención encontrando una salida para no cumplir con una pena privativa de libertad y aún peor ni siquiera una sanción pecuniaria.

Micro

El delito tributario como la defraudación fiscal es parte de los delitos económicos, este delito, tiene la característica de que generalmente las personas que lo cometen tienen cierto grado de preparación o una cultura desarrollada, puesto que tienen conocimiento en la materia, y encuentran oportunidades y condiciones especiales de poder, por las cuales pueden evadir la acción de la justicia, siendo recomendable las penas pecuniarias rápidas.

EL SRI de la Provincia del Tungurahua es una Institución Pública, creada mediante Ley publicada en el R.O. 206, 2 de Diciembre de 1997 en el cual nace el Servicio de Rentas Internas donde determina sus funciones y atribuciones, así como sus responsabilidades, tiene 14 años de creación sus logros son en el campo tributario, la Directora Regional se llama Dr. Lorena Freire, la institución se encuentra ubicada en las Calles :Bolívar 841 y Lalama; y, Agencia Ambato Sur: :Av. Manuelita Sáenz Y Francisco De Goya.

Es preciso enfatizar que la problemática planteada es una consecuencia eminentemente económica, social, moral porque se ha llegado a notar que en el Servicio de Rentas Internas de la Provincia del Tungurahua, la mayor parte de sanciones y penas aplicables a las infracciones se han logrado llevar a la ejecutoriedad determinando claro esta primeramente la responsabilidad del obligado. Quedando en un terrible desierto las sanciones de prisión y reclusión menor ordinaria por no tener su respectivo respaldo legal en el cual pueda fundamentarse ampliamente y sin dudas.

Se hace imprescindible reconocer, para el análisis de esta problemática, el medio geográfico en el que se encuentra el Servicio de Rentas Internas dentro de la Provincia de Tungurahua por ofrecer nuevas alternativas en la modernización de la ciudad, en la superación de la misma , siendo indispensable la existencia de un fondo jurídico que tutele a todo ciudadano el poder recurrir a los órganos especializados ante violaciones a la Constitución y a la Ley asegurando un debido proceso que se consagra en los derechos fundamentales y que se ajuste a los principios existentes y no en contradicción con ellos, evitando consecuencias irreparables al dictarse una sentencia ineficaz y no fundamentada ni justificada.

Centrándose en el objeto de la investigación y en el primer acercamiento empírico al objeto de estudio se destacaron los siguientes nudos críticos, para lo cual se utilizó las técnicas de observación con su instrumento de guía de observación con registro manual en el cuaderno de datos y anécdotas; y de la aplicación de una encuesta piloto:

NUDOS PROBLEMATICOS:

- La Constitución del Ecuador con la Ley Orgánica Tributaria tiene una contradicción en cuanto al acceso gratuito a la justicia, por lo cual faltaría un debido proceso.
- Dificultades para la aplicación de las sanciones de prisión y reclusión en los delitos tributarios, específicamente en la defraudación fiscal ya que precisamente esta se da por la declaración alterada o errónea de los tributos generando un delito y por ende el inicio de un proceso en el cual se debe aplicar los principios fundamentales contenidos en nuestra Carta Magna.
- Los informes de investigación demuestran que el fin de la administración tributaria no es restringir la libertad a los contribuyentes sino más bien la recaudación total de tributos.

- Se ha notado que es necesario que se sustituya las penas de prisión y reclusión a los delitos de defraudación fiscal con penas pecuniarias.

CAUSAS Y EFECTOS

Cuadro No. 1

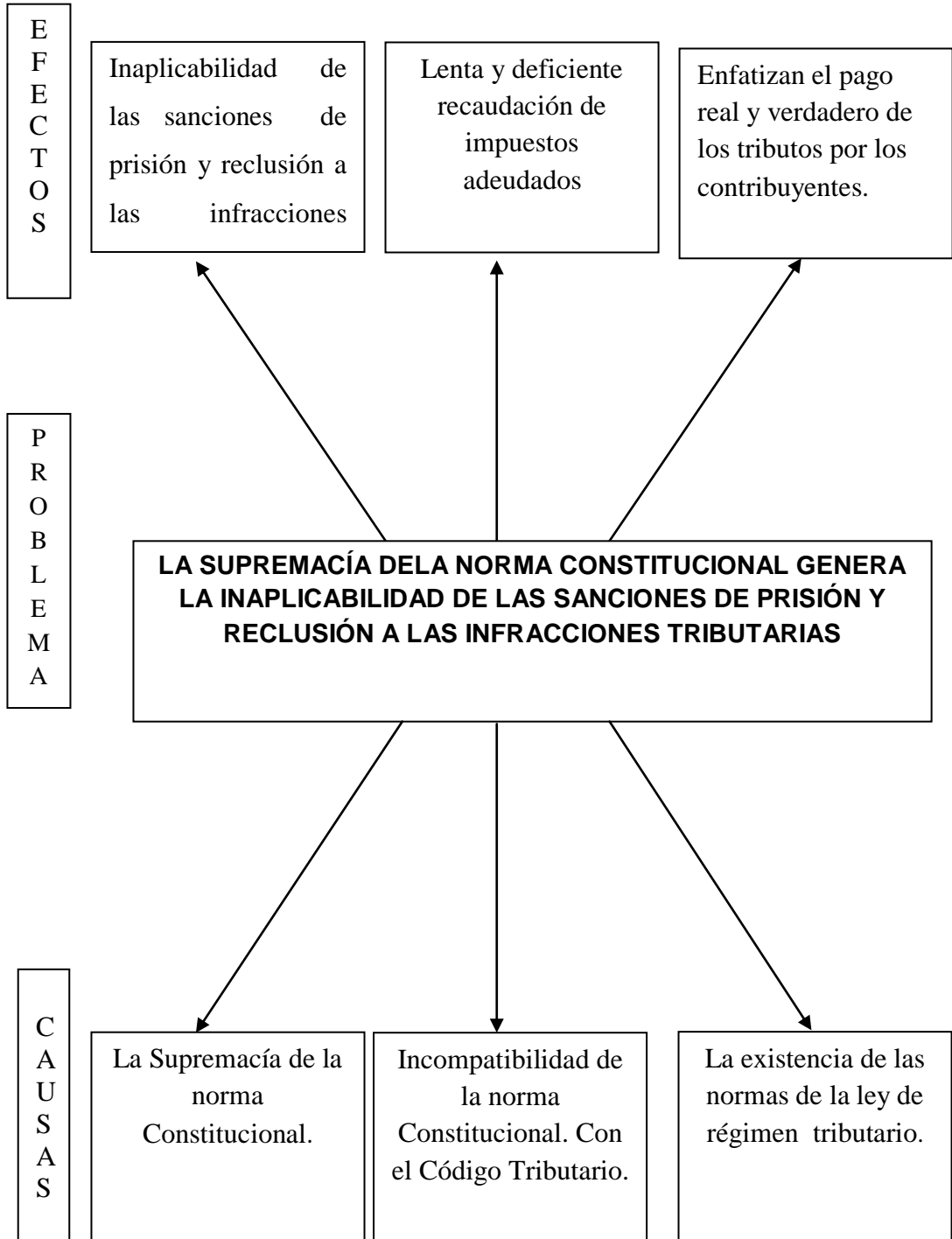
CAUSAS	EFECTOS
La Supremacía de la norma Constitucional	Inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias que constan en la ley tributaria.
Incompatibilidad de la norma Constitucional. Con el Código Tributario	Lenta y deficiente recaudación de impuestos adeudados
La existencia de las normas de la ley de régimen tributario.	Enfatizan el pago real y verdadero de los tributos por los contribuyentes.

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

ÁRBOL DEL PROBLEMA

Gráfico No. 1



Fuente: Cuadro No. 1

Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis Crítico

La Constitución de la República del Ecuador es y ha sido la base fundamental para la elaboración de las distintas leyes en la administración de justicia ya que ella contempla los derechos fundamentales de todo ser humano y las demás leyes deben guardar relación con esta sin violar ni contradecir los preceptos existentes. El paquete de la constitucionalidad es el llamado a convertirse en el puntal del sistema jurídico de la administración de justicia. Por tanto la norma Constitucional es Suprema, superior a todas las demás e impone una vivencia en un Estado Social de Derecho, y por ende todos sus estamentos, gobernantes y gobernados, sometan toda su actuación a la juridicidad, el control y la responsabilidad, esto es, que los actos que emanen del poder público estén sujetos a la constitucionalidad y legalidad.

El término infracción es toda acción u omisión imputable a un individuo de la especie humana, que de alguna manera inquieta, trastoca o causa zozobra en la Sociedad y que por lo mismo debe ser sancionada para que su repetición no perjudique al conglomerado. De acuerdo a la gravedad se dividen en delitos y contravenciones, así lo señala el Código Penal, Son contravenciones las violaciones de normas adjetivas o de deberes formales, sancionados como tales por el Código Tributario o por una ley especial. Delito es todo hecho en el que el ordenamiento jurídico penal tiene impuesta una pena que la ejerce la autoridad judicial. La Ley penal da origen al delito cuando existe una acción típica, antijurídica, sin esta acción u omisión positiva humana que viene a ser una conducta indebida no existe delito.

Para que exista delito debe haber dolo que es la voluntad consciente y tiene dos elementos de importancia que son: a) el conocimiento de realizar el delito, y b) la voluntad de realizarlo. Todo delito conlleva a una pena en este caso los delitos tributarios están sancionados con prisión y reclusión, en materia tributaria se considera delito a las defraudaciones fiscales en el campo tributario, no se discute la protección de la vida o la honra, sino la recaudación de bienes, esta intención positiva se traduce en evadir o disminuir ilegítimamente el pago de

un tributo, en base de simulaciones, ocultamiento de bienes, falsificación de documentos de soporte de la contabilidad o engaño, que tienen por objeto determinar una base imponible mucho menor a la que realmente le corresponde, con lo cual el sujeto obligado al pago se aprovecha de dineros que le pertenecen al Estado, condición que con las nuevas reformas quiere ser erradicada, a través del endurecimiento de las penas; efectivamente, conforme a la nueva Ley de Equidad Tributaria, para este tipo de delitos se ha previsto hasta **penas de prisión y reclusión**, lo que significa que no admite fianza y por la peligrosidad del infractor debe ser confinado a una celda. Es menester tomar en cuenta que el delito de defraudación se da si una persona declara un valor irreal en sus tributos este se convierte en deudor, por tanto si no tuviera que pagar tantos tributos no tendría que mentir ni peor aún se convertiría en un deudor con el estado, es decir tratamos de explicar que una cosa conlleva a l origen de la otra por tanto se estaría frente a un delito de defraudación y se iniciaría un proceso en su contra , y para impugnar este se debe rendir la caución establecida caso contrario no le será admitida la demanda y ya no existe el acceso gratuito a la justicia.

Los Estados a través de adecuados sistemas de control logran que sus actos estén apegados a la juridicidad. La juridicidad es el concepto más amplio de Derecho, como lo hemos manifestado, incluye no sólo el ordenamiento jurídico positivo, sino el derecho natural, que en armonía con los principios del Estado Social y Democrático de Derecho, la juridicidad se convierte en la gran barrera que impide el autoritarismo, despotismo y arbitrariedad de la autoridad.

La ley de Régimen Tributario fue creada con el único propósito de asegurar el pago completo, real y correcto de los tributos por parte de todos los obligados y de esta manera contribuir al desarrollo del estado sin demora. Se pretendió infundir un temor en los contribuyentes con el fin de lograr un cumplimiento a cabalidad con sus obligaciones, es por eso que si existen delitos tributarios, la administración se ha preocupado de que se cumpla con los pagos y se ha dejado de lado la sanción de una pena privativa de libertad en contra del obligado pues se estaría cumpliendo con el fin deseado. Les corresponde a los Tribunales y Cortes Constitucionales y a la Función Judicial, garantizar con

transparencia, imparcialidad, idoneidad e independencia, a los órganos del poder público y a los administrados, que los actos inconstitucionales, ilegítimos o ilegales sean corregidos, en orden y en conformidad con la tutela de la supremacía constitucional y de su fuerza normativa, de los derechos subjetivos de todos los individuos.

Prognosis

Al no establecer una forma rápida para el cobro de los tributos evadidos se impide el desarrollo afluente del Estado Ecuatoriano, si no se permite que las sanciones de prisión y reclusión a los delitos de defraudación fiscal sean sustituidas por penas pecuniarias a la larga no existirán cárceles que logren transformar la mentalidad de los evasores sino más bien se convertirán en verdaderos delincuentes ocasionando un problema mayor al País.

En muy poco tiempo es más que seguro, que los Jueces de lo Contencioso Tributario estén llenos de procesos por delitos de defraudación fiscal apelando el respeto al debido proceso y a las garantías fundamentales que establece la Constitución de la República del Ecuador. Por tal motivo el Código Tributario debe hacer uso de nuevos recursos rápidos y efectivos.

Formulación Del Problema

¿Por qué la Supremacía de la Norma Constitucional Genera la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias en la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Tungurahua en el primer semestre del año 2009?

Interrogantes de investigación

1. ¿Diagnosticar la situación actual de la Norma Constitucional con el Código Tributario?

2. ¿Analizar la aplicación de las garantías Constitucionales a los procesos que se pretenden sancionar con penas de prisión y reclusión en los delitos de defraudación fiscal?
3. ¿Cómo plantear una alternativa de solución al problema?

DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Delimitación del Problema

Campo: Jurídico

Área: Derecho Tributario

Aspecto: investigación como trabajo de graduación y propuesta de proyecto para sancionar las penas de prisión y reclusión con penas pecuniarias.

Delimitación Espacial:

Esta investigación se realizara en los espacios físicos del Servicio de Rentas Internas SRI y Juzgados Penales De la Ciudad de Ambato provincia de Tungurahua.

Delimitación Temporal:

El presente trabajo de investigación se desarrollará durante el primer semestre del año 2009.

Unidades de Observación:

- Jueces penales de la Corte Provincial de Tungurahua.
- Fiscales de Tungurahua.
- Autoridades del Servicio de Rentas Internas Regional Ambato.
- Abogados en libre ejercicio Profesional.
- Contribuyentes o Sujetos Pasivos.

Justificación

La presente investigación involucra a la misión del Servicio de Rentas Internas la responsabilidad como una Institución Pública del Estado en su desenvolvimiento exitoso en la recaudación de los tributos creados para la superación económica, social y política del pueblo Ecuatoriano.

Igualmente se enfatiza la visión del Estado por hacer respetar los derechos humanos reflejados en la Carta Magna así como también la prioridad que tienen sus normas sobre las demás leyes existentes.

Cuando se publicó las reformas al Código Tributario, hecho jurídico que revelan nuevas normas sancionadoras ha sido aparentemente un éxito sin haber producido una armonización y racionalización dentro de un ámbito jurídico que tiene relación con los derechos y garantías de los ciudadanos frente a los poderes e instituciones públicas.

Esta situación inoportuna en lugar de satisfacer una regulación jurídica estable, unitaria y eficiente para el régimen tributario lo ha complicado por la demora en la recaudación, por el cumplimiento en todos los pasos dentro del proceso, por la actuación del fiscal en su búsqueda de los elementos necesarios para tipificar la mala actuación del contribuyente como delito y hacer factible su sanción sin violar las otras normas legales.

La demora en la fase para encontrar la culpabilidad y poder cumplir con las normas del debido proceso ha beneficiado a los sujetos pasivos que han evadido impuestos como también a aquellos que han cometido delitos tributarios graves. Pero hay que recalcar que ha beneficiado también a aquellos ciudadanos que han sido perjudicados de alguna manera ya sea intencional o por inobservancia alguna. La decisión de declarar culpable del delito de defraudación fiscal a una persona y privarle de libertad como a cualquier delincuente no es fácil para un Juez, ya que dentro de estos delitos encontramos a personajes de conocida

trayectoria, gente adinerada de preparación académica impresionante y habilidades fascinantes para realizar negocios.

Es de interés económico y social realizar el presente trabajo de investigación que evitara el retardo en el cobro de impuestos ya que simplemente se sustituirá las penas de prisión y reclusión con penas pecuniarias las cuales serán aceptadas y canceladas no pasarán por el trago amargo de la privación de su libertad.

La presente investigación es factible porque cuenta con los elementos humanos como: la colaboración de las autoridades administrativas públicas del SRI de la regional Ambato, Jueces y Fiscales de Tungurahua, así como también se contará con una gran cantidad de Contribuyentes de Tungurahua, y porque además los gastos serán asumidos por el investigador. Además tiene el respaldo bibliográfico de las diferentes obras de los diferentes tratadistas expertos en la materia del derecho como nacionales y extranjeros, así como el apoyo de los profesionales expertos en el área. Por ello, se requiere plantear las estrategias metodológicas que promuevan la compatibilidad de las Leyes existentes.

OBJETIVOS

Objetivo General

- Verificar de que manera la supremacía de la norma constitucional incide en la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias.

Objetivos específicos:

- Analizar porque se produce la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias.

- Establecer las situaciones que repercute las sanciones de prisión y reclusión al ser humano responsable de las infracciones tributarias, en el caso de los delitos de defraudación fiscal.

- Plantear una propuesta de solución al problema referente a la aplicación de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias en los delitos de defraudación fiscal.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

Antecedentes Investigativos

Realizando un recorrido por las principales bibliotecas de las Universidades que oferta la Carrera de Derecho en la ciudad de Ambato, no se encontró investigaciones que pueden dar apoyo a la presente investigación, por lo que el tema planteado por la investigadora es original. Sin embargo en lo referente a la bibliografía se ha encontrado libros en la biblioteca de la Universidad Técnica de Ambato relacionados con el tema como es Guía Índice de los Códigos Penal y Procedimiento Penal de Andrade Barrera, Fernando.

Como referente bibliográfico, la investigación se basará en los siguientes libros encontrados en la Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador Nuevos Estudios sobre Derecho Tributario editor Luis Toscano Soria. Se encontró también el texto El Delito Tributario de Boris Barrera Crespo.

En la Universidad Técnica Particular de Loja encontramos los textos tomo I y II Sistema Tributario Ecuatoriano de la Escuela de Ciencias Jurídicas escrito por Rodrigo Patiño Ledesma. Cabe mencionar También otros textos que se toman como una fuente investigadora importante los cuales son: Conocimiento del Ilícito y Dolo en el Derecho Penal Tributario del Argentino ManfredMaiwald 1997. El Ilícito Tributario ante el Derecho Penal del Colombiano Juan Carlos Prías Bernal 2004. Teoría y Práctica de Procedimiento Tributario Buenos Aires de Patricia Sánchez Hernando Coll y Alejandro M. Corrales 2005. El texto Cuestiones de Derecho Penal y Procesal Penal Tributario del Argentino Marcelo A. Riquert. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio. Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas.

Fundamentación

Filosófica

La investigación se apoyará en la orientación del paradigma Crítico-Propositivo como una alternativa para la investigación social que se fundamenta en el cambio de esquemas específicamente sociales y referentes a la eficiencia jurídica.

Es crítico porque cuestiona los esquemas sociales planteados en las reformas nuevas y es propositivo cuando la investigación no se detiene en la observación de los fenómenos sino plantea alternativa de solución en un clima de actividad, esto ayuda a la interpretación y comprensión de los fenómenos sociales y económicos en su totalidad dentro de nuestra sociedad. Uno de los compromisos es buscar la esencia de los mismos, la interrelación e interacción de la dinámica de las contradicciones que generan cambios profundos.

Se trata de hacer un mundo con total libertad, admirando el avance individual cognitivo, de otros seres humanos. Se trata de un nuevo círculo de convivencias y adaptación a un planeta complejo y día a día mayormente globalizado, realizando estudios de la realidad, analizando su situación y finalmente poner en marcha una propuesta factible, capaz de resolver los problemas encontrados; apoyándose en las teorías comunicacionales, rompiendo el sometimiento del sistema y en su lugar evaluando cualitativamente cada paso para avanzar más allá. La investigación está comprometida con los seres humanos su crecimiento y desarrollo económico de la misma, con el Estado quien necesita nuevas políticas de recaudación tributaria.

Axiológica.

El presente trabajo de investigación busca rescatar los valores del ser humano y sociedad en general frente al Estado, con el fin de concientizar lo importante que es pagar los impuestos, y sobre todo el daño que causa el

contribuyente al incumplir con una obligación tributaria que al final repercute en beneficio de todos, y de esta manera poder generar un cambio positivo en la cultura tributaria en nuestro país.

Epistemológica.

El presente trabajo de investigación tiene un fondo epistemológico, aplicando como método el ir de lo general a lo particular, para ubicarnos en el contexto global de la coyuntura Legal, con una visión analítica de las causas que originan la inaplicabilidad de las sanciones tributarias dentro de nuestro sistema jurídico vigente con el fin de buscar y realizar cambios positivos tanto del objeto como del sujeto de la investigación científica.

Ontológica.

El trabajo en este ámbito, social, cultural; al abordar las temáticas sobre la legislación aplicable a este tema a los agentes humanos que son actores del mismo, es decir, que se debe partir de una necesidad o problema social general, que constituirá el punto de partida.

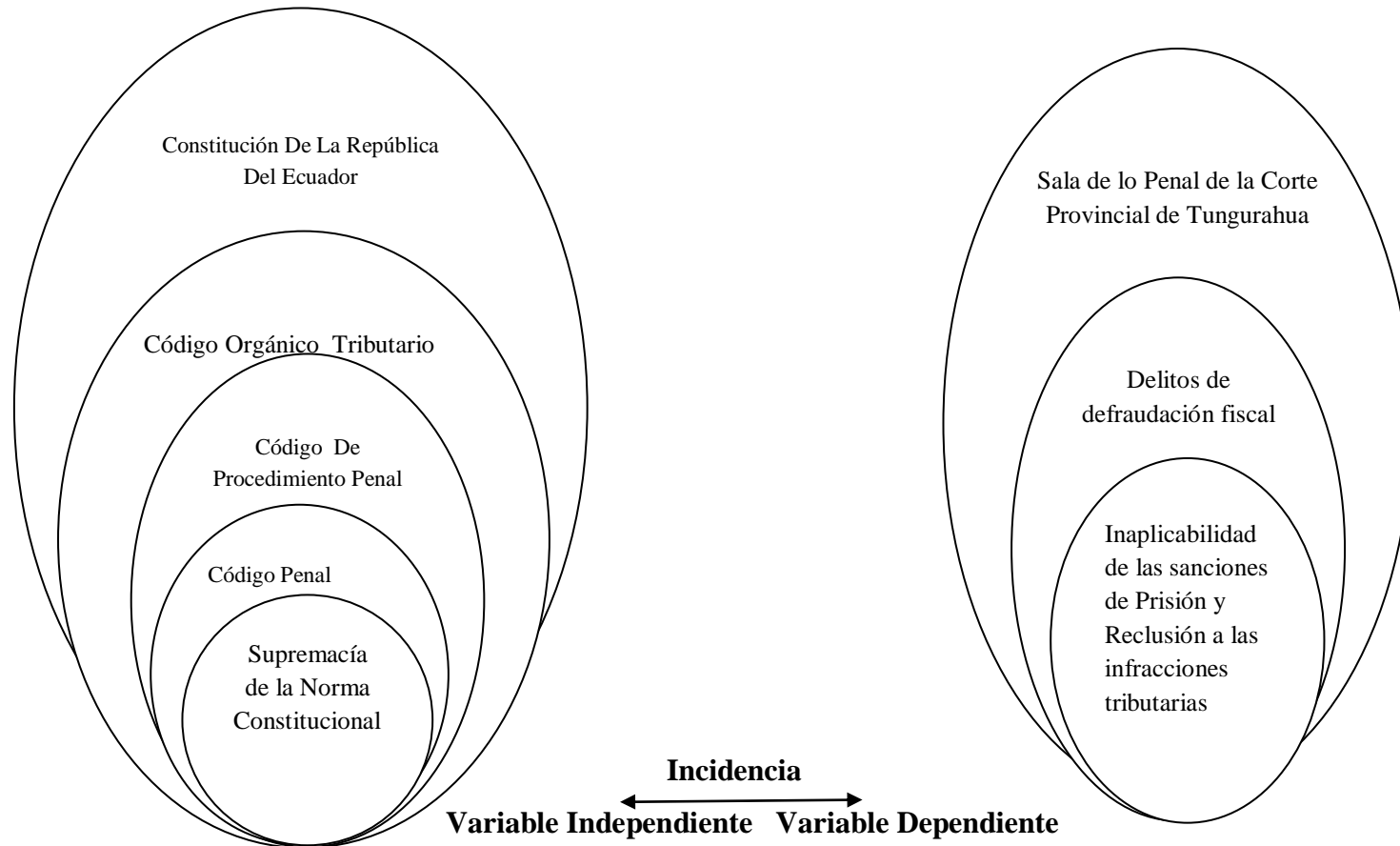
Legal.

El presente trabajo de investigación se encuentra legalmente fundamentado en primer lugar en la Constitución de la República del Ecuador, aprobada en referéndum por el pueblo ecuatoriano, que entro en vigencia el 20 de Octubre del 2008 día de su publicación en el Registro Oficial. Se sustenta en el Art 11 numeral 3,4 y 9 que manifiestan los derechos y garantías constitucionales que posee todo individuo y no pueden ser restringidos por ninguna norma jurídica. De igual forma se sustenta en el Art. 75 y 76 del mismo cuerpo legal que hacen hincapié al derecho que tienen las personas al acceso gratuito a la justicia y al debido proceso. Otro pilar fundamental es el que se encuentra en el Art 424 mismo que describe la prioridad de las normas Constitucionales.

Además la investigación se fundamenta en el Art. 233.1 del Código Tributario Ecuatoriano, en el que se hace especial hincapié en la caución que se debe rendir para calificar la demanda de apelación. Se encuentra respaldado en el Art. 324, 330, y 330.1 que resalta de las sanciones expuestas por los delitos tributarios. También se beneficia de los Art. 1, 32, y 33 del Código Penal que resalta la responsabilidad del individuo, ayudándose con el Código de Procedimiento Penal como normas supletorias.

