



**SEÑOR/A JUEZ/A CONSTITUCIONAL DE LA CIUDAD DE HUAQUILLAS.-
Acción de Protección**

I.- LEGITIMACIÓN ACTIVA.

Ab. Zaida Rovira Jurado, Coordinadora General Defensorial Zonal 8 de la Defensoría del Pueblo, Dra. Paola Lazzarini Stagnaro Coordinadora General Defensorial Zonal 7 de la Defensoría del Pueblo, como se acredita con los respectivos documentos habilitantes (Anexo 1 y 2); Ab. Marco Eduardo Pacheco Espíndola; Ab. Sitney Ochoa Ajila, Servidores Públicos Defensoriales, legitimados para la activación de garantías jurisdiccionales, conforme lo dispuesto en los artículos 11, numeral 3; 215, numeral 1, de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 9, literal b, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

Ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, persona afectada por las acciones y omisiones que vulneran sus derechos constitucionales y que en el próximo apartado serán debidamente singularizadas.

II.- LEGITIMACIÓN PASIVA.-

Los legitimados pasivos son: Economista Pedro Xavier Cárdenas Moncayo, en su calidad de **DIRECTOR GENERAL y REPRESENTANTE LEGAL DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS DEL ECUADOR**; abogado Gabriel Fernando Díaz Lozada, **DIRECTOR DISTRITAL DE HUAQUILLAS DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS DEL ECUADOR**.

Se contará también con la presencia del Delegado Provincial de El Oro, de la Procuraduría General del Estado.

III.- INTRODUCCIÓN- ANTECEDENTES DE HECHO - DESCRIPCIÓN DEL ACTO U OMISIÓN DE LA ENTIDAD QUE GENERÓ LA VIOLACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALMENTE TUTELADOS

1. INTRODUCCIÓN

Las/los Juezas/ces constitucionales desempeñan un rol protagónico en la protección de los derechos, principios y garantías constitucionales, pues al prevenir o cesar su vulneración, hacer efectiva la reparación integral y las garantías de no repetición, materializan la vivencia de los derechos humanos.

En el presente caso, la Acción de Protección es la vía más idónea, eficaz y apropiada para la tutela de los derechos del ciudadano, **ALEX ALBERTO ALBUJA VINIEZA**, a quien por su **condición de persona en movilidad humana**, el Estado está obligado a darle una atención preferente, especializada, generar ajustes razonables y acciones positivas o afirmativas.

Este criterio es respaldado por jurisprudencia constitucional, para el efecto adjuntamos dos Resoluciones de la Corte Constitucional del Ecuador:

SENTENCIA No. 273-15-SEP-CC, caso No. 0528-11-EP, de fecha 19 de agosto de 2015, la misma que en la página 23 párrafo tercero y 25 párrafo 2 señala respectivamente lo siguiente: *“...Así como también, lo que prescriben los artículos 35, 36 y 37 ibídem, que en relación a la jurisprudencia emitida por esta Magistratura Constitucional en sentencia No. 115-14-SEP-CC, caso No. 1683-12-EP, respecto a los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria exige un procedimiento efectivo inmediato -indubio pro accione” “En observancia a los derechos reconocidos y garantizados en la Constitución, este Organismo, en su jurisprudencia, ha señalado que en casos que el recurrente de una acción de protección sea una persona perteneciente a un grupo de atención prioritaria se “ (...) exige un tratamiento y procedimiento efectivo e inmediato in dubio pro acciones, esto es, la interpretación más favorable al ejercicio de las acciones que se traduce en obtener una tutela directa y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución de la República.(Anexo 3).*

2. ANTECEDENTES – HECHOS:

El ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, con cédula de ciudadanía No. 120298036-1, pertenece a un grupo de atención prioritaria (migrante retornado), ya que con fecha 02 de febrero de 2005, migró desde el cantón Huaquillas-Provincia de El Oro-Ecuador, con destino hasta Santiago de Chile, con el objeto de trabajar, progresar y construir un mejor proyecto de vida.

En Chile reside aproximadamente 7 años, y en ese tiempo se une con la ciudadana señora Jenny Joely Alcántara Callata, con quien procrean un hijo de nacionalidad de nombres **ALEXANDER JAETH ALBUJA ALCANTARA**. (Anexo 4).

El bien máspreciado que había logrado adquirir con su trabajo es un vehículo marca JEEP, modelo NEW COMPASS FWD 4x2 2.4L, año comercial 2011, el mismo que le servía para sus labores diarias, y para el transporte de su familia.

