

Juicio No. 04333-2021-00292

JUEZ PONENTE: MORA JIMENEZ RICHARD, JUEZ PROVINCIAL
AUTOR/A: MORA JIMENEZ RICHARD
SALA MULTICOMPETENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE
CARCHI. Tulcan, lunes 5 de julio del 2021, a las 15h33.

VISTOS: La presente acción constitucional de protección se inicia en la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Tulcán, interpuesto por CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO, en contra de: EDSON STEVEN ESPINOZA VARGAS, en calidad de Director Distrital del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador. La Dra. Jácome Aguilar Mireya Elizabeth Jueza de la Unidad Judicial Civil con sede en el Cantón Tulcán, el día jueves 27 de mayo de 2021, a las 17h59, dicta sentencia en la que NIEGA la Acción de Protección presentada por el señor JORGE SANTIAGO CHALACAN ATIZ, en contra del Ing. Edson Steven Espinoza Vargas, Director Distrital de Tulcán del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, toda vez que no se ha demostrado la vulneración derechos constitucionales.

Por ser legal y procedente el recurso de apelación interpuesto por el accionante; sube a conocimiento de la Sala. A fin de resolver la Sala considera:

I

JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

De acuerdo con lo establecido en el Art. 208 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esta Sala Multicompetente tiene jurisdicción y competencia, para conocer y resolver esta clase de acciones jurisdiccionales.

II

VALIDEZ PROCESAL

La presente causa se ha tramitado conforme a las reglas del debido proceso, señaladas en el

Art. 76 de la Constitución de la República y con sujeción al Título II De las Garantías Jurisdiccionales de los Derechos Constitucionales, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, observándose las formalidades legales, sin la omisión de solemnidad sustancial alguna que hubiere podido influir en su decisión final, por lo que esta Sala declara la validez del proceso.

III

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El señor JORGE SANTIAGO CHALACAN ATIZ, presenta Acción Ordinaria de Protección en contra del Ing. Edson Steven Espinoza Vargas, en su calidad de Director Distrital del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador Dirección Distrital de Tulcán, manifestando en lo principal que

“(…) con fecha sábado 30 de enero del 2021, en el sector de la Y del Barrial, en un control realizado por los miembros del SENA, proceden a detener la marcha de su vehículo de placas IBB-5562, del cual al realizar un registro en la parte de atrás se encuentra una maleta a vista de los agentes de la cual le preguntan si puede revisar, les indica que sí, ya que no era el propietario y que le habían encargado solo el traslado hasta la ciudad de San Gabriel, a la revisión indican que son celulares por lo que proceden a detener y llevar su vehículo como la mercadería aprehendida. **1.2.-** Que mediante escrito ingresado con fecha 12 de Febrero del 2021, Nro. SENA-JDAT-2021-0224-E, dirigido al señor Director del SENA, comparece indicándole que: “no soy propietario de la mercancía” aprehendida y facilitando los datos completos de la persona que le pidió le realice la carrera, y solicitando se proceda a la devolución de su vehículo, amparándome en el Art. 66, Núm. 23 de la Constitución e indicando que se violenta el derecho a la propiedad determinado en el Art. 321 de la CRE. **1.3.-** Que con fecha 01 de marzo del 2021 se le notifica una providencia remitida por el Señor Director del SENA en el que se dispone aperturar un proceso de contravención y se concede 5 días a fin de que se ejerza el legítimo derecho a la defensa, por lo que con fecha 08 de marzo del presente año, mediante escrito ingresado al SENA, Nro. SENA-JDAT-2021-0340- E, indica que con fecha 02 de marzo, el señor Luis Miguel Alvaran Montoya ha comparecido en calidad de propietario de la mercadería aprehendida y ha solicitado acogerse a la sanción, sin embargo con fecha 22 de marzo del 2021 mediante resolución Nro. SENA-DDT-2021-0150-RE, el Señor Director, resuelve, imponerle una sanción pecuniaria de USD 629603 (sic), al aclarar la demanda señala que es 6.296,03 dólares y mientras no cancele el compareciente este valor se ordena la retención de su vehículo, tratándose de atentar contra su derecho a la

