UNIVERSIDAD ESPÍRITU SANTO

ESCUELA DE POSTGRADO EN DERECHO

TÍTULO:

ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA RESPECTO DEL PRINCIPIO DE VOLUNTARIEDAD ESTATAL APLICADO EN EL PROCESO DE MEDIACIÓN TRIBUTARIA

ANALYSIS OF ECUADORIAN LEGISLATION REGARDING THE PRINCIPLE OF STATE VOLUNTARINESS APPLIED IN THE TAX MEDIATION PROCESS

TRABAJO DE TITULACIÓN QUE SE PRESENTA COMO REQUISITO PREVIO A OPTAR EL GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL

AUTORAS:

MARÍA JOSÉ PAREDES GARCÍA

MARÍA GABRIELA YCAZA GÓMEZ

ENERO, 2024

RESUMEN

La investigación analizó la institución de la mediación tributaria ecuatoriana, incluyendo sus beneficios y problemas. Se destacó la importancia del principio de voluntariedad y las limitaciones del derecho público, considerando la normativa ecuatoriana histórica y vigente. Además, se analizó puntualmente la diferencia en resultados respecto de las solicitudes de mediación presentadas siguiendo las reglas contenidas en la disposición transitoria séptima ("DT7") de la Ley Orgánica para el Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal ("LODESF"), en contraste con las que se rigen por la normativa vigente. Los resultados demostraron que las solicitudes bajo la disposición transitoria séptima, tienen un procedimiento legal establecido, por lo que concluyeron obteniendo acuerdos totales, además de significativos valores recaudados en beneficio del Estado. En contraste, las solicitudes de transacción pura presentaron desafíos por no contar con un procedimiento definido -respecto de concesiones mutuas-, evidenciando la falta de limitaciones claras y normativas específicas que determinen un procedimiento objetivo. Esto deja espacio para interpretaciones variables, además de estar sujetas a la aprobación de la Procuraduría General del Estado, lo que retarda su finalización. Se concluyó que la presencia de procedimientos legales claros son fundamentales para el éxito y eficiencia de la mediación tributaria. Se recomendó profundizar en el estudio de esta problemática por la extensión del tema y su complejidad, sugiriendo análisis detallados en investigaciones futuras. Este trabajo resalta la importancia de adoptar reformas legales que establezcan marcos más transparentes y eficientes para la mediación tributaria, promoviendo soluciones consensuadas y agilizando la resolución de disputas.

Palabras claves: *métodos alternativos de solución de conflictos, mediación tributaria, transacción, principio de voluntariedad, administración pública.*

ABSTRACT

The research analyzed the institution of Ecuadorian tax mediation, including its benefits and problems. The relevance of the principle of voluntariness and the limitations of public law were highlighted, considering historical and current Ecuadorian regulations. In addition, the difference in results regarding the mediation requests presented by the rules of the seventh transitional provision ("DT7") of the Organic Law for Economic Development and Fiscal Sustainability ("LODESF") was expressly analyzed, in contrast to those that are governed by current regulations. The results demonstrated that the requests under the seventh transitional provision have an established legal procedure, which is why they concluded in total agreements, in addition to significant amounts collected in benefit of the State. In contrast, pure transaction requests presented challenges for not having a defined procedure - regarding mutual concessions - evidencing the lack of clear limitations and specific regulations that characterize an objective procedure. This leaves room for variable interpretations, in addition to being subject to the approval of the State Attorney General's Office, which delays its completion. The presence of clear legal procedures is fundamental for the success and efficiency of tax mediation. It was recommended to further study this problem due to the extent of the topic and its complexity, suggesting detailed analyzes in future research. This work highlights the importance of adopting legal reforms that establish more transparent and efficient frameworks for tax mediation, promoting consensual solutions and streamlining dispute resolution.

Keywords: *alternative dispute resolution methods, tax mediation, transaction, principle of voluntariness, public administration.*

1. INTRODUCCIÓN

El principio de voluntariedad es una piedra angular en los procesos de mediación, especialmente cuando se trata de la participación del Estado como parte en la resolución de conflictos. Este principio establece que la intervención estatal en la mediación es un acto voluntario y no coercitivo, esto implica que el Estado no está obligado a llegar a un acuerdo de mediación a menos que lo decidan de manera libre y soberana. Esta noción fundamental no solo respeta la autonomía del Estado, sino que también fomenta un entorno de diálogo confidencial y flexible donde las partes pueden buscar soluciones pacíficas para sus diferencias sin compromisos vinculantes. En este contexto, se analizará el principio de voluntariedad del Estado en los procesos de mediación tributaria, tomando en consideración las limitaciones de las actuaciones públicas.