Extrañaba su patria y ante la promoción que se hizo del plan retorno y de los beneficios para los compatriotas que regresarán al Ecuador se ilusionó y en conjunto con su familia decidieron preparar el retorno al Ecuador, y traer con ellos los bienes que adquirió producto del esfuerzo y sacrificio realizado durante años en el país vecino, entre ellos el bien de más valor que era su vehículo, adquirido legítimamente. (Anexo 5)

El 20 de enero de 2012 por vía terrestre arriba a la ciudad de Huaquillas, su entusiasmo y el de su familia era indescriptible, se acerca a la oficina de la SENAE en Huaquillas donde confirman que el modelo del carro se encontraba dentro de la norma para que sea considerado como menaje de casa y poder ingresar al país libre de tributos como lo decía el Plan Retorno; no había problemas para el ingreso del vehículo; le dijeron que de conformidad con lo que dispone el artículo 12 de la Resolución No. SENAE-DGN-2013-0030-RE, debía obtener el certificado de movimiento migratorio para demostrar que había vivido más de tres años fuera del país; y que ese certificado se lo entregaban en las oficinas de la Dirección de Migración que estaba a unos pocos metros.

En la oficina de la Dirección de Migración de Huaquillas, le dijeron que había un problema en el sistema, no se encontraba la tarjeta andina y no le podían dar el certificado que registre su movimiento migratorio, documento fundamental para demostrar que había salido del país el 2 de febrero de 2005; desesperado preguntó, ¿Qué hago si estoy con mi familia listo para radicarme en mi país.?

Regreso a las oficinas del SENAE en donde le dijeron que hasta que traiga el certificado migratorio

y poder seguir con el trámite, ingrese el vehículo bajo el Régimen Especial de Uso privado del Vehículo de Turista, entregándole dicho permiso.

Una vez ya radicado en el país, por varias ocasiones intentó sacar el certificado de movimiento migratorio; el 21 de septiembre de 2012, la Dirección de Migración de Guayaquil, le entrega un certificado desactualizado que detallaba su entrada al Ecuador con fecha 20-01-2012, y su salida con fecha 02-02-2012, por lo que a esa fecha no pudo obtener la acreditación de persona migrante por el sistema desactualizada, y por ende estaba imposibilitado de demostrar documentalmente que había vivido más de tres años fuera del país. (Anexo 6) Y para que el vehículo pueda seguir circulando la SENAE le entregó el, 21 de enero de 2012; el 24 de octubre de 2012; el 27 de enero de 2013; el 06 de noviembre de 2013; autorizaciones para que el vehículo siga bajo el régimen de turista.

Por fin el 25 de abril de 2013, mediante oficio No. MDI-DMEO-CEBA-0148-2013, el **ÁREA DE ARCHIVO CENTRAL DE LA UNIDAD DE CONTROL MIGRATORIO DE EL ORO CABAF-HUAQUILLAS**, le certifica lo siguiente: *“Que una vez realizada la búsqueda en el Área de Archivo Central, **SÍ** se encontró la tarjeta andina del ciudadano ecuatoriano ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA, con C.C.: 1202980361, de fecha de salida 02 de febrero del 2005, adjunto copia certificada para los fines pertinentes.”* (Anexo 7) Fue un gran alivio pues ya podía legalizar sus bienes como menaje de casa. Sin embargo su alegría desapareció cuando en la SENAE le informan que había vencido el tiempo para poderse acoger a los beneficios, ya que para poder ser considerado como menaje de casa los bienes debían haber ingresado dos meses antes o máximo seis meses después de su retorno definitivo al país; y como él había regresado el 20 de enero de 2012 y recién el certificado migratorio lo presentaba en abril de 2013 ya no estaba amparado por este beneficio. Al reclamar indignado por cuanto esto no le habían informado oportunamente; y que como en la SENAE sabían que no era culpa de él lo del certificado de movimiento migratorio, debía el Estado ver qué alternativas aplicaba; porque si a él le hubieran avisado a tiempo mejor hubiera regresado su vehículo a Chile y lo hubiera vendido, o por último se hubiera quedado viviendo allá.

Hasta analizar algún mecanismo para solucionarle su problema, la SENAE le entregó tres autorizaciones más, el 01 de febrero de 2014; 27 de enero de 2015; 24 de abril de 2015 y 20 de julio de 2015 para que el vehículo siga circulando bajo el régimen de turista. (Anexo 8)

Con fecha 24 de abril de 2015, mantuvo una reunión entre representante del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana y el señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, con el objeto de coordinar acciones para dar una solución al caso, sin que le señalen la alternativa.

Ante ello decide acudir a la Defensoría del Pueblo, donde la Coordinación General Defensorial 8 de la Defensoría del Pueblo resuelve lo siguiente: *“...**TRES: EXHORTAR**, a las autoridades y al Director General del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador (SENAE), adoptar las medidas suficientes y necesarias a fin de posibilitar la entrega del vehículo del señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, en virtud de que el peticionario ingresó su vehículo al país, en un acto de buena fe, sin embargo por el sistema no actualizado de la DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIÓN, no pudo ingresar el mismo como menaje de casa. En consideración que el peticionario es parte de los grupos de atención prioritaria, y el Estado debe generar acciones afirmativas y ajustes razonables, según establece la Constitución Vigente.*