propiedad, al condicionar la devolución al pago de una multa, destruyendo la presunción de inocencia de la cual goza, ya que no es el propietario de la mercancía. **1.4.-** Los derechos que se consideran violados o amenazados, según el accionante son: **a) Presunción de Inocencia:** El Art. 76 numeral 2 de la Constitución, expresa que toda persona es inocente mientras no se demuestre lo contrario. En la presente causa, se ha determinado plenamente quien es el propietario de la mercadería, pero como el accionante es la persona que transportaba la mercancía, ha sido sancionado, la Aduana, resuelve en base a pruebas únicamente de favor a la aduana y no a la inocencia que tiene el compareciente. **b) Seguridad Jurídica:** El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, dentro de los derechos de protección, garantiza el derecho a la seguridad jurídica, el mismo que conforme lo dispuesto en la norma constitucional tiene como fundamento el respeto a la Constitución como norma suprema dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, reconociéndose por medio de aquel la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. El objetivo de la seguridad jurídica es brindar certeza y seguridad a los ciudadanos que la autoridad pública aplicará con respeto el ordenamiento jurídico. La Corte Constitucional respecto a la seguridad jurídica, ha manifestado: "Mediante un ejercicio de interpretación integral del texto constitucional se determina que el derecho a la seguridad jurídica es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello, los actos emanados de dichas autoridades públicas deben contener un apego a los preceptos constitucionales, reconociendo la existencia de las normas que integran el ordenamiento jurídico ecuatoriano, las mismas que deben ser claras y precisas, sujetándose a las atribuciones que le compete a cada órgano. De esta forma se colige que la seguridad jurídica radica en que las actuaciones de las diversas instituciones y autoridades se fundamenten en normas jurídicas previamente determinadas, aprobadas de manera legítima y pública, y por ende se enmarcan dentro de las normas constitucionales y legales, verificándose de esta manera la validez del actuar de la autoridad. Esta actuación de juridicidad tiene como consecuencia el conocimiento y la confianza que tienen los ciudadanos respecto de que los diferentes aspectos y situaciones de la vida social se encuentran regulados y resueltos por normas y previstas en el ordenamiento jurídico. **c) Propiedad:** Determina el derecho a la propiedad en sus diferentes formas, el Art. 321 de la Constitución y en la presente causa, al haberse sancionado injustamente, con una multa de USD 6296.03, que cancele la tasa de almacenamiento y seguro, y una vez verificado el pago de la multa, tasa de almacenaje, proceda a la devolución del automotor de placas IBB-5562; se está atentando contra la propiedad de dicho automotor, por cuanto se hace imposible cancelar una multa de dicha magnitud, pese a no haber cometido ninguna infracción. Con estos antecedentes, con fundamento en lo estipulado en los Arts. 86, 88, 424, 425, 426 de la Constitución de la República, presenta Acción Ordinaria de Protección, en contra del señor Edson Steven Espinoza Vargas, Director Del Servicio Nacional Del Ecuador Distrito Tulcan, que ejerce la representación de la Dirección Distrital de Aduana Tulcán, por haber emitido una Resolución violatoria de los derechos tales como: Presunción de Inocencia (Art. 76 Numeral 6), Seguridad Jurídica (Art. 82 CRE), Derecho de Propiedad (Art. 321 CRE), a fin de que previo el trámite de Ley correspondiente se deje sin efecto la resolución SENAE-DDT-2021-

0150-RE y como medida de reparación se disponga la inmediata libertad y devolución del vehículo de placas IBB5562, y los pagos de almacenamiento y seguro sean cancelados por el causante de esta violación de derechos, a fin de que el Estado Ecuatoriano no sea perjudicado en el almacenaje y seguro”.

IV

DESARROLLO DE AUDIENCIA Y CONTESTACIÓN A LA ACCIÓN

Una vez que se ha calificado la acción de protección, y notificados que han sido los accionados en los términos establecidos en el Art. 86, numeral segundo, literal d), en concordancia con el literal e), de la Constitución de la República del Ecuador, se ha procedido a convocar a Audiencia Pública; diligencia en la cual han comparecido el Accionante representado por su Abogada Defensora, Abg. Nataly Cruz; y el demandado Ing. Edson Steven Espinoza, Director del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador Dirección Distrital de Tulcán, interviene la señora Abogada Ruth Valdivieso Montoya y la Procuraduría General del Estado por medio de su representante Abg. Juan Carlos Chugá.

4.1. Parte accionante.- A través de su Abogada Defensora señala en lo principal que el día 30 de enero del año 2021 se realizó un control operativo del Servicio Nacional de Aduana en el cual se ha procedido a detener la marcha del vehículo de placas IBB5562 a nombre del Señor Jorge Santiago Chalacan, momentos en los cuales se realizó un registro y en la parte de atrás se encuentra a la vista una maleta con celulares, le solicitan documentación con la cual el señor pueda justificar la legalidad de los mismos, sin tener la misma realizan la aprehensión del vehículo. A fs. 48 del proceso consta el parte de aprehensión en el que en su parte pertinente los señores agentes indican que se realiza la aprehensión del vehículo y de los celulares, posterior a esto se realiza una valoración técnica en el Servicio Nacional de Aduana determinando que es inferior a los diez salarios básicos unificados y que por ende constituye un proceso contravencional. Posterior a esto se notifica una providencia por parte del Servicio Nacional de Aduanas e indica que se proceda a ejercer su legítimo derecho a la defensa, esta providencia es la 0162 que consta a fs. 3. Antes de notificarse con esa providencia su cliente ingresa un escrito indicando que él no es el propietario de la mercancía y que el día de la aprehensión simplemente le dio llevando al Señor Luis Miguel Alvarán hasta la ciudad de San Gabriel, tal como consta a fojas 45 y 46, indica que se le está ocasionando un grave perjuicio al aprehender el vehículo y solicita se proceda a la devolución del mismo; este escrito ha sido ingresado con fecha 12 de febrero sin tener ninguna respuesta del mismo, es importante indicar que la providencia a la que se hizo referencia es con fecha 25 de febrero, notificada el