RED DE INCLUSIONES CONCEPTUALES

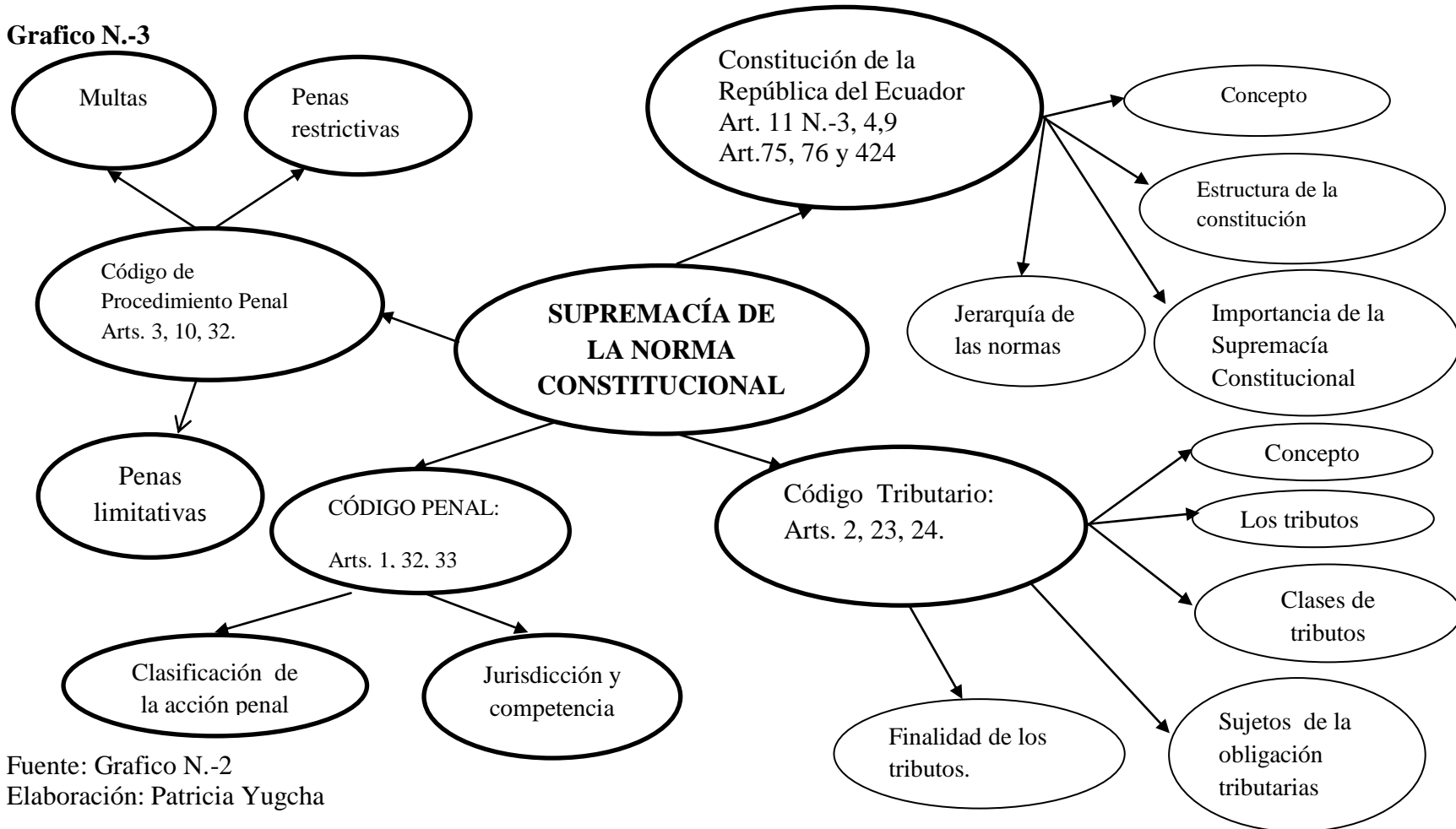
Grafico N.-2



Fuente: Patricia Yugcha
Elaboración: Patricia Yugcha

RUEDA DE ATRIBUTOS DE LA VARIABLE INDEPENDIENTE

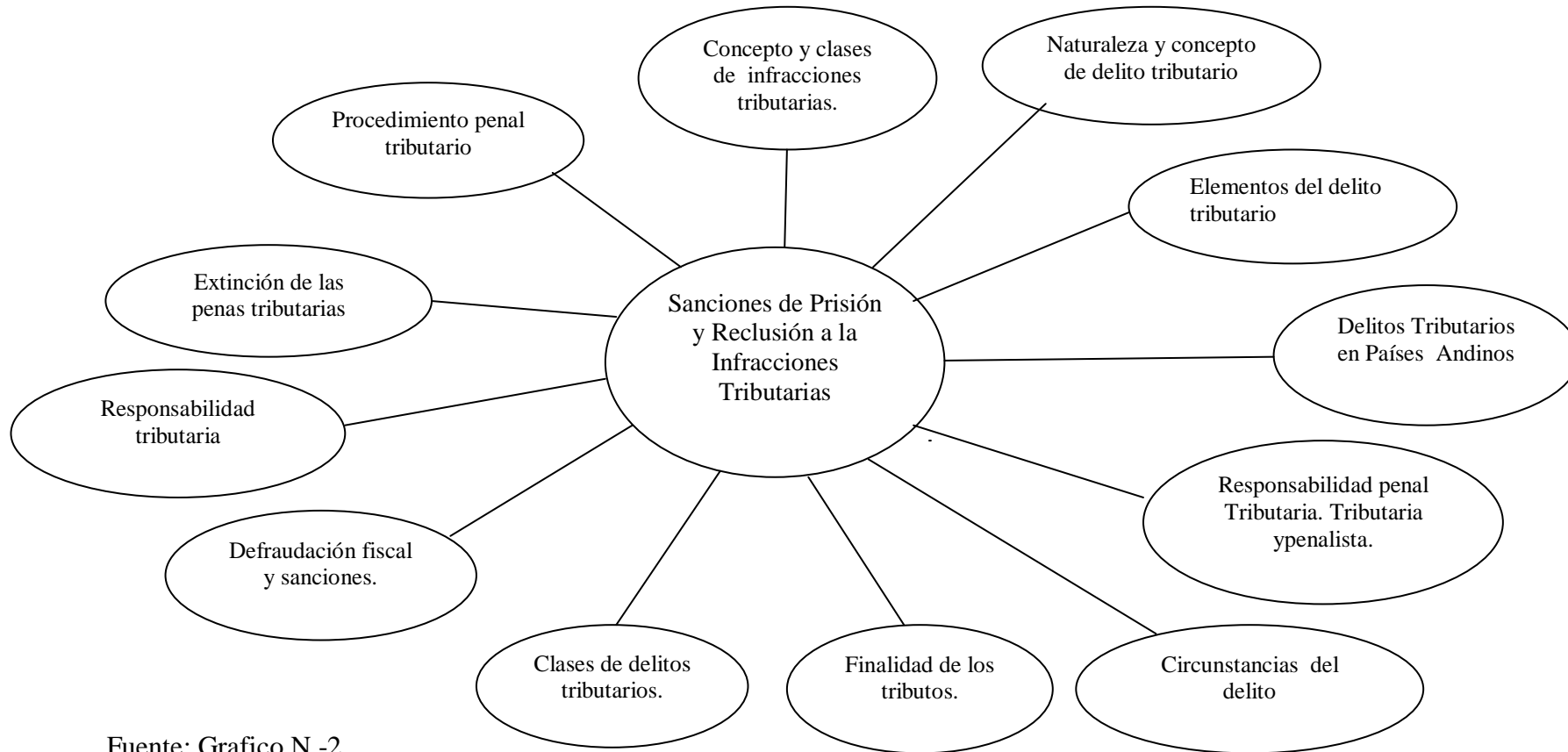
Grafico N.-3



Fuente: Grafico N.-2
Elaboración: Patricia Yugcha

RUEDA DE ATRIBUTOS DE LA VARIABLE DEPENDIENTE

Grafico N.-4



Fuente: Grafico N.-2

Elaboración: Patricia Yugcha

CATEGORIAS FUNDAMENTALES

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Es la norma suprema fuente de la autoridad jurídica que sustenta la existencia del Ecuador, en base a su estructura, derechos, poderes y gobierno, se caracteriza por ser **la norma madre dentro de un ordenamiento jurídico existente**, ya que siempre será esta la que se supeditarán al resto de la normativa vigente. Según el Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas, tomo II, letra C, Pág. 362 dice con respecto a la Constitución *“Es el conjunto de reglas fundamentales que organizan la sociedad política, estableciendo la autoridad y garantizando la libertad; es la ley magna de la nación.”*

El Diccionario Jurídico Espasa establece que: *“La norma suprema, norma que determina el sistema de producción del derecho. Goza de supremacía, es decir, de rango superior a las restantes normas del ordenamiento, que no pueden ir en contra suya”*. Nuestra Constitución ha sufrido desde la ruptura de la Gran Colombia hasta la actualidad la creación de veinte constituciones, las mismas que han sido creadas y reformadas en beneficio de ciertos grupos sociales, provocando en el pueblo ecuatoriano síntomas de inestabilidad debido a la historia constitucional demasiado convulsa para un país relativamente pequeño como el nuestro. Por lo expuesto el Art. 82 de la Constitución actual manifiesta: *“El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*

Es de radical importancia que todo lo manifestado sea aplicado ya que las normas Constitucionales guardan estrecha relación con los principios y derechos establecidos en la declaración de los Derechos Humanos, preceptos que rigen a nivel mundial.

Estructura de la Constitución

La Constitución está formada por dos partes fundamentales, una dogmática y una orgánica.

Dogmática.- En la Constitución comprende los principios filosóficos universales que rigen a los países, tales como: la libertad, soberanía, justicia, deberes, derechos y garantías de las personas.

Orgánica.- es la que divide al Estado en tres poderes: Ejecutivo, que gobierna al Estado por medio del Presidente; Legislativo, por medio de los asambleístas que son los que dicta, reforma y deroga leyes; y, Judicial, por medio de las Cortes, juzgados y tribunales de justicia del Estado, con el único propósito de hacer cumplir las leyes y sancionar a los que no las cumplen.

Supremacía de la Constitución

Este principio constitucional indica que una norma inferior no puede contradecir otra de rango superior, de tal manera que si se produce un desajuste entre una norma respecto de otra de rango superior, habrá que resolver la cuestión acudiendo siempre a la norma de rango superior, que es la Constitución.

Por lo tanto la Constitución es la norma suprema que prevalece por el resto de normas legales, es decir que la Carta Magna se encuentra en la cúspide de la pirámide de Kelsen, de la cual se deriva el fundamento de la validez del resto de normas que se encuentran por debajo de ella. Según Kelsen dice *“La Constitución es fuente primaria y la fuente final de todo el poder público, determinando la organización, estructura y ejercicio de poder del Estado a través de sus instituciones políticas, esta constitución debe ser suprema.”*

La supremacía de esta Constitución la convierte en el texto principal dentro de la política ecuatoriana, y está por sobre cualquier otra norma jurídica.

La Constitución proporciona el marco para la organización del Estado ecuatoriano, y para la relación entre el gobierno con la ciudadanía.

La actual Constitución define la división de poderes del Estado en cinco ramas o funciones, los tradicionales tres son: el poder legislativo a cargo de la Asamblea Nacional, el poder ejecutivo representado por el Presidente de la República, y el poder judicial encabezada por la Corte Nacional de Justicia; además, se establecen dos nuevos poderes del Estado: la función electoral, administrada por el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral; y la función de transparencia y control social, representada por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

La primera carta magna ecuatoriana fue la Constitución de 1830, redactada por la primera asamblea constituyente en Riobamba, después de la creación de la República tras su separación de la Gran Colombia. Debido a la inestabilidad política que ha tenido el Ecuador a lo largo de su vida republicana, han existido un total de 20 constituciones en la historia ecuatoriana. Actualmente el Ecuador se rige por la Constitución de 2008, oficializada tras su publicación en el Registro Oficial el 20 de octubre de dicho año mediante consulta popular al pueblo ecuatoriano, la misma que tuvo gran aceptación.

Jerarquía De Las Normas Jurídicas En La Constitución Del Ecuador

La Constitución es una Ley Superior, fundamental, es la base en la que descansa el restante ordenamiento jurídico. La Constitución es premisa mayor de la que las leyes derivan sus conjunciones. Podría decirse también que la Constitución es la fuente y las leyes el agua que corre por el cauce; aquella el tronco y éstas las ramas y las hojas que viven de su sabia. El arts. 424 y 425 de nuestra Constitución dice lo siguiente:

Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder

público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

La Constitución es llamada Ley de Leyes; es el cimiento de toda estructura político jurídica del Estado; constituye el fundamento obligado de todas las demás normas jurídicas, nada hay que sea superior porque no hay evidentemente en derecho escrito algo anterior que se encuentra vigente y superior a la norma constitucional.

Art. 425.- El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente:

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.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

Las normas Supremas deben guardar una relación íntima con las demás leyes, debe existir una compatibilidad para evitar generar vacíos legales que presenten problemas al momento de aplicar leyes, y la realización de este trabajo lo explica para ello anotamos lo referente a los siguientes artículos: **Art. 11.-** *El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:*

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

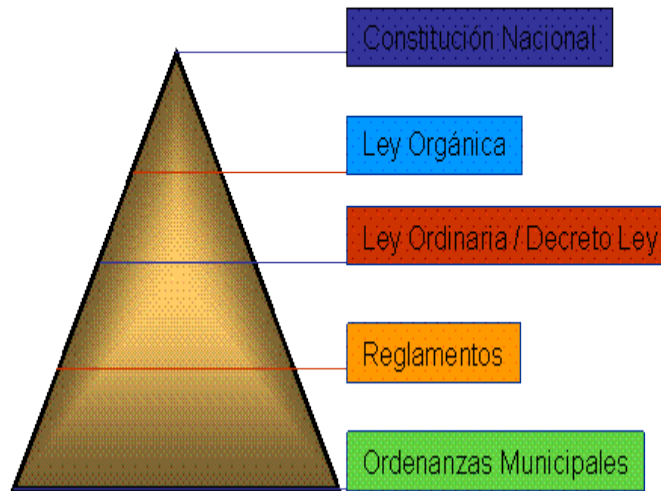
4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”.

La pirámide de Kelsen constituye detalladamente la idea de sistema jurídico similar al nuestro, por lo tanto el ordenamiento jurídico es un sistema de normas ordenadas jerárquicamente, entre sí, de modo que traducidas a una imagen visual se asemejarían a una pirámide formada por pisos superpuestos.

Grafico No. 5

La Pirámide de Kelsen



Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

La supremacía de esta Constitución la convierte en el texto principal dentro de nuestra política ecuatoriana, y está por sobre cualquier otra norma jurídica. La Constitución proporciona el marco para la organización del Estado ecuatoriano, y para la relación entre el gobierno con la ciudadanía. La actual Constitución define la división de poderes del Estado en cinco ramas o funciones, los tradicionales tres son: el poder legislativo a cargo de la Asamblea Nacional, el poder ejecutivo representado por el Presidente de la República, y el poder judicial encabezada por la Corte Nacional de Justicia; además, se establecen dos nuevos poderes del Estado: la función electoral, administrada por el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Contencioso Electoral; y la función de transparencia y control social, representada por el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social.

De lo dicho se puede establecer que la Constitución debe ser la norma más respetada y observada por todos los ciudadanos que forman parte de un Estado, ya que lamentablemente a lo largo de nuestra historia constitucional hemos venido sufriendo cambios desmedidos por la ambición de poder de los gobernantes, pues su único interés individual ha logrado durante nuestra

historia el maltrato y denigración por las recurrentes modificaciones que ha sufrido a través de la mala acción legal que mucho de estos políticos han incurrido.

CÓDIGO TRIBUTARIO

Nuestro Código Tributario no define lo que es el tributo, ya que creo que las definiciones y propósitos pueden ir cambiando acorde al tiempo y sobre todo con las concepciones política-filosóficas de quien ostente el poder, y en consecuencia las definiciones legales pueden quedar decadentes, en menos tiempo que la propia vigencia de la ley, sin embargo el Código si considera a sus clases en forma general, cuando en su El Art. 1.-del Código Tributario, publicada en Registro Oficial Suplemento 544 de 9 de Marzo del 2009 en su ámbito de aplicación dice *“Los preceptos de este Código regulan las relaciones jurídicas provenientes de los tributos, entre los sujetos activos y los contribuyentes o responsables de aquellos. Se aplicarán a todos los tributos: nacionales, provinciales, municipales o locales o de otros entes acreedores de los mismos, así como a las situaciones que se deriven o se relacionen con ellos. Para estos efectos, entiéndase por tributos los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales o de mejora.”*

Los Tributos

Concepto.-Lingüísticamente y etimológicamente tributo, proviene de la palabra latina tributum que significa carga, gravamen, imposición; aparece como tal en el imperio romano, en el año 162 antes de Cristo.

CONCEPTO DE TRIBUTO.- Para la Dra. Mayte Benítez en su obra Manual Tributario pág. 4 manifiesta: *“ los tributos son prestaciones exigidas por el Estado en ejercicio de su poder de imperio , al amparo de la Ley, sobre la base de la capacidad contributiva del sujeto pasivo, las cuales son satisfechas generalmente en dinero a fin de dotarle de ingresos para que este cumpla con el fin de inversión y redistribución de los mismos”.*

Los tributos son una clase o modalidad de ingresos públicos, y por lo tanto gozan de los principios generales que caracterizan al ingreso y que en síntesis es la forma como un ente público obtiene recursos materiales para poder cubrir sus gastos, los mismos que están encaminados a defensa nacional, salud, educación, salarios de empleados públicos, vías de comunicación, obras de infraestructura, emergencias etc., sin embargo, este tipo de ingresos tienen características propias distintivas que lo diferencian de los otros ingresos públicos. Estas sin duda, son la unilateralidad, la coercitividad y la capacidad económica.

Unilateralidad significa que el Estado puede imponer tributos a sus súbditos por su solo poder de soberanía, contrario entonces a lo que significa la bilateralidad, más unida a la capacidad y voluntad de dos partes que recíprocamente se obligan. Los tributos están configurados como ingresos públicos de carácter coactivo, que viene a ser la oportunidad de impeler coactivamente a los contribuyentes al pago de sus obligaciones con el Estado, esta es una característica que diferencia a los otros ingresos del sector público, pero no es absoluta, por cuanto también tenemos otros ingresos como son los de sanciones pecuniarias o multas que tiene también este carácter coactivo, y no son tributos. Por último la capacidad económica, que consiste en la posibilidad cierta y material de los habitantes de la comunidad de poder pagar en forma proporcional de sus recursos propios a favor del Estado.

Podemos deducir que el fin de los tributos es financiar los gastos que genera el Estado. *“Un importante sector doctrinal entre los que se puede citar a autores como Sainz de Bujanda y Cortés Domínguez sostienen que los tributos tienen como característica especial y que los diferencia de los demás ingresos públicos, y que justifica su exacción la “capacidad económica” de sus deudores”.*

Alejandro Menéndez Moreno, define al tributo de la siguiente manera *“Tributo.-Es una obligación legal y pecuniaria, fundamentada en la capacidad económica del deudor, establecida a favor de un ente público en régimen de derecho público para atender sus necesidades económicas”.*

El Código Tributario no ha definido al tributo, pero si señala los fines que persigue con su recaudación, al indicar que servirán como instrumento de política económica en general, estimulando la inversión, las exigencias de estabilidad y progreso, procurando una mejor retribución de la renta o riqueza nacional, en síntesis decimos que los tributos no son sólo fuente de ingresos en favor del Estado, sino que tiene fines políticos que han sido recogidos tanto por la Constitución de 1998 como por la redactada por la Asamblea Constituyente reunida en Montecristi y aprobada mediante Referéndum del 28 de septiembre del 2008, la que se encuentra publicada en el Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre de este año, efectivamente el Art. 300, inciso II dice: *“La política tributaria promoverá la redistribución y estimulará el empleo, la producción de bienes y servicios y conductas ecológicas, sociales y económicas responsables”*.

De lo anotados de este concepto el Estado ejerce un poder de imperio sobre el sujeto pasivo atribuyéndole la carga tributaria de forma unilateral, lo cual sin embargo, no refleja un poder ilimitado, pues este se circunscribe a lo dispuesto por la Ley. Además la capacidad contributiva del sujeto pasivo, no puede dejarse de lado, pues será esta, la que permita la realización del hecho generador a fin de determinar su sujeción tributaria o no.

Hecho generador.- Se entiende por hecho generador al presupuesto establecido por la ley para configurar cada tributo.

Según la Ley De Régimen Tributario Interno considera al tributo de la siguiente manera: *“La presentación o entrega de valores pecuniarios, fiduciarios o en bienes o servicios exigidos por el Estado a las personas naturales o jurídicas en virtud de su potestad, destinados para obra de beneficio social, desarrollo general y seguridad para la comunidad, sin que el Estado esté obligado a una contraprestación directa o equivalente.”*

Se puede definir por lo tanto al tributo como aquella contribución que paga obligadamente el ciudadano al Estado por servicios que le ofrece, manifestados mediante tasas, impuestos y controles especiales. Es necesario

señalar que el fin principal de los tributos es la provisión de recursos para las arcas fiscales, pero no es su único objetivo.

Finalidad del derecho Tributario.

La gran finalidad es dotar al Estado Ecuatoriano de los medios económicos suficientes para que cumpla con sus propósitos a través de la regulación de ingresos y egresos y de las correctas y bien encaminadas políticas económicas en progreso y bienestar de la colectividad.

CLASIFICACIÓN DEL TRIBUTO

El primer artículo del Código Orgánico Tributario nos dice que debe entenderse como tributo a los siguientes:

- 1) Los impuestos;
- 2) Las tasas; y,
- 3) Las contribuciones especiales o de mejora.

Esta división responde a criterios financieros y jurídicos.

Dentro del sistema financiero *los impuestos* financian servicios públicos generales e indivisibles, es decir que su beneficio es en general para la colectividad; *las tasas* financian servicios públicos que benefician únicamente a determinados contribuyentes; y, *las contribuciones* en cambio son aquellos tributos que financian gastos generales pero que comportan un beneficio especial para determinados grupos. Dentro del punto de vista jurídico en cambio, la división corresponde al momento del nacimiento de la obligación tributaria.

El Código Tributario considera en su *Art. 15 La Obligación tributaria como, el vínculo jurídico personal, existente entre el Estado o las entidades acreedoras de tributos y los contribuyentes o responsables de aquellos, en virtud del cual debe satisfacerse una prestación en dinero, especies o servicios apreciables en dinero, al verificarse el hecho generador previsto por la ley.*

Los impuestos

Recurriendo a la doctrina, se considera como impuesto, aquella prestación exigida por el Estado en virtud de su potestad de imperio, y que el contribuyente se ve obligado a pagar por encontrarse en el caso previsto por la disposición legal que consulta la existencia del tributo.

Son aquellos tributos cuyo hecho imponible no está constituido por la prestación de un servicios, actividad u obra de la administración, sino por negocios, actos o hechos de naturaleza jurídica o económica que ponen de manifiesto la capacidad contributiva de un sujeto como consecuencia de la posesión de un patrimonio, la circulación de los bienes o la adquisición o gasto de la renta. El impuesto viene hacer la esencia de la tasa y la contribución especial o de mejoras, pues lo aleja de la relación entre el pago y la prestación del servicio por parte del Estado.

Tasas

La tasa es un tributo cuyo hecho generador está relacionado con una actividad del Estado, inherentes a su poder de imperio y que está vinculado con el obligado al pago, pues el cobro de la tasa corresponde a la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio relativo o potencial, brindando de manera directa por el Estado.

En las tasas existe una relación entre la prestación del servicio público y el pago de una tarifa, cantidad de dinero que se entrega como contraprestación por el servicio recibido.

Las tasas de acuerdo a lo que se refiere de la normativa tributaria van a tener siempre un carácter retributivo, sin embargo, se distingue del precio pues éste implica un costo y una ganancia.

Según el Diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas nos dice: “*Son los tributos cuyo hecho imponible consiste en la utilización del dominio público, la*

prestación de un servicio público, o la realización por la administración de una actividad que se refiera, afecte o beneficie de modo particular al sujeto pasivo.”

La Ley de Régimen Tributario Interno indica que tasa, es la prestación pecuniaria exigida obligatoriamente por el Estado o sus organismos, que está relacionada con un servicio efectivo o potencial de interés público que afecte al obligado directa o indirectamente.

La tasa puede ser superior al valor correspondiente al servicio recibido, aunque en muchos casos, la tasa puede representar un valor menor o puede inclusive, ni siquiera reflejar el valor del costo de la obra, el cual es cubierto por la Administración Tributaria Seccional, con el fin de trasladar demasiada carga impositiva al beneficiario de una obra.

La Ley de Régimen Municipal establece que las municipalidades podrán aplicar las tasas retributivas de servicios públicos como son: aprobación de planos e inspección de construcciones; agua potable; luz eléctrica; alcantarillado; recolección de basura, aseo público; etc.

El pago de un peaje de una autopista administrada directamente por el Consejo Provincial constituye una tasa por el uso de la misma, pero si la autopista no es administrada por el gobierno seccional y ha sido concesionada a una empresa privada no estaría hablando de una tasa sino de un precio, pues la contraprestación al uso de la misma lo recibe el concesionario y no el gobierno seccional.

Contribuciones especiales o de mejoras

Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales y cuyo producto no debe tener un destino ajeno a la financiación de las obras o de las actividades que constituye el presupuesto de la obligación.