***CUATRO: RECOMENDAR**, a las autoridades de la Dirección Nacional de Migración, Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana, Servicio Nacional de Aduanas, coordinen acciones, a fin de posibilitar al señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, el cambio de régimen de ingreso de su vehículo marca JEEP; modelo NEW COMPASS FWD; Nro. VIN 1J4AT4FB8BD219533; AÑO 2011, de Turista al Régimen de Menaje de Casa”; El SENAE solicita*

la revisión de la resolución; y las autoridades nacionales de la Defensoría del Pueblo, resuelven ratificar en todas sus partes la resolución emitida por la Coordinación Zonal 8. (Anexo 9)

Conforme se ha demostrado al momento de su arribo al Ecuador en el año 2012, el señor **ALBUJA VINUEZA**, cumplía con lo que determina el Decreto Ejecutivo No. 888, publicado en el Registro Oficial No. 545 de fecha septiembre 29 de 2011. Sin embargo debido a que no se entregó el certificado de movimiento migratorio por causas ajenas a la voluntad del ciudad dado e imputables a la institucionalidad del Estado, no pudo iniciar oportunamente los trámites de legalización de su vehículo como menaje de casa; y cuando ya por fin pudo acceder al documento de migración recién le informan que se habían vencido los plazos para poderse beneficiar del ingreso de su vehículo en calidad de menaje de casa y por lo tanto exento de tributos,

Por la información inadecuada, y la falta coordinación interinstitucional que no existió por parte de SENAE y la Dirección de Migración, los cuales no dieron una atención preferente, prioritaria y especializada al señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA** (migrante retornado), no permitió hasta la fecha que pueda ingresar su vehículo por el **RÈGIMEN DE MENAJE DE CASA**, y lo que es peor pese a que la SENAE, conocía de la situación particular del señor **ALBUJA VINUEZA**, con fecha 19 de enero de 2016, su vehículo fue retenido en el control de Chacras, por miembros de la Unidad de Vigilancia Aduanera (UVA), por cuanto su régimen estaba vencido, tal como lo indica el Acta de Aprehensión No. UVAH-OPE-AA-2016-104 de fecha 19 de enero de 2016.

IV.- FUNDAMENTOS DE DERECHO - DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS:

1. COMENTARIO PREVIO:

Es necesario precisar señor/a Juez/a que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, cuya principal característica es la protección de los derechos consagrados en el texto constitucional y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, para cumplir con la finalidad primordial del Estado que es el asegurar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y reconocer que “el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”. (Artículos 3 y 11.9 CRE).

El profesor Hernán Salgado indica que “la expresión de derechos fundamentales hace referencia a aquellas cualidades o valores esenciales y permanentes del ser humano que son objeto de protección jurídica.

Es decir que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de derechos humanos, son de directa e inmediata aplicación ante cualquier servidor público de oficio o a petición de parte. El poder del Estado se establece para proteger a la persona humana y los derechos fundamentales. El Derecho limita dicho poder estatal para que éste respete aquellos derechos.

La Constitución de la República del Ecuador trae una obligatoriedad para todos los servidores y servidoras en general, así su Art. 426, señala: *“Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicaran directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las*

establecidas en la Constitución, aunque las partes no la invoquen expresamente". (El subrayado no es propio el texto original).

1. DERECHO DE LAS PERSONAS PERTENECIENTES A LOS GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA:

El ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, presenta una condición de vulnerabilidad, por su condición de **MIGRANTE RETORNADO** y la Constitución de la República del Ecuador, garantiza un trato preferente, prioritario y especializado, de acuerdo a lo siguiente:

La Constitución de la República del Ecuador, en su Capítulo Tercero Derechos de las Personas y Grupos de Atención Prioritaria, específicamente en su artículo 40, señala como personas y grupos de atención prioritaria a las personas en movilidad humana¹, (migrantes retornados) que conlleva la obligación del Estado a desarrollar acciones para promover sus vínculos con el Ecuador, debiendo **facilitar la reunificación familiar y estimular el retorno voluntario de las personas ecuatorianas en el exterior, cualquiera que sea su condición migratoria.** (Lo subrayado me pertenece)

La Constitución de la República del Ecuador (referencia) ha previsto la atención y trato prioritario a personas y grupos, que por las condiciones especiales que presentan son consideradas como vulnerables. El ánimo de este tratamiento preferencial tiene como antecedente principal el reconocimiento de la identidad del estatuto jurídico de todos los ciudadanos, que implica la garantía de la paridad de trato en la legislación y en la aplicación del derecho; a la igualdad material como el equiparamiento real y efectivo entre los ciudadanos, lo que a criterio de Bobbio (Referencia) es "situar a todos los miembros de una determinada sociedad en las condiciones de participación en la competición de la vida, o en la conquista de lo que es vitalmente más significativo, partiendo de posiciones iguales".