primero de marzo y de conformidad al Código Orgánico Administrativo esta solicitud no ha sido atendida y cae en un silencio administrativo. Con fecha 2 de marzo ingresa un escrito el señor Luis Miguel Alvaran, que consta a fojas 47 del proceso e indica que es el propietario de la mercancía y lo justifica con la factura del lugar comercial donde la adquirió y que solicitó al Señor Jorge Chalacan que le diera llevando una caja y una maleta hasta la ciudad de San Gabriel y en ningún momento le avisó que se trataba de mercancía sin declarar, solicita se proceda a iniciar el proceso sancionatorio al compareciente ya que no es su intención ocasionar algún daño al propietario del vehículo. Se realiza la notificación de una resolución administrativa que consta a fojas 4 del proceso, en el numeral 7 se hace referencia al escrito que se ha ingresado a nombre del Señor Luis Miguel Alvaran, simplemente lo transcribe y posterior dicen notificada en legal y debida forma, en ningún momento fue notificado a mi defendido, siendo parte del proceso y dice que no era procedente atender la petición por cuanto de la revisión del parte no se verificaba su presunta participación en los hechos que se investigan, que verificado el parte policial se determina que el día de los hechos la persona que se encontraba en tenencia y movilización de la mercancía sin la documentación del origen lícito era el señor Chalacan, resuelve finalmente que se cancele un valor por concepto de multa de 6.296.03 dólares. La acción de protección tiene por objeto el declarar la vulneración de derechos constitucionales, se pretende hacerle pagar una multa, se condiciona a la devolución del vehículo, vulnerando de esta manera el derecho a la propiedad, al retener este vehículo el SENA está confiscando en garantía de un pago. Ha comparecido el señor Luis Miguel Alvaran Montoya quién es propietario de la mercancía y en esta resolución no es objeto de sanción y sería ilógico que la pena trascienda a un tercero cuando el responsable lo tenemos. A fojas 57 del proceso consta la matrícula del vehículo en original, que tiene un avalúo de 1739 dólares, es algo ilógico que tenga que cancelarse una cantidad redondeada de 6500 por parte de mi cliente, violentando el derecho a la presunción de inocencia, sin embargo mi defendido aportado prueba a fin de ejercer su derecho. Se ha violentado el artículo 82 que es la seguridad jurídica porque el Servicio Nacional de Aduana sabe perfectamente que sí existe un consignatario de la mercancía que es el responsable. La pretensión directa de la defensa es que se proceda a la devolución inmediata del vehículo toda vez que no se dio contestación a la petición inicial de devolución y entiéndase que el silencio administrativo indica que cuando no se ha contestado y ha caído en silencio administrativo se entenderá por atendida la petición y aceptada por la parte que no conteste, que es el Servicio Nacional de Aduana. Además de eso solicito se realice el cambio de la resolución No. 2021-0150 en la que se realiza la sanción a mi cliente y el único sancionado sea el propietario de la mercadería, que se proceda la devolución del vehículo sin el pago de ninguna tasa de almacenaje, que se proceda al cambio de esta resolución, porque no existe motivación. El Servicio Nacional de Aduana puede indicar que este no es el medio adecuado, tal vez tenemos un órgano contencioso administrativo, pero ese procedimiento demoraría mucho, es más existe una resolución de la Corte Constitucional, que indica que deberá analizarse primero si existe la vulneración de derechos.

4.2. Parte accionada.- El legitimado pasivo. Ing. Edson Steven Espinoza, Director Distrital del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador Dirección Distrital de Tulcán, a través de su Abogada Defensora Vanessa Valdiviezo, principalmente manifiesta: En la presente causa no existe vulneración de derechos constitucionales, en el parte policial se encuentran relatadas las circunstancias suscitadas el día 30 de enero del 2021, mientras se realizaba controles rutinarios por parte de la policía, se procede a la detención de un vehículo en el cual se encontraba movilizandando mercancía consistente en celulares, mercancía presumiblemente de origen extranjero, el vehículo se encontraba conducido por el señor Chalacan Atiz Jorge Santiago, por lo que se procede a la aprehensión de la mercancía y del vehículo, los cuales son puestos en conocimiento del SENAE; con fecha 10 de febrero del 2021 se procede a la valoración de la mercancía la cual no sobrepasa los diez salarios básico unificados, en virtud ello de conformidad con la Disposición General Cuarta del Código Orgánico Integral Penal, la Dirección Distrital de Aduana es la autoridad competente para conocer y resolver la causa. Referente a lo que indicaba la abogada de la parte accionante del silencio administrativo pese a que eso no corresponde a la autoridad constitucional, de acuerdo con el Art. 207 del COA, el silencio administrativo se configura a los treinta días hábiles posteriores a la presentación del escrito, este término fenecería el 26 de marzo del 2021, por lo tanto lo aseverado carece de asidero jurídico. Posteriormente se inicia el proceso sancionatorio en contra de quien se encontraba movilizandando la mercancía en zona secundaria, posterior a ello comparece de manera sorpresiva el señor Luis Miguel Alvaran Montoya, al día siguiente de que se notificó a la parte accionante con el inicio del proceso sancionatorio, y el señor manifiesta someterse al procedimiento abreviado, este procedimiento fue dictado mediante Resolución SENAE-DGN-2016-0094-RE, con la finalidad de acelerar los procedimientos sancionatorios para quienes acepten en ese caso someterse al pago de una multa o acepten la responsabilidad del cometimiento de una infracción aduanera, pero para someterse a este procedimiento abreviado se deben cumplir con los requisitos que establece específicamente en el artículo 2, el primero es que se aplicará únicamente por la conducta tipificada en el numeral 3 del artículo 299 y el numeral 2 y 6 del artículo 301 del Código Orgánico Integral Penal, cuando se verifique como una contravención aduanera, segundo cuando se haya verificado durante controles en zona secundaria o zona primaria; o durante el despacho de mercancías bajo régimen a consumo o en el régimen de excepción de mensajería acelerada o Courier, y tercero siempre que la administración aduanera no haya procedido con la notificación del inicio del proceso por contravención aduanera, entonces en primer lugar el señor Luis Miguel Alvaran Montoya de acuerdo a los hechos relatados en el parte policial no se encontraba movilizandando la mercancía en zona secundaria y en segundo lugar esta solicitud de someterse al procedimiento abreviado estaba fuera de los términos establecidos en la resolución SENAE-DGN-2016-0094-RE, porque ya había sido notificado el procedimiento sancionatorio en contra de quien se encontraba en tenencia y movilización de la mercancía. Adjunta documentación la misma que se presume son unas facturas, documentación que no cumple con ninguna de las formalidades por cuanto es documentación obtenida en el extranjero. Con fecha 22 de marzo del 2021 se procede a dictar la resolución respectiva, con todos las antecedentes del procedimiento sancionatorio y con la motivación en la cual se realiza un análisis minucioso del porqué se