El problema que se abordará es la falta de normativa vigente que sea clara y la existencia de un procedimiento objetivo para llevar a cabo mediaciones con el Estado en materia tributaria en el contexto del derecho ecuatoriano. La norma vigente se contrastará con la DT7 emitida con la publicación de la LODESF. Es esencial este análisis dado que las mediaciones tributarias tienen cada vez más acogida en el país; y, a pesar de que existen ciertas regulaciones generales para este proceso con la Administración Pública, es crucial evaluar su efectividad y aplicabilidad para prevenir posibles riesgos que puedan afectar la eficiencia de este método de resolución de conflictos.

Además, este análisis busca ofrecer recomendaciones para establecer procedimientos objetivos en mediaciones tributarias, considerando el contexto del derecho público y el principio de voluntariedad. La finalidad es contribuir a mejorar la equidad, eficiencia y legitimidad de la mediación tributaria en el Ecuador, beneficiando a las partes involucradas y obteniendo como resultado una decisión orientada al ganar-ganar.

Este análisis pretende examinar cómo las limitaciones del derecho público frustran el principio de voluntariedad influyendo en la resolución de disputas tributarias, así como su impacto en la eficiencia de los procesos de mediación y su papel en promover soluciones consensuadas. El

objetivo tiene como finalidad determinar la efectividad y la relevancia de este principio en el contexto tributario ecuatoriano.

Este artículo tendrá un enfoque de investigación cualitativa y cuantitativa, a su vez, será analítico ya que se revisará la legislación ecuatoriana respecto de las mediaciones tributarias con el Estado. Además, se llevará a cabo un análisis de casos específicos con el Servicio de Rentas Internas, enfocado en procesos con Grandes Contribuyentes. Por ello, se busca aportar claridad sobre la aplicación práctica y la efectividad de la mediación tributaria en el contexto ecuatoriano.

2. MARCO TEÓRICO Y EL ESTADO DEL ARTE

2.1. Breve reseña histórica sobre la mediación y sus principales beneficios.

La evolución de la mediación en la historia ha dejado una marca duradera en la forma en que las sociedades abordan las disputas. En civilizaciones como la griega y la romana, los mediadores facilitaban acuerdos en asuntos civiles y penales, fomentando la reconciliación en lugar de la confrontación. Durante la Edad Media, la mediación floreció en el ámbito comunitario y familiar. Líderes religiosos y figuras locales actuaban como mediadores para mantener la cohesión social. Sin embargo, con el surgimiento de sistemas legales más formales durante el Renacimiento, la mediación experimentó un declive temporal, cediendo terreno a procesos judiciales más estructurados (Moreno, 2010, p. 21-22).

A lo largo del siglo XX, la mediación resurgió como respuesta a las limitaciones del sistema judicial tradicional. Se establecieron programas formales de mediación en diversos contextos, desde disputas familiares hasta conflictos laborales y comerciales. Ahora bien, la entrada en vigencia de la mediación en Ecuador se consolidó con la promulgación de la Ley de Mediación y Arbitraje de 1997. Esta legislación estableció las bases legales para la práctica de la mediación en el país, abordó aspectos clave como: la definición de la mediación, los requisitos para ser mediador, y las condiciones bajo las cuales se podía utilizar este método alternativo de resolución de conflictos.

La legislación relacionada con la mediación en Ecuador ha experimentado actualizaciones y modificaciones para adaptarse a las necesidades cambiantes y mejorar la eficacia del proceso. La finalidad es perfeccionar los procedimientos, ampliar el alcance de la mediación a diferentes áreas del derecho, entre otras. A pesar de los avances, la mediación en Ecuador enfrenta desafíos como la necesidad de una mayor conciencia pública y la consolidación de normativa clara y de un procedimiento objetivo que permita la integración en el sistema de justicia y la consolidación de una cultura de resolución pacífica de conflictos en el Ecuador.

Principales Beneficios de la Mediación	
Fuerza Legal	Los acuerdos logrados en mediación -plasmados en su respectiva Acta de Mediación- tienen la fuerza legal de una sentencia ejecutoriada de última instancia, y de cosa juzgada.
Control	Durante un proceso de mediación las partes involucradas controlan el resultado de la disputa, ya que la misma no está en manos de un juez o árbitro. Además, evita los prolongados procesos judiciales o arbitrales.
Agilidad	Un proceso de mediación supone un importante ahorro de tiempo ya que no debe durar más allá de unos pocos días. Siempre será infinitamente más breve que la vía judicial.
Ahorro	Al ser un proceso ágil, la mediación evita que las partes dediquen un exceso de recursos (en tiempo y dinero) a la disputa, convirtiéndose en una alternativa sustancialmente más económica que las vías legales o arbitrales.
Relaciones	La mediación disminuye la confrontación entre las partes involucradas, lo que les permite conservar valiosas relaciones personales y comerciales (las cuales pueden ser rentables en el tiempo).
Creatividad	Las partes pueden llegar a acuerdos que van más allá del reclamo original, lo cual es imposible en un litigio o arbitraje.
Confidencialidad	Todo lo que sucede en el proceso de mediación es estrictamente confidencial. En caso que la disputa no se haya resuelto en mediación, las partes no pueden hacer uso de la información intercambiada (incluidas las fórmulas de arreglo planteadas) en un posterior proceso litigioso.