La Ley de Régimen Municipal dice que el objeto de la contribución especial de mejoras es el beneficio real o presuntivo proporcionado a las propiedades inmuebles urbanas por la construcción de cualquier obra pública.

La contribución refleja un beneficio concreto al titular de una propiedad cuyo valor ha sido beneficiado por la realización de una obra de importancia. Son contribuciones especiales de mejora, por ejemplo: apertura, pavimentación, ensanche y construcción de vías de toda clase; repavimentación urbana; aceras; obras de alcantarillado, alumbrado público; rellenos de quebradas, plazas parques y jardines.

Supremacía de las normas tributarias

Interpretar es: Explicar o declarar el sentido de algo y principalmente el de un texto.

La interpretación en el campo jurídico pretende determinar el sentido y alcance de las normas para aplicarlas a situaciones concretas de una forma adecuada, sin restar o aumentar la intención que tuvo el legislador al crear la norma. Esto, cuando la norma se presta a ello, pues caso contrario, la interpretación no tiene cabida. Si la norma es clara, se entenderá a su tenor, es decir, a lo que en ella está estipulado. Si la norma en cambio, presenta varias posibles aplicaciones, se deberá analizar cuál es el sentido más apegado a los principios tributarios, el fin de ésta, la significación económica, que es lo que preveía o intentaba el legislador al crear tal o cual norma. Se aplicaran además, los métodos de interpretación admitidos en Derecho.

Si la Ley tributaria contienen normas contradictorias, la norma aplicarse será aquella que este contenida en la norma jerárquica, aquella que más se apegue a los principios de la tributación. Los términos o conceptos empleados en la normativa tributaria deben entenderse conforme a su significado jurídico, técnico o usual, salvo que en relación a éstos, existía una definición expresa en la ley, la cual deberá ser observada obligatoriamente.

Normas supletorias

El Código Tributario nos dice que las disposiciones, principios y figuras de las demás ramas del derecho, se aplicaran únicamente como normas supletorias y siempre que no contraríen los principios básicos de la tributación.

También cuando hablamos de ilícito tributarios, el código señala que las normas y principios del derecho penal común regirán supletoriamente y solo a falta de disposición tributaria expresa.

Se aplican normas supletorias con el fin de suplir un vacío en la ley especial de la materia, por ejemplo si el Código Tributario no prevé alguna situación específica en cuanto al procedimiento en una demanda, entonces aplicaremos los que nos diga el Código de Procedimiento Civil.

Sujetos de la Obligación Tributaria

El código Tributario prevé dos tipos de sujetos dentro de la relación tributaria que son: Sujeto activo y sujeto pasivo.

Sujeto Activo.- La condición sujeto pasivo puede recaer en general en todas las personas naturales y jurídicas o entes a los cuales el derecho tributario le atribuya la calidad de sujeto de derechos y obligaciones.

También se le considera al sujeto activo como el ente público que actúa a través de distintos órganos y que impulsa los procedimientos tendentes a la aplicación del tributo para conseguir efectividad. Tiene la posición de acreedor, titular de la potestad de imposición, como la potestad administrativa para la gestión y exigencia del tributo. El establecimiento del tributo sólo pueden realizarlo los titulares de poder financiero (SRI).

Sujeto pasivo.- Persona natural o jurídica que según la Ley resulta obligada al cumplimiento de las prestaciones tributarias, a título de contribuyente

o como sustituto. Existe una vinculación con la Hacienda pública independientemente de su causa. Por lo tanto es la persona que legalmente tiene la obligación de pagar el impuesto.

Cabe recalcar que todo lo dicho anteriormente conlleva al análisis profundo de la impotencia evidente de las instituciones Tributarias en cuanto a la conceptualización, determinación y sanción de los delitos en materia tributaria, siendo menester abordar la problemática existente en la regulación de las circunstancias que rodean el delito en materia tributaria.

El iniciarse en un proceso sancionador penal tributario es fundamental la utilización de normas propias del derecho penal común así como también disposiciones señaladas directamente en el ámbito fiscal y normas supremas para evitar una contradicción con el ordenamiento jurídico al momento de seleccionar a través de la tipicidad un tipo penal aplicable que permita al sistema tributario, cumplir con sus objetivos fiscales propuestos.

Lo que trae como consecuencia un vacío legal inmenso ya que nuestra Constitución Política de la República del Ecuador expedida en 1998 en su Art. 18 expresa “Los derechos y garantías determinados en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, serán directa e inmediatamente aplicable por y ante cualquier juez, tribunal o autoridad”.

Es por esto que en el proceso de desenvolvimiento sancionador han sido escasas las oportunidades que permitan desarrollar las facultades y medios de los que dispone el fisco para hacer efectivo la obligación tributaria y unidos todos estos factores da como resultado que se encuentre una inaplicabilidad de las penas de prisión y reclusión menor ordinaria como sanción tributaria.

CÓDIGO PENAL

Concepto de Derecho Penal.- es el conjunto de normas jurídicas que regulan el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectado en el delito como presupuesto y la pena como consecuencia jurídica.

La Ley penal da origen al **delito** cuando existe una acción típica, antijurídica (acción u omisión), que viene a ser una conducta indebida no existe delito. Para que exista delito debe haber dolo que es la voluntad consciente de causar daño y tiene dos elementos de importancia que son: a) el conocimiento de realizar el delito, y la b) voluntad de realizarlo.

El Art. 1 de nuestro Código Penal Ecuatoriano manifiesta: *“Leyes penales son todas las que contienen algún precepto sancionado con la amenaza de una pena”*.

Se puede determinar que el artículo nos indica que el rasgo distintivo del Derecho Penal es la aplicación de las penas. La pena viene a ser una manifestación directa del poder punitivo estatal, y se aplica siempre y cuando se haya afectado, lesionado o puesto en peligro un bien jurídico protegido.

Las Penas.

La pena no es parte del delito sino una consecuencia de éste, pues la aplicación de la pena sólo se hace al haberse configurado un delito y éste, a su vez, se da cuando la conducta humana puede ser calificada como típica, antijurídica y culpable.

El diccionario Jurídico de Guillermo Cabanellas, Tomo 6, pág. 207 manifiesta que la pena es: *“Sanción, previamente fijada por la ley para quien comete in delicto o falta, también especificados”*

La pena es una privación de bienes jurídicos prevista en la ley, que es impuesta por los órganos jurisdiccionales competentes al autor de un hecho

delictivo y es, a su vez, un instrumento para el auto constatación general del Estado y reafirmación de su existencia en forma general.

La Doctrina Penal habla de diversos criterios para clasificar las penas, tal es así que la clasifica de la siguiente manera:

- 1. Penas Privativas de Libertad.-** Están destinadas a limitar la libertad ambulatoria del sujeto de una manera rigurosa, es decir, tenemos que el sujeto cumple su pena y recupera su libertad y, por tanto, según los fines de la pena ha sido re socializado.
- 2. Penas Limitativas de Derechos,** priva de ciertos derechos al sujeto que se le impone.
- 3. Multa,** que es una pena que afecta el patrimonio del condenado y debe de estar de acuerdo a la capacidad económica de la persona.

El Art. 3 del mismo cuerpo legal manifiesta lo siguiente: *“Se presume de derecho que las leyes penales son conocidas de todos aquéllos sobre quienes imperan. Por consiguiente, nadie puede invocar su ignorancia como causa de disculpa.”*

Dr. M.Sc. Giovani Criollo Mayorga indica que:

Uno de los problemas más graves que plantea la Parte General del Código Penal ecuatoriano, es el referido a la presunción del conocimiento de la ley penal, cuyo desconocimiento no es causa de exclusión de la responsabilidad.

La afirmación propuesta por el iluminismo de Beccaria de leyes penales claras y sencillas, a más de dos siglos de haber sido formulada, sigue siendo, en nuestro país una recomendación que no ha sido tomada en cuenta por nuestro legislador a pesar de haber trasuntado varios procesos constituyentes que han

estructurado al Ecuador como un estado constitucional de derechos y justicia, social.

Esta situación podría explicarse, por una parte, por el fenómeno cuantitativo de desarrollo de la Parte Especial del Derecho penal que pone de manifiesto el incremento del intervencionismo estatal y la capacidad expansiva del Derecho penal; y, por otra parte, porque “se pretende ejercer el poder punitivo montado sobre el desconocimiento causado por el entramado legislativo confuso, múltiple y enmarañado que produce, y se racionaliza ese desconocimiento como un generoso servicio que presta al ciudadano (la famosa descarga de Luhmann). No en vano se ha observado que el éxito del poder está en proporción directa con lo que logra esconder de sus mecanismos, de modo que, para el poder, el secreto no pertenece al orden del abuso sino a una indispensable exigencia de funcionamiento.”

Por lo tanto el desconocimiento de la ley penal afecta la categoría dogmática de la culpabilidad ya que esta se funda en la “posibilidad del conocimiento de la desaprobación jurídico penal y en la capacidad de motivación.” La desaprobación jurídico-penal incluye la punibilidad o amenaza penal para realización del tipo y es más amplia que la anti juridicidad material del hecho cometido, el conocimiento de la desaprobación debe ser al menos potencial de la gravedad de la especie de amenaza. La capacidad de motivación, según Bacigalupo, requiere que el autor haya podido comprender la desaprobación jurídico-penal del hecho y haya podido comportarse de acuerdo con esa comprensión.

Del Código en estudio Art 33. *“Culpabilidad.- Nadie puede ser reprimido por un acto previsto por la ley como infracción, si no lo hubiere cometido con voluntad y conciencia”.*

Voluntad.- La voluntad es la capacidad de los seres humanos que les mueve a hacer cosas de manera intencionada. Es la facultad que permite al ser humano de gobernar sus actos, decidir con libertad y optar por un tipo de conducta

determinado. La voluntad es el poder de elección con ayuda de la conciencia, el poder, el saber y la inteligencia para lograr aquel.

Conciencia.-La conciencia sociológica abarca la totalidad de nuestro "yo", la misma que nos permite darnos cuenta de nuestra propia existencia, como entidades individuales y de existencia de las otras personas y del mundo material que nos rodea, como algo fuera de nuestro "yo". En la actividad intelectual del individuo, en el uso de su inteligencia, se presentan dos tipos de conciencia. Una es la conciencia Psicológica y otra la conciencia moral, que tienen características diferentes, pero que ambas son como una reflexión del intelecto sobre hechos y realidades. La conciencia moral consciente es el conocimiento que tenemos o debemos tener las normas o reglas morales; es la facultad que nos permite darnos cuenta si nuestra conducta moral es o no es valiosa. Existen dos posiciones fundamentales que explican la naturaleza de la conciencia moral: la innatista y la empírica. La conciencia psicológica es un darse cuenta de la presencia de sí mismo; de las cosas y los hechos que se encuentran fuera del yo, y de la reflexión resultante de los propios actos y de las realidades existentes en el mundo que le rodea. De este aspecto psicológico resulta la Concientización.

El Art. 33 manifiesta: *“Repútese como actos conscientes y voluntarios todas las infracciones, mientras no se pruebe lo contrario; excepto cuando de las circunstancias que precedieron o acompañaron al acto, pueda deducirse que no hubo intención dañada al cometerlo”*.

El tratadista Carrara, dice: *“Protejo a este hombre porque es inocente; así lo proclamo hasta que no hayáis probado su culpabilidad, con los modos y las formas que prescribo y que debéis respetar porque ellas proceden también de dogmas de absoluta razón”*

Para el tratadista Manzini dice en cambio lo contrario *“No se puede comprender en efecto como quien era perseguido penalmente, precisamente por sospechoso de criminalidad pudiera tener a su favor, el mismo tiempo una presunción de inocencia”*; recalca *“Nada más burdamente paradójico e*

irracional”. Es decir para el mencionado autor debe haber “una presunción de culpabilidad”.

El Derecho Penal está ligado al derecho Tributario así como el Principio de Inocencia como derecho fundamental de todo ciudadano, aplicable y reconocible a los contribuyentes, quienes fácilmente pueden hallarse inmerso en un proceso y, en consecuencia, soportar el poder sancionador del Estado, a través de la administración tributaria.

Cabe admitir que en el Derecho Tributario existen aquellos procedimientos, en su mayoría del ámbito administrativo, de cuyo resultado derivan en una sanción en contra del sujeto pasivo de la relación tributaria. Se tratan de aquellos procedimientos que tienen por finalidad la constatación de las infracciones y sus consecuentes sanciones. Sistemas estos que existen en casi todas las legislaciones europeas y latinoamericanas.

Con un breve análisis de los principios aplicables en el Derecho Penal, se realizará un enfoque sobre la dogmática penal de las llamadas infracciones fiscales, de modo a comprender el alcance y vinculación del Derecho Tributario sancionador con los principios aplicables al derecho penal, con los matices correspondientes. También se expondrán aquellos principios base de la potestad sancionadora del Estado, a fin de precisar sus límites y alcances al momento de la creación, desarrollo y aplicación de sanciones fiscales.

Los procedimientos tributarios sancionadores versus los derechos fundamentales que deben ser reconocidos en todo procedimiento de cuyo resultado pudiera resultar una pena o sanción, serán expuestos bajo la perspectiva del Principio de Inocencia. Como se verá, este principio empieza a dar los primeros pasos a fin de precisar su alcance y aplicación en los llamados procedimientos administrativos.

En materia Penal, la única fuente inmediata es la Ley. El derecho penal Tributario ha recogido un número de principios del derecho penal común los mismos que deben aplicarse a las infracciones tributarias y estos son:

Principios del Derecho Penal

a) **Principio de legalidad.-** Según este principio nadie puede ser sancionado sin que se haya iniciado un juicio previo fundado en ley anterior al hecho acontecido. Es decir que debe existir una norma que tipifique la conducta delictiva con anterioridad a que el hecho a juzgar se haya producido, por tanto no hay delito sin ley que lo establezca. El principio de legalidad es ineludible en materia penal. Es el “nullum pena sine lege” reconocido como principio universal de los derechos humanos por Naciones Unidas.

b) **Prohibición de analogía.-** Se refiere a que está vedada la aplicación de normas análogas a fin de extender las infracciones o las penas. No podría concebirse que se apliquen otras leyes similares para la condena del imputado ni tampoco hacerlas más severas.

c) **No se puede juzgar a un sujeto más de una vez por el mismo delito.** La doctrina entiende que este principio significa que nadie puede ser sancionado con más de una sanción por el mismo delito. Solo se puede juzgar a un sujeto una sola vez por el mismo hecho es decir, en un solo proceso, en el que pueda aportar las pruebas que hagan efectivo su derecho de ser oído, de contar con un defensor y a no ser obligado a declarar en contra de sí mismo.

d) **Derecho a defensa en juicio.-** Es el derecho del imputado a que en cualquier instancia del proceso, o incluso antes de su iniciación, deba obligatoriamente ser asistido por un defensor profesional del derecho si no lo puede pagar le asistirá uno el estado

e) **Principio de culpabilidad.-** El hecho punible descrito en la norma para que éste resulte punible se requiere que el sujeto haya actuado con culpa o dolo.

f) **Indubio pro reo.-** Este principio establece que en materia sancionatoria en caso de duda debe interpretarse la norma a favor del sujeto a quien se imputa la comisión del hecho ilícito.

g) **Ley penal más benigna.-** Significa aplicar la ley más beneficiosa para el imputado entre el momento de comisión del ilícito y el momento de la condena.

h) **Principio de inocencia.-** Establece que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, por cuanto si se imputa un hecho a una persona hay que probar que esta realizó el hecho.

i) **Principio de certeza.-** Este principio establece que cuando el juez tiene la certeza de la consecuencia de todos los elementos necesarios para tener configurado el hecho delictivo puede con fiadamente aplicar la sanción.

Principios del Derecho Tributario

Además de los principios enumerados anteriormente existen también tres principios fundamentales del ilícito tributario que está regulado entre los Artículos 310 y 439 de la codificación del código Tributario, las mismas que se aplicaran a todas las infracciones tributarias y estos son:

- La irretroactividad de la ley
- La presunción de conocimiento; y
- La territorialidad de la ley

La irretroactividad de la ley.- Las norma tributaria rige para el futuro, sin embargo hay una importante salvedad propia del derecho penal y de la intención de atenuar la situación de quien ha cometido la infracción: el efecto retroactivo para la aplicación de las normas que supriman infracciones o establezcan sanciones más benignas o términos de prescripción más cortos.

La norma tributaria que beneficia al sujeto infractor debe aplicarse a pesar de existir sentencia condenatoria siempre que se encuentre no ejecutada o cumplida en su totalidad de acuerdo con las normas penales comunes.

La presunción de conocimiento.- Por principio general, las leyes tributarias se entienden conocidas por todos. Es una presunción de derecho.

Por lo tanto al hablar de ilícito tributario se entiende que no se puede invocar a la ignorancia como causa de disculpa, salvo el caso que la transgresión de la norma obedezca a error, culpa o dolo o a instrucción expresa del funcionario que trabaja en la administración tributaria.

Nuestra legislación penal establece que la infracción dolosa es el designio de causar daño, mientras que la culpa se da cuando el acontecimiento pudiendo ser previsto pero no requerido por el agente, se verifica por negligencia, imprudencia, impericia o inobservancia de la ley.

El error viene hacer una atenuante cuando se ha originado por información equivocado proveniente de un funcionario de la administración tributaria, sin embargo no es una circunstancia eximente de la responsabilidad.

El dolo es la voluntad deliberada de cometer un delito a sabiendas de su ilicitud. En los actos jurídicos, el dolo implica la voluntad maliciosa de engañar a alguien o de incumplir una obligación contraída por lo tanto es una circunstancia agravada de la infracción.

La territorialidad de la ley

Las infracciones cometidas en Ecuador sean estas cometidas por ecuatorianos o extranjeros serán juzgadas y reprimidas de acuerdo a la normativa ecuatoriana.

Sanción tributaria.

Es la Pena impuesta por la ley a los autores de acciones u omisiones tipificadas como infracciones tributarias, ya sean personas físicas o jurídicas. La sanción podrá ser pecuniaria (fija o proporcional a la cantidad defraudada), no pecuniaria, prisión o reclusión según el caso.

Los ilícitos tributarios contravienen el derecho en su conjunto, tomando generalmente como sinónimo lo *ilegal*, sin embargo lo ilegal es contrario a la ley, mientras que la contrariedad en lo ilícito aunque con la etimología similar lo asumimos como un significado de *antijurídico* haciendo referencia al derecho en su conjunto, lo que abarca no solo sus leyes sino también sus principios fundamentales y normatividad en general.

En nuestro Código Tributario en su *Art. 314 nos dice que la infracción tributaria: “Constituye infracción tributaria, toda acción u omisión que implique violación de normas tributarias sustantivas o adjetivas sancionadas con pena establecida con anterioridad a esa acción u omisión.”*

El **Dr. JORGE ZAVALA EGAS nos habla acerca de las** Cuestiones Prejudiciales en el Proceso Penal Tributario Ecuatoriano en la Revista Judicial de la Facultad de jurisprudencia Ciencias Sociales y políticas de la Universidad de Católica de Santiago de Guayaquil indicando lo siguiente:

Las normas del Derecho Tributario Penal son las “que definen a las infracciones, o sea, las violaciones de las obligaciones tanto del Derecho Sustantivo como del Derecho Administrativo y establecen las sanciones correspondientes”.

Las normas y principios que regulan los procesos en los que se dirimen las controversias que surgen entre sujetos activos y sujetos pasivos de las relaciones jurídico-tributarias constituyen el Derecho Tributario Procesal o Contencioso-Fiscal.

Finalmente, las normas y principios que regulan los procesos que tienen por objeto los delitos tributarios conforman el Derecho Tributario.

Se trata de subdividir con objeto de un mejor estudio de las instituciones jurídicas, “diferentes disciplinas jurídicas que por su esencia pertenecen a diferentes ramas del Derecho, pero tienen en común el objeto Tributario”.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Art.3. del Código de Procedimiento Penal indica: “Nadie puede ser juzgado sino por las juezas y jueces competentes determinados por la ley”.

La jurisdicción.- La jurisdicción penal no puede establecerse o variarse más que por la ley; nadie puede ser llevado ante jueces que no sean los que tienen jurisdicción sobre él, ni sería lícito crear tribunales especiales o extraordinarios." , de donde surge el principio de legalidad arraigado en la sumisión del derecho procesal penal a la Constitución y en garantía jurisdiccional frente al acusado.

La competencia.- es la esfera de jurisdicción de está investido su órgano jurisdiccional. También se puede conceptuar que la competencia es la capacidad de un determinado órgano jurisdiccional para tomar conocimiento de una causa.

Por último también podemos decir, que la competencia es la distribución de la jurisdicción. La función de administrar justicia es ejercida por los magistrados del Poder Judicial. Pero esta facultad no puede ser ejercida ilimitadamente por todos los magistrados. Por lo que es necesario una distribución de atribuciones teniendo en cuenta los criterios establecidos en la ley como son: la especialidad, territorio, conexión, etc. A esa distribución de la jurisdicción se determina competencia.

Dentro de un orden jurídico reglado íntegramente por la ley, la legalidad del procedimiento como una garantía básica del debido proceso mediante la cual,

no se podrá juzgar a una persona sino conforme a las leyes preexistentes, con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

En efecto, la ley ha dotado de mecanismos para invalidar los actos procesales en los que se han omitido requisitos sustanciales o forman parte de un proceso irregular, estableciendo para el efecto el recurso de nulidad, definido como un medio que concede a las partes la Ley para invalidar actos procesales que resultan violatorios a las normas que rigen un procedimiento.

Clasificación de la acción penal

La acción pública le corresponde al Ministerio Público Fiscal, órgano público, el encargado de ejercer la acción penal en los delitos de acción pública, que son la mayoría, y el ofendido, o sus representantes legales, en los de acción privada.

La acción penal tributaria es pública de instancia oficial y corresponde ejercerla exclusivamente al fiscal, de conformidad lo que establece las disposiciones del Código Tributario y el Código de Procedimiento Penal.

Los delitos de acción pública son entre otros, el homicidio, las lesiones múltiples, graves o reiteradas y el robo, que se deducen aún sin acusación privada. Los de instancia privada son los referidos a delitos como violación o abusos deshonestos, donde, si bien se necesita que la acción la promueva el agraviado o su representante legal, luego la investigación continúa de oficio. Los privados son las injurias y calumnias, la violación de secretos y correspondencia, la violación de los deberes de asistencia familiar y la competencia desleal. En los casos de que la revelación de secretos la haga un funcionario público es de acción pública, al igual de lo que ocurre cuando la violación de correspondencia la haga un empleo de correos, en ejercicio abusivo de sus funciones.

El proceso penal en los delitos de acción pública, posee dos etapas: el pre procesal que prepara la acción penal averiguando si existe mérito para que una

persona sea acusada por un delito, que comienza con la acusación fiscal (la Instrucción Fiscal). Lo mismo sucede en los delitos de acción privada donde la acción es promovida por parte interesada y también limita el contenido de la sentencia a la pretensión del actor.

La acción penal tiene como principal característica la de ser una acción pública, aun cuando se ejerza a instancia de parte, pues satisface intereses de la colectividad en general. La responsabilidad por delitos es solidaria, y la acción penal se dirige a todos los autores, por lo cual se dice que es indivisible. Es además irrevocable, en los delitos de acción pública, iniciada la acción es imposible la retractación, e indefectiblemente se dictará sentencia

Dentro del Derecho Tributario, se visualizan a menudo los diversos tipos de penas que son etiquetados por los ordenamientos jurídicos. Respondiendo así a una suerte de clasificación de las mismas. La primera, es la multa, que adopta como criterio para su aplicación el monto de los tributos no pagados o ingresados, a fin de precisar el quantum de la sanción que deberá soportar el contribuyente responsable. Asimismo, está el interés punitivo, como otra clasificación, que si bien conforme al parecer del Tribunal Constitucional no fue considerado como sanción. Pero resulta de igual modo aplicado como tal en la mayoría de los ordenamientos tributarios. Por otro lado, están el comiso de las mercaderías, la clausura de locales y la inhabilitación, los que con algunas diferencias terminológicas en sus redacciones, son considerados de igual modo como sanciones tributarias. Por consiguiente, impuesta por una persona o entidad, legitimada para ello.

SANCIONES DE PRISIÓN Y RECLUSIÓN A LAS INFRACCIONES TRIBUTARIAS

INFRACCIONES TRIBUTARIAS

Concepto.- Infracción es toda acción u omisión imputable a un individuo de la especie humana, que de alguna manera inquieta, trastoca o causa zozobra en la sociedad y que por lo mismo debe ser sancionada para que su repetición no perjudique al conglomerado. De acuerdo a la gravedad se dividen en delitos y contravenciones, así lo señala el Código Penal, sin embargo el texto original del Código Tributario considera una tercera clasificación señalando a las faltas reglamentarias, al respecto el Dr. José Vicente Troya, sostiene que estas últimas no son sino una clase de contravenciones y por tanto es inútil esta tercera clasificación.

El Artículo 314 del Código Tributario dice:” *Constituye infracción tributaria, toda acción u omisión que implique violación de normas tributarias sustantivas o adjetivas sancionadas con pena establecida con anterioridad a esa acción u omisión*”.

Clases de Infracciones Tributarias.

Nuestra normativa ecuatoriana divide la infracción tributaria en:

- Delitos
- Contravenciones
- Faltas reglamentarias

FALTAS REGLAMENTARIAS

En materia tributaria se conoce a las faltas reglamentarias como la inobservancia a las normas y leyes administrativas de obligatoriedad general y a

la falta del cumplimiento de los deberes formales por parte de los sujetos obligados.

De acuerdo a lo que establece el código tributario las sanciones para las faltas reglamentarias consiste en multas no inferiores a 30 dólares ni mayores a 1000 dólares, sin perjuicio de otras sanciones, aclarando que el pago de esta multa no exime el pago de la obligación tributaria no cumplida.