debe proceder a sancionar en ese caso al Señor Chalacan Atiz Jorge Santiago; el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 301 establece lo que constituye contrabando: Movilice mercancías extranjeras dentro de las zonas secundarias, sin tener el documento que acredite la el origen lícito de dichas mercancías dentro de las 72 horas posteriores al descubrimiento, en este caso una vez que hubo la aprehensión tanto de la mercancía como del vehículo, dentro de las 72 horas no se demostró al origen lícito, posterior a ello si bien es cierto se presenta un escrito pero no hay mayores elementos que permitan o que indiquen que el señor no era la persona que estaba movilizandando la mercancía el día de los hechos, porque tal como el mismo dice en sus escritos, la persona que estaba movilizandando la mercancía en zona secundaria era el hoy accionante. La resolución emitida por parte de la Dirección Distrital sanciona con el 50% del máximo de la multa establecida para cada delito, por eso es que la multa es de 6.296,03 dólares y el artículo 111 del Reglamento al Libro Quinto del Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones, claramente establece que no se procederá a la devolución de los bienes aprehendidos hasta que no se pague la multa en su totalidad y se cumplan todas las formalidades aduaneras, satisfecho todos los tributos al comercio exterior y pagado o garantizado la multa respectiva. Así también el artículo 176 del COPCI establece: Aprehensión es la toma forzosa por parte de la unidad operativa del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador encargado del control aduanero sobre las mercancías, medios de transporte o cualquier otro bien que pueda constituir elementos de convicción o evidencia de la comisión de un delito o infracción aduanera o cuando no se haya podido demostrar el origen de las mercancías, la aprehensión no podrá durar más de 3 días, vencido este plazo se deberá iniciar el expediente administrativo o judicial según corresponda”. Si había alguna situación de transportista en dónde está la guía de transportes con la cual al señor le pagaron para que lleve la encomienda, no debemos confundirnos, porque aquí se quiere confundir con lo que establece la resolución No. 0033, específicamente el artículo 8 en el cual habla del procedimiento sancionatorio y en lo pertinente indica referente al tema de las cooperativas de transporte. Al no existir ninguna vulneración del derecho constitucional solicito se inadmita la acción de protección. Como pruebas de la parte accionada presenta copias certificadas del expediente íntegro del proceso sancionatorio 0045-2021 y la Resolución SENAE-DGN-2016-0094-RE, con las cuales se corre traslado a la otra parte por el principio de contradicción. En referencia a las pruebas presentadas por la parte accionante, esto es, la providencia 162 y la resolución 150 no tengo ninguna observación, en relación a la matrícula que ha sido presentada solicito se tenga en cuenta que efectivamente se encuentra a nombre del accionante quien se encontraba movilizandando mercancía en zona secundaria.

4.3.- Intervención del Abogado Delegado de la Procuraduría General del Estado.-

Interviene el Abg. Juan Carlos Chugá, quien manifiesta que SENAE del Ecuador no pudo haber vulnerado derechos constitucionales tales como el derecho al debido proceso establecido en el artículo 76 de la Constitución de la República que en sus numerales pertinentes otorga a las personas el derecho a la defensa incluyendo garantías como contar con

el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de la defensa, ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, presentar de forma verbal o escrita las razones o sus argumentos, que las resoluciones de los poderes del Estado deben ser debidamente motivadas, el SENA E no pudo haber vulnerado el derecho al debido proceso, al principio de seguridad jurídica, porque lo único que hizo es aplicar lo establecido en el Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones, además de hacer efectiva la potestad que la Constitución y la ley le otorga, en este caso de ejercer la coercitividad de la ley y en aplicación de ella emerge la sanción antes establecida. Al juez constitucional no le corresponde la investigación del posible cometimiento de una infracción, sea ésta contravención o delito le corresponde a la Fiscalía General del Estado o en este caso a SENA E, el verbo rector si queremos adentrarnos al derecho penal que no nos corresponde en esta audiencia, porque esta audiencia es de derecho constitucional, la norma no dice quién sea el dueño de la mercadería, la norma dice quien transporta, esta resolución está muy bien fundamentada es lógica, es comprensible y es razonada, es decir tampoco puede existir una violación al derecho a la motivación porque no se ha resuelto de la manera como la accionante quisiera que se resuelva, no se ha llevado el debate al tema constitucional y se ha hecho alegaciones basadas en simples normas legales que no corresponde analizar cuando se resuelve acciones de protección, la mera legalidad le corresponde a un juez ordinario, existe una sentencia de Corte Constitucional de fecha Quito, 9 de marzo del año 2016 en la que en su parte pertinente dice que la mera legalidad le corresponde al juez ordinario a un juez contencioso administrativo y no a un juez constitucional, otra de las sentencias de fecha 26 de abril del año 2017, señala que la acción de protección radica fundamentalmente en la verificación de derechos constitucionales vulnerados, es preciso resaltar que los operadores de justicia en ejercicio de sus competencias como jueces constitucionales al resolver acciones de protección en primer lugar deben determinar de forma sustentada y motivada si los hechos sometidos a su conocimiento conllevan un contenido constitucional esto es constatar si lo que se demanda por el accionante es realmente la tutela y la reparación de derechos constitucionales. La parte accionante señala que por qué no se sanciona al señor Miguel Alvaran Montoya, eso le corresponde a la autoridad administrativa, son ellos los que hicieron la investigación, los de SENA E son los dueños de la acción, son ellos que tienen la evidencia que les lleve a determinar que el señor Chalacan es el infractor, las alegaciones del accionante intentan que su autoridad se vuelva un juez contencioso administrativo lo que no corresponde. Al no existir un derecho constitucional vulnerado solicito no aceptar la acción de protección.