Fuente: Centro de Mediación Empresarial - CME®[1]

[1] El Centro de Mediación Empresarial - CME®, es un centro de mediación autorizado y registrado por el Consejo de la Judicatura en Ecuador, cuyo objetivo es resolver conflictos únicamente a través de la mediación. Se especializa en temas empresariales y su director es Francisco Alarcón Alcívar.

Carbonell, E. (2021) destaca la importancia de "la mediación como un medio efectivo de tutela judicial". Este enfoque sugiere que la mediación no solo se presenta como un mecanismo para resolver disputas sino que también desempeña un papel crucial en la garantía de una tutela judicial efectiva alentando la construcción de un entendimiento y la promoción de la paz social. En igual sentido, la declaración constante en el "GLOBAL POUND CONFERENCE NORTH AMERICA REPORT"[2], concluye que "las partes valoran cada vez más la mediación, lo cual se puede atribuir, a la percepción de la mediación como un proceso más orientado hacia soluciones colaborativas y menos adversarial que otros métodos de resolución de conflictos". Lo que revela la creciente influencia y valoración de la mediación en el ámbito de la resolución de disputas.

2.2.Antecedentes respecto del principio de voluntariedad Estatal.

En el contexto de la mediación, el principio de voluntariedad se refiere al hecho de que la participación debe ser voluntaria para todas las partes involucradas. El autor Bernal, T. (2008) expresa que "la voluntariedad es una característica definitoria de la mediación y difícilmente puede entenderse la participación en un proceso de mediación si las partes no quieren implicarse. El querer está relacionado con su actitud positiva hacia la mediación". Tal como lo reafirma el autor, la voluntariedad es esencial para preservar no sólo la autonomía de las partes, sino también para garantizar que sea un proceso genuinamente consensuado y orientado hacia soluciones colaborativas. La autora Odongo, N. (2021) considera al principio de voluntariedad como "una característica distintiva de la mediación y los procedimientos judiciales", por lo que este principio proporciona a las partes no solo la oportunidad de buscar soluciones consensuadas y beneficiosas sino que, además, destaca la flexibilidad de la mediación para adaptarse a las necesidades específicas de las partes involucradas.

El principio de voluntariedad en la mediación se encuentra respaldado y fortalecido por instrumentos jurídicos internacionales como la Convención de las Naciones Unidas sobre Acuerdos de Conciliación resultantes de la Mediación Internacional.[3] Los Estados parte reconocen que la participación en la mediación es una decisión voluntaria. Desde una perspectiva jurídica,

[2] American Arbitration Association-International Centre for Dispute Resolution Foundation

[3] Convención de Singapur

esta afirmación refleja el reconocimiento internacional de la autonomía de las partes para decidir participar en procesos de mediación. Lo que garantiza la legitimidad y una base legal sólida para la toma de decisiones voluntarias. Resalta, además, la relevancia y la vinculación jurídica que denota el principio de voluntariedad al momento de poder negociar y realizar concesiones mutuas respecto de la controversia que se esté mediando.

Camarillo, B. (2020) manifiesta que "los países atraviesan una etapa histórica en la que el litigio entre partes, y de éstas con el poder público, ha provocado una suerte de 'aluvión de procesos'". Esto denota la necesidad del Estado ecuatoriano de explorar alternativas para gestionar de manera más efectiva las disputas. Al ser la mediación un proceso flexible y no adversarial, puede contribuir a reducir la carga de los sistemas judiciales y mejorar la relación entre el Estado y los contribuyentes.

La implementación de la mediación[4] refleja la flexibilidad y adaptabilidad de la administración pública para abordar disputas de manera colaborativa, evitando conflictos prolongados y preservando recursos públicos. Al optar por la mediación se promueve la agilidad en la toma de decisiones, fomenta la colaboración interinstitucional, mejora relaciones y al mismo tiempo ofrece una vía para la participación ciudadana en la resolución de conflictos. Rivero, R. (2016) resalta que "la implementación de mecanismos alternativos acarrea una "reducción de la litigiosidad", principalmente en actos en materia de personal y/o ejercicio de la potestad sancionatoria". Además, la voluntariedad en la administración pública contribuye a la eficiencia y efectividad en situaciones de conflictos complejos, proporcionando un enfoque ágil y participativo para la toma de decisiones gubernamentales.

2.3. Evolución Normativa de la Mediación Tributaria en Ecuador.

La transacción está reconocida en la normativa civil ecuatoriana como un modo de extinción de las obligaciones patrimoniales. Principalmente caracterizada por una naturaleza contractual y un escenario extrajudicial, su objeto reside en la finalización de un litigio iniciado o evitar uno eventual. Desde una óptica procesal, la transacción ha sido categorizada como un

[4] Como un Método Alternativo de Resolución de Conflictos

método de resolución de controversias la cual además de los efectos clásicos de los convenios y contratos, engendra consecuencias jurisdiccionales como lo es la imposibilidad de que se resuelva el fondo del asunto transigido en la esfera judicial.