CONTRAVENCIONES

Etimológicamente contravención proviene del latín *contravenire* que significa obrar en contra de lo que está mandado. *Para "Adolf Schonke" las contravenciones son delitos pequeños de escasa trascendencia social respecto de los cuales el legislador es benévolo; en atención a los bienes jurídicos, por cuya protección deben velar; se considera suficiente una pena de arresto por pocos días o la imposición de una multa, como sanción variable en su monto, según los casos.*

Las contravenciones tributarias son las acciones u omisiones de los contribuyentes, responsables o terceros o de los empleados o funcionarios públicos, que violen o no se sujeten a las normas legales establecidas sobre administración o aplicación de tributos, u obstaculicen la verificación o fiscalización de los mismos, o impidan o retarden la tramitación de los reclamos, acciones o recursos administrativos.

Las sanciones a las contravenciones establecidas consisten en una pena pecuniaria que no sea inferior a 30 dólares ni exceda de 1.500 dólares de los Estados Unidos de América, sin perjuicio de las demás sanciones, que para cada infracción, se establezcan en las respectivas normas.

Las penas aplicables a las infracciones de acuerdo a lo que describe el artículo 323 de la ley en estudio son:

- a) Multa;
- b) Clausura del establecimiento o negocio;
- c) Suspensión de actividades;
- d) Decomiso;
- e) Incautación definitiva;
- f) Suspensión o cancelación de inscripciones en los registros públicos;
- g) Suspensión o cancelación de patentes y autorizaciones;
- h) Suspensión o destitución del desempeño de cargos públicos;
- i) Prisión; y,
- j) Reclusión Menor Ordinaria

Todas estas penas serán aplicables sin perjuicio del cobro de los correspondientes tributos e intereses de mora que correspondan desde la fecha que se causaron y se cobrarán de conformidad a la ley.

Todas estas penas serán aplicables sin perjuicio del cobro de los correspondientes tributos e intereses de mora que correspondan desde la fecha que se causaron y se cobrarán de conformidad a la ley.

El enfoque de nuestro estudio es el de los Delitos Tributarios, especialmente los de defraudación fiscal,

DELITOS

Naturaleza del delito tributario.

El ser humano en su incansable deseo de obtener mayor lucro, réditos y posesiones no escatima esfuerzos para lograrlos y cuando los obtiene fuera del ordenamiento impuesto por la sociedad, configura ciertas acciones que perjudican a todo un pueblo y van en contra de las leyes impuestas, en busca siempre del

poder para ser superior a los demás, y a obtener mayores bienes, aunque para lograrlo no siempre utilice medios legítimos, y así el delito toma su origen en la ley penal, puesto que el delito viene a ser la violación a la ley.

Los delitos tributarios son aquellos que fundamentalmente lesionan derechos individuales y sociales de los Ciudadanos. Así por ejemplo, el no pago de los tributos por doble facturación afecta el derecho individual de cada contribuyente, pues debe soportar junto al resto de contribuyentes la carga tributaria generada por los ingresos evadidos; además se origina una competencia desleal ya que los productos y/ o servicios del evasor obtienen una clara ventaja indebida. También afecta los derechos sociales de todos los ciudadanos, pues el evasor se apropia de los ingresos que el Estado requiere para cumplir sus funciones en beneficio de la sociedad en su conjunto y como consecuencia, recibirán un servicio público precario.

Asimismo los delitos se llevan a cabo mediante fraude, es decir, mediante engaño, ardid o astucia. Bajo este supuesto la persona que comete el delito burla el ordenamiento tributario, induciendo premeditadamente a error al fisco. Una conducta típica es la obtención de beneficio o ventajas tributarias, simulando circunstancias inexistentes que constituyen requisito para la obtención del beneficio.

Concepto.- Delito tributario, es toda acción deliberada e intencional que comete un contribuyente con la finalidad de hacer daño al individuo o a la sociedad. Es la acción del contribuyente que en provecho propio o de un tercero, valiéndose de cualquier artificio, engaño, astucia, ardid u otra forma fraudulenta, deja de pagar en todo o en parte los tributos que establecen las leyes. Corresponde a la justicia penal ordinaria la instrucción, juzgamiento u aplicación de las penas en los delitos tributarios de conformidad con la legislación sobre la materia

Los delitos entonces son todas las acciones típicas, antijurídicas, dolosas o culposas que violentan una obligación tributaria principal, y las contravenciones y

faltas reglamentarias constituyen simples transgresiones a deberes formales o reglamentos y normas secundarias de obligatoriedad general.

Elementos del delito Tributario.

Nuestro Código Tributario expresa *Art 316 “Para la configuración del delito se requiere la existencia de dolo. Para las contravenciones y faltas reglamentarias, basta la trasgresión de la norma.”*

Para que exista dolo por parte del infractor debe haber la intención de causar daño, debe actuar con conocimiento y voluntad acerca del acto y sus consecuencias, es necesario así como la tipicidad y la culpabilidad, caso contrario no se podrá atribuir como delito. Por tanto es menester que cuando aún la conducta sea dolosa o culposa, e incumpla obligaciones tributarias establecidas en la ley, si esta no está descrita como infracción no podrá ser considerado delito aunque esté en contra del interés colectivo y supra individual.

Como observamos en la norma legal antes mencionada no habla de la **culpa** y la culpa consiste en realizar un acto, cuyo resultado pudiendo ser previsto por el autor, sin embargo no es querido, y se produce por negligencia o descuido, imprudencia es decir actos sin medir riesgos, impericia sin conocimiento determinados o destrezas especiales, o inobservancia de la ley, reglamentos u órdenes pero sin la intención de causar daño.

Nuestra ley no muestra una definición de lo que constituye delito tributario pero sí distingue dos clases: a) la defraudación y b) el delito aduanero que para efectos de estudio solo lo mencionaremos en breve. Ya que esta investigación está orientada a la defraudación fiscal como delito tributario.

El Delito Tributario En Países Andinos

Para el ecuatoriano DR. BORIS BARRERA en su obra El Delito Tributario pág. 23 nos habla expresamente la aplicación de las infracciones

tributarias de los países andinos estableciendo lo siguiente:

Venezuela.- según José Andrés Octavio, destacado escritor venezolano en su obra *Comentario analítico del Código Orgánico Tributario*, reconoce que la legislación venezolana acogió el modelo del Código Orgánico Latinoamericano por tanto, señala autonomía científica al derecho tributario. Sin Embargo, esto ni implica el desconocimiento punitivo de las normas de derecho tributario relativo a las sanciones e infracciones, y por lo tanto su vinculación con el derecho penal.

Colombia.- en Colombia donde no existe un cuerpo legal tipo código tributario el escritor Salustiano Rintha Martínez, considera que luego de un intenso debate doctrinal e incluso jurisprudencial, en los últimos tiempos de una posición autónoma ortodoxa se ha cambiado a una posición que defiende la naturaleza penal de la infracción tributaria.

Bolivia.- la última reforma del 2 de agosto del 2003, introdujo al Código Tributario boliviano, la naturaleza asignada por el modelo latinoamericano al ilícito fiscal. Así al delito tributario en el título III del Capítulo I, en los Art 66 y 67, coincide en su totalidad al señalado en el libro cuarto del código Ecuatoriano.

Perú.- desde la vigencia del código Tributario a través del decreto Legislativo número 816, se ha dictado diversos dispositivos legales que han complementado y modificado su texto. A partir de lo dispuesto en la única disposición transitoria de la ley Numero 27038, y en la tercera disposición final de la ley número 27131, se expide el texto único ordenado del código Tributario peruano, y en su Art.169 bajo en concepto de “justicia Penal”, la legislación peruana consagra expresamente la naturaleza penal de las infracciones tributarias, al señalar que las penas que se apliquen en los delitos tributarios de conformidad con la legislación de la materia.

EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

El bien jurídico trata protegido está constituido por el patrimonio fiscal en cuanto a su intangibilidad (los ingresos públicos concretados en tributos o Fisco) y también en cuanto a los medios para su consecución (función o actividad administrativa tributaria). El concepto de Fisco es uno solo tiene dos vertientes: la objetiva que es el patrimonio del Estado (Fisco) y la subjetiva que es ese mismo Estado como titular de la función administrativa tributaria. Ambos elementos son los bienes jurídicos protegidos por el tipo penal de defraudación tributaria.

Responsabilidad Penal Tributaria.

El derecho penal contemporáneo se sostiene en la Teoría Penalista, según esta teoría no existen diferencias ontológicas entre el ilícito penal común y el ilícito tributario, pues ambos protegen bienes jurídicos y además, las penas que castigan son de idéntica naturaleza. Por esta razón los ilícitos tributarios y sus sanciones forman parte del Derecho Penal y se rigen por los principios y normas dispuestos en el Código Penal.

Son responsables directos los sujetos naturales y representantes de personas jurídicas, los propietarios de empresas o negocios responderán solidariamente con sus representantes directivos, agentes, administradores o mandatarios, por las faltas cometidas.

En el proceso interviene el Derecho Penal Sustantivo, que describe la conducta punible y su sanción; interviene el Derecho Procesal Penal que norma el procedimiento para establecer la existencia del delito y la responsabilidad de su agente y el Derecho Ejecutivo Penal o Penitenciario, que regula la ejecución de la pena. En el primero interviene la Función Legislativa y el Ministerio Público y en el Tercero la Función Ejecutiva, a través de la Administración Pública.

Dentro de esta teoría existen dos corrientes: a) la primera sostiene que los ilícitos

Tributarios son penales porque tutelan bienes jurídicos muy importantes, y, b) La otra sostiene que los ilícitos tributarios son penales porque la consecuencia de la realización de una conducta punible es la aplicación de una pena.

Teoría Tributaria y Penalista

En esta teoría tenemos a grandes tratadistas como son Pérez de Ayala en España, Gómez de Sousa en Brasil y Giuliani Fonrouge en Argentina. Para ellos, el Derecho Tributario es un derecho histórico que se va conformando con el devenir de los tiempos y que va generando sus propias instituciones; también dicen que las sanciones fiscales ofrecen un particularismo que justifica su consideración independiente, pero en lo esencial tiene un carácter sancionador establecido para prevenir y sancionar igual o bien parecido al derecho penal común que si bien es cierto el código tributario lo plantea específicamente diciendo que solo en caso que lo requiera se limite a las normas del código penal. Podemos decir que sus sanciones rigen en concordancia con los códigos penal y procedimiento penal ya que la Ley 99-24 de 30 de abril de 1999 y la propia Ley de Equidad Tributaria de diciembre del 2007, han colocado nuestro sistema más bien en una situación ecléctica entre la penalista y la tributaria, pues si bien rige en materia Sustantiva Penal el IV Libro del Código Tributario, en el proceso mismo se remite a lo señalado en el Código de Procedimiento Penal común, participando en consecuencia de una teoría penalista y otra tributaria.

Circunstancia en las que se produce el delito.

Dentro del derecho penal tributario, se llaman circunstancias a las situaciones que sin ser elementos constitutivos del delito tributario pueden modificar una pena ya sea agravándola o atenuándola. Dentro de las circunstancias encontramos: agravantes, atenuantes y eximentes.

Circunstancias Agravantes.

El Código Tributario en su Art. 318 *“Son circunstancias agravantes, en lo que*

fuere aplicable, las establecidas en el Código Penal, además de las siguientes:

- 1. Haberse cometido la infracción en contubernio con funcionarios de la Administración Tributaria o utilizando las bases de datos o informaciones que ésta posea; y,*
- 2. La reincidencia, que se entenderá existir, siempre que la misma persona o empresa hubiere sido sancionada por igual infracción a la perseguida, dentro de los cinco años anteriores.*

El Código Penal Ecuatoriano en el Art 30 “ Son circunstancias agravantes, cuando no son constitutivas o modificatorias de la infracción, todas las que aumentan la malicia del acto, o la alarma que la infracción produce en la sociedad, o establecen la peligrosidad de sus autores, como en los casos siguientes:

- 1. Ejecutar la infracción con alevosía, traición insidias,, o sobre seguro, o por precio, recompensa o promesa, o por medio de inundación, naufragio, incendio, veneno, minas, descarrilamiento de ferrocarriles, armas prohibidas u otros medios que pongan en peligro a otras personas a más de la ofendida, o empleando la astucia, el disfraz, el fraude, o con ensañamiento o crueldad, haciendo uso de cualquier tortura u otro medio de aumentar y prolongar el dolor de la víctima; o imposibilitando al ofendido para defenderse, ya sea que para este se le prive del uso de la razón, ya se empleen auxiliares en la comisión del delito, o haberse cometido éste como medio de cometer otro; o perpetrar el acto prevaliéndose el autor de su condición de autoridad, o entrando deliberadamente en la casa de la víctima, o después de haber recibido algún beneficio de esta;*
- 2. Aprovecharse de incendio, naufragio, sedición, tumulto o conmoción popular u otra calamidad o desgracia pública o particular, para ejecutar la infracción;*
- 3. Llevarla a cabo con auxilio de gente armada, o de `personas que aseguren la impunidad; o tomando falsamente el título, las insignias o el nombre de la autoridad mediante orden falsa de ésta; o con desprecio u ofensa de los*

depositarios del poder público; o en el lugar mismo en que se hallen ejerciendo sus funciones; o donde se celebre una ceremonia religiosa de cualquier culto permitido o tolerado en la República;

- 4. Ejecutar el hecho punible buscando de propósito el despoblado o la noche; o en pandilla; o abusando de la amistad o de la confianza que se dispense al autor ; o con escalamiento o fractura; con ganzúas o llaves falsas y maestras; o con violencia;*
- 5. Estar el autor perseguido o prófugo por un delito anterior; haber aumentado o procurado aumentar las consecuencias dañosas de la infracción; cometer el acto contra un agente consular o diplomático extranjero; y en los delitos contra la propiedad, causar un daño de relevante gravedad, en consideración a las condiciones del ofendido; y,*
- 6. Ejecutar la infracción por motivos de discriminación, referente al lugar de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma, religión, filiación política, posición económica, orientación sexual, estado de salud, discapacidad o diferencia de cualquier otra índole.”*

Circunstancias atenuantes

El código tributario Art 319 “Son circunstancias atenuantes, en lo que fuere aplicable, las establecidas en el Código Penal, además las siguientes:

- 1. Haber reconocido la comisión de la infracción y reparado el perjuicio que causó: y*
- 2. Presentarse voluntariamente a la administración tributaria respectiva, pudiendo haber eludido su acción con la fuga o el ocultamiento o en cualquier otra forma.*

El Código Penal Art 29 “Son circunstancias atenuantes, todas las que, refiriéndose a las causas impulsivas de la infracción, al estado y la capacidad física e intelectual del delincuente, a su conducta con respecto al acto y sus consecuencias, disminuyen la gravedad de la infracción, o la alarma ocasionada

en la sociedad, o dan a conocer la poca o ninguna peligrosidad del autor, como en los casos siguientes:

- 1 Proceder de parte del acometido provocaciones, amenazas o injurias, no siendo éstas de las calificadas como circunstancias de excusa;*
- 2 Ser el culpable mayor de sesenta años de edad;*
- 3 Haber delinquido por temor o bajo violencia superables.*
- 4 Presentarse voluntariamente a la justicia, pudiendo haber eludido su acción con la fuga o el ocultamiento;*
- 5 Ejemplar conducta observada por el culpado con posterioridad a la infracción;*
- 6 Conducta anterior del delincuente que revele claramente no tratarse de un individuo peligroso;*
- 7 Conducta anterior del delincuente que revele claramente no tratarse de un individuo peligroso;*
- 8 Rusticidad del delincuente, de tal naturaleza que revele claramente que cometió el acto punible por ignorancia;*
- 9 Obrar impulsado por motivos de particular valor moral o social;*
- 10 La confesión espontánea, cuando es verdadera;*
- 11 En los delitos contra la propiedad, cuando la indigencia, la numerosa familia, o la falta de trabajo han colocado al delincuente en una situación excepcional; o cuando una calamidad pública le hizo muy difícil conseguir honradamente los medios de subsistencia, en la época en que cometió la infracción; y,*
- 12 En los delitos contra la propiedad, por el pequeño valor del daño causado relativamente a las posibilidades del ofendido.”*

Circunstancias Eximentes

Son sucesos por los cuales, el infractor queda liberado de la responsabilidad por la ejecución de la infracción, por lo tanto la única circunstancia eximente según el Código Tributario Art.320 “*Que la trasgresión de la norma sea consecuencia de instrucción expresa de funcionarios competentes*

de la administración tributaria y que no proceda de una acción u omisión dolosa.”

Clases de delitos Tributarios

Existen el delito por defraudación fiscal y los delitos aduaneros. El fundamento de nuestro estudio son los delitos por defraudación fiscal razón por la cual nos enfocaremos en dicho tema.

La Defraudación.

Concepto.- Es ocultar total o parcialmente bienes, ingresos, rentas a consignar pasivos total o parcialmente falsos para anular o reducir el tributo a pagar. No entregar al acreedor tributario el monto de las retenciones o percepciones de tributos que se hubieren efectuado, dentro del plazo que para hacerlo fije las leyes y reglamentos pertinentes.

La modalidad de defraudación tributaria con agravación de penas se producirá cuando se obtengan exoneraciones o inafectaciones, reintegros, saldos a favor, crédito fiscal, compensaciones, devoluciones, beneficios o incentivos tributarios simulando la existencia de hechos que permitan gozar de los mismos. O también, cuando se simule o provoque estados de insolvencia patrimonial que imposibiliten el cobro de tributos una vez iniciado el procedimiento de verificación y / o fiscalización.

La defraudación según el Código Tributario Art. 342 dice: *“Constituye defraudación, todo acto doloso de simulación, ocultación, omisión, falsedad o engaño que induzca a error en la determinación de la obligación tributaria, o por los que se deja de pagar en todo o en parte los tributos realmente debidos, en provecho propio o de un tercero; así como aquellas conductas dolosas que contravienen o dificultan las labores de control, determinación y sanción que ejerce la administración tributaria.”*

Si la defraudación es cometida con la participación de uno o más funcionarios de la administración tributaria se considerara defraudación agravada y será sancionada con el máximo de la pena.

El Art. 344 del mismo cuerpo legal establece los casos de defraudación, a más de los establecidos en otras leyes tributarias, los mismos que son:

1.- Destrucción, ocultación o alteración dolosas de sellos de clausura o de incautación: Pena de Prisión de 1 a 3 años.

2.- Realizar actividades en un establecimiento a sabiendas de que se encuentre clausurado: Pena de Prisión de 1 a 3 años

3.- Imprimir y hacer uso doloso de comprobantes de venta o de retención que no hayan sido autorizados por la Administración Tributaria: Pena de Prisión de 1 a 3 años

4.- Proporcionar, a sabiendas, a la Administración Tributaria información o declaración falsa o adulterada de mercaderías, cifras, datos, circunstancias o antecedentes que influyan en la determinación de la obligación tributaria, propia o de terceros; y, en general, la utilización en las declaraciones tributarias o en los informes que se suministren a la administración tributaria, de datos falsos, incompletos o desfigurados.

5.- La falsificación o alteración de permisos, guías, facturas, actas, marcas, etiquetas y cualquier otro documento de control de fabricación, consumo, transporte, importación y exportación de bienes gravados: Pena de Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir.

6.- La omisión dolosa de ingresos, la inclusión de costos, deducciones, rebajas o retenciones, inexistentes o superiores a los que procedan legalmente: Pena de

Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir

7.- La alteración dolosa, en perjuicio del acreedor tributario, de libros o registros informáticos de contabilidad, anotaciones, asientos u operaciones relativas a la actividad económica, así como el registro contable de cuentas, nombres, cantidades o datos falsos: Pena de Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir.

8.- Llevar doble contabilidad deliberadamente, con distintos asientos en libros o registros informáticos, para el mismo negocio o actividad económica: Pena de Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir

9.- La destrucción dolosa total o parcial, de los libros o registros informáticos de contabilidad u otros exigidos por las normas tributarias, o de los documentos que los respalden, para evadir el pago o disminuir el valor de obligaciones tributarias: Pena de Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir.

10.- Emitir o aceptar comprobantes de venta por operaciones inexistentes o cuyo monto no coincida con el correspondiente a la operación real: Pena de Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir.

11.- Extender a terceros el beneficio de un derecho a un subsidio, rebaja, exención o estímulo fiscal o beneficiarse sin derecho de los mismos: Pena de Prisión de 2 a 5 años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir

12.- Simular uno o más actos o contratos para obtener o dar un beneficio de subsidio, rebaja, exención o estímulo fiscal: Pena de Prisión de 2 a 5 años y

multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir.

13.- La falta de entrega deliberada, total o parcial, por parte de los agentes de retención o percepción, de los impuestos retenidos o percibidos, después de diez días de vencido el plazo establecido en la norma para hacerlo: Reclusión menor ordinaria de 3 a 6 años y multa equivalente al doble de los valores retenidos o percibidos que no hayan sido declarados y/o pagados a los valores que le hayan sido devueltos indebidamente.

14.- El reconocimiento o la obtención indebida y dolosa de una devolución de tributos, intereses o multas, establecida así por acto firme o ejecutoriado de la administración tributaria o del órgano judicial competente; Reclusión menor ordinaria de 3 a 6 años y multa equivalente al doble de los valores retenidos o percibidos que no hayan sido declarados y/o pagados a los valores que le hayan sido devueltos indebidamente.

15.- La venta para consumo de aguardiente sin rectificar o alcohol sin embotellar y la falsa declaración de volumen o grado alcohólico del producto sujeto al tributo, fuera del límite de tolerancia establecido por el INEN, así como la venta fuera del cupo establecido por el SRI, del alcohol etílico que se destine a la fabricación de bebidas alcohólicas, productos farmacéuticos y aguas de tocador.

Sanciones

Las sanciones para el delito por defraudación varían de acuerdo a la circunstancia de la misma:

La sanción establecida para los numerales 1 al 3 del artículo anterior y en los delitos de defraudación establecidos en otras leyes, la pena es de prisión de uno a tres años; Mientras que la sanción creada para los numerales 4 al 12 del artículo anterior, es prisión de dos a cinco años y multa equivalente al valor de los impuestos que se evadieron o pretendieron evadir.

En las circunstancias establecidas en los numerales 13 y 14 del artículo anterior, la sanción es de reclusión menor ordinaria de 3 a 6 años y multa equivalente al doble de los valores retenidos o percibidos que no hayan sido declarados y/o pagados o los valores que le hayan sido devueltos indebidamente.

Si se trata de personas jurídicas, sociedades o cualquier otra entidad que, aunque carente de personería jurídica, constituya una unidad económica o un patrimonio independiente de la de sus miembros, la responsabilidad será de su representante legal, sea esta un contador, director financiero u otras personas que tengan a su cargo el control de la actividad económica de la empresa, argumentando y comprobando que su actuación ha sido dolosa.

Requisitos para el inicio de la Acción Penal Tributaria.

Para el inicio de una acción penal en los casos de defraudación tributaria tipificados en los numerales 4 al 13 **es necesario que se establezca la presunción de la comisión de una defraudación tributaria en actos firmes o resoluciones ejecutoriadas de la administración tributaria o en sentencias judiciales ejecutoriadas.** Siendo responsabilidad de la administración tributaria la formulación de la denuncia cuando corresponda, en todo los casos de defraudación, y tendrá todos los derechos y facultades que el Código de Procedimiento Penal establece para el acusador particular.

Las penas aplicables a las infracciones tributarias son impuestas sin perjuicio del cobro de los tributos y de los intereses de mora computados al máximo convencional desde la fecha en que se causaron. Además se tomara en cuenta las circunstancias atenuantes y agravantes que se hayan dado. Si existieran circunstancias agravantes las penas que se apliquen serán las más severas, pero si existiera atenuantes la pena será la menos drástica, siempre habrá que observar el grado de culpabilidad para le merecida sanción.

El Art. 330 y 330.1 del Código Tributario Ecuatoriano hablan sobre las penas de prisión y las penas de reclusión, las mismas que manifiestan que no pueden ser sustituidas con penas pecuniarias.

Extinción de las infracciones tributarias

Las sanciones por infracciones tributarias se extinguen por:

- Muerte del Infractor
- Por prescripción

La acción contra del autor, cómplice o encubridor de las infracciones tributarias termina con su muerte, por lo que no son admisibles a sus herederos.

Prescripción de las acciones

Las acciones por delitos tributarios prescribirán en el plazo de:
En los casos reprimidos con prisión en cinco años.

En los casos reprimidos con reclusión en diez años contados desde cuando la infracción fue cometida en los casos en los que no se haya iniciado enjuiciamiento, o de haberse iniciado desde el inicio de la instrucción fiscal correspondiente. El plazo de prescripción de la acción se interrumpirá desde el día siguiente a la notificación de los actos determinativos de obligación tributaria, de los que se infiera el cometimiento de la infracción, hasta el día en que se ejecutoríen.

En las demás acciones por infracciones prescribirán en tres años, contados desde cuando la infracción fue cometida.

Prescripción de las Penas.

Las penas privativas de la libertad prescriben en un tiempo igual al de la

condena, no pudiendo, en ningún caso, el tiempo de la prescripción ser menor a seis meses, salvo disposición expresa de Ley que establezca un plazo de prescripción mayor.

La prescripción de la pena comenzará a correr desde la media noche del día en que la sentencia quedó ejecutoriada. Mientras que las penas pecuniarias, prescribirán en cinco años contados desde la fecha en la que se ejecutorie la resolución o sentencia que la imponga y se interrumpirá por la citación del auto de pago, en la misma forma que las obligaciones tributarias.

PROCEDIMIENTO TRIBUTARIO

El procedimiento penal tributario se sujeta a las normas del Código Tributario y solo en forma supletorio, al código Penal y al Procedimiento Penal.