4.4.- Réplica del Accionante.- Lo que he venido a justificar es la violación de un derecho, hace referencia el proceso 04951-2016-00778 y al artículo 8 de la resolución 033 del SENA E y el Servicio Nacional de Aduana puede realizar otro procedimiento, así como nos dice a nosotros que podemos realizar el procedimiento administrativo que durará tres meses, si ya de por sí el vehículo está desde febrero, por tanto hay vulneración de derecho.

4.5.- Réplica de la parte Accionada.- En referencia a la acción de protección que ha mencionado la accionante, las circunstancias son diferentes y explica como procede en el caso de contravenciones la Institución SENA E en cargada de llevar este proceso e indica que no se ha demostrado vulneración derechos constitucionales porque no se ha demostrado cómo se vulnera da la seguridad jurídica, cómo se vulnera el debido proceso, cómo se vulnera el derecho a la propiedad, pese a que el artículo 16 de la LOGJCC establece que le corresponde a la parte accionante demostrar conforme a derecho sea en su demanda o en su intervención la manera cómo se vulnera los derechos constitucionales, no se lo ha realizado.

4.6. Réplica de la Procuraduría se mantiene en que no existe derecho constitucional vulnerado y solicita se deseche la demanda.

4.7.- Última intervención a cargo de la parte accionante.- (Cabe señalar que la parte accionante desistió de la prueba testimonial que había anunciado). En lo principal manifiesta al dolo y hace una referencia a la acción de protección referente a las mismas circunstancias, la del señor Gandhi Iván Vargas Enríquez y al proceso 04571-2018-00206 del señor Armando Jurado, y en los tres procesos el objetivo de aduana es que se pague la multa y se retenga el vehículo, por todo lo indicado solicito se declare la vulneración de los derechos constitucionales establecidos en el libelo de la demanda, se ratificó en mi primera solicitud de la devolución inmediata del vehículo, han transcurrido cuatro meses y sería Injusto que mi cliente tenga que pagar tasa de almacenaje y seguro cuando eso tampoco sería procedente.

V

PRUEBAS

5.1. PRUEBAS DE LA PARTE ACCIONANTE. Las pruebas en las que sustenta su acción son las que se adjuntó a la demanda, esto es: a) La Resolución SENA E-DDT-2021-0150-RE. b) Providencia SENA E DDT-2021-0162-PV. c) Copia del parte de aprehensión No. 2021020207211653309. d) Copia del documento SENA E JDAT-2021-0224-E. e) Original del documento SENA E JDAT-2021-0296-E. f) Original de la matrícula del vehículo IBB-5562.-

5.2.- PRUEBAS DE LA PARTE ACCIONADA.- a) Copias certificadas de proceso contravencional 0045-2021. b) La resolución SENA E-DGN-2016-0094-RE de fecha 29 de

enero del 2016.

VI

AUDIENCIA ANTE LA SALA

6.1. Parte accionante.- Interviene la defensa técnica, la Abg. Nathaly Cruz; quien hace conocer los antecedentes del caso referentes a la aprehensión de mercadería el 30 de enero de 2021 cuando se hacía un control, de lo cual se efectuó un proceso contravencional ya que no superaba los diez SBU. Sin embargo ha señalado que el propietario de esta mercadería es el señor Luis Miguel Albarán, quien también comparece indicando que es el propietario de la mercadería aprehendida. Que en el proceso contravencional se otorga 5 días hábiles para que se presente alegaciones y prueba para desvirtuar los hechos que se le acusa a su defendido esto es Art. 301 num. 2 del COIP.

El 2 de marzo ha comparecido el señor Albarán con su defensa indicando que es el propietario de la mercadería y le había pedido al hoy accionante e de trasladando hasta San Gabriel, señala en el escrito que se acoge a la multa, además de que había presentado algunos documentos que justifican su arraigo en esta ciudad a pesar que es ciudadano colombiano. A pesar de ello no ha sido considerado y se dicta la resolución sancionando al señor Jorge Chalacán, violentando derechos constitucionales.

SENAE no ha hecho el análisis pertinente, ha violado la presunción de inocencia pese a que comparece el señor Albarán, es más en la resolución no se ha indicado nunca acerca de esta persona, ni tampoco se le ha hecho conocer de su comparecencia. Analiza el tipo penal. Que se ha violado el derecho a la propiedad, puesto que se debió considerar al verdadero propietario de la mercadería. Solicita se acepte su recurso de apelación se deje sin efecto la resolución de SENAE y no se orden cancelar ningún tipo de almacenaje.

6.2. Parte accionada.- SENAE representada por la Abg. Vanessa Valdiviezo, se refiere a los hechos que han suscitado el proceso contravencional, la mercadería se trata de celulares, que el momento del control no se presentó documentos que demostraran la legal tenencia de los celulares, que nos e presentó dentro de las 72 horas.