En principio la doctrina y la normativa ecuatoriana sostenían que la transacción no podía ser empleada para disponer sobre el contenido de obligaciones tributarias. Sustentándose en una idea simple de transigibilidad, en palabras de Andrade Cevallos (2012), solo podía someterse a transacción aquellos "asuntos que están en el comercio, que son de libre disposición de las personas, es decir, (…) todos los objetos y derechos que la persona puede libremente disponer". Martha Escobar, subdirectora del área de litigios en lo contencioso administrativo y tributario de la Procuraduría General del Estado, en el boletín de prensa UCS/104, sostenía que en las obligaciones tributarias "el Estado asume una posición de poder, mientras los ciudadanos tienen la obligación de acatar sus disposiciones" y que al ser una imposición general, " una controversia de esa naturaleza jamás podría solucionarse con una mediación por ser absolutamente intransigible".

Contrario a este aparente consenso de oposición, han existido al menos dos momentos en la evolución normativa ecuatoriana donde figuras muy semejantes a la transacción tributaria estuvieron vigentes. El primero es el convenio o concordato tributario, establecido en el Código Fiscal de 1963. Este pretendía que las administraciones tributarias y los particulares resuelvan de forma negociada, cuestiones sobre hechos controvertidos que eran de relevancia para la fijación de la base imponible de tributos internos y externos. Troya Jaramillo (2004) establece que el concordato tributario es:

> (…) un acto administrativo que exige para su eficacia la adhesión del contribuyente. Tiene carácter transaccional diferente de la transacción prevista en el Código Civil. Deberá versar exclusivamente sobre cuestiones de hecho de las que dependa la medida de la obligación tributaria; no puede referirse a asuntos de derecho. Sirve para fijar la base de la liquidación de los impuestos y tendrá lugar cuando no se pueda establecer en forma cierta y determinada la obligación tributaria. (p. 18)

El segundo hito se encuentra en las reformas a la Ley de Régimen Tributario de 1993, con la figura del convenio tributario, una suerte de determinación mixta y convenida aplicable

únicamente a ciertos tributos internos.[5] La determinación que la administración tributaria y el sujeto pasivo acordaban en el convenio tributario se tenía "por definitiva y la administración no pod[ía] efectuar fiscalización alguna" (Troya Jaramillo, 2004).

Por otra parte, se advierte que la transacción tributaria no circunscribe su objeto a la extinción de una prestación patrimonial, sino que sirve para resolver o prevenir controversias respecto de diversas potestades tributarias (García-Herrera, 2019). Resulta posible identificar dentro de la legislación tributaria vigente, algunos escenarios de actividad conjunta entre administración tributaria y sujetos pasivos que pueden calificarse al menos como métodos alternativos de resolución de conflictos propios del derecho tributario. Un ejemplo es la posibilidad de que se extienda el plazo de pago de los tributos mediante un convenio de pago como contempla el artículo 41 del Código Tributario ("CT"), que se puede valorar como un acto convencional de diferimiento de la potestad recaudatoria. De lo revisado, se evidencia que las formas transaccionales y métodos alternativos de solución de conflictos no han sido ajenos al derecho tributario ecuatoriano, inclusive algunas de sus manifestaciones continúan vigentes en la actualidad.

La que demanda mayor estudio, es la nueva forma de transacción tributaria estatuida con la LODESF tras la pandemia COVID-19. Con ella se adicionaron varias disposiciones al artículo 56 del Código Tributario que guardan consonancia con el concordato tributario del Código Fiscal de 1963 y el convenio tributario de las reformas tributarias de 1993.

La actual figura de transacción tributaria se diferencia de la transacción civil por no limitarse a un tópico meramente dinerario sino que abarca situaciones relacionadas con varias de las potestades de la administración tributaria. Ambas tienen como efectos procesales la definitud e inimpugnabilidad, en virtud de lo cual no puede volver a tratarse lo resuelto por ésta en sede judicial o administrativa.

[5] Tales como el impuesto a la renta, el IVA y el ICE.

3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El principio de voluntariedad que rige la participación de las partes en procesos de mediación tributaria,[6] la falta de normativa precisa y la ausencia de un procedimiento claramente definido y objetivo para llevar a cabo mediaciones con el Estado, plantean un desafío significativo. A pesar de la existencia de disposiciones legales y el marco regulatorio establecido por el Reglamento a la Ley de Arbitraje y Mediación ("RLAM"), la LODESF y su Reglamento, la aplicación concreta de estos principios en el contexto de la participación estatal carece de la claridad necesaria. Esto, se convierte en un obstáculo crucial al momento de determinar con precisión el alcance de la voluntariedad del Estado para realizar concesiones mutuas, dificultando las posibilidades de alcanzar acuerdos de mediación. La falta de claridad en torno a los aspectos esenciales crea un terreno propicio para interpretaciones variadas y subjetivas, lo que podría desencadenar conflictos y diluir la eficacia del proceso de mediación.