Es el conjunto de actos administrativos encaminados a la solución de controversias entre los deudores tributarios y el Estado Ecuatoriano por medio de sus órganos competentes.

La acción penal tributaria es publica de instancia oficial por lo tanto corresponde exclusivamente al fiscal, se concede además la acción popular para que se pronuncie el Ministerio Público de los delitos tributarios. La acción comienza con la providencia de la Instrucción Fiscal.

En los casos que se tenga como antecedente el acto firme o resolución ejecutoriada de la Administración Tributaria o sentencia judicial ejecutoriada, el Ministerio Público, sin necesidad de indagación previa, se iniciara la Instrucción Fiscal. El juez fiscal tiene las mismas competencias que el Código de Procedimiento Penal establece para el juez penal. En la etapa de juicio será conocido por el Tribunal Distrital Fiscal competente, quien será el encargado de dictar sentencia.

La Sala que conozca de la materia penal de la Corte Provincial de Justicia competente, tendrá en materia de recurso, las mismas competencias que establece

el código de Procedimiento Penal para las Cortes Superiores. La Sala de la Corte Constitucional será la competente para conocer los recursos de Casación y Revisión.

De la acción y del procedimiento penal tributario

En el caso de juzgamiento y sanción de las contravenciones y faltas reglamentarias nuestro código tributario, establece las autoridades y el procedimiento administrativo que se debe seguir y solo las sanciones por este tipo se podrá impugnar ante la fase contenciosa a cargo de los Tribunales Distritales de lo Fiscal.

El juzgamiento y sanción de los delitos tributarios, entre los que se incluyen los delitos aduaneros, acorde con el sistema oral acusatorio adoptado por nuestro actual Código de Procedimiento Penal, esta fase se concreta con la investigación del hecho aparentemente delictivo, que es de responsabilidad policial y fiscal y el proceso judicial que es asumido por el órgano jurisdiccional

Procedimiento para perseguir los delitos tributarios

El Código Tributario en el Art. 358.- La acción penal tributaria es pública de instancia oficial y corresponde ejercerla exclusivamente al Fiscal, de conformidad a las disposiciones de este Código y el Código de Procedimiento Penal.

Las etapas del juicio para perseguir los delitos tributarios según nuestro Código de Procedimiento Penal, son las mismas para el proceso penal tributario. De acuerdo al Art. 359 del Código Tributario el proceso penal se desarrolla en las etapas siguientes:

- La Instrucción Fiscal;
- La Etapa Intermedia;
- El Juicio, y;
- La Etapa de Impugnación.

La indagación previa

Es una etapa pre procesal ya que da origen al proceso penal, y se le denomina etapa pre procesal, por cuanto es la preparatoria que la realiza el Ministerio Público con la ayuda de la Policía Judicial quien reúne todos los indicios para iniciar el proceso.

Esta etapa de indagación previa no puede ser mayor de un año en lo que tiene que ver con los delitos reprimidos con prisión ni más de dos años en los delitos con reclusión. Sin perjuicio de las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa.

De todas las actuaciones y elementos que se han recogido en la investigación permiten darse cuenta el grado de responsabilidad de los infractores y si se perpetró o no el delito y así podrá fortalecer la etapa del juicio cuando esta haya que sustanciarla para el esclarecimiento del delito. Es preciso indicar que si el informe del fiscal no es positivo o no ha podido recoger las evidencias necesarias para establecer las responsabilidades de los autores o cómplices en el cometimiento de un delito, no puede incoarse la instrucción fiscal por cuanto si no existe un imputado del delito no podemos estar hablando de proceso alguno.

En materia tributaria esta etapa del proceso, no se cumple en la forma y mecanismos señalados en el Procedimiento Penal, sino que tiene como base la propia actuación de la Administración en un proceso de determinación tributaria, que ha llegado a la fase de resolución por autoridades competentes y ésta se ha ejecutoriado; o también cuando en la sentencia dictada en el juicio de impugnación, se establece indicios de responsabilidad penal en contra del contribuyente. Si en la etapa de la Instrucción Fiscal no haya mérito suficiente para promover un juicio en contra del imputado, el Fiscal de los Delitos Aduaneros y Tributarios emite dictamen absteniéndose de acusar y pasara el expediente al juez Fiscal del Distrito que corresponda, Y si el Ministerio Público se ratifica en su decisión de no acusar el Juez Fiscal, dictará el correspondiente sobreseimiento provisional o definitivo, según corresponda.

La instrucción fiscal

Código Tributario Art 359.- La acción penal tributaria comienza con la providencia de inicio de la instrucción fiscal.

En los casos que tengan como antecedente un acto firme o resolución ejecutoriada de la administración tributaria o sentencia judicial ejecutoriada, el Ministerio Público, sin necesidad de indagación previa, iniciará la correspondiente instrucción fiscal.

Para el inicio de la acción penal bastará la conclusión del trámite administrativo.

Con la Resolución Fiscal, arranca el proceso y se abre la etapa de instrucción fiscal, que a diferencia de la Indagación Previa, se procede de manera oficial y pública, con notificación a los sujetos principales. En esta etapa, el imputado puede presentar pruebas de descargo, incluyendo su propia declaración. Transcurridos noventa días de plazo, o antes si han concluido los actos de investigación, la instrucción fiscal concluirá con la expedición de su dictamen, el mismo que en caso de ser acusatorio, contendrá la petición del juez de dictar el auto de llamamiento a juicio.

El agente fiscal de los Delitos Aduaneros y Tributarios del Ministerio Público, determina si existen fundamentos suficientes para imputar a una persona participación de un hecho delictivo, para iniciar con la Instrucción Fiscal en la que el representante del Ministerio Público toma la dirección de la investigación, recopila datos con la colaboración de la Policía Nacional que esta bajo su dirección con capacidad y sagacidad para que las investigaciones sean efectivas encaminadas a sustentar la acusación y dar al juez elementos de juicio ayudando a una ampliación eficiente.

El Agente Fiscal tiene la obligación de poner en conocimiento del imputado, del ofendido y de sus defensores todas las evidencias que tenga en su poder, incluyendo las de naturaleza exculpatoria. El Fiscal tiene que investigar en el

plazo establecido por la ley. La instrucción fiscal junto con la indagación previa constituyen la etapa investigativa cuya finalidad es establecer y determinar la realidad de los hechos de la infracción, es así que el Ministerio Público por intermedio del fiscal debe reunir los elementos de convicción necesarios para determinar la materialidad del hecho punible que configure con la descripción legal establecida y así poder determinar si la acción denunciada constituye o no delito.

El fiscal con los elementos de convicción recopilados en la instrucción fundamentos de su acusación, intervendrá como parte del proceso ya que ejerce la acción penal, todo lo que va encontrando en su investigación y que consta en el expediente constituyen prueba cuando son presentadas en la etapa del juicio. La prueba busca demostrar de manera legal la certeza respecto de un hecho considerado como delito, todo cuanto se actúe en la Instrucción Fiscal será prueba, y para que puedan introducirlas al proceso y tengan el valor de prueba plena deben ser practicadas respetando las garantías constitucionales del debido proceso, en esta etapa de la Instrucción Fiscal no se tiene capacidad probatoria sino elementos de convicción.

Art. 217 C.P.P. Inicio de la Instrucción. El Fiscal resolverá el inicio de la instrucción en cuanto considere que existen fundamentos suficientes para imputar a una persona participación de un hecho delictivo. Si como medida cautelar o por tratarse de un delito flagrante se hubiere privado de la libertad a alguna persona, el Fiscal deberá dictar la resolución de inicio de la instrucción dentro de las veinte y cuatro horas siguientes al momento de la aprehensión.

La resolución del Fiscal contendrá:

- 1) La descripción del hecho presuntamente punible;*
- 2) Los datos personales del imputado;*
- 3) Los elementos que le han servido de sustento para hacer la imputación;*
- 4) La fecha de inicio de la instrucción; y,*
- 5) El nombre del Fiscal a cargo de la instrucción.*

El Fiscal notificará la resolución al Juez, quien dispondrá que se notifique al imputado, al ofendido y a la oficina de la Defensoría Pública, para que designe un defensor. Es obligación del Fiscal poner a disposición del imputado, del ofendido y de sus defensores todas las evidencias que tenga en su poder, incluyendo las de naturaleza exculpatoria, de manera que el imputado ejerza su derecho de examinar todos los objetos, instrumentos o documentos recogidos durante la investigación. Si es requerido, el fiscal deberá entregar al imputado, copias de todos los documentos relacionados con la infracción.

Etapa intermedia

La Etapa intermedia es la segunda etapa del proceso penal, período donde se analiza las investigaciones realizadas por el Ministerio Público a través del Agente Fiscal donde se analiza si procede o no, esta es la etapa en la cual el juez penal debe escuchar las intervenciones del imputado, del Fiscal y del acusador particular, cuya finalidad es que el juez penal reúna todos los elementos posibles para establecer responsabilidades del imputado en los hechos delictivos que se le atribuyen, este juzgamiento debe efectuarse en base de evidencias o elementos de prueba que el Fiscal y la policía llegan a obtener en esta etapa de Instrucción Fiscal.

En los delitos tributarios la sustanciación del proceso, como ya se dijo, se ejecuta ante el Juez Fiscal, en la que se realiza una evaluación de la etapa investigativa que sustanció el Agente Fiscal, aquí se encuentran los elementos de convicción que sustentan la acusación al imputado, por cuanto se estableció la existencia de la infracción y la responsabilidad del imputado. Esta etapa la conduce exclusivamente el Juez y ejerce su función y se pone de manifiesto los principios del Derecho Procesal Penal como son la oralidad, publicidad e inmediación, al escuchar a las partes involucradas, en la que interviene el Agente Fiscal como acusador, el acusado y su defensor en sus planteamientos. El juez juzga las actuaciones de la instrucción para luego emitir su resolución. La Audiencia Preliminar está incluida en el proceso para evitar que la etapa del juicio sea muy extensa, es aquí donde se discuten los asuntos de forma y sobre la

acusación del fiscal, evitando ir a la siguiente etapa si en el juzgamiento del proceso se encuentran vicios que impidan su prosecución.

La Audiencia Preliminar que se lleva a cabo en la Etapa Intermedia el juez fiscal convoca a las partes mediante providencia que se dictará en un plazo no menor de diez días ni mayor de veinte, a contarse desde la fecha de la convocatoria, posteriores a la notificación del dictamen. esta Audiencia Preliminar se desarrolla en forma oral, la preside el Juez que la escucha en el siguiente orden: al imputado, al fiscal; y, al acusador particular si lo hubiere, directamente o a través de sus abogados.

En la primera intervención se discuten aspectos formales de carácter legal y jurídico que puedan afectar a la validez del proceso como requisitos de procedibilidad, En la segunda intervención se invierte el orden, de la misma, donde primero interviene el fiscal, luego el acusador particular si lo hubiere y luego el imputado, los dos primeros tratan de demostrar al juez la fundamentación de la acusación la participación y responsabilidad del imputado. El imputado a través de su abogado defensor en su intervención trata de desvirtuar los elementos de convicción presentados al juez por los acusadores. De todo lo que se diga en la Audiencia, queda la constancia en la respectiva Acta que es levantada por el secretario del Juzgado. Una vez concluida la audiencia preliminar el Juez emite la resolución respectiva.

De la decisión que tome el juez en esta etapa del proceso depende el futuro del mismo y también el futuro del imputado. No es ni se la denomina sentencia, por cuanto la resolución que emite el juez no reúne los requisitos de una sentencia, en la Audiencia Preliminar no se actúa prueba, pues la prueba se da ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal, en la siguiente etapa del proceso penal. Una vez concluida la audiencia preliminar el juez fiscal emite la Resolución que puede ser el auto de llamamiento a juicio o el sobreseimiento correspondiente.

Art. 227 C.P.P. Consulta de expedientes, Presentado el dictamen Fiscal, el Juez mandará que se lo notifique al imputado y al ofendido. Dispondrá además que el expediente se ponga a disposición de estos para que puedan consultarlo.

Art. 228 C.P.P. Convocatoria....

Art. 229 C.P.P Audiencia.-En el día y hora señalados, el juez declarará instalada la audiencia y dispondrá que se escuche al imputado, al Fiscal y al acusador particular.....

Art. 230 Resolución.- Inmediatamente después de escuchar a las partes según lo previsto en el artículo anterior, el juez leerá a los presentes su resolución.

Concluida la etapa intermedia el juez debe dictar su Resolución, la cual deberá contener el Auto de llamamiento a Juicio o el Auto de Sobreseimiento según sea la valoración dada a las actuaciones investigativas de la Policía Judicial y el Ministerio Público. El Juez Penal y por ende el juez fiscal, puede, a petición de parte (del Agente Fiscal) o de mutuo propio si evidencia por sí el cometimiento de la infracción y sus posibles responsables, la orden de captura o cualquier otra medida de apremio personal o medidas cautelares que protejan los intereses económicos del acusador.

Etapa del juzgamiento

Art. 250 C.P.P. En la etapa del juicio se practicarán los actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado para, según corresponda, condenarlo o absolverlo.

La etapa del Juicio está constituida por la audiencia oral, en la que el Tribunal Penal (para nuestro campo es la jueza o juez de lo Contencioso Tributario) dicta sentencia condenatoria o absolutoria previa la comprobación de la existencia del delito y la responsabilidad o inocencia del acusado, mediante las pruebas debidamente solicitadas por los sujetos procesales principales y ordenadas por el Tribunal Penal o Distrital de lo Fiscal.

Una vez que se ha concluido la Audiencia Preliminar y con la resolución que el juez, por supuesto si se ha dictado auto de llamamiento a juicio (en caso contrario si se dicta sobreseimiento no pasa a la etapa del juicio el proceso), ejecutoriado este auto se remite para que se sustancie la etapa del juicio ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal

En esta etapa del juicio es en la que se da el verdadero juzgamiento del acusado donde se practican las pruebas de cargo y descargo que son aportadas por los sujetos procesales principalmente por el fiscal que es quien inicia la acción penal con la acusación que presenta y que es la base del proceso; en esta etapa del juicio se dicta la sentencia correspondiente, que en definitiva decide la suerte de los imputados.

La etapa del juicio tiene por objeto: a).- La prueba de la existencia del delito b).- La prueba de la culpabilidad del infractor; c).- La imposición de la pena correspondiente al delito cometido, de las medidas de seguridad y del daño causado al ofendido si no se llegan a cumplir los literales a) y b) se debe absolver al acusado.

Por lo expuesto en la etapa del juicio a cargo del Tribunal Distrital de lo fiscal, en la etapa de juzgamiento, se discute la culpabilidad o no de las personas a quienes se les considera responsables del delito, se valora la conducta antijurídica, se resuelve sobre los intereses en conflicto que se pusieron en conocimiento de los Miembros del Tribunal. En esta etapa del juicio y particularmente en la **Audiencia de Juzgamiento** se da la el **principio de inmediación**, que no es otro que, los Ministros jueces que conforman el Tribunal tengan contacto directo con las partes procesales, con las evidencias y con las pruebas que presenten cada una de ellas para defender y sostener sus pretensiones. En esta Audiencia de juzgamiento también se hace efectivo el principio de publicidad, es decir el de ser pública y sin reserva, sirve para realizar un control.

La Audiencia se realiza ante el Tribunal Distrital de lo Fiscal en Pleno, en el día y hora señalados en la que comparecen los Miembros del Tribunal, el

acusado, el acusador particular si existiese, los defensores, el fiscal y el secretario. Si fuera necesario un testigo, un perito o intérprete, de no comparecer a la audiencia, se oficiará al fiscal para que inicie la instrucción fiscal al rebelde. Interviene el fiscal quien expondrá el motivo que lo llevó a determinar la acusación.

Cuando se inicia la prueba, en la misma audiencia de juzgamiento, se ordena que se llame uno por uno a los peritos y testigos solicitados por el fiscal y el acusador particular los cuales declaran ante el Tribunal bajo juramento. Los jueces miembros del Tribunal podrán interrogarlos para que aclaren puntos que consideren necesarios, igualmente existe la opción de interrogarlos el fiscal, el defensor del acusador particular por intermedio de su abogado. El acusado también rinde su declaración, en ella indica sus nombres, apellidos, edad, nacionalidad, domicilio, estado civil, oficio u ocupación, el acusado realiza una exposición completa sobre el hecho que motivó su presencia en el Tribunal, este realiza preguntas para descubrir la verdad de los hechos. El acusado al dar contestación a los interrogatorios tiene algunas opciones:

- Consultar a su abogado defensor en cualquier momento.
- Negarse a contestar las preguntas.
- El derecho de acogerse al silencio y no responder.

Concluida la prueba y para finalizar la Audiencia, se efectúa el debate que no consiste en otra cosa que la presentación de los alegatos. De igual manera y en el orden que la intervención anterior

Sentencia

La sentencia es una resolución judicial dictada por un juez o tribunal que pone fin a la controversia de la causa penal. En derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole la pena correspondiente. El art.269 del CPC, así lo establece al señalar: “Sentencia es la decisión del juez acerca del asunto o asuntos principales del juicio”.

Interrogantes de la Investigación

- 1 ¿Qué es la Supremacía de la Norma Constitucional?
- 2 ¿Cómo afecta la Supremacía Constitucional a la aplicación de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias?
- 3 ¿Cómo plantear una alternativa de solución al problema de la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias?

Variables:

- **Variable Independiente** : Supremacía de la Norma Constitucional
- **Variable Dependiente**: Inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias

CAPITULO III

METODOLOGÍA

Enfoque de la Investigación

El investigador en su trabajo sobre la Supremacía de la Constitución y la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias acoge el enfoque: crítico propositivo. Crítico porque se recabará información que será sometido a un análisis que nos permitirá tener un criterio propio, a valorar, y no aceptar toda violación de nuestros derechos y garantías constitucionales. Propositivo por que estos resultados estadísticos pasarán a la crítica con soporte del Marco teórico y de la ley misma.

Este enfoque investigativo, es un procedimiento para la formulación fluida y sencilla de los elementos básicos del trabajo (título, problema, objetivo general), es mediante la definición de algunos componentes elementales esto es el respeto y el cumplimiento de los principios fundamentales de la Constitución en la aplicación jurídica tributaria estableciendo una mayor precisión de la problemática que es la base de este trabajo de investigación.

Modalidades de Investigación

Bibliografía-documental

Porque el trabajo de grado tendrá información secundaria sobre el tema de investigación obtenidos a través de libros, textos, módulos, periódicos, revistas, internet, así como de documentos válidos y confiables a manera de información primaria.

De campo

Porque la investigadora acudirá a recabar información en el lugar donde se producen los hechos tanto en las Oficinas de los Abogados en libre ejercicio con casillero judicial, como en los Juzgados de lo penal del cantón Ambato, oficinas del SRI Ambato para así poder actuar en el contexto y transformar una realidad.

La investigación de campo se presentará mediante la manipulación de una variable externa no comprobada, con el fin de descubrir de qué modo o porque causas se produce una situación o acontecimiento particular. Este es un proceso que nos permite obtener nuevos conocimientos en el campo de la realidad social (investigación pura), o bien estudiar una situación para diagnosticar necesidades y problemas a efecto de aplicar los conocimientos con fines prácticos (investigación aplicada).

Esta investigación se va realizar en el propio sitio donde se encuentra el objeto del estudio. Ello permitirá el conocimiento, más a fondo, para poder manejar los datos con mayor seguridad.

Proyecto de intervención social.

Fundado en la elaboración y desarrollo de una propuesta sustentada en un modelo operativo viable, que permita solucionar el problema de las sanciones para los delitos tributarios.

Tipo de Investigación

Población y Muestra

La población a investigarse está conformada por 53 individuos los cuales se encuentran considerados de acuerdo a datos de SRI, que se encuentra en la página web de la misma Institución, abogados en libre ejercicio, funcionarios del SRI, Jueces Fiscales y Secretarios de la Corte Provincial de Tungurahua.

Calculo de la muestra

Jueces Penales	3
Fiscales	2
Funcionarios Administrativos del SRI	5
Abogados en libre ejercicio	8
Sujetos Pasivos o Contribuyentes	35
Total	53

Fórmula

$$n = \frac{N(pq)}{(N - 1) (E/ K)^2 + pq}$$

Esta es la fórmula usada para determinar la muestra, de donde;

- | | |
|-----------|--------------------------------------|
| N = 108 | N = Universo |
| p = 0.5 | p = variabilidad positiva (50 %) |
| q = 0.5 | q = variabilidad negativa (50 %) |
| E = 0.05 | E = Máximo error admisible |
| K = 2 | K = Constante de corrección de error |
| pq = 0.25 | |

$$n = \frac{53 (0.5 * 0.5) = \text{tamaño muestra}}{(53 - 1) (0.05 / 2)^2 + (0.5 * 0.5)}$$

$$n = \frac{13.25}{(52) (0.025)^2 + 0.25}$$

$$n = \frac{13.25}{(52) (0.000625) + 0.25}$$

$$n = \frac{13.25}{(0.033125) + 0.25}$$

$$n = \frac{13.25}{0.283125}$$

n= 47

OPERACIONALIZACION DE LAS VARIABLES

Cuadro N° 2

Variable Independiente: La Supremacía de la Norma Constitucional

CONCEPTUALIZACION	DIMENSIONES	INDICADORES	SUB INDICE	TÉCNICAS INSTRUMENTOS
<p>La Constitución prevalecen sobre todas las demás, de tal suerte y manera que, cualquier disposición de las leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones administrativas, sentencias, etc., que no estén de acuerdo con la Constitución carecen de validez y corresponde declarar su nulidad o más propiamente hablando en el lenguaje de esta ciencia su inconstitucionalidad.</p>	<p>La Supremacía de la Norma Constitucional</p>	<p>-Código penal</p> <p>-Código de Procedimiento penal</p> <p>-Constitución de la República del Ecuador 2008</p> <p>-Código Tributario</p>	<p>¿Ha comprobado que las normas Constitucionales prevalecen sobre las del Código Penal?</p> <p>¿Sabe usted si el procedimiento penal en tributación está acorde a la Constitución actual?</p> <p>¿Conoce Usted los derechos y garantías Constitucionales?</p> <p>¿Qué opina de las sanciones establecidas?</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Encuesta cuestionario - Entrevista Guía de entrevista - Hermenéutica Investigar la Ley y textos planteados

Fuente: Gráfico N.-3

Elaboración: Patricia Yugcha

Cuadro No.3

Variable dependiente: Inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias

CONCEPTUALIZACION	DIMENSIONES	INDICADORES	SUBINDICES	TÉCNICAS INSTRUMENTOS
<p>Inaplicabilidad es la que carece de aplicación, por haber perdido sustento jurídico. La prisión y reclusión son penas que privan de la libertad a una persona en este caso cuando a cometido un delito tributario.</p>	<p>Inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias</p>	<p>Delitos tributarios</p> <p>La Defraudación Fiscal</p> <p>Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Tungurahua.</p>	<p>¿Conoce Usted de forma específica los delitos tributarios?</p> <p>¿Sabe Ud. De casos de defraudación fiscal?</p> <p>¿Conoce de casos de delitos tributarios en especial de defraudación fiscal en la Provincia de Tungurahua?</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Encuesta cuestionario - Entrevista Guía de entrevista - Hermenéutica Investigar la Ley y textos planteados - Hermenéutica Investigar la Ley y textos planteados

Fuente: Gráfico N.-4

Elaboración: Patricia Yugcha

Técnicas e Instrumento

Encuesta: Dirigida a todas las personas Naturales y Representantes legales de las Personas Jurídicas calificadas como Sujetos Pasivos o Contribuyentes, Abogados profesionales en libre ejercicio que llevaron casos como estos, cuyo instrumento es el cuestionario, elaborado con preguntas que permitirán recabar información sobre las variables de estudio.

Entrevista: Dirigido a los Abogados profesionales que patrocinaron casos como los del problema planteado, Autoridades Administrativas del Servicio de Rentas Internas Regional Ambato , Jueces Penales, Fiscales y Sujetos Pasivos o Contribuyentes cuyo instrumento es una guía de entrevista, que permitirán encaminar el diálogo a opiniones dirigidas a las reformas y su aplicación.

Validez y confiabilidad: La validez de los instrumentos vendrá dado por la técnica llamada “Juicio de expertos”; mientras que, su confiabilidad se lo hará a través de la aplicación de una prueba piloto a un grupo reducido de iguales características del universo a ser investigado, para detectar posibles errores y corregirlos a tiempo, antes de su aplicación definitiva.

Plan para la recolección de información

Cuadro N° 4

PREGUNTAS BÁSICAS	EXPLICACIÓN
1. ¿Para qué?	Para alcanzar los objetivos de la investigación
2. ¿De qué personas u objetos?	Autoridades Administrativas del SRI , Abogados, Jueces Penales,
3. ¿sobre qué aspectos?	Indicadores
4. ¿quién? ¿quiénes?	Investigadora Nelly Yugcha
5. ¿Cuándo?	Noviembre del 2009
6. ¿Dónde?	Sala de lo Penal, SRI Regional, ciudad de Ambato.
7. ¿cuántas veces?	Una sola vez
8. ¿qué técnicas de recolección?	Encuestas, entrevistas, hermenéutica
9. ¿Con qué?	Instrumentos: cuestionarios, entrevistas
10. ¿en que situación?	En las horas hábiles de Trabajo en las oficinas de las Instituciones mencionadas

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

Plan de procesamiento de información

A la información recolectada se le hará la siguiente revisión:

- Revisión crítica de la información recogida; es decir limpieza de información defectuosa: contradictoria, incompleta, no pertinente, etc.
- Repetición de la recolección, en ciertos casos individuales, para corregir fallas de contestación.