ANÁLISIS DEL DERECHO:

DEL TRATO ESPECIAL Y PREFERENTE A LOS GRUPOS DE ATENCIÓN PRIORITARIA: El ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, presenta una condición de vulnerabilidad que constitucionalmente (Art. 40), lo ubican dentro de los Grupos Atención Prioritaria, por su condición de movilidad humana como migrante retornado. La legislación nacional e internacional en materia de derechos humanos, exige una mayor protección para el ejercicio y disfrute de sus derechos a las personas que se ubican dentro de éstos grupos; ya que tales condiciones los expone a mayor riesgo de vulneración de los mismos. Si bien las normas reconocen los derechos humanos de éstas personas, se trata de garantizarles también iguales oportunidades en la vida cotidiana. Las medidas que el Estado y su institucionalidad deben adoptar para garantizar esta equiparación de oportunidades se conocen como acciones afirmativas o de diferenciación positivas, (Art. 11.2, inciso 3 de la Constitución). Por el contrario cuando un Estado no toma en cuenta las especificidades propias de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, y las trata como si tuvieran las mismas oportunidades o igualdad de condiciones en relación a la generalidad,

¹ Constitución de la República del Ecuador, artículo 40.- Se reconoce a las personas el derecho a migrar. No se identificará ni se considerará a ningún ser humano como ilegal por su condición migratoria. El Estado, a través de las entidades correspondientes, desarrollará entre otras las siguientes acciones para el ejercicio de los derechos de las personas ecuatorianas en el exterior, cualquiera sea su condición migratoria: 1. Ofrecerá asistencia a ellas y a sus familias, ya sea que éstas residan en el exterior o en el país. 2. Ofrecerá atención, servicios de asesoría y protección integral para que puedan ejercer libremente sus derechos. 3. Precautelar sus derechos cuando, por cualquier razón, hayan sido privadas de su libertad en el exterior. 4. Promoverá sus vínculos con el Ecuador, facilitará la reunificación familiar y estimulará el retorno voluntario. 5. Mantendrá la confidencialidad de los datos de carácter personal que se encuentren en los archivos de las instituciones del Ecuador en el exterior. 6. Protegerá las familias transnacionales y los derechos de sus miembros.

este trato igual puede resultar discriminatorio, pues trae como corolario la negativa o restricción de sus derechos constitucionales. Por ejemplo no se puede pretender que una persona con discapacidad que utilice silla de ruedas, suba las escaleras para ser atendido por un servidor o servidora pública en una planta alta, como lo pueden hacer las demás personas; esto sería discriminatorio para la persona con discapacidad; por ello el servidor o servidora debe bajar a prestarle la atención o debe existir ascensor u otro medio especial que le facilite el acceso a la persona con discapacidad. Nuestra Constitución de manera imperativa (Art.40) establece que el Estado está en la obligación de otorgar asistencia, atención, servicios de asesoría y protección integral a los ecuatorianos/as en situación de movilidad humana - como el señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, - para que puedan ejercer libremente sus derechos; además de promover sus vínculos con el Ecuador, facilitar la reunificación familiar y estimular el retorno voluntario.

Muchas veces existe la inquietud ¿Por qué a las personas de los grupos de atención prioritaria, se les debe dar un trato especial, preferente?, pues precisamente para materializar otro derecho constitucional, el derecho a la igualdad; pues si bien están cobijadas – como toda persona humana – por el derecho a la igualdad formal; estas personas, no tienen las mismas oportunidades que otras para vivir los derechos; por ejemplo, las personas con determinados tipos de discapacidad no tienen las mismas oportunidades que otras para ejercitar ciertos derechos, como el derecho al trabajo, a la libre movilización y tránsito, educación; por ello el Estado debe darles un trato prioritario, especial, generar medidas de acción afirmativa, acciones positivas, hacer ajustes razonables, que permitan equipararlas en oportunidades, a ello se deben las rampas en las calles, las ventanillas especiales de atención; los porcentajes de inclusión laboral entre otros - , éstos no constituyen privilegios para las personas con discapacidad, sino el garantizar que pasen de la igualdad formal, a vivir, sentir, el derecho a la igualdad material. En el caso que nos ocupa, precisamente considerando que las personas en movilidad humana, en el caso particular emigrantes retornados, el Estado debe brindarles una información clara concreta y precisa por la situación de recién llegado al país, y debe existir una gestión interinstitucional al más alto nivel posible, generando de inmediato medidas afirmativas de acción positiva y ajustes razonables, a efecto de darle solución eficaz y oportuna a sus problemas.

2. DERECHO A LA PROPIEDAD: Constitución:

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

.....