Esta ambigüedad normativa no solo impacta la toma de decisiones por parte del Estado, sino que también genera incertidumbre para los contribuyentes y demás actores involucrados. La ausencia de un procedimiento específico puede dar lugar a inconsistencias en la aplicación del principio de voluntariedad, resultando en que la participación del Estado se vea influenciada por factores no necesariamente alineados con los objetivos de resolución de conflictos de manera eficiente y justa.[7] Por lo expuesto, se plantea el siguiente problema jurídico: ¿La falta de limitaciones claras, así como la ambigüedad normativa, afecta la eficacia del proceso de mediación tributaria? En este contexto, se pretende analizar los lineamientos específicos y el marco normativo del proceso relacionado con la participación estatal en la mediación tributaria; así como, la incidencia de los mismos en la eficacia procesal. Se proponen posibles soluciones que fortalezcan la aplicación coherente y célere del principio de voluntariedad en la mediación tributaria, con la participación del Estado en Ecuador.

---

[6] especialmente cuando se trata de la intervención del Estado.

[7] Para que el proceso de mediación cumpla con sus objetivos, es fundamental que las partes tengan poder de decisión amplio respecto de sus intereses reales frente a la controversia -los límites del Derecho Público conllevan a que los funcionarios se queden estancados en posiciones cerradas, reduciendo la posibilidad de realizar concesiones mutuas basadas en intereses-. Respecto del tema Carbonell, E (2021) menciona que la negociación según posiciones administrativas produce acuerdos insensatos, ineficientes y que ponen en peligro la relación entre las partes.

4. ANÁLISIS

4.1. Aplicación Práctica del Reglamento de Arbitraje y Mediación, la Ley Orgánica para el Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal y su Reglamento.

Las obligaciones tributarias se traducen en la existencia de un vínculo jurídico personal existente entre un Estado o entidad acreedora de tributos con los contribuyentes o quien corresponda. Esta obligación supone satisfacer una prestación de dinero, especies o servicios apreciables en dinero, al haberse verificado el hecho generador previsto en la ley (Cortez Domínguez, 1965, 10-11).

La LODESF, así como su Reglamento, introdujeron en la práctica las reformas al CT, mismas que finalmente reconocen que las obligaciones tributarias pueden ser objeto de transacción. En consecuencia, es preciso identificar el procedimiento de creación de la voluntad estatal, así como sus limitaciones. No sería factible para una institución acceder a la firma de un acuerdo mediante el cual se pueden extinguir ciertos aspectos de las obligaciones tributarias, o abstenerse de continuar un proceso judicial que es beneficioso para las arcas del Estado, sin la existencia de un procedimiento claro.

Aterrizando la problemática, se reconoce que la normativa ecuatoriana ha implementado grandes avances respecto de la creación de la voluntad estatal para colaborar con los contribuyentes en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias. No es un hecho controvertido, tal como fue expuesto por Oelckers Camus (1984), que las actuaciones de la administración pública se encuentran limitadas por principios como lo son el imperio de la ley y el respeto de la legalidad como consecuencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Lo anterior principalmente se traduce en la seguridad jurídica reconocida a nivel constitucional. En la práctica, la generalidad terminológica de la norma genera una problemática para los funcionarios públicos encargados de la aprobación de las actas y acuerdos transaccionales. Por ello, la vaguedad con la que se redactaron los textos normativos no demuestra una certeza con respecto a la puesta en práctica del proceso de mediación tributaria.

En concreto, el artículo 23 del Reglamento a la LODESF contempla la necesidad de generar un informe previo a la suscripción de un acta de transacción. Este informe costo-beneficio deberá ser aprobado por la máxima autoridad de la institución. Es importante mencionar que no existe instructivo ni reglamento alguno que establezca lineamientos generales a tomar en consideración para la elaboración de este. La normativa pertinente establece una obligación de contar con análisis previos a la suscripción de las actas de mediación, sin embargo no se establecen parámetros mínimos a cumplir en caso de existir revisión por parte de las autoridades de control.

El artículo 16, numeral 4 del RLAM, reconoce una supuesta libertad administrativa. Esto, en razón de que prevé que los funcionarios públicos involucrados en la generación de los informes y suscripción del acta, no incurrirán en responsabilidad civil o administrativa, salvo la verificación de existencia de dolo en el procedimiento. Esa "libertad" también se contempla en la LODESF, artículo 56.8, último inciso. Así, se muestra una doble problemática ya que, por un lado, los funcionarios administrativos no cuentan con la certeza de lineamientos mínimos. Por otro lado, la generalidad y la libertad que la norma otorga a los funcionarios podría significar carta abierta para arbitrariedades por parte de la administración.