- Tabulación o cuadros según variables de cada interrogante.
- Cuadros de una sola variable, cuadro con cruce de variables, etc.
- Manejo de información (reajuste de cuadros con casillas vacías o con datos tan reducidos cuantitativamente, que no influyen significativamente en los análisis).
- Estudio estadístico de datos para presentación de resultados.

Análisis de Interpretación de resultados

A la información recolectada se le hará la siguiente revisión:

- Análisis de los resultados estadísticos, destacando tendencias o relaciones fundamentales de acuerdo con los objetivos e hipótesis.
- Interpretación de los resultados, con apoyo del marco teórico, en el aspecto pertinente.
- Comprobación de hipótesis. Para la verificación estadística conviene seguir la asesoría de un especialista.
- Establecimiento de conclusiones y recomendaciones.

CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

Encuesta dirigida a funcionarios a funcionarios judiciales y abogados en libre ejercicio del cantón Ambato.

PREGUNTA

1.- ¿Conoce usted sobre la jerarquía de la Constitución de la República del Ecuador?

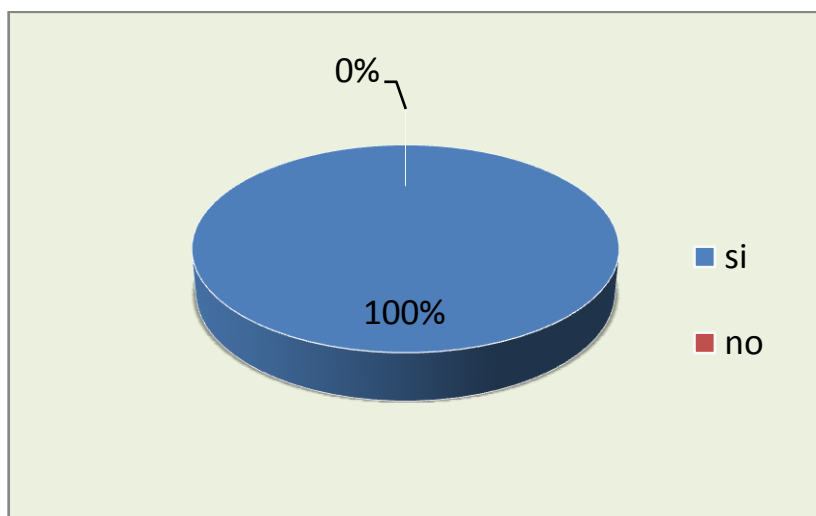
Cuadro N. 5

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	53	100%
No	0	0%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 6



Fuente: Cuadro N.-5

Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De las personas encuestadas cincuenta y tres que representan el 100% manifiestan que si conocen la jerarquía de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que de los encuestados se desprende que nadie que es el 0% desconoce la pregunta indicada.

Interpretación de datos

Es evidente que de los resultados establecidos, se puede comprobar que todos los entrevistados conocen cual es la jerarquía de la Constitución, siendo un factor muy importante, porque se puede deducir que todos están de acuerdo que las normas Constitucionales están sobre cualquier otra norma legal, tal como lo establece la pirámide de Kelsen ya estudiada.

PREGUNTA:

2.- ¿Cree usted que la Ley Orgánica tributaria violenta los derechos y principios establecidos en la Constitución?

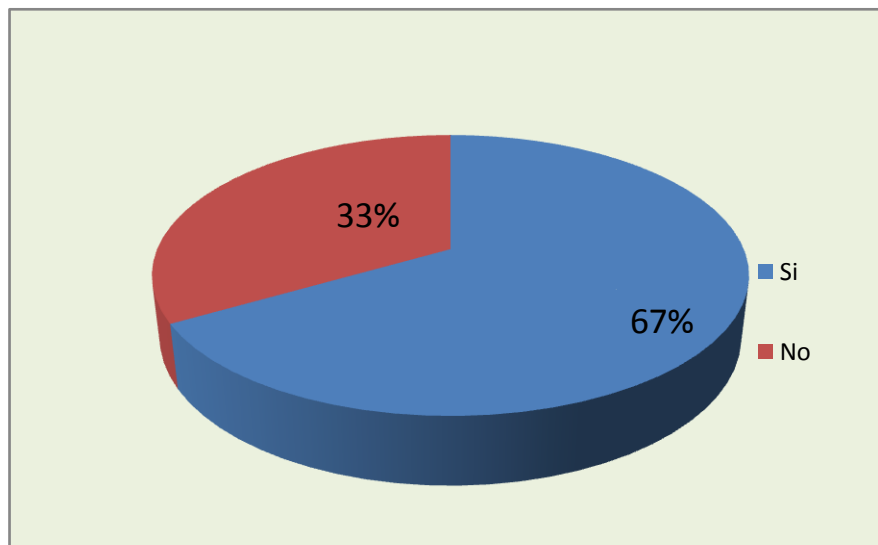
Cuadro No. 6

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	17	33%
No	36	67%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 7



Fuente: Cuadro N.-6
Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De las cincuenta y tres personas encuestadas que representan el 100% diecisiete personas que son el 33% por supuesto son profesionales del derecho o estudiantes manifestaron que la Ley Orgánica Tributaria en algunos artículos no está acorde con los principios y garantías de la Constitución de la República del Ecuador, mientras que treinta y seis del resto de los encuestados como contribuyentes y otros, no tienen idea de la pregunta en cuestión manifestándose un desconocimiento de normas establecidas en un 67%.

Interpretación de datos

De los resultados conseguidos se puede observar que todas las personas encuestadas saben y están consientes de la existencia de las normas, más no de su contenido, pocos en este caso como ya mencionamos profesionales y uno que otro estudiado sabe responder a la pregunta enunciada y están de acuerdo que la Ley Orgánica Tributaria en una que otra norma de su contenido no muestra una compatibilidad con los derechos y garantías constitucionales. Siendo evidente

incluso el desconocimiento de las leyes que les protegen, amparan y sancionan a la vez.

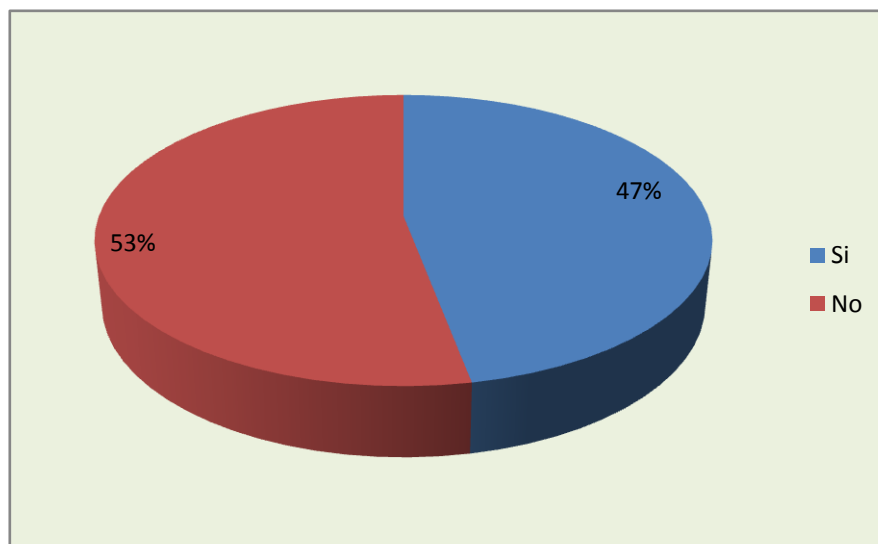
3.- ¿Conoce usted que las infracciones tributarias como los delitos son sancionadas con prisión y reclusión?

Cuadro No. 7

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	25	47%
No	28	53%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha
Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 8



Fuente: Cuadro N.-7
Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De los resultados de dicha pregunta se desprende que veinte y cinco personas que representan el 47% de los encuestados conoce que las infracciones tributarias son sancionadas también con prisión y reclusión mientras que veintiocho personas que representan el 53 % respondieron que no conocen que las infracciones tributarias son sancionadas con prisión y reclusión.

Interpretación de datos

De las personas encuestadas se puede colegir que más de la mitad de las mismas desconoce que las infracciones tributarias en este caso de los delitos son sancionadas también con prisión y reclusión, por lo que es evidente que no todos los contribuyentes que en este caso son personas naturales tienen conocimiento de las infracciones tributarias, siendo más probable que incurran en esta situación por desconocimiento de la ley, claro que esto no exime de responsabilidad, pero demuestra también que tampoco lo hace con intención de causar daño al Estado. Siendo indispensable el análisis jurídico correspondiente al tema planteado.

4.- ¿Sabe usted los derechos y garantías fundamentales que la Constitución ofrece a toda persona . ?

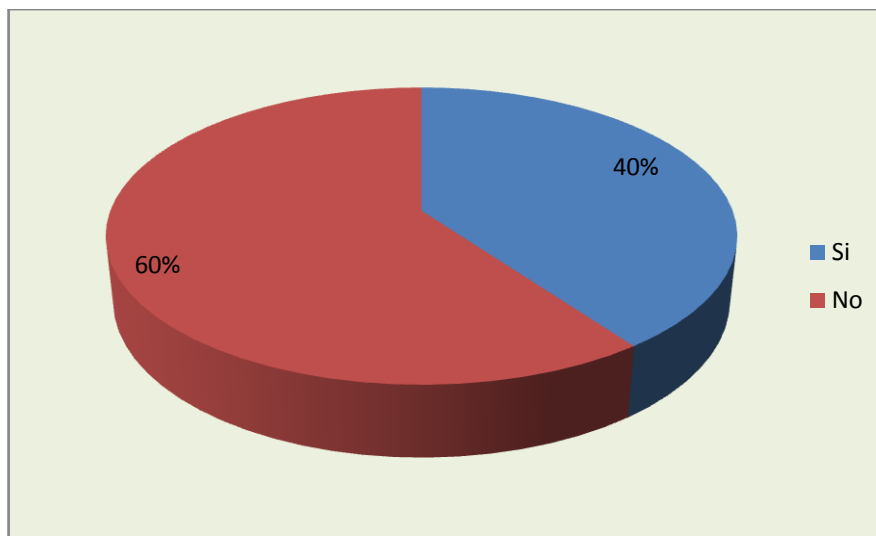
Cuadro No. 8

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	21	40%
No	32	60%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 9



Fuente: Cuadro N.-8
Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De la pregunta formulada se desprende que veintiuno personas que corresponden al 40 % conocen sus derechos y garantías establecidas en la Constitución como el acceso gratuito a la justicia, el derecho al debido proceso en el que se determinen derechos y obligaciones, el derecho a la seguridad jurídica, el derecho a la defensa, el derecho de acogerse al silencio etc. Mientras que treinta y dos personas que representa un 60% respondió desconocimiento de estos derechos, mejor dicho sabían que tienen derechos pero no cuales eran.

Interpretación de datos

Los encuestados en su mayoría tiene un desconocimiento grande del contenido de las normas Constitucionales y más aún de las Leyes Orgánicas en este caso la Tributaria, siendo de gran importancia el tema en estudio, por que las personas naturales que carecen de preparación académica son las más ignorantes en este aspecto, y se puede afirmar que si comenten defraudación no lo hacen con intención no así las grandes empresas y magnates que sí saben y conocen el tema en cuestión y lo hacen con intención de no causar daño al Estado pero si con el

ánimo de engrandecer su patrimonio cada vez más, siendo menester la aplicación de las sanciones estudiadas para el cobro oportuno de los tributos.

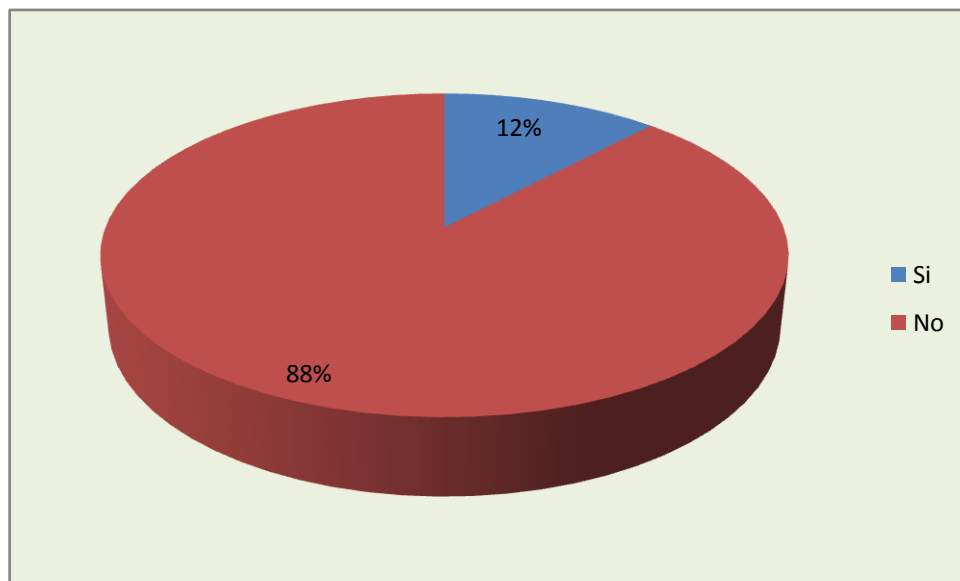
5.- ¿Cree usted que está bien la exigencia de una caución para proponer una demanda?

Cuadro No. 9

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	6	12%
No	47	88%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha
Elaboración: Patricia Yugcha

Gráfico No. 10



Fuente: Cuadro N.-9
Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De los resultados de dicha pregunta se establece que seis personas que representan el 12% de los encuestados conocen que las infracciones tributarias son inaplicables por que manifiestan que a diario miran en la televisión el no pago de tributos por grandes empresas o magnates y no están privados de su libertad, así también cuarenta y siete personas que representan el 88 % respondieron que no conocen del tema.

Interpretación de datos

De las personas encuestadas se puede colegir que más de la mitad de las mismas conocen que en verdad no se aplica las sanciones de prisión y reclusión a los contribuyentes que ameritan estas sanciones. Es evidente que no todos los sujetos contribuyentes y personas tienen conocimiento de las aplicaciones o no de las sanciones tributarias en lo que respecta a prisión y reclusión, por lo que es indispensable el análisis jurídico correspondiente al tema planteado.

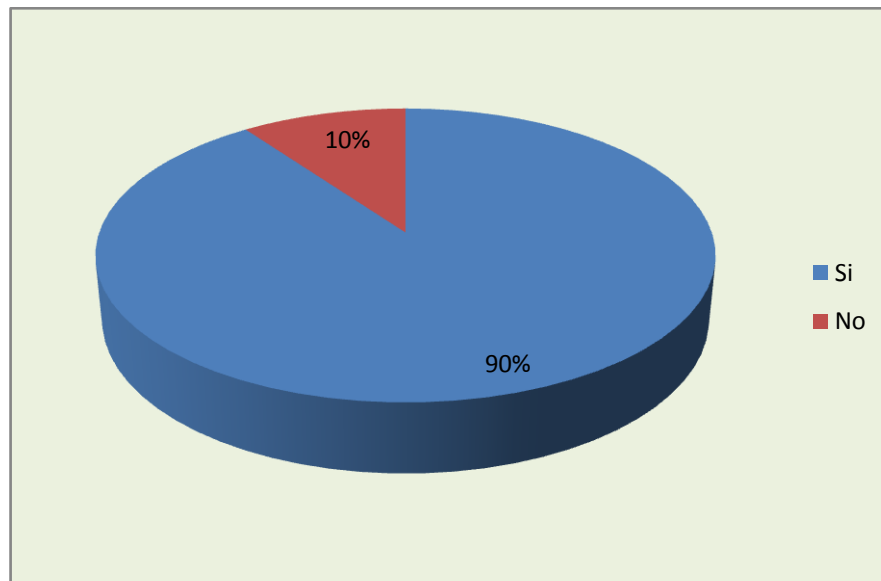
6.- ¿Cree usted que las leyes tributarias deben apuntar al cobro de los tributos adeudados por los grandes evasores, millonarios que han cometido el delito de defraudación fiscal?

Cuadro No. 10

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	48	90%
No	5	10%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha
Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 11



Fuente: Cuadro N.-10
Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De los resultados de dicha pregunta se desprende que cuarenta y ocho personas que representan el 90% de los encuestados están de acuerdo y cinco personas que representan el 10% respondieron que no, es clara que todos concuerdan que se debe tratar de cobrar a los grandes evasores tributarios y para ello hacer efectivo las respectivas sanciones.

Interpretación de datos

De las personas encuestadas se puede colegir que todos coinciden en un cobro oportuno y necesario para el desarrollo de la sociedad ecuatoriana ya que se analiza que los grandes evasores son personas millonarias y de grandes ingresos económicos, con conocimiento de causa y de leyes, por lo que es indispensable el análisis jurídico correspondiente al tema planteado para encontrar solución y la pronta aplicación de las sanciones estudiadas sin contradecir las normas Constitucionales.

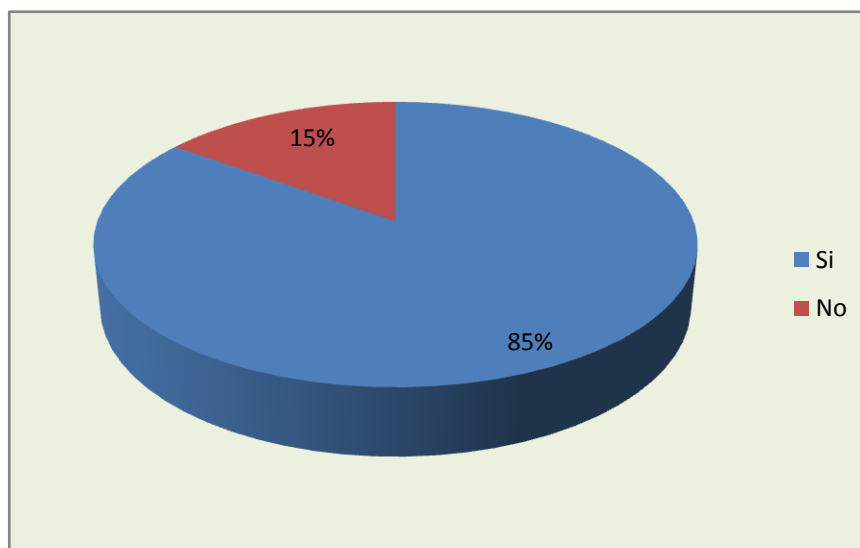
7.- ¿Cree usted que la inaplicabilidad de las sanciones estudiadas genera pérdidas económicas al arca fiscal?

Cuadro No. 11

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	45	85%
No	8	15%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha
Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 12



Fuente: Cuadro N.-11
Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De los resultados de dicha pregunta se desprende que cuarenta y cinco personas que representan el 85% de los encuestados creen que la no aplicabilidad oportuna de las sanciones de prisión y reclusión ocasionarías grandes pérdidas a arca fiscal, mientras que ocho personas que representan el 15% respondieron que no creen que ocasionaría pérdidas.

Interpretación de datos

De lo que se desprende que no todas las personas están seguras de la buena y justa aplicación de los recursos obtenidos por el SRI en bienestar de la sociedad, los mismos que son administrados y repartidos por autoridades gobiernistas.

8.- ¿Piensa usted que debe existir una reforma a la ley que permita la aplicación de las sanciones propuestas en los delitos tributarios explícitamente en los casos de defraudación de tributos?

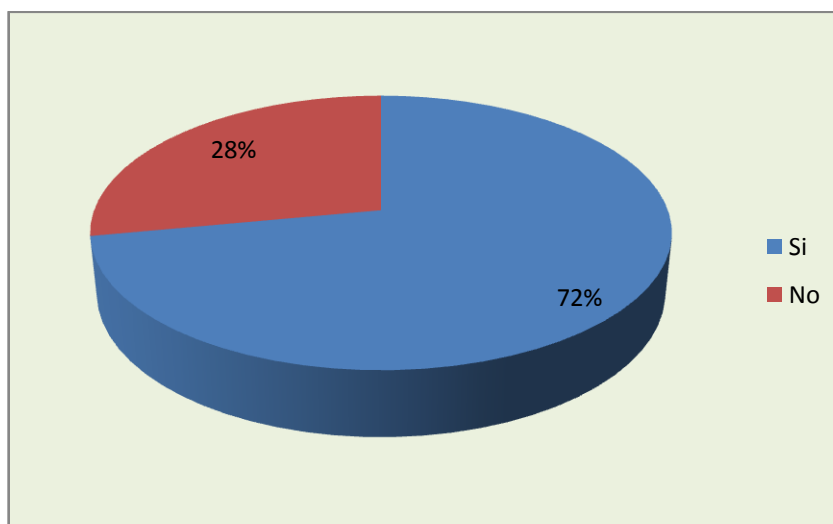
Cuadro No. 12

Alternativa	Resultado	Porcentaje
Si	38	72%
No	15	28%
TOTAL	53	100%

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

Grafico No. 13



Fuente: Cuadro N.- 12

Elaboración: Patricia Yugcha

Análisis de datos

De los resultados de dicha pregunta se desprende que treinta y ocho personas que representan el 72% de los encuestados comparten la idea de una reforma y que quince personas que representan el 28 % respondieron que no hace falta.

Interpretación de datos

De lo que se deduce que se debería llamar un sistema tributario penal y no un sistema penal tributario, entonces los principios del derecho penal se acomodarían como una estricta técnica jurídica a las leyes tributarias..

ANALISIS DE PORCENTAJES REPRESENTATIVOS

Cuadro N° 13

PREGUNTA	SI	NO	SI%	NO%	TOTAL
1. ¿Conoce usted sobre la jerarquía de la Constitución de la República del Ecuador?	53	0	100%	0%	100%
2. ¿Cree usted que la Ley Orgánica Tributaria violenta los derechos y principios establecidos en la Constitución?	17	36	33%	67%	100%
3. ¿Conoce usted que las infracciones tributarias como los delitos son sancionados con prisión y reclusión?	25	28	47%	53%	100%
4. ¿Sabe usted los derechos y garantías fundamentales que la Constitución ofrece a toda persona?	21	32	40%	60 %	100%
5. ¿Cree Usted que está bien la exigencia de una caución para proponer una demanda?	6	47	12%	88%	100%
6.- ¿Cree usted que las leyes tributarias deben apuntar al cobro de los tributos adeudados por los grandes evasores, millonarios que han cometido el delito de defraudación fiscal?	48	5	90%	10%	100%
7. ¿Cree usted que la inaplicabilidad de las sanciones estudiadas genera pérdidas económicas al arca fiscal?	45	8	85%	15%	100%
8.- ¿Piensa usted que debe haber una reforma a la Ley que permita la aplicación de las sanciones propuestas en los delitos tributarios explícitamente en los casos de defraudación de tributos?	38	15	72%	28%	100%

Fuente: Cuadros N.- 5-12

Elaboración: Patricia Yugcha

PORCENTAJE GENERAL DE RESUMEN

Gráfico No 14

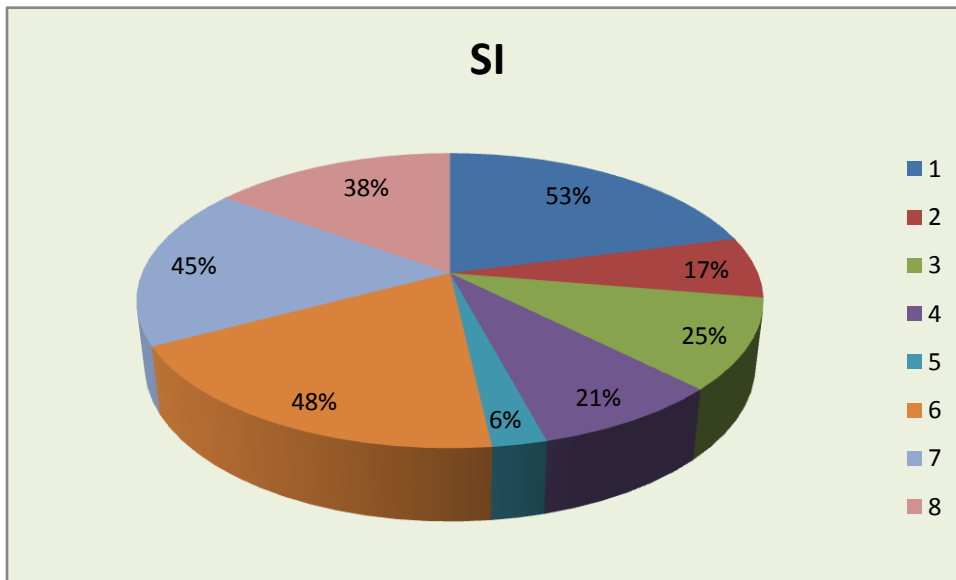
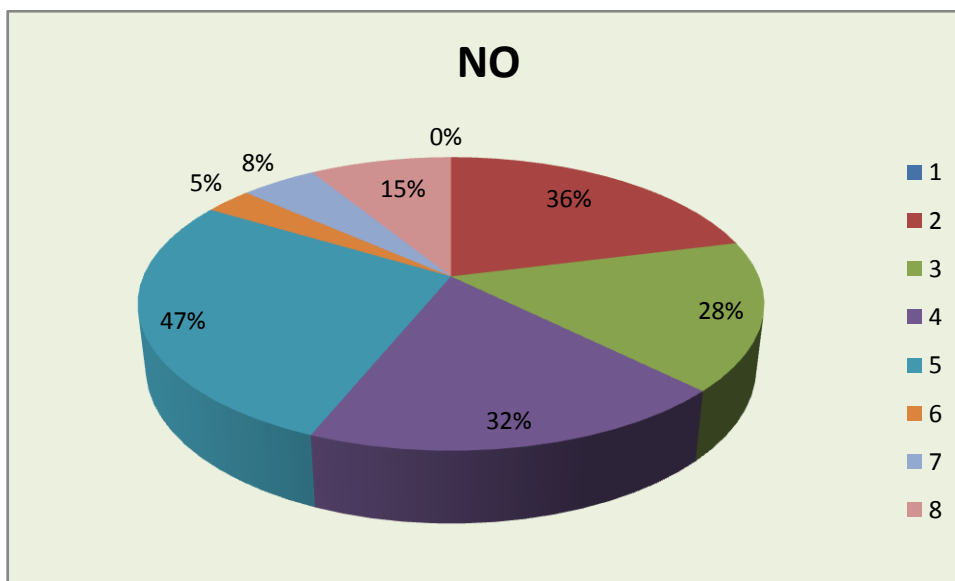


Gráfico No 15



Fuente: Gráficos N.- 6-13
Elaboración: Patricia Yugcha

ENTREVISTA

NOMBRES: Carlos Medina

CARGO: FISCAL DE TUNGURAHUA

INSTITUCION: FISCALIA

DIRECCION: Lalama y Cevallos

FECHA: 15 de Diciembre del 2010

1.- ¿Qué elementos se necesita profundizar en la norma Constitucional?