26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas. De acuerdo a la normativa antes indicada, la propiedad es un derecho fundamental, es decir el derecho de toda persona a poseer y ejercer el dominio pleno sobre sus bienes adquiridos o generados legítimamente, lo que constituye su patrimonio. Entre los derechos patrimoniales se encuentran los derechos reales, es decir los que existen en relación directa entre la persona y el objeto sobre el que se ejerce el dominio, titularidad o propiedad. La Constitución establece como únicos límites a este derecho, el que no cumpla su función social, en otras palabras que la acumulación patrimonial o de propiedades no afecte el bien común, no afecte los derechos de los demás, ni afecte el bienestar social; y que tampoco afecten al ambiente, a la naturaleza. El Estado en materia de derechos humanos asumió la obligación de RESPETAR, PROTEGER Y GARANTIZAR. El deber de respetar los derechos humanos, implica que no puede vulnerarlos, menoscabarlos o afectarlos ilegítimamente, por ejemplo el Estado no puede violar el derecho a la vida, a la integridad personal, el derecho a vivir dignamente; tiene también el deber de proteger, es decir, no permitir que otros vulneren derechos y en caso de hacerlo pues someterlos a procedimientos adecuados que deriven en la sanción correspondiente; y, el deber de garantizar que

implica adoptar medidas para que estos derechos puedan ser gozados y vividos por todas las personas, asegurando condiciones mínimas para que puedan subsistir con dignidad. En el caso que nos ocupa, no existe cuestionamiento de parte de la entidad accionada respecto a la legitimidad con que fue adquirido el vehículo, ni que haya existido intencionalidad de cometer un ilícito aduanero; por el contrario está claramente establecido la completa buena fe y sana intención para ingresar el vehículo como menaje de casa; por lo tanto la propiedad del automotor no se encuentra en entre dicho, y lo que debe el Estado es garantizar el ejercicio pleno del dominio del bien, es decir su uso, goce y disposición, el cual solo podría ser privado si existiere un acto ilegítimo, imputable al ciudadano **ALBUJA VINUEZA**, el hecho de que haya excedido el plazo para que el automotor ingrese como menaje de casa y que tal incumplimiento del plazo se deba a una circunstancia totalmente ajena a la voluntad del ciudadano, y por el contrario imputables a deficiencias en los sistemas del Estado, no pueden concluir con un resultado que vulnere el derecho a la propiedad. Por esta razón la institucionalidad estatal cuestionada en el presente procedimiento, tiene la obligación de garantizar que esto no suceda mediante la implementación de medidas especiales y efectivas que la normativa constitucional faculta y dispone que deben generarse y aplicarse, pues la Constitución, irradia, cubre, prevalece sobre cualquier otra normativa jerárquicamente inferior, precisamente con el fin supremo de garantizar la plena vigencia, vivencia y goce de los derechos humanos, principal deber del Estado, conforme lo señalan los artículos 3.1 y 11.9, de la Norma Suprema, más aún cuando se trata de una persona PERTENECIENTE A UN GRUPO DE ATENCIÓN PRIORITARIA.

3. DERECHO A LA SEGURIDAD JURÍDICA:

El Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, debió aplicar lo que disponen los siguientes artículos de la Constitución de la República del Ecuador:

“Art. 82. 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.”.

“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.”.

“Artículo 426 Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicaran directamente las normas constitucionales y las prevista en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no la invoquen expresamente”.

La inobservancia de lo señalado y el desconocimiento de los derechos antes singularizados, implica vulnerar el derecho a la seguridad jurídica

A la seguridad jurídica Gustavo Ariel Haufman en su obra “La Seguridad Jurídica y el Progreso Económico”, la concibe así: “*Cuando la experiencia le enseña al hombre que sus predicciones acerca de las consecuencias jurídicas de sus actos se cumplen con gran exactitud, y esa experiencia se reconfirma con el transcurso del tiempo, el hombre adquiere progresiva certeza acerca del cumplimiento de sus expectativas jurídicas, lo cual afianza su confianza en el sistema jurídico bajo el cual se desenvuelve.....*”. La seguridad jurídica es el fin que persigue el sistema jurídico, por eso nuestra Constitución la ubica en la categoría de derecho fundamental, por tal razón “*terceros no avasallarán derechos ajenos y que el Estado sancionará a quienes lo hagan*”.

La seguridad jurídica se logra por la certidumbre y confianza en el Derecho y por medio del Derecho. La seguridad jurídica, según la ha configurado el Tribunal Constitucional español, es la suma de una serie de factores, entre ellos: la certeza, la legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de lo no favorable, **la prohibición de la arbitrariedad**; sobre estos factores se funda la seguridad jurídica y confiere a la sociedad: orden, justicia, equidad e igualdad en libertad.

La Corte Constitucional, en la sentencia No. 023-13-SEP-CC, señaló:

*“El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, determina el principio de seguridad jurídica, el mismo que se halla articulado con el cumplimiento de las normas constitucionales, **estableciéndose mediante aquel postulado una verdadera supremacía material del contenido de la Carta Fundamental del Estado ecuatoriano**; para aquello, y para tener certeza respecto a una aplicación normativa acorde a la Constitución, se prevé que las normas que formen parte del ordenamiento jurídico se encuentren determinadas previamente; además, deben ser claras y públicas; solo de esta manera, se logra conformar una certeza de que la normativa existe en la legislación será aplicada cumpliendo ciertos lineamientos que generan la confianza acerca del respeto de los derechos consagrados en el texto constitucional..”* . (El resaltado no es propio del texto original).