El RLAM, así como la LODESF y su Reglamento, contemplan situaciones específicas en las cuales el acta transaccional debe aprobarse previamente por la Procuraduría General del Estado ("PGE"). Con esto, es claro que el proceso de creación de voluntad estatal para llegar a un acuerdo en materia tributaria -y en cualquier materia- es completamente discrecional de las instituciones públicas. Si bien se reconoce que la mediación se funda en el principio de voluntariedad de las partes, no es menos cierto que la forma en la que está estructurado con entidades estatales es una puerta para la incertidumbre.

Ahora, no es menos cierto que la administración pública ha tratado de solventar dudas para facilitar la aplicación práctica de la mediación tributaria. Por ejemplo, el pronunciamiento emitido por el Procurador General del Estado en Oficio No. 03729 del 20 de septiembre de 2023, por el cual pretendió dilucidar la interrogante de las reglas aplicables a la transacción intraprocesal. En el mismo, concluyó que las reglas constantes en el artículo 56.2 del CT, son generales y, por lo tanto, aplicables a las transacciones tanto intraprocesales como extraprocesales.

La posibilidad de acceder a métodos alternativos de solución de conflictos supone algunas ventajas. Permite aliviar casos de retardo procesal que ponen barreras que impiden no solamente la inviabilidad de reclamar derechos y obligaciones, además, evita el incumplimiento de garantías procesales, común en la justicia ordinaria ecuatoriana (Camaaño et al., 2019).

4.2. Análisis de casos específicos de mediación tributaria con el Servicio de Rentas Internas, enfocado en solicitudes presentadas por Grandes Contribuyentes.

Como se mencionó en la sección 2.3 *supra*, la LODESF se publicó en el contexto particular de la pandemia. Con ella, la administración pública pretendió abrir la puerta a la posibilidad de que las obligaciones tributarias sean expresamente susceptibles de transacción. Es preciso mencionar que, gracias a la normativa, se presentaron dos escenarios que demuestran cabalmente los beneficios de contar con procedimientos determinados para la construcción de acuerdos, así como las consecuencias del supuesto contrario. Para efectos del trabajo, el enfoque se realizará únicamente en procesos de mediación con grandes contribuyentes del Estado.

La DT7 de la LODESF contempla un supuesto que se presentó en un tiempo determinado. No obstante, es necesario recalcar que este fragmento normativo establece (i) el porcentaje de remisión de intereses y recargos del que puede beneficiarse el contribuyente dependiendo de la fecha en la que se haya solicitado la mediación; y, (ii) las condiciones por las que el solicitante accede a participar en mediación (beneficiándose la administración pública especialmente de la condición de pago inmediato del 25% del capital de la deuda). Por el contrario, las solicitudes que se presentaron luego del tiempo determinado en la DT7, no cuentan con la misma claridad concesional.

Como muestra práctica, se han presentado 158 casos por parte de grandes contribuyentes, de los cuales 39 culminaron en imposibilidad de acuerdo de mediación por no cumplir con las reglas del CT. De los restantes, 45 se tramitaron siguiendo las reglas contempladas en la DT7 y 74 se presentaron posterior a la vigencia de sus reglas de aplicación. Los acuerdos tramitados conforme con las reglas de la DT7 fueron cerrados en su totalidad, generando una recaudación de

un valor de USD $36.629.917,92. Por el contrario, las solicitudes tramitadas con posterioridad -a la fecha de la presentación de la información proporcionada por el SRI- se encuentran pendientes en su totalidad, con un posible valor de recaudación total de USD $120.287.774,43. Los resultados se grafican en la siguiente tabla:[8]