Que se ha presentado el señor Albarán solicitando someterse a un procedimiento abreviado,

sin embargo no cumplía con los requisitos ya que no se presentó en el término legal, además de que del parte policial se indicó que el propietario de a mercadería había mencionado que es el señor Jorge Chalacán, por tanto la resolución de SENAE es fundamentada, tiene base legal e impone la multa que debe ser cancelada por el mencionado ciudadano que asciende de 6296,30 USD.

Que en base al COPCI SENAE tiene la facultad de retener el vehículo hasta que se satisfaga todos los tributos ocasionados por esta contravención y en ese momento se procederá a la devolución del vehículo. Que la defensa está solicitando algo que está vedado a los jueces de la Sala, como es el control de legalidad. Solicita se deseche el recurso de apelación y confirme el sentencia subida en grado.

REPLICAS. Cada uno de los sujetos procesales interviene haciendo alusión a sus argumentos iniciales.

Ante las aclaraciones solicitadas por el Tribunal, SENAE señala que respecto de la petición del señor Al barán, aquello fue comunicada la respuesta cuando se presentó el escrito en el que solicitaba someterse al procedimiento abreviado, d lectura a la comunicación.

VII

CONSIDERACIONES Y ARGUMENTOS DE LA SALA

7.1. Con la entrada en vigencia de la Constitución de la República en el año 2008, el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, consecuentemente, se garantiza entre otros, el respeto a los derechos humanos, a la igualdad formal y material, a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso, a ser juzgado por un juez competente y a la seguridad jurídica. La Corte Constitucional para el Período de Transición determinó:

“(...) El Estado constitucional de derechos y justicia se dota de una Constitución normativa, que sujeta todos los poderes a la legalidad, sitúa los derechos fundamentales en el centro del sistema y prevé para ellos garantías institucionales inéditas. (...)”^[1];

En el Estado Constitucional de derechos y justicia, es obligación de toda autoridad, judicial o administrativa la de garantizar el ejercicio pleno de los derechos, puesto que nuestra Constitución de la República, *“sujeta todos los poderes a la legalidad, sitúa los derechos fundamentales en el centro del sistema y prevé para ellos garantías institucionales inéditas. En este sentido y a criterio de la Corte, todas las autoridades judiciales, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, deben ser garantes y operadores del cumplimiento de las normas y derechos de las partes para la conformación de un verdadero Estado constitucional de derechos y justicia, en el que se respeten los derecho (...)”*^[2].

La Constitución en su Art. 76, literal m) establece como uno de los derechos al debido proceso el poder recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos, en el presente caso los recurrentes son de la parte accionada, tanto de la SENA E cuanto de la Procuraduría General del Estado. Así, en audiencia de recurso de apelación los legitimados pasivos han expresado su inconformidad con lo resuelto por parte del juez A quo, por cuanto la misma carece de motivación e incumple la normativa y violenta sus derechos constitucionales.

7.2. El Art. 88 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que la Acción de Protección tiene como principal objeto, el **“amparo directo y eficaz”** de los derechos reconocidos en la Constitución, a toda persona contra actos u omisiones ilegítimos de autoridades de la administración pública, que puedan vulnerar sus derechos. El fundamento mismo de la Acción, radica en la tutela de los derechos, garantías y libertades de las personas, que se encuentran consagradas en el texto constitucional, o en un tratado o convenio internacional vigente. Al efecto, respecto del objeto y los elementos de la acción de protección se ha dicho que:

“(...) En armonía con lo dispuesto tanto en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como en los artículos XVIII y 25 del Pacto de San José, que establecen la obligación general de los Estados democráticos de garantizar que toda persona pueda contar con un recurso efectivo ante los tribunales para lograr la protección contra actos que violen sus derechos, la Constitución concibe a la acción de protección como un mecanismo directo y eficaz para que cualquier persona o colectivo, mediante procedimiento breve, informal y sencillo, acuda ante los jueces para obtener rápida y de forma oportuna la protección necesaria frente a hechos y actos jurídicos que violen efectivamente sus derechos”^[3].

La Corte Constitucional en sentencia ha establecido parámetros que deben ser observados por los jueces dentro de una acción de protección, señalando:

“Las juezas y jueces constitucionales que conozcan de una acción de protección, deberán realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales en sentencia, sobre la real ocurrencia de los hechos del caso concreto. Las juezas o jueces constitucionales únicamente, cuando no encuentren vulneración de derechos constitucionales y lo señalen motivadamente en su sentencia, sobre la base de los parámetros de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, podrán determinar que la justicia ordinaria es la vía idónea y eficaz para resolver el asunto controvertido”^[4].

7.3. Se debe por tanto examinar si se cumplen los requisitos referentes a la procedencia de la Acción de Protección del Art. 88 de la Constitución y Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, bajo las siguientes circunstancias:

7.3.1.- La violación del derecho debe ser el resultado de la acción u omisión de Autoridad Pública no Judicial.-

El Art. 225, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, preceptúa que, el sector público comprende, a "los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado. De acuerdo con lo expresado por el ex-Tribunal Constitucional hoy Corte Constitucional: “(...) *el acto de autoridad pública es aquel que emana del ejercicio de potestad pública, en el que se expresa la voluntad unilateral de la administración en relación de subordinación respecto de los particulares, es decir, una actuación revestida de imperio, por lo que, para su emanación, no se requiere del consentimiento ni de la voluntad del administrado...*”^[5].

En el presente caso el accionado es el Ing. EDSON STEVEN ESPINOZA VARGAS, en calidad de Director Distrital del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador, es decir quien ejerce una representación legal y extrajudicial de la SENAE en el Distrito de Tulcán.