Análisis del derecho a la seguridad jurídica:

Se infiere que toda persona en el país, debe tener la certeza de que existe una normativa previa, que le da la convicción y confianza de que todos sus bienes y actos están protegidos y regulados por reglas conocidas y no están sujetos a la improvisación y arbitrariedad de quienes deben garantizarlas; pero además la certeza de que estas normas reconocen y garantizan sus derechos conforme al marco constitucional, es decir que existen y serán aplicadas siempre de la manera que más favorezca la vigencia de los mismos; que aun cuando existieren contradicciones normativas se aplicaran por todas las autoridades administrativas o judiciales para cumplir con el deber más alto del Estado de respetar, hacer respetar y garantizar los derechos. La seguridad jurídica está ligada a las obligaciones de los Estados de respetar, proteger y garantizar, es decir que el marco legal y la institucionalidad estatal debe estar estructurado para no permitir que el Estado vulnere derechos, para no permitir que sus integrantes lo hagan, y para garantizar el goce de los mismos. En el tema de las personas migrantes retornadas, la norma constitucional obliga a propiciar su retorno, su regreso al país; y para ello la normativa secundaria garantiza que los bienes que constituyen menaje de casa y herramientas de trabajo, ingresen al país exentos de tributos, como lo señala el artículo 125 de Código de Orgánico de la Producción, indica: “*Exenciones.- Están exentos del pago de todos los tributos al comercio exterior, excepto las tasa por servicios aduaneros, las importaciones a consumo de las siguientes mercancías: b. Menajes de casa. Las exenciones previstas en este*

artículo serán concedidas por la servidora o servidor a cargo de la dirección distrital, excepto la de las letras a), b), c), d), g), j), k) y l); en cuyos casos no se requerirá resolución administrativa y serán regulados con forme lo determine el reglamento al presente Código.” En este sentido el artículo 212 del Reglamento al Título de Facilitación Aduanera del Código de la Producción dice: **“Menaje de Casa y Herramientas o Equipo de Trabajo.-** Se considerará como menaje de casa y herramientas de o equipo de trabajo los bienes que pertenezcan a las personas que ingresen al país con el ánimo de domiciliarse en él, acorde a las cantidades, términos, límites y condiciones establecidas mediante Decreto Ejecutivo y otras normas que sobre esta materia se expida de manera expresa. [...] Con el objeto de cumplir con la normativa antes mencionada, y facilitar el retorno voluntario de las personas ecuatorianas en el extranjero, se dicta el Decreto Ejecutivo No. 888, publicada en el Registro Oficial No. 549 de 29 de septiembre de 2011, en cuya normativa se establecen Normas Generales para la importación de menajes de casa y equipos de trabajo, por parte de personas migrantes que retornan a establecer su domicilio permanente en el Ecuador, dicho decreto ejecutivo en su artículo 1 establece lo siguiente: **“Art. 1.- Menaje de casa.-** Se considerará menaje de casa todos los elementos, nuevos o usados, de uso cotidiano de una familia, tales como electrodomésticos, ropa, elementos de baño, cocina, muebles de comedor, sala y dormitorios, enseres de hogar, computadoras, adornos, cuadros, vajillas, libros, herramientas de uso doméstico y demás elementos propios del lugar donde una persona natural o núcleo familiar habita en forma permanente, adquiridos antes de su viaje de retorno al Ecuador, embarcados en el país donde habitó de forma permanente previo a su cambio de domicilio al Ecuador. Se considera también parte del menaje de casa hasta un vehículo o motocicleta automotor de uso familiar, siempre que cumpla con los requisitos detallados en el presente decreto.” (Lo subrayado me pertenece). En este sentido el artículo 3 ibídem, señala: **“Art. 3.-Vehículo como parte de menaje de casa.-** Se considerara también parte del menaje de casa para las ecuatorianas y ecuatorianos que retornan con el ánimo de domiciliarse en el Ecuador, hasta un vehículo automotor de uso familiar o una motocicleta, siempre que su “año modelo” corresponda a los últimos cuatro (4) años, incluido el mismo de la importación. De esta normativa se extrae que existen argumentos legales necesarios, que hubiesen permitido que el señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, hubiese ingresado su vehículo como menaje de casa.

Por su parte la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 11 en el inciso constante a continuación del numeral 9, señala lo siguiente: *“El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.”*; de igual forma en el artículo 226 ibídem, se impone la obligación de que las instituciones del Estado coordinen acciones para garantizar la materialización, es decir el goce efectivo de los derechos. No se trata en esta acción de protección de actuar en contra de la institucionalidad estatal (SENAE, Dirección de Migración); sino de que se establezca de que en el momento en que no coordinaron de manera oportuna y eficiente acciones para superar la deficiencia del sistema que impedía la emisión del movimiento migratorio, para garantizar los derechos enunciados al ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, y por el contrario descargar en el ciudadano una responsabilidad por actos no imputables a su conducta y castigarlo privándole de la propiedad de su vehículo, son estos actos y omisiones las que configuran la vulneración de derechos constitucionales que el Estado a través de su autoridad señor Juez debe reparar.