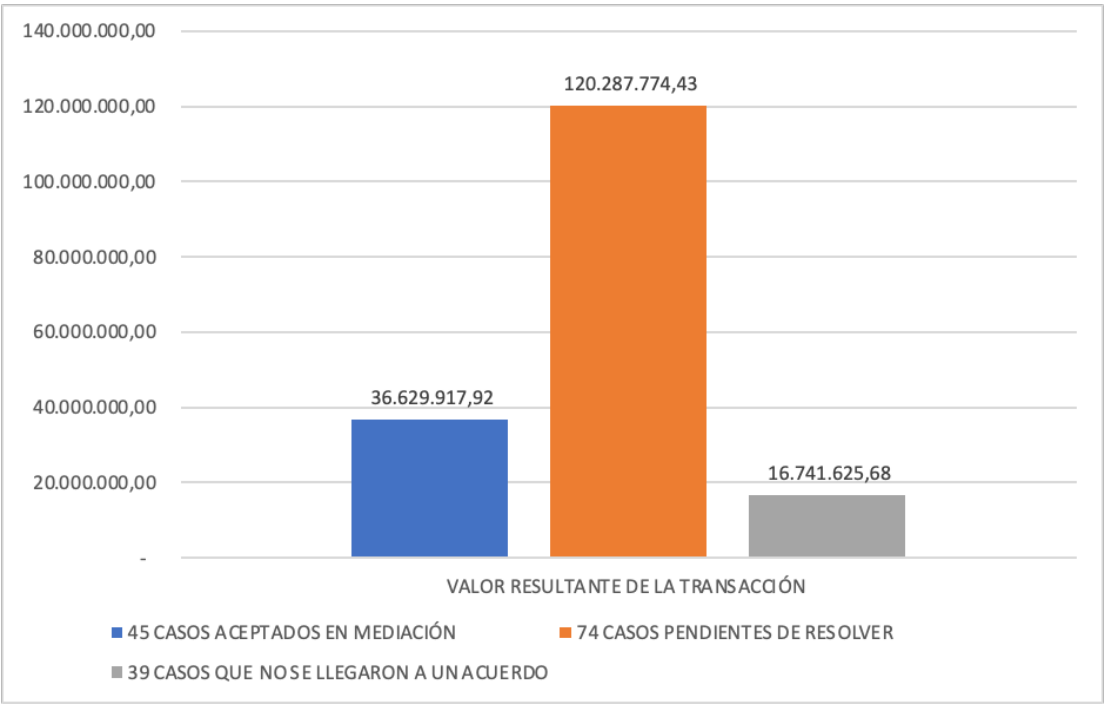

Gráfico referencial para fines didácticos

Así, es posible evidenciar las consecuencias de contar con lineamientos claros y específicos en mediaciones con instituciones públicas. De los resultados obtenidos, se muestra que al determinar el procedimiento en la norma -específicamente para aspectos tributarios, por ser en su mayoría técnicos- se obtienen mejores resultados, mismos que benefician no solo al contribuyente sino también al Estado.

Con respecto de la revisión y aprobación a cargo de la PGE, resulta óptimo que la misma norma establezca las posibles concesiones y consecuencias del sometimiento al proceso de mediación. De esta manera, la aprobación que es legalmente obligatoria puede realizarse de

[8] Los datos y valores reflejados fueron otorgados por el Servicio de Rentas Internas en una entrevista por investigación particular de las autoras para efectos del presente trabajo.

manera expedita, tal como lo contempla el pronunciamiento de la PGE en Oficio No. 19668 del 02 de agosto de 2022, respecto de las solicitudes tramitadas por la DT7. En la actualidad, para aprobación del acta de acuerdo por parte de la PGE, se solicita (i) el informe costo-beneficio; (ii) un informe de recuperación del dinero en el tiempo; (iii) informe jurídico sobre posibilidades de ganar en sede judicial; y, (iv) el borrador de acta de acuerdo de mediación para la revisión, tal como lo contempla el artículo 56.8 del CT.

La presencia de casos aún pendientes de resolución bajo la categoría de transacción pura, junto con la necesidad de aprobación de la Procuraduría General del Estado, sugiere una mayor complejidad y posiblemente un mayor tiempo de procesamiento. La falta de un procedimiento establecido puede generar ambigüedad. Esto directamente afecta la eficacia del proceso de mediación, al tiempo que la necesidad de la aprobación de la Procuraduría General del Estado añade un elemento adicional de burocracia.

5. CONCLUSIONES

En suma, la falta de normativa clara y de un procedimiento objetivo respecto de las mediaciones tributarias, especialmente en el contexto del derecho ecuatoriano, plantea un desafío significativo. La ambigüedad normativa y la ausencia de lineamientos específicos afectan la eficacia del proceso de mediación, generando incertidumbre tanto para el Estado como para los contribuyentes. En resumen, la claridad normativa, la definición de procedimientos objetivos y la promoción de la mediación como un medio efectivo y voluntario son elementos clave para fortalecer la aplicación coherente del principio de voluntariedad en la resolución de disputas tributarias. Estas medidas pueden contribuir a mejorar la eficiencia, equidad y legitimidad de la mediación tributaria en Ecuador, beneficiando a todas las partes involucradas y promoviendo decisiones orientadas a un resultado ganar-ganar. Esto evita recurrir a costosos litigios; así como también, prevenir interpretaciones variadas y subjetivas que podrían desencadenar conflictos y diluir la eficacia del proceso de mediación.

Para dar respuesta a la pregunta planteada en el problema, se concluye que la participación del Estado en los procesos de mediación tributaria en Ecuador presenta de manera evidente un

escenario de ambigüedad que podría afectar la eficacia del proceso. A pesar de que el principio de voluntariedad debe primar en un proceso de mediación, la falta de limitaciones claras y normativas específicas que determinen un procedimiento objetivo, deja espacio para interpretaciones variables e inciertas por parte de la administración pública. Esta ambigüedad puede dar lugar a desafíos ya que las partes podrían percibir la intervención estatal de manera inconsistente, comprometiendo la confianza en el proceso de mediación.

Este panorama subraya la necesidad imperiosa de llevar a cabo un análisis y estudio a profundidad de la situación en futuras investigaciones. Sin embargo, debido a la extensión y complejidad del tema, se reconoce la limitación de abordar exhaustivamente esta problemática en el marco de la presente investigación. La ambigüedad identificada y la falta de normativa clara, destaca la importancia de investigaciones ulteriores que permitan establecer límites claros relativos a la participación estatal, contribuyendo así a fortalecer la transparencia, confianza y eficacia del proceso de mediación tributaria en el ámbito ecuatoriano.