La Carta Magna por ser norma suprema se entiende que no se debe profundizar nada y que por tratarse de ley de leyes está por arriba de cualquier otra norma, misma que debe estar bien redactada acorde con los principios jurídicos universales, sin embargo hay mucha discrepancia ya que el procedimiento para juzgar los delitos tributarios no tienen una realidad jurídica en apego a la Carta Fundamental. Por el contenido mismo de las normas Constitucionales. Sin embargo sería factible y lógico que en este caso el Código Tributario modifique sus normas priorizando la Constitución existente.

Interpretación.

De lo dicho por el Dr. Medina experto en materia tributaria establece que es indispensable tomar en consideración que no se puede aplicar los Procedimientos para sancionar los delitos tributarios u otra clase de infracciones tributarias por no establecer compatibilidad entre las normas manifestadas, ya que la Constitución es norma suprema que esta sobre cualquier norma legal existente.

2.- ¿En qué casos se produce la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias?

En todos los delitos tributarios donde la ley establezca como primer punto la fijación de una fianza para acceder a la justicia y el Sujeto Pasivo en este caso por no poseer el dinero dentro del plazo establecido no presente la caución y se entienda la contestación a la demanda por no presentada y se declare ejecutoriada

en rebeldía con sanción de prisión y reclusión, entendiéndose que acepto la culpa y no haberse defendido.

Interpretación.

La inaplicabilidad de las sanciones básicamente son en todos los casos que se trate de infracciones Tributarias y se quiera impugnar la sanción, por cuanto si una persona es acusada de un delito tributario por la fiscalía su argumentación en el momento procesal oportuna sería manifestar que la Constitución establece el acceso gratuito a la justicia y que por tanto no se está cumpliendo con el debido proceso, quedando las sanciones de prisión y reclusión en espera de la culminación del proceso.

3.- ¿Cómo plantear una solución al problema?

La solución al problema sería adecuando las normas tributarias en apego a las normas Constitucionales.

ENTREVISTA

NOMBRES: Eduardo Mayorga

CARGO: Abogado en libre Ejercicio

INSTITUCION: Universidad Técnica de Ambato

DIRECCION: Cevallos y Castillo

FECHA: 20 de Diciembre del 2010

1.- ¿Qué elementos se necesita profundizar en la norma Constitucional?

En el presente caso es claro que en la Constitución manifiesta que ninguna norma jurídica podrá restringir los derechos ni las garantías constitucionales por lo tanto el hecho de estar fijado un afianzamiento para un reclamo a las infracciones tributarias viola todo lo antes mencionado, pese a tener una resolución de la Corte Constitucional. De manera que no hace falta profundizar nada sino más bien una correcta interpretación y apego a las normas Constitucionales el momento de crear otras cualquiera que sea

Interpretación

De lo dicho por el Dr. Eduardo Mayorga docente en materia Derecho Tributario indica que a pesar de no existir demanda de procesos por delitos tributarios existe una incompatibilidad de normas que sí se debería revisar para cumplir a cabalidad con todo el debido proceso antes de juzgar a una persona para evitar errores irreparables en el individuo y por su puesto el cobro oportuno de impuestos en beneficio del Estado

2.- ¿En qué casos se produce la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias?

La inaplicabilidad de las sanciones se produce en todos los delitos tributarios porque es muy difícil llegar al establecimiento de una pena de prisión y reclusión ya que generalmente existen salidas legales, como la violación al debido proceso que se estaría entrando en ello el momento de aplicar las normas tributarias existentes, y generalmente se opta por una pena pecuniaria pese a que el código tributario no lo establece. Personalmente dice no conocer que nadie este preso por defraudación fiscal ya sea porque han huido del País o no se les comprobó el delito.

Interpretación

La inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión hasta ahora no ha sido tan eficaz ya sea porque no se han demostrado o por que se fueron del País de una u otra manera no se cumple con la sanción.

3.- ¿Cómo plantear una solución al problema?

La solución al problema sería la reforma al Código Tributario por su compatibilidad con la Constitución y la sustitución de las penas de prisión y reclusión con penas pecuniarias porque en la realidad no se puede encerrar a un individuo por tributos sino más bien perseguir su pago para el desarrollo del Estado y eso sería todo.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES.

En el presente trabajo de investigación luego de haber analizado el marco teórico y los datos obtenidos se llega a las siguientes conclusiones:

- Nuestra legislación ecuatoriana en materia tributaria acogió casi en su totalidad el modelo latinoamericano del Código Tributario establecido en 1967, El Código Tributario Ecuatoriano está dividido en cuatro libros, el cuarto libro expresa sobre el ilícito Tributario, y el capítulo segundo divide a las infracciones tributarias en delitos, contravenciones y faltas reglamentarias. Observando claramente a las infracciones en el caso de los delitos que pese a tener el derecho tributario principios y características propias, de alguna manera está también compuesto por un derecho sancionador que participa de los principios que regulan el derecho penal común por lo tanto hablaríamos de un derecho penal tributario, no así para las contravenciones y faltas reglamentarias en el que hablamos de un derecho tributario penal puesto que todo lo actuado obedece puramente a principios y reglas de un sistema disciplinario propio del derecho tributario dentro de un marco administrativo y rápido para castigar la violación a los deberes formales.
- La investigación del tema planteado nos permite determinar que la Supremacía de la Norma Constitucional tiene mucha incidencia en cuanto a la aplicación rápida de las sanciones de prisión y reclusión específicamente en los delitos por defraudación, ya que se necesita hacer efectivo el derecho al debido proceso en todo trámite inherente a derechos y obligaciones de todo ciudadano, el debido proceso incluyen garantías básicas. De tal manera que, resulta garantía sustancial de las personas, el debido proceso y entre los

elementos sustanciales para que este se pueda consagrar plenamente, resulta fundamental el acceso a la justicia, y que este no se encuentre bajo ningún concepto condicionado o limitado de alguna manera. De tal suerte que, esta garantía constitucional se consagra cuando se permite el libre acceso a la justicia. Tutela efectiva que está derivada, a su vez, en la tutela administrativa y jurisdiccional. Incluyendo con esto normas del derecho penal común para hacer efectivo el debido proceso.

- Las circunstancias contenidas en el art. 318 del Código tributario, más que auténticas formas de eximentes de la penalidad o causas de imputabilidad, constituyen en la dogmática penal, situaciones en las cuales no existe acción penalmente relevante o formas de exclusión de la capacidad de culpabilidad. Pues es ilógico pensar que empleados del SRI se presten o confabulen con los contribuyentes, y peor aún podemos pensar que si tuvieron sanciones de prisión por un acto lo vuelvan a realizar el mismo.
- Los Legisladores Ecuatorianos con estas sanciones tributarias pretenden infundir el temor y responsabilidad de los sujetos pasivos al cumplimiento de la prestación tributaria y consecuentemente sancionar sus malas actitudes, pero meditemos que no es lo mismo privar de libertad a una persona que quizá por inobservancia de la ley no cumplió con lo establecido, que privar de libertad a un asesino, no olvidemos que dentro de estos parámetros son los contribuyentes de clase media y personas naturales las más afectadas, ya que por lo general los grandes acreedores y magnates encuentran la forma dinal de evadir responsabilidades.
- No es posible que se pretenda tapar una norma inconstitucional con una sentencia de la Corte Constitucional en la que se manifiesta *“Declarar, como consecuencia de lo resuelto precedentemente, que la disposición referida será Constitucional, hasta que la Asamblea Nacional en uso de sus atribuciones contempladas en la Constitución de la República, realice la reforma necesaria.”* Esto no se puede dar por que simplemente está en contra de todos los principios y derechos fundamentales establecidos en la Constitución, la

misma que fue aprobada por el pueblo ecuatoriano y no por un determinado grupo de personas aún cuando crean tener facultades.

RECOMENDACIONES

- Concluyo con la necesidad urgente de una reforma legal al Art... (233) derogando el desprendido Art...(233.1) en el cual se habla de un afianzamiento y se exige una caución equivalente al 10% de la cuantía de la demanda, así como también la eliminación de los incisos segundo, tercero y cuarto del citado artículo, ya que la actual Constitución de la República del Ecuador inscrita en el Registro Oficial el 20 de Octubre del 2008 manifiesta que es el fundamento y la fuente de la autoridad jurídica que sustenta la existencia del Ecuador y de su gobierno. La Supremacía de esta la convierte en el texto principal en la política ecuatoriana, y está por sobre cualquier otra norma jurídica. Además proporciona el marco para la organización del Estado Ecuatoriano, y para la relación entre el gobierno con el pueblo.
- Es necesario meditar que el bien jurídico protegido en este estudio es el Patrimonio fiscal, por tal razón nos interesa el cobro rápido y oportuno de los impuestos causados a través de medios sin demora y sin perjudicar a los protegidos del mismo Estado. Las cárceles no están preparadas para brindar la rehabilitación necesaria pudiendo ocasionar males peores en los sancionados.
- Concientizar a la ciudadanía en general lo importante que es el pago de los tributos y el beneficio directo a toda la colectividad en general, ya que por medio de los mismos el Estado realiza los diferentes servicios en ayuda a toda la población.
- Todos estamos viviendo aún en un Estado de Derecho, y amparados por los Derechos Humanos Mundiales por tanto no es posible que se quiera manejar a conveniencia de ciertos organismos las leyes establecidas por mandato del pueblo, razón por la cual es menester que todos los organismos de control se acomoden a las normas Constitucionales existentes para la aplicación de las demás y no se entre en un parámetro de incompatibilidad de normas.

CAPITULO VI

PROPUESTA

TEMA:

Reforma al Art 233 y Art.... (233.1), del Título II, Capítulo II del Libro III Del Procedimiento Contencioso en el actual Código Tributario Ecuatoriano.

DATOS INFORMATIVOS:

Institución: Servicio de Rentas Internas de la ciudad de Ambato

Provincia: Tungurahua

Cantón: Ambato

Responsable: Nelly Patricia YugchaYugcha

Beneficiarios: Sociedad Ecuatoriana.

Tiempo: seis meses

Costo: 700,00

ANTECEDENTES

El delito tributario con pena de prisión en Nuestro Código Tributario, hasta la expedición de la Ley 99 - 24 (RO (s) No. 181 de 30 de abril de 1999, tuvo un régimen sancionatorio eminentemente propio de un Derecho Administrativo Sancionador y, por consecuencia, las sanciones eran de naturaleza administrativa, excepto las previstas para el delito de contrabando, aduanero y los cometidos por los empleados de las instituciones recaudadoras de impuestos.

Los sistemas impuestos hasta la actualidad todos conllevan al cobro oportuno de los impuestos causados por los sujetos pasivos la finalidad propia del derecho penal tributario es contar con las recaudaciones suficientes para el adelanto económico del país, aplicando y respetando los principios establecidos en nuestra Constitución; por tanto la reforma propuesta se aplicarán en Art.... (233), del Título II, Capítulo II del Libro III Del Procedimiento Contencioso en el actual Código Tributario Ecuatoriano. Esta trata de cumplir con los preceptos establecidos en la Carta Fundamental del Ecuador, respetando los derechos de protección en la cual garantiza el acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva a beneficio de todos. Está reforma pretende incorporar aspectos muy importantes a considerar dentro de un proceso de esta magnitud como son la utilización de los principios y derechos Constitucionales existentes.

Es de inmensa necesidad incorporar a la Ley Tributaria esta reforma con lo cual se conseguirá que los procesos presentados no puedan desvirtuarse por la mencionada incompatibilidad y de esta manera se alcance el objetivo deseado, brindando un aporte significativo a la sociedad y al Estado Ecuatoriano, siendo testigo de la aplicación correcta y adecuada de las normas aprobadas por el pueblo y para el pueblo.

JUSTIFICACIÓN

La presente propuesta es necesaria, para brindar una mejor administración de justicia y estabilidad jurídica, ya que con ella se pretende establecer bases claras con el único fin de hacer correcto y apegado a bases legales el trámite para el cobro correspondiente de los tributos y agilizar el incremento del arca fiscal, además evitar que los contribuyentes tengan problemas el momento de conseguir el dinero necesario para presentar la debida caución y poder establecer su reclamo respectivo y aclarar dudas. Así como también evitar que por no poseer el dinero para dar inicio al trámite tengan que compartir celdas con criminales peligrosos, asesinos, violadores, etc. Y en lugar de dar una sanción o escarmiento se tenga un delincuente más peligroso, ya que las cárceles Ecuatorianas no brindan la rehabilitación adecuada y correcta.

También se espera llenar un vacío legal ya que el Art.233.1 del actual Código tributario contiene un sinnúmero de normas que violan, no solamente normas de carácter constitucional, sino principios consagrados por el ordenamiento jurídico contenido en la Carta Política. Violentan derechos inherentes a la naturaleza del ser humano, por lo que requiere de una indispensable depuración. Proceso indispensable para evitar la colisión de una norma de jerarquía inferior con la Carta Política, y la derogatoria de garantías fundamentales de carácter Constitucional, fruto de conquistas del hombre. De tal manera que, resulta garantía sustancial de las personas, el debido proceso y entre los elementos sustanciales para que este se pueda consagrar plenamente, resulta fundamental el acceso a la justicia, y que este no se encuentre bajo ningún concepto condicionado o limitado de alguna manera. De tal suerte que, esta garantía constitucional se consagra cuando se permite el libre acceso a la justicia. Tutela efectiva que está derivada, a su vez, en la tutela administrativa.

La norma objeto de mi comentario, exige una caución para acceder a la administración de justicia, en fase jurisdiccional tributaria. En el evento de no rendirla, el órgano jurisdiccional competente no solo que no acepta la acción deducida sino que, el administrado como consecuencia de ello, queda en estado de

indefensión y la Constitución 2008, consagran como derecho fundamental de los ecuatorianos, la tutela efectiva judicial y para ello, se garantiza el pleno y total acceso a la justicia. Esta norma condiciona el acceso a la justicia, al otorgamiento de una caución, caso contrario, está vedada la posibilidad de someter a conocimiento del órgano jurisdiccional su pretensión y por ende, su derecho a la tutela efectiva judicial desaparece ya que contempla que el monto de la garantía que el accionante debe de rendir para acceder a la administración de justicia, asciende al 10% de la cuantía de la demanda establecida. El Tribunal no podrá calificar la demanda sin el cumplimiento de este requisito, ejemplo de la superioridad de las normas anotamos de la Constitución del Ecuador 2008 el *Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley. Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

Art. 173.- Los actos administrativos de cualquier autoridad del Estado podrán ser impugnados, tanto en la vía administrativa como ante los correspondientes órganos de la Función Judicial.

Con todo lo expuesto es menester dar un aporte a la sociedad y proteger de la mejor manera con rapidez y eficacia el cobro correcto, total y verdadero de los tributos en los casos de defraudación fiscal y amparada en la Ley constitucional incorporando a la Ley Tributaria actual esta reforma a la cual se puedan sujetar los contribuyentes de esta clase de delitos accediendo a una justicia gratuita Desde el punto de vista social, la presente investigación beneficiará directamente al Estado Ecuatoriano y por ende a la sociedad entera.

OBJETIVOS

GENERAL

- Elaborar el Proyecto de reforma al Art 233 y Art.... (233.1), en el Código Tributario.

ESPECÍFICOS

- Enumerar las ventajas de las reformas expuestas.
- Fundamentar jurídicamente la reforma expuesta para provecho del desarrollo social.
- Socializar el nuevo texto con Autoridades, Profesionales del Derecho y la sociedad.

ANÁLISIS DE FACTIBILIDAD

La presente propuesta es factible en cuanto al ámbito legal por la misma Constitución de la República ya que en el artículo 134 No. 5 en concordancia con el artículo 61 No. 3 *Ibídem* nos da la facultad de presentar proyectos de ley a la Asamblea Nacional.

En cuanto a lo que respecta el financiamiento, será asumido por la investigadora. Además de contar con el respaldo bibliográfico necesario y el elemento humano como son los señores Fiscales, Jueces Penales, Abogados en libre ejercicio con casillero judicial y ciudadanos contribuyentes. Esta propuesta será planteada para beneficio de la sociedad en general, estableciendo y mejorando normas jurídicas para el amparo a los derechos y cumplimiento de obligaciones.

FUNDAMENTACIÓN

La presente propuesta tiene la finalidad de ayudar a que no se vulneren derechos y que se mantenga la armonía social, reformando e incrementando lo que le hace falta a la ley que trata sobre la defraudación fiscal como delito tributario.

Mi propuesta aportará con todas las personas que de una u otra manera son víctimas de esta clase de abusos y sanciones ya sea por equivocación buscada o no, además el presente trabajo de investigación busca rescatar los valores del ser humano, la sociedad en general y el Estado que deben trabajar en conjunto, para que de esta manera asuman cada una el rol para poder generar un cambio positivo, a fin de que se evite la evasión de impuestos y si ya se dio exista la forma más rápida de compensarlo a fin de que esos impuestos o tributos no pagados sean cobrados lo más pronto posible y el Estado se beneficie de ese dinero para una mejor inversión social.

Fundamentación Legal

La actual Constitución de la República del Ecuador en su artículo 61 numeral 3. Establece que tenemos derecho a “*Presentar proyectos de iniciativa popular normativa.*” Además el artículo 134 Numeral 5 de la misma Constitución nos establece que la iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde a las ciudadanas o ciudadanos que se encuentren en goce de sus derechos políticos. Otorgándonos así la facultad de contribuir con el progreso y desarrollo de nuestro sistema jurídico, además de poder hacer escuchar nuestra voz como parte del pueblo soberano que conformamos.

Esta investigación se fundamenta en el CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR en los artículos: 75, 76, 173, y en el CÓDIGO TRIBUTARIO Artículo:(233.1) Que trata del afianzamiento ante un proceso contencioso.

Fundamentación Teórica

Las infracciones tributarias para efectos de su juzgamiento se clasifican en delitos, contravenciones y faltas reglamentarias, ahora La palabra delito deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. Según el tratadista Carrara delito es: *la infracción a la ley de un Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañosos*. Mientras que se puede definir como delito tributario, toda acción deliberada e intencional que comete un contribuyente con la finalidad de hacer daño al individuo o a la sociedad. Es la acción del contribuyente que en provecho propio o de un tercero, valiéndose de cualquier artificio, engaño, astucia u otra forma fraudulenta, deja de pagar en todo o en parte los tributos que establecen las leyes.

Inmerso en los delitos tributarios esta el delito de Defraudación Fiscal y se lo define de la siguiente manera Defraudación Fiscal es la Omisión parcial o total del pago de las contribuciones u obtenga beneficio indebido con perjuicio del fisco. Se comete defraudación a la administración tributaria mediante el ocultamiento o la simulación de cuentas de ingresos o gastos con el fin de pagar monto menor de impuestos.

El delito estudiado tiene sanciones o penas a cumplirse y para que se trate de una pena, esta debe estar:

- 1) Establecida por la ley;
- 2) Debe corresponder a un delito tipificado así mismo por la ley;
- 3) Debe haberse impuesto en una sentencia condenatoria; y,
- 4) La sentencia debe haberse pronunciado luego de un juicio legal.

Si se reúnen estos cuatro caracteres, habrá sanción penal; en cualquier otro caso no lo habrá. Siempre y cuando el proceso este en apego a la Ley Constitucional. Las sanciones son de prisión y reclusión menor ordinaria se

entiende por prisión la medida que afecta el derecho de libertad personal durante un lapso de tiempo más o menos prolongado, la cual sólo procederá cuando las demás medidas cautelares fueren insuficientes para asegurar los objetivos del procedimiento, la pena de reclusión consiste de igual manera en privar de libertad a una persona y la diferencia entre la una y la otra es el tiempo de duración de la pena. Sin embargo, en nuestro medio, observamos que el individuo no sólo que es condenado al encarcelamiento, sino que también es víctima del medio penitenciario y condenado también a sufrir o padecer la prisión por tiempo indefinido o, en el mejor de los casos, a un lapso mucho mayor del que le correspondería según el delito cometido. Hay casos patéticos de injusticia, en los que si solamente los jueces tuviesen un poco de tiempo para detenerse a revisar los juicios concluirán rápidamente que el acusado debe ser puesto inmediatamente en libertad porque es imposible que el individuo haya cometido el delito, Lamentablemente, aquello de que la justicia sólo se ha hecho para los que visten poncho, continúa siendo una realidad. Aquí no se aplica la justicia para los criminales de cuello blanco. Para estos se han hecho las cárceles doradas, llámese Miami o cualquier otra ciudad.

Pero, no solamente que el prolongado e inmerecido encierro va aparejado a la sanción penal, sin que sea esto, desde luego, legal, sino que la prisión misma, a más de ser un elemento criminógeno de primer orden, provoca en el sujeto múltiples reacciones, de las cuales difícilmente se recupera. Mucha gente enloquece en la prisión. Comencemos por observar el grado de hacinamiento que se vive en los centros carcelarios. Nuestra legislación Tributaria contempla dos clases de regímenes, la prisión y la reclusión menor esto significa que el individuo debe sufrir su pena en la cárcel; y, el segundo, que debe cumplirla en la penitenciaria. Pero en la práctica la diferencia se resume a lo siguiente: Quienes van al régimen carcelario están inhumanamente hacinados en un dormitorio común, que puede albergar hasta cuatrocientas personas; y, las del régimen penitenciario, van a los pabellones, donde existen celdas, que originariamente fueron concebidas para alojar a una sola persona; pero, que habiendo sido señalado, en su conjunto, como es el caso de la llamada penitenciaria del litoral,

para una capacidad de 800, contiene en su interior a más de tres mil. Se supone que las cárceles son cantonales y que los centros penitenciarios son para la región.

¿Cuáles son las consecuencias derivadas del hacinamiento y de la mezcla de individuos sanos, más o menos sanos, dañados, peligrosos e irre recuperables? En primer lugar, la atmósfera que se vive es de violencia y aquella persona que no es delincuente o que ha sido privado de la libertad acusada, por ejemplo, de haber ocultado información que indujo a un error en los pagos tributarios y por esto se pago menos de lo establecido, se aterra al verse rodeada de todo tipo de sujetos, que pueden estar drogadas, borrachos, alucinados, alienados, desnudos, semidesnudos, sucios, malolientes, hambrientos, enfermos, desnutridos, con enfermedades infectocontagiosas, etc. El caos es tal que, si el procesado tiene un poco de dinero, es obligado a negociar para que lo coloquen en un lugar menos inseguro. ¿A esto podemos llamar justicia? La comida es asquerosa e insuficiente, no existe una atención médica adecuada.

No obstante que el Art. 66 del Código Penal establece que el trabajo es obligatorio en los establecimientos destinados a reclusión y prisión correccional, sin embargo esta disposición no se cumple y tenemos a individuos en plena capacidad de producción condenados al ocio, con lo cual se convierten en una carga no sólo para la familia sino para el Estado. Y el encarcelamiento no sólo que afecta a un solo individuo, sino que también conlleva la tragedia de toda una familia. El daño es moral, por la vergüenza que se sufre y por el dolor de los familiares de tener a un ser querido padeciendo la prisión y también es material porque pasa a ser mantenido. Esto en el caso de que tenga parientes que posean medios para subvenir a sus más elementales necesidades y cuando no se han olvidado del reo. No es infrecuente encontrar a internos cuyos familiares nunca los recuerdan. Circunstancias que tendrían que pasar los contribuyentes por no haber poseído el dinero para la caución establecida en el plazo correspondiente y la sanción por lo no impugnado fuera la prisión o reclusión.

METODOLOGÍA

El presente Proyecto de Ley tiene como un importante desafío, la reforma al Art 233 y Art.... (233.1) del Título II, Capítulo II del Libro III Del Procedimiento Contencioso en el actual Código Tributario Ecuatoriano, que permita a las partes así como al juez actuar de forma sencilla obedeciendo lo establecido en la ley y cumpliendo con el debido proceso como manda la Constitución de la República del Ecuador en su artículo No 76, evitando en lo posible, con esto, dificultades al juez al momento de que dicte sentencia.

“Si quieres cambiar al mundo, cámbiate a ti mismo”.

Mahatma Gandhi

POSIBLE REFORMA

La posible reforma será planteada mediante un proyecto de ley ciudadano, cumpliendo con todos los requisitos legales, jurídicos, filosóficos y políticos que manda nuestra Constitución de la República del Ecuador.

CONSIDERANDO

Que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

Que la Constitución de la República reconoce en su Art. 75 el derecho al acceso gratuito a la justicia y en su Art. 76 reconoce que el derecho al debido proceso.

Que es necesario reformar la ley sobre la exigencia de un afianzamiento para poder establecer un oportuno reclamo sobre tributos esta reforma se la hará al Código Tributario, con la finalidad de hacer cumplir el orden constitucional, que ampara los derechos y garantías de las personas, mediante el establecimiento de parámetros para la sustitución pecuniaria a las sanciones de prisión y reclusión a los delitos de defraudación fiscal.