Se vulnera el derecho a la seguridad jurídica, cuando se lo castiga al referido ciudadano privándole de la propiedad de su vehículo, sin que haya existido un acción u omisión imputable al mismo

4. DERECHO A RECIBIR SERVICIOS PÚBLICOS DE ÓPTIMA CALIDAD

Es necesario enfatizar que este Estado Constitucional de Derechos enfoca la atención en un servicio público de óptima calidad, como la responsabilidad que el Estado tiene **con los ciudadanos y habitantes de un país**, en este sentido los servicios públicos deben ofrecer siempre **soluciones y respuestas efectivas** a las necesidades de los usuarios, al respecto María Beatriz Casermeiro de Goytia define a la óptima calidad como; “aquel que brinda el Estado y está destinado primordialmente, a satisfacer las necesidades de los ciudadanos de una comunidad (o sociedad) donde estos se llevan a cabo y sobre la cual dicho Estado gobierna.”² En este orden de ideas, el maestro Sarmiento García, propone una definición descriptiva de servicio público, entendiendo por tal; “La actividad administrativa desarrollada por las entidades estatales o por su delegación, que tiene por finalidad satisfacer necesidades individuales de importancia colectiva, mediante prestaciones materiales en especie, periódicas y sistemáticas que constituyen el objeto esencial de una concreta relación jurídica con el administrado y asegurada por normas y principios que tienden a dar prerrogativas de derecho público a quien la cumple para permitirle la mejor satisfacción de las necesidades colectivas.”³ Todos los concepto descritos sobre el servicio público, tiene un solo objeto, la satisfacción del usuario.

El numeral 25 del artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador indica: “El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, y buen trato...” Obsérvese que la calidad de los servicios públicos es una exigencia constitucional por cuanto esta característica nos permite compensar las desigualdades de la población a la que sirve, ya que permite que en caso particular se considere sus diversas necesidades tomando en consideración las especificidades de las situaciones de la personas de atención prioritaria. (Lo subrayado me pertenece)

ANÁLISIS DEL DERECHO A RECIBIR SERVICIOS PÚBLICOS DE ÓPTIMA CALIDAD

Como consta en las normas constitucionales transcritas anteriormente, todas las personas tienen derecho a recibir servicios públicos y privados de óptima calidad, con información oportuna, completa, adecuada, eficiencia, eficacia y buen trato; es decir tienen a derecho a una atención óptima integral, que implica también tomar en consideración todas las particularidades, especificidades de las personas usuarias, entre ellas su condición de atención prioritaria para quienes la poseen. No existe duda respecto a que el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, es una entidad del sector público, que presta un servicio público, por lo tanto, cumpliendo cada entidad pública el rol legal y constitucional en el marco de sus competencias, tienen el deber, la obligación “*de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.*”, como de manera imperativa establece el artículo 226 de la Carta Suprema. Es decir todo el servicio público debe estar dirigido a garantizar, a hacer realidad el principal deber del Estado de respetar y hacer respetar los derechos humanos y garantizar su goce efectivo, que constituye la razón de ser de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, como el nuestro. Es por ello que en el caso del señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, la SENAE, como dependencia pública tenía la obligación de brindar una información apropiada al usuario respecto de la categoría migratoria apropiada para el logro de su objetivo, así como coordinar las acciones con la Dirección de Migración a fin de que el trámite administrativo siga el procedimiento

² María Beatriz Casermeiro de Goytia. La calidad de los Servicios Públicos. Secretaría General de la Gobernación de la Provincia Salta. DEFINICIÓN. La calidad es el conjunto de propiedades y características de un servicio, producto o proceso, que satisface las necesidades establecidas por el usuario, el ciudadano o cliente de los mismos. Pág. 8

³ **SARMIENTO GARCÍA**, tema de introducción a las instituciones de Derecho Público Universidad Nacional de Cuyo. Facultad de Ciencias Económicas, Mendoza 1996.

adecuado y no proceder conforme se evidencia que la SENAE se ha limitado automáticamente a registrar el ingreso del vehículo como turista cuando el objeto de la existencia de la institución pública es facilitar los procesos de los usuarios y no constituirse en simples replicadores de un proceso que no analiza las situaciones particulares que tienen los usuarios. Es decir en el presente caso el ciudadano ecuatoriano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, que estaba retornando a su país en desconocimiento de la ley requería de una orientación prolija y de una coordinación interinstitucional a fin de que faciliten el ejercicio de sus derechos, sin embargo SENAE, lo único que ha hecho, ha sido el otorgar el ingreso del vehículo señor **ALBUJA VINUEZA**, bajo el Régimen Especial de Uso privado del vehículo del turista, y es precisamente esta actuación automática y maquina la que no brindó opciones de solución a la situación del señor hoy accionante. Es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, esta actuación debe remplazarse, con un servicio público de óptima calidad, que brinde información adecuada, genere acciones afirmativas, ajustes razonables acompañada de una inmediata gestión y coordinación interinstitucional, de manera que desde el inicio del trámite se ofrezca alternativas de solución advirtiendo las condiciones reales del usuario a fin de que se logre promover una gestión de calidad, eficiente y eficaz, esencia de este estado constitucional respecto de una atención de calidad que proteja el ejercicio pleno de los derechos del usuario del servicio público, con el propósito de que le permita alcanzar a desarrollar su proyecto de vida de las personas retornada en el Ecuador.