Finalmente, del análisis realizado, se recomienda que a futuro se considere la posibilidad de reformar los artículos 5 numeral f) de la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, 16 numeral 3) del RLAM y demás normas conexas, con la finalidad de que se exceptúe en el caso específico de mediaciones tributarias con el Servicio de Rentas Internas, la autorización de la Procuraduría General del Estado para poder transigir. Ya que, del análisis realizado, se ha llegado a la conclusión de que el tiempo empleado por la PGE para revisar un acuerdo de mediación resulta en la ineficacia del proceso que tiene dentro de sus beneficios ser un método ágil, librado de burocracias que pueden evitarse.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Referencias de Autor:

Andrade Cevallos, M. (2012). *Ley de Arbitraje y Mediación Transigible y Arbitraje en Equidad.* Revista Ecuatoriana de Arbitraje No. 3, 208-209.

Bernal Samper, T. (2008). *La mediación, una solución a los conflictos de pareja*. Madrid, España: Editorial Colex.

Caamaño, N., Merchán, S., & Díaz, S. (2019). *La mediación y justicia en la solución pacífica de conflictos en Ecuador*. Revista de ciencias gerenciales, 44, 62-70. Fundación DIALNET. 1856-1810

Camarillo Cruz, B. (2020). *Desafíos de los Medios Alternativos de Solución de Controversias en el Derecho Mexicano Contemporáneo.* México, Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Carbonell O'Brien, E. (2021). *La Mediación como medio de Tutela Judicial Efectiva*. Editorial Advocatus, 3.

Cortez Domínguez, M. (1965). *Los sujetos de la obligación tributaria*. *Revista de Administración Pública*, *48*, 9-106. https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2115754.pdf

García-Herrera, C. (2019). *II Encuentro de Derecho Financiero y Tributario*. Instituto de Estudios Fiscales, 43-44. España, Madrid.

Moreno Martín, F. (2010). *La Mediación y la Evolución Histórica de la Idea de Conflicto.* Mediación: Un Método de ? de Conflictos. Estudio interdisciplinario. p. 21-22. España: Editorial Colex.

Odongo Pérez, N. (2021). *La Resolución Extrajudicial de Conflictos en España a través de la normativa Estatal sobre Mediación en asuntos civiles y mercantiles*. Universitat Politècnica de València, 24.

Oelckers Camus, O. (1984). *Nuevos Roles de la Administración Pública y su Regulación por el Derecho Administrativo*. *Revista Chilena de Derecho - Universidad Católica de Valparaíso*, *471*(11), 1-10.

Rivero Ortega, R. (2016). *Derecho Administrativo*. Salamanca, España, Ed. Ratio Legis, York.

Troya Jaramillo, J. (2004). *Los medios alternativos de solución de conflictos y el derecho tributario internacional. Revista de Derecho N.3, 7(18,19),* 5-43. https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/1587/1/RF-03-TC-Troya.pdf

Referencias Legales:

Código Tributario [CT]. Ley 09 del 2005. 20 de diciembre de 2023 (Ecuador).

Ley de Arbitraje y Mediación [LAM]. Ley 14 del 2016. 21 de agosto del 2018 (Ecuador).

Ley Orgánica para el Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal [LODESF]. Ley 14 del 2016. 20 de diciembre de 2023 (Ecuador).

Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado [LOPGE]. Ley 15 del 2004. 14 de mayo de 2021 (Ecuador).

Reglamento a la Ley de Arbitraje y Mediación [RLAM]. Ley 165 de 2021. 10 de noviembre de 2022 (Ecuador).

Reglamento Ley para el Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal [RLODESF]. Ley 304 de 2021. 10 de noviembre de 2022 (Ecuador).

Pronunciamientos y Resoluciones Oficiales:

American Arbitration Association-International Centre for Dispute Resolution Foundation. (2020). *The GPC North America Report*. International Mediation Institute, Netherlands.

Oficio No. 03729 [Procuraduría General del Estado]. Por la cual se establece que no es necesaria aprobación de PGE para cerrar acuerdos de mediación tributaria acogida a la DT7. 20 de septiembre de 2023.

Oficio No. 19668 [Procuraduría General del Estado]. Por la cual se establece que no es necesaria aprobación de PGE para cerrar acuerdos de mediación tributaria acogida a la DT7. 02 de agosto de 2022.

Organización de Naciones Unidas. (2018). *Convención de Singapur sobre la Mediació*n. New p. 174.

Procuraduría General del Estado (2019). *Los procesos tributarios son intransigibles*. Boletín de prensa, UCS/104. http://www.pge.gob.ec/images/2022/BOLETIN_CORRECCION/Los_procesos_tributarios_son_intransigibles.pdf