ACUERDA:

Reforma al Art 233 y Art... (233.1)

Código Tributario.- artículo 233 y Art.... (233.1), del Título II, Capítulo II del Libro III Del Procedimiento Contencioso en el actual Código Tributario Ecuatoriano.

Al artículo 233 y Art...(233.1) que actualmente se encuentra de la siguiente manera:

Art. 233.- Falta de otros requisitos.- La falta de señalamiento de domicilio judicial para notificaciones, no impedirá el trámite de la demanda, pero no se hará notificación alguna a quien hubiere omitido este requisito, hasta tanto lo cumpla. Tampoco impedirá el trámite de la demanda la falta de fijación de la cuantía.

Art. (.233.1...).- Afianzamiento.- Las acciones y recursos que se deduzcan contra actos determinativos de obligación tributaria, procedimientos de ejecución y en general contra todos aquellos actos y procedimientos en los que la administración tributaria persiga la determinación o recaudación de tributos y sus recargos, intereses y multas, deberán presentarse al Tribunal Distrital de lo Fiscal con una caución equivalente al 10% de su cuantía; que de ser depositada en numerario será entregada a la Administración Tributaria demandada.

La caución se cancelará por el Tribunal Distrital de lo Fiscal o Sala Especializada de la Corte Suprema de Justicia si la demanda o pretensión es aceptada totalmente, la que en caso de ser en numerario generará a favor del contribuyente intereses a la misma tasa de los créditos contra el sujeto activo. En caso de aceptación parcial el fallo determinará el monto de la caución que corresponda ser devuelto al demandante y la cantidad que servirá como abono a la obligación tributaria; si la demanda o la pretensión es rechazada en su totalidad, la administración tributaria aplicará el valor total de la caución como abono a la obligación tributaria.

Esta caución es independiente de la que corresponda fijarse por la interposición del recurso de casación, con suspensión de ejecución de la sentencia o auto y de la de afianzamiento para hacer cesar medidas cautelares y se sujetará a las normas sobre afianzamiento establecidas en este código.

El Tribunal no podrá calificar la demanda sin el cumplimiento de este requisito, teniéndose por no presentada y por consiguiente ejecutoriado el acto impugnado, si es que dentro del término de quince días de haberlo dispuesto el Tribunal no se la constituyere.

Deróguese todo el artículo referente al Afianzamiento de la siguiente manera,

Art. 233.- Falta de otros requisitos.- La falta de señalamiento de domicilio judicial para notificaciones, no impedirá el trámite de la demanda, pero no se hará notificación alguna a quien hubiere omitido este requisito, hasta tanto lo cumpla.

Tampoco impedirá el trámite de la demanda la falta de fijación de la cuantía.

Art. (233.1).- (Derogado)

METODOLOGÍA OPERATIVA DE LA PROPUESTA

Cuadro N. 14

ACTIVIDADES	OBJETIVOS	RESPONSABLE	FECHA
Motivación jurídica de la propuesta de reforma.	Analizar la propuesta de reforma con la derogación del Art...(233.1). subsistiendo solo el Art 233.	La investigadora	20 de octubre del 2010
Recolección de firmas	Obtener el respaldo del cero punto veinticinco por ciento de los ciudadanos(as) inscritas en el padrón electoral	La investigadora	15 de noviembre del 2010
Legalizar el auspicio de un asambleísta de la Asamblea Nacional	Presentar el proyecto de Ley	Asamblea Nacional	1 de diciembre del 2010
Primer debate	Distribución, conocimiento y trámite del proyecto	Asamblea Nacional	20 de enero del 2011
Presentación propia ante la Asamblea Nacional	Exposición y exhibición de la necesidad de reformas a la ley planteada	La investigadora	3 de febrero del 2011
Segundo debate	Sancionar el proyecto de ley	Asamblea Nacional	17 de febrero del 2011
Envío al Presidente de la República	Sancionar u objetar dicho proyecto	Asamblea Nacional	28 de febrero del 2011
Publicación en el registro oficial	Dar a conocer a todos los ecuatorianos, para su vigencia	Presidente de la República	15 de marzo del 2011

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

ADMINISTRACIÓN

El investigador debe estar pendiente de que se cumplan los procedimientos, la aplicación correcta de la norma y sus respectivas reformas, su ejecución, el control previo monitoreando permanentemente que debe realizarse.

La propuesta estará a cargo de los Tribunales de lo Contencioso Tributario y Juzgados de lo Penal a falta del primero como también del servicio judicial para lo cual vamos a detallar a continuación:

Los Tribunales de lo Contencioso Tributario y Juzgados de lo Penal serán el medio, la infraestructura donde se va a desarrollar la aplicación de la ley, el debido proceso en todas las etapas de juzgamiento en sujeción a la ley, y demás cambios que sean necesarios en el transcurso del tiempo de ejecución de la propuesta, en conjunto con el ejecutor de la propuesta.

El Juez o Jueza de lo Contencioso Tributario o de Juzgados Penales de ser el caso, será quien de cumplimiento a las nuevas reformas planteadas y su respectiva aplicación según sea el caso.

El Secretario de lo Contencioso Tributario, será quien también por medio de sus providencias respectivas y bajo su responsabilidad aplique las nuevas reformas planteadas.

Los auxiliares colaborarán con las autoridades judiciales, ya sea con el secretario para el mejor manejo de los procesos jurídicos que se desempeñan dentro de los Juzgados de lo Contencioso Tributario y Juzgados Penales de ser el caso.

PREVISIÓN DE LA EVALUACIÓN

Se plantea la evaluación posterior a la aprobación y su ejecución.

Se considera un tiempo mínimo de seis meses posteriores a la ejecución de la política de difusión y comunicación y el plan de protección, control y ejecución de los derechos del contribuyente trabajador para verificar, los resultados obtenidos.

La evaluación será formativa continua, debido a que toda acción del hombre debe ser evaluada para cumplir con lo propuesto, siempre existirá enmiendas y correcciones acordes a las necesidades que son propias del desarrollo de la propuesta y contribuir a satisfacción de todos quienes estamos inmersos en el sistema educativo.

ADMINISTRACIÓN.

Cuadro N.-15

RECURSOS	<ul style="list-style-type: none"> • Institucionales: Corte Provincial de Justicia • Humanos: Investigador, Director de tesis, Asesores. • Materiales: Transporte, De escritorio, Computadora, Impresora
CRONOGRAMA	<ul style="list-style-type: none"> • Formulación de la Propuesta • Elaboración de Proyecto de reforma • Redacción del Proyecto de reforma • Redacción del cuerpo de los artículos • Transcripción del Proyecto de reforma • Presentación del Proyecto de reforma
BIBLIOGRAFIA	<ul style="list-style-type: none"> • Constitución de la República del Ecuador • Código Tributario • Código Penal • Código de Procedimiento Penal • Soria Toscano Luis Nuevos Estudios sobre Derecho Tributario • Riquert, Marcelo Cuestiones de Derecho Penal y Procesal Penal Tributario. • Patiño Ledesma, Rodrigo Sistema Tributario Ecuatoriano. • Maiwald, Manfred. Conocimiento del Ilícito y Dolo en el Derecho Penal Tributario. • Prias Bernal, Juan Carlos El Ilícito Tributario ante el Derecho Penal. • Sánchez Patricia, Teoría y Práctica de Procedimiento Tributario. • Crespo Berrera Boris El Delito Tributario Elementos
ANEXOS	Encuestas

Fuente: Patricia Yugcha
Elaboración: Patricia Yugcha

PREVISIÓN DE LA EVALUACIÓN

Para facilitar el plan de evaluación se sugiere la siguiente matriz:

Cuadro N.- 16

PREGUNTAS BÁSICAS	EXPLICACIÓN
1. ¿Quiénes solicitan evaluar?	Los profesionales del Derecho y la Sociedad
2. ¿Por qué evaluar?	Evaluamos porque queremos conocer sobre la aplicación de las sanciones a los delitos tributarios.
3. ¿Para qué evaluar?	Evaluamos para saber si se aplica la ley sobre sanciones a los delitos tributarios por defraudación fiscal, establecidas en el Código Tributario.
4. ¿Qué evaluar?	Evaluamos la ley sobre las sanciones en los delitos tributarios por defraudación fiscal y su aplicación por medio de los Jueces y Abogados.
5. ¿Quién evalúa?	Evalúa el Consejo de la Judicatura como órgano de control de la Función Judicial y la sociedad
6. ¿Cuándo evaluar?	La aplicación de estas medidas se evaluará cada mes, con la presentación de su respectivo informe.
7. Cómo y con quién ¿Evaluar?	Mediante preguntas concretas y esta evaluación la realizará el Consejo de la Judicatura como órgano de control de la Función Judicial.

Fuente: Patricia Yugcha

Elaboración: Patricia Yugcha

Bibliografía

- SORIA, TOSCANO Luis. (2006), Nuevos Estudios Sobre Derecho Tributario. Universidad Andina Simón Bolívar, Corporación Editora Nacional Ecuador.
- RIQUERT, Marcelo, (2004) “Cuestiones de Derecho Penal y Procesal Penal Tributario”, Segunda Edición. Editorial Ediar, Buenos Aires- Argentina.
- PATIÑO LEDESMA, Rodrigo (2005) “Sistema Tributario Ecuatoriano” Volumen II. Universidad Técnica Particular de Loja.
- MAIWALD, Manfred. (1997). “Conocimiento del Ilícito y Dolo en el Derecho Penal Tributario”, Primera Edición, Buenos Aires- Argentina.
- PRIAS BERNAL, Juan Carlos. (2004), “El Ilícito Tributario ante el Derecho Penal” Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá- Colombia.
- SANCHEZ, Patricia. COLL, Hernando. CORALES, Alejandro. (2005), “Teoría y Práctica de Procedimiento Tributario”. Argentina.
- CRESPO BARRERA, Boris, (2005), “El Delito Tributario Elementos Constitutivos y Circunstancias Modificadoras”. Universidad Andina Simón Bolívar, Ecuador, Ediciones ABYA-YALA.
- JARACH, Dino, (1996), “Fianzas Publicas y Derecho Tributario”, Segunda Edición Editorial Abeledo, Buenos Aires.
- ANDRADE BARRERA, Fernando, (Guía Índice de los Códigos Penal y Procedimiento Penal)
- OSSORIO, Manuel, (2005), “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales” Editorial Heliasta- Argentina.
- CODIGOS PENEL Y PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO.
- CODIGO TRIBUTARIO.
- LEY DE REGIMEN TRIBUTARIO INTERNO.
- CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008.
- REGISTRÓ OFICIAL N.- 242 DEL 29 DE DICIEMBRE 2007.
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR 2008.

ANEXOS

ANEXO 1



MODELO DE LA ENCUESTA

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Encuesta dirigida a los Funcionario Judiciales y Profesionales del Derecho en Libre Ejercicio Profesional de la Provincia de Tungurahua.

Objetivo: Detectar como la no sujeción a las normas Constitucionales del debido proceso provoca dificultades al juzgador al momento de dictar sentencia privativa de libertad en los delitos tributarios por defraudación fiscal.

Instructivo: Por favor conteste con sinceridad y veracidad. Lea detenidamente y marque con una **X** en la alternativa correspondiente a su criterio personal: SI (...) NO (...)

1.- ¿Conoce usted sobre la jerarquía de la Constitución de la República del Ecuador?

Si () O No ()

2.- ¿Cree usted que la Ley Orgánica tributaria violenta los derechos y principios establecidos en la Constitución?

Si () O No ()

3.- ¿Conoce usted que las infracciones tributarias como los delitos son sancionadas con prisión y reclusión?

Si () O No ()

4.- ¿Sabe usted los derechos y garantías fundamentales que la Constitución ofrece a toda persona . ?

Si () O No ()

5.- ¿Cree usted que está bien la exigencia de una caución para proponer una demanda?

Si () O No ()

6.- ¿Cree usted que las leyes tributarias deben apuntar al cobro de los tributos adeudados por los grandes evasores, millonarios que han cometido el delito de defraudación fiscal .?

Si () O No ()

7.- ¿Cree usted que la inaplicabilidad de las sanciones estudiadas genera pérdidas económicas al arca fiscal?

Si () O No ()

8.- ¿Piensa usted que debe existir una reforma a la ley que permita la aplicación de las sanciones propuestas en los delitos tributarios explícitamente en los casos de defraudación de tributos?

Si () O No ()

ANEXO 2

MODELO DE ENTREVISTA

NOMBRES:

CARGO:

INSTITUCION:

DIRECCION:

FECHA:

1.- ¿Qué elementos se necesita profundizar en la norma Constitucional?

2.- ¿En qué casos se produce la inaplicabilidad de las sanciones de prisión y reclusión a las infracciones tributarias?

3.- ¿Cómo plantear una solución al problema?

ANEXO 3

Continuación 29



SEÑOR AGENTE FISCAL DE TUNGURAHUA

Dra. Lorena Freire Guerrero, en mi calidad de DIRECTORA REGIONAL DEL SERVICIO DE RENTAS INTERNAS DEL CENTRO UNO, conforme lo justifico con la copia certificada del nombramiento que adjunto, ante usted en debida forma comparezco y presento la siguiente denuncia:

Es el caso Señor Agente Fiscal que, la Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas del Centro Uno en ejercicio de las facultades que el Código Orgánico Tributario le otorga, dispuso el inicio de un proceso de determinación mediante la respectiva Orden No. 2008180018, a la empresa METROFARMA CIA. LTDA., titular del RUC No. 1890153018001 y cuya actividad económica principal es: VENTA AL POR MAYOR Y MENOR DE PRODUCTOS FARMACEUTICOS Y MEDICINALES.

Dentro del proceso de control, la Administración Tributaria ha recopilado basta información contable de la empresa contribuyente, así como otros sustentos adicionales correspondientes a las distintas transacciones que efectuó la misma.

Con varios de los documentos entregados por la empresa, ésta ha venido presentado sus declaraciones tributarias, y ha sustentado varios gastos efectuados en el desarrollo de su actividad económica.

Es así que, en la declaración del Impuesto a la Renta del año 2006, la empresa METROFARMA, incluyó como sustento de sus gastos facturas supuestamente emitidas por la empresa AURA INTERACTIVA ECUADOR S. A., según el siguiente detalle:

FACTURA 001-001	FECHA DE EMISION	VALOR USD \$
264	30/06/2006	2.800,00
272	31/07/2006	2.800,00
279	31/08/2006	2.800,00
284	21/09/2006	2.800,00

Las facturas detalladas fueron entregadas por la empresa en las propias oficinas de la Dirección Regional del Servicio de Rentas Internas del Centro Uno el día martes 31 de marzo de 2009 a las 16:44 horas mediante Acta Entrega – Recepción de Documentos por parte de la Dra. Silvia Villagómez, en su calidad de Contadora General de METROFARMA CIA. LTDA., esto en cumplimiento del Requerimiento de Información No.RC1-ASOORIC09-00079.

No obstante, de las 4 facturas entregadas, sólo tres de ellas se encuentran efectivamente registradas como gastos dentro de la Contabilidad de la empresa contribuyente, por lo que aparentemente existe un Gasto por USD \$ 8.400,00 (Ocho mil cuatrocientos dólares), que los personeros de la empresa dicen haber pagado a la empresa AURA INTREACTIVA ECUADOR S. A., por el servicio de "Supervisión y monitoreo de puntos de venta (Farmacias)" sic, según consta en el detalle de todas las facturas.

Lo extraño del caso es que la empresa AURA INTERACTIVA ECUADOR S. A., titular del RUC 0992107499001 si bien tiene una actividad económica relacionada con el

IR2

ANÁLISIS, DISEÑO Y PROGRAMACIÓN DE SISTEMAS COMPUTARIZADOS, LA MISMA TIENE SU DOMICILIO EN LA CIUDAD DE GUAYAQUIL, HECHO QUE DESPERTÓ LA DUDA RAZONABLE RESPECTO AL TIPO DE SERVICIO DE QUE BRINDA ESTA EMPRESA A METROFARMA, POR CUANTO, AL TRATARSE DE SUPERVISIÓN Y MONITOREO DE PUNTOS DE VENTA, LA EMPRESA AURA INTERACTIVA, DEBERÍA AL MENOS CONTAR CON UN CENTRO DE ATENCIÓN EN LA CIUDAD DE AMBATO, SITUACIÓN QUE NO SE AJUSTA A LA REALIDAD DE LOS HECHOS.

Por lo expuesto, mediante Requerimiento de Información No. RLS-ATRORIC09-00866, la Administración Tributaria solicitó a la empresa Aura Interactiva Ecuador S. A., presente copias certificadas de los comprobantes de venta (Facturas) antes detallados, estados de cuenta y comprobantes de ingreso u otros documentos que sustenten los pagos efectuados por METROFARMA Cía. Ltda., por los servicios prestados por Supervisión y monitoreo.

Sin embargo, y para nuestra sorpresa, con fecha 05 de mayo de 2009 mediante trámite 109012009028955 el señor Luis Larrea, Gerente General de Aura Interactiva Ecuador S.A., ingresa el oficio s/n, mediante el cual señala textualmente: *"Luego de revisar nuestros registros podemos confirmar que nunca hemos tenido ningún tipo de relación comercial con dicha empresa -(METROFARMA)- en el año 2006 ni en ningún otro año". sic.*

En el mismo escrito, el Representante Legal de AURA INTERACTIVE indica que las facturas emitidas en el año 2006 concretamente de la número 262 a la 300 no fueron usadas y que están y están en su poder y completas.

Dentro del rango y numeración antes descritos, constan las facturas que la METROFARMA Cía. Ltda., presentó a la Administración Tributaria como sustento de otros gastos locales.

Para confirmación de nuestra parte, mediante Requerimiento No. RLS-ATRORIC09-00929 notificado el 22 de mayo de 2009, se solicitó a la empresa Aura Interactiva Ecuador S. A. remita las facturas originales con las copias respectivas de los comprobantes 001-001-0000264, 272, 279 y 284.

Es así que mediante trámite No. 109012009034189 del 26 de mayo de 2009, la empresa Aura Interactiva remite efectivamente los comprobantes referidos en originales con sus copias respectivas, y todos los documentos presentados se encuentran en blanco, es decir, se confirma lo aseverado por el Representante Legal de la empresa Aura Interactiva Ecuador S.A., que tales documentos nunca fueron entregados a cliente alguno, y que las transacciones con la empresa METROFARMA efectivamente nunca existieron.

Para mayor confirmación y sustento de nuestra parte, mediante Requerimiento No. RLS-ATRORIC09-0974 se requirió a la Imprenta Renacer, centro gráfico donde supuestamente fueron elaboradas las facturas que METROFARMA presentó, y que coincidentalmente es el mismo centro autorizado que elaboró las facturas que AURA remite en originales, presente la plantilla del diseño (modelo o matriz) utilizado para la impresión de los trabajos encomendados por la empresa Aura Interactiva Ecuador S.A., así como los comprobantes de venta emitidos por el trabajo prestado.

Treinta 30

SRI

...le hace bien al país!

El señor Raúl Briones Peña, propietario de la Imprenta Renacer, con domicilio en Guayaquil, mediante trámite No. 109012009041218 de fecha 23 de junio de 2009, adjunta el diseño elaborado por la imprenta (para las facturas y comprobantes de retención) en el año 2006 para la empresa Aura Interactiva Ecuador S.A. además de la copia de la factura 001-001-0000084 emitida el 8 de abril de 2006 a Aura S.A. por los servicios de impresión efectuados, el reporte de impresión de trabajos y otros documentos. Se analizó entonces el diseño presentado por Imprenta Renacer y es exactamente igual a las facturas presentadas por Aura Interactiva Ecuador S.A.

Son iguales
Facturas de
LA IMPRENTA
CON LAS FACTURAS
de Aura

Con toda la información recopilada por la Administración Tributaria, se llega a la innegable conclusión que la empresa METROFARMA, presento e intenta hacer un uso doloso de documentos falsos, conforme la figura tipificada en el Art. 341 del Código Penal vigente.

Con lo expuesto, vendrá a su conocimiento que el Sr. Luis Rodrigo Vargas Guevara Representante Legal de la empresa METROFORMA, debía conocer el origen de las facturas presentadas por su representada a través de su contadora la Sra. Silvia Villagómez, las cuales no corresponden a las adquisiciones y servicios que asegura haber recibido, procurando con ello aumentar sus gastos por compras realizadas a un proveedor que ha negado la transacción, y de ésta manera reducir sustancialmente sus ganancias y consecuentemente reducir el pago de sus impuestos.

La utilización de éstos documentos (comprobantes de venta falsos), constituyen uso doloso e indebido de documento privado con fines ilícitos, infracción penada y tipificada en el Art. 341 del Código Penal que señala: "En los casos expresados en los precedentes artículos, el que hubiere hecho uso, dolosamente, del documento falso, será reprimido como si fuere autor de la falsedad.", por cuanto, con las facturas que presentó redujo ostensiblemente los montos a ser declarados.

La sola utilización de los comprobantes, independientemente del perjuicio tributario, constituye de por sí una infracción que es punible y debe ser perseguida y sancionada con todo el rigor de la ley, que además constituye un delito penal común.

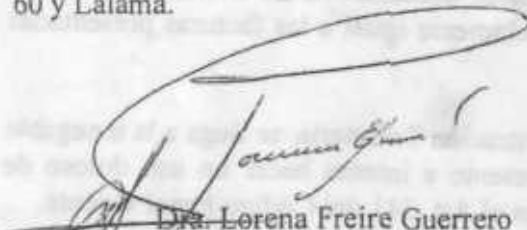
Por lo expuesto, acudo ante usted y denuncio esta infracción que reitero es punible y pesquisable aún de oficio, y debe ser sustanciada por acción pública, en tal virtud solicito a su autoridad realizar todas las indagaciones de rigor para instruir el sumario investigativo de la forma como manda el Código de Procedimiento Penal.

A más de la información que adjunto a la presente denuncia, oportunamente iré aportando más evidencias documentales que permitan a usted Señor Fiscal, tener una idea cierta del hecho denunciado.

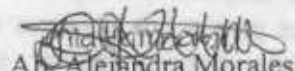
No estoy impedida de presentar esta denuncia y no va en contra de persona alguna que prive la ley, y estoy listo para reconocerla en el momento que así usted lo requiera.

Autorizo al Dr. Fabián Altamirano y a la Ab. Alejandra Morales para que a mi nombre suscriban individual o conjuntamente cualquier escrito en este proceso.

Recibiré notificaciones en el Casillero Judicial No. 248 del Palacio de Justicia de la ciudad de Ambato o en las oficinas del Servicio de Rentas Internas ubicadas en la calle Bolívar 15 60 y Lalama.


Dra. Lorena Freire Guerrero
DIRECTORA REGIONAL DEL SERVICIO
DE RENTAS INTERNAS DEL CENTRO UNO


Dr. Fabián Altamirano Dávila
Mat. 6547 C. A. P.
ABOGADO


Ab. Alejandra Morales
Mat. 809 C. A. T.
ABOGADA

Documentos Adjuntos:

- Copia Certificada de la Orden de Determinación Tributaria No. 2008180018
- Certificación del RUC de la empresa METROFARMA No. 1890153018001
- Copia certificada del Requerimiento de Información No. RLS-ATRORIC09-00866
- Copia certificada del Requerimiento de Información No. RC1-ASOORIC09-00079
- Copias certificada del Acta Entrega – Recepción de Documentos de fecha martes 31 de marzo de 2009 suscrito por la Dra. Silvia Villagómez, en calidad de Contadora General de METROFARMA CIA. LTDA. Y por la cual entrega los documentos controvertidos
- Copias simples de las Copias certificadas de las Facturas 001-001 264, 272, 279 y 284, que han sido presentadas por la empresa METROFARMA.



Glosario de Términos

Sistema.- Conjunto de principios, normas o reglas enlazados entre sí, acerca de una ciencia o materia. Ordenado y armónico conjunto que contribuye a una finalidad.

Régimen.- Sistema de gobierno. Manera de regir o regirse. Normas o prácticas de una organización cualquiera, desde el Estado hasta una dependencia o establecimiento particular.

Ordenamiento Jurídico.- Conjunto de normas positivas vigentes relacionadas entre sí y escalonadas o jerarquizadas que rigen en cada momento la vida y las instituciones de todas clases dentro de una nación determinada.

Empirismo Jurídico.- Que trata de elaborar una teoría general del Derecho prescindiendo de elementos axiológicos y subjetivos que abarque los conceptos y nociones fundamentales comunes a todos los ordenamientos jurídicos, empleando en sus investigaciones métodos exclusivamente empíricos.

Incompatibilidad.- Impedimento o tacha legal para ejercer una función determinada o para ejercer dos o más cargos a la vez, o para emplear dos normas a la vez que no se acomodan la una a la otra.

Inaplicabilidad.- Que carece de aplicación, por haber perdido su energía o vigencia, o debido a que no se adapta a la situación, al caso.

Impunidad.- Es definida como la falta de castigo, así como impune es lo que queda sin castigo. Esto es la libertad de un delincuente.

Prisión.- Establecimiento carcelario donde se encuentran los privados de libertad por disposición gubernativa o judicial. Nombre de una pena privativa de libertad, de duración y carácter variables de un país a otros.

Reclusión Menor.- Pena privativa de libertad, que se cumplirá en los establecimientos precitados, se divide en ordinaria de tres a seis años y de seis a nueve años, y en extraordinaria de nueve a doce años.

Fundamentación Jurídica.- Base sobre la que se asienta el Derecho y a base de las cuales se dicta determinada sentencia.

Ordenamiento jurídico: Es el conjunto total de normas jurídicas vigentes en una comunidad política determinada. Debe distinguirse de otras dos ideas: la de sistema jurídico definido por la doctrina alemana como construcción teórica instrumental del ordenamiento y de la de orden jurídico, es que la realidad social desde el punto de vista del derecho con su tejido de relaciones jurídicas, poderes y deberes.