5. DERECHO A UNA VIDA DIGNA:

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:

El Art. 66.2 de la Constitución reconoce y garantiza a las personas “ *El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.*”.

Análisis del derecho:

El derecho a la vida digna se constituye y así lo delineado la Corte Constitucional, como el sustento y razón de ser para el ejercicio y goce de los restantes derechos, establecidos tanto en la Constitución, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la Ley, con lo cual se convierte en premisa mayor e indispensable para que cualquier persona natural se pueda convertir en titular de derechos u obligaciones.

Pero así mismo la Corte Constitucional, en abundante jurisprudencia ha sostenido que el derecho a la vida reconocido en el Texto Constitucional, no abarca únicamente la posibilidad de que el ser humano exista, es decir, de que se mantenga vivo de cualquier manera, sino que conlleva a que esa existencia deba entenderse a la luz del principio de dignidad.

V.- PETICIÓN CONCRETA

Con los antecedentes expuestos comparecemos, señor/a Juez/a debidamente fundamentados en el artículo 88 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y presentamos la presente **ACCIÓN DE PROTECCIÓN**, solicitando: **1.-** Que luego del trámite pertinente, mediante sentencia debidamente motivada, declare que el Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, ha vulnerado los derechos constitucionales del señor **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, determinados en el texto de esta acción y ordene la reparación integral, material e inmaterial del

daño que se ha causado; disponiendo que inmediata e incondicional se ordene al **REPRESENTANTE LEGAL DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANA DEL ECUADOR**, proceda a la desaduanización y entrega inmediata al ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, de su vehículo marca JEEP; modelo NEW COMPASS FWD; Nro. VIN1J4AT4FB8BD219533, del año 2012, retenido mediante Acta de Aprehensión No. UVAH-OPE-AA-2016-104 de fecha 19 de enero de 2016, pues el bien en mención es de su propiedad, constituyen menaje de casa, se encuentran exentos de tributos y exonerado de cualquier pago.

VI.- CITACIONES Y NOTIFICACIONES:

La Coordinación General Defensorial Zonal 8 de la Defensoría del Pueblo del Guayas, recibirán las notificaciones en la casilla judicial No. 4660 y a los correos electrónico, zrovira@dpe.gob.ec, ftinoco@dpe.gob.ec, kguisamano@dpe.gob.ec, avalenzuela@dpe.gob.ec, mpacheco@dpe.gob.ec.

Al ciudadano **ALEX ALBERTO ALBUJA VINUEZA**, recibirá las notificaciones en el correo electrónico vajubalex@yahoo.com

1.- AL Economista Pedro Xavier Cárdenas Moncayo, en su calidad de **DIRECTOR GENERAL y REPRESENTANTE LEGAL DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS DEL ECUADOR**, se lo citará o notificará en siguiente dirección: Av. 25 de Julio Km 4.5, vía a Puerto Marítimo – Puerto Marítimo Av. De la Marina.

2.- Al abogado Gabriel Fernando Díaz Lozada, **DIRECTOR DISTRITAL DE HUAQUILLAS DEL SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS DEL ECUADOR**, se lo citará o notificará en siguiente dirección: Avda. de la República-CEBAG-Huaquillas-Ecuador.

3.- Se contará también con la presencia del Delegado Provincial del Oro, de la Procuraduría General del Estado, a quien se lo notificará o citará en: Rocafuerte y Junín, Edificio del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de El Oro; y del Delegado de la Dirección de Migración de El Oro-Huaquillas, a quien se lo notificará o citará en: Avda. de la República-CEBAG-Huaquillas-Ecuador.

Declaramos que no hemos presentado otra acción de la misma naturaleza por los mismos hechos y contra las mismas personas.

Es Justicia, etc.-

Abg. Zaida Elizabeth Rovira Jurado
Coordinadora General Defensorial Zonal 8

Dra. Paola Lazzarini Stagnaro
Coordinadora General Defensorial Zonal 7

Abg. Marco Eduardo Pacheco Espíndola
SERVIDOR PÚBLICO DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Abg. Franco Andree Tinoco Aguirre
SERVIDOR PÚBLICO DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Ab. Sitney Ochoa Ajila
SERVIDOR PÚBLICO DE LA

DEFENSORÍA DEL PUEBLO