En su demanda el accionante hace conocer en forma detallada todos los hechos, tal como ha

sido expuesto anteriormente, y se concreta a que el día sábado 30 de enero del 2021, en el sector de la Y del Barrial, en un control realizado por los miembros del SENA E, proceden a detener la marcha de su vehículo de placas IBB-5562, del cual al realizar un registro en la parte de atrás se encuentra una maleta a vista de los agentes de la cual le preguntan si puede revisar, les indica que sí, ya que no era el propietario y que le habían encargado solo el traslado hasta la ciudad de San Gabriel, a la revisión indican que son celulares por lo que proceden a detener y llevar su vehículo como la mercadería aprehendida. Que con escrito ha informado a la SENA E que no es el propietario de la mercadería; sin embargo el 1 de marzo de 2021 se ha aperturado por parte de SENA E un proceso de contravención y se le concede 5 días a fin de que se ejerza el legítimo derecho a la defensa. Que el 08 de marzo del 2021, mediante escrito ingresado al SENA E, Nro. SENA E-JDAT-2021-0340- E, indica que con fecha 02 de marzo, el señor Luis Miguel Alvaran Montoya ha comparecido en calidad de propietario de la mercadería aprehendida y ha solicitado acogerse a la sanción, sin embargo con fecha 22 de marzo del 2021 mediante resolución Nro. SENA E-DDT-2021-0150-RE, el Señor Director, resuelve, imponerle una sanción pecuniaria de USD 629603 (sic), al aclarar la demanda señala que es 6.296,03 dólares y mientras no cancele el compareciente este valor se ordena la retención de su vehículo. Considera que se ha violentado su derecho de presunción de inocencia, seguridad jurídica y de propiedad.

7.3.2.- Que el derecho concreto vulnerado no tenga en el ordenamiento jurídico una garantía especial.

Para que proceda la acción de protección, no basta con que el acto sea ilegítimo y violatorio de derechos constitucionales, sino que no exista otro mecanismo legal que garantice los derechos fundamentales de las personas.

La acción de protección, procede cuando no hay protección ordinaria o, existiendo esta no fuere adecuada ni eficaz. La acción ordinaria se aplica en lo relacionado a derechos patrimoniales o secundarios es decir para proteger derechos ordinarios; en tanto que la acción de protección protege derechos constitucionales, tutela derechos fundamentales; es una acción alternativa según el criterio del Dr. Jorge Zavala en su obra “Teoría y Práctica Procesal Constitucional”, porque el afectado en defensa de su derecho constitucional tiene la posibilidad de acudir a los procesos ordinarios o a los procesos constitucionales; se puede escoger una u otra vía; como en efecto lo ha hecho el accionante.

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su Art. 6 señala

entre las finalidades de este tipo de garantías es la protección “*eficaz e inmediata*”; así el Art. 42 *ibídem*, al determinar las causales de improcedencia de la acción señala: “*Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz*”, sobre este artículo la Corte Constitucional, ha efectuado una interpretación condicionada con efectos erga omnes del Art. 42 *ibídem*,

“Con respecto a esta causal es importante anotar que si una persona presenta una acción de protección, es porque considera que las demás vías de resolución judicial del caso son inadecuadas e ineficaces, por lo que carecería de sentido establecer como requisito para la presentación de la acción, el que dicho particular conste expresamente en la demanda, so pena de contravenir el principio de formalidad condicionada. La prueba de que la vía no es la adecuada y eficaz, se la debe actuar en el momento procesal de la etapa probatoria, se requiere necesariamente de la sustanciación de la causa, consecuentemente esta es una causal de improcedencia”^[6].

Es decir habrá que verificar sobre esta causal de improcedencia una vez presentada la acción, por tanto la decisión de aquello solamente se lo efectuará una vez se sustancie la causa. También es importante recalcar que –como señala la norma– la acción de protección se plantea cuando no existen o se han agotado las acciones legales o judiciales que la ley prevé, o cuando el gravamen que está irrogando o se va a causar, es de tal naturaleza que la acción debe tener inmediatez, a fin de evitar el perjuicio, que un acto puede ocasionar u ocasionó como supuestamente lo menciona el accionante.

En el caso en análisis, consta del expediente que mediante memorando N° SENAE-CZPT-2021-0281-M de 03 de febrero de 2021 emitido y firmado electrónicamente por la Ing. Yolanda Judith Cuarán De la Cruz, Guardalmacén Jefe de Distrito, pone en conocimiento de la Dirección Distrital el Parte Policial N° 202102207211653309 (P0-2021-0066) de la mercancía consistente en "teléfonos celulares" con un peso total de 7.40 KG, y el vehículo tipo automóvil, de placa IBB-5562 realizado por el personal Policial de la Dirección Nacional de Control de Fronteras; y, que en lo esencial manifiesta que: con fecha sábado 30 de enero del 2021 encontrándose realizando operativo Anti delincuencia, en el Sector Y del Barrial se procedió hacer parar la marcha de un vehículo tipo automóvil marca Chevrolet, color vino, de placas IBB-5562, conducido por el señor Chalacan Atiz Jorge Santiago CC. (1401330212) al realizar un registro en la parte interior del vehículo se pudo observar un cartón y una maleta que en su interior contenía mercadería tipo celulares, aparentemente de procedencia extranjera que habría evadido las formalidades aduaneras y tributarias, de igual manera se identificó como propietario de la mercadería el señor Chalacan Atiz Jorge Santiago de nacionalidad

ecuatoriana y al no justificar su legalidad se procede al decomiso de la mercadería.

Mediante memorando N° SENAE-CZPT-2021 -0372-M de 10 de febrero de 2021, emitido por el Ing. Darwin Omar Reina Auz, Técnico Operador, pone en conocimiento el avalúo de la mercancía consistente en 37 CELULARES MARCA TECNO SPARK 6G0 MODELO KE5, con origen China y Vietnam, en estado bueno en un valor de USD \$ 3781.40 (TRES MIL SETECIENTOS OCHENTA Y UN DÓLARES ESTADOUNIDENSES CON 40/100 CENTAVOS) y un valor en aduana de USD \$ 4197.35 (CUATRO MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE DÓLARES ESTADOUNIDENSES CON 35/100 CENTAVOS).

Mediante providencia SENAE-DDT-2021-0162-PV, al avocar conocimiento del parte policial el Director Distrital de Tulcán, Ing. Edson Espinoza, así como también del escrito de parte del señor Jorge Santiago Chalacán del cual ha indicado ser el propietario del vehículo de placas IBB5562 en el que se trasladaba la mercadería aprehendida, indicando además que el propietario de la mercadería es el señor Luis Miguel Alvarán, de lo cual SENAE expresa, “que será considerado al momento de resolver”. De igual forma en esta providencia se ha resuelto: “PRIMERO: que el señor JORGE SANTIAGO CHALACAN ATIZ portador de la cédula de identidad N° 0401330212, persona que manifestó ser propietario de la mercadería y quien se encontraba movilizandando la mercancía conforme los datos y hechos relatados en el parte de aprehensión policial, en el término de 05 días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación con esta providencia, presente las alegaciones y pruebas de las que se considere asistido para desvirtuar, los presuntos hechos que constituyen la contravención establecida en el Art. 301 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el Art. 190 literal o) y Art. 191 literal g), mercancía que fue aprendida por miembros del cuerpo de Vigilancia Aduanera”.

Finalmente SENAE ha expedido una resolución No. SENAE-DDT-2021-0150-RE (fjs. 111-117), en la que se ha impuesto la multa de USD seis mil doscientos noventa y seis con 03 dólares 6296,03, al señor Jorge Santiago Chalacán Atiz, igualmente se le ha ordenado la cancelación de tasas de almacenaje y bodegaje y que previo a dicha cancelación se procederá a la devolución de su vehículo de placas IBB-5562, por tanto el accionante ha considerado interponer en esta vía que la considera la más idónea y eficaz, la presente acción por considerar vulnerados de derechos constitucionales.

7.3.3. Acto u omisión que vulnere derechos constitucionales.-

El requisito de procedibilidad esencial es el carácter constitucional del derecho violado. Para que proceda la acción de protección, la vulneración del derecho necesariamente debe afectar “el contenido constitucional”.

No es competencia del Juez Constitucional revisar la legalidad del acto o su constitucionalidad, ya que esto es competencia de la Corte Constitucional conforme prescribe la misma Carta Fundamental del Estado; lo que sí cabe analizar si el acto materia de impugnación es o no legítimo, si reúne los requisitos de: competencia, contenido, declaración de voluntad, objeto y causa, de los que habla de un modo general la doctrina universal del Derecho Administrativo, para que el acto administrativo sea legítimo, perfecto y ejecutoriable. Con relación a la competencia, “...*que es el cúmulo de atribuciones que la norma jurídica le otorga a una determinada autoridad, en razón del puesto o dignidad que desempeñe...*”.

El numeral 3 del Art. 76 de la Constitución de la República ordena que “*Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento*”; constituyéndose dicha norma en una garantía del debido proceso que tiene toda persona, en causas en las que se determinan derechos y obligaciones de cualquier orden, disposición constitucional que prevalece sobre la de cualquier otra del ordenamiento jurídico vigente, al tenor de lo dispuesto en los Arts. 424, 425 y 426 de la Constitución.

7.3.3.1. Es indispensable identificar el acto administrativo que se dice vulnera derechos constitucionales, en este caso corresponde a la Resolución No. SENA-EDD-2021-0150-RE, que básicamente Resuelve:

“(...) **PRIMERO:** Imponer al señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO con cedula de ciudadanía N° 0401330212, la multa de USD \$ 6296.03 (SEIS MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS DÓLARES ESTADOUNIDENSES CON 03/100 CENTAVOS) por adecuar su conducta a lo establecido en el artículo 301 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el artículo 190 literal o) y sancionado en el literal g) del Art. 191 del Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones, y en aplicación a la Disposición General Cuarta del Código Orgánico Integral Penal; y el numeral 5 del art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

SEGUNDO: Que el departamento administrativo Financiero de la Dirección Distrital de Tulcán genere la liquidación por concepto de multas, luego de la suscripción del presente acto administrativo.

TERCERO: Que el señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO con cedula de ciudadanía N° 0401330212, en el plazo de 30 días contados a partir del siguiente a la notificación de un destino aduanero a la mercancía constante en: “TELÉFONOS CELULARES” detallada en el parte policial N° 202102207211653309 (P0-2021-0066), cumpliendo con todas y cada una de las formalidades aduaneras previstas para el efecto.

CUARTO: Que el señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO con cédula de ciudadanía N° 0401330212, cancele el valor de la tasa de almacenamiento; y de ser procedente el seguro, del vehículo tipo AUTOMOVIL de placas IBB-5562 que se encuentra en las bodegas de la Dirección Distrital de Tulcán, desde la fecha 30 de enero de 2021 hasta la fecha en que definitivamente sea devuelto a su legítimo propietario; debiendo para el efecto, la Dirección Despacho y Control de Zona Primaria de la Dirección Distrital de Tulcán del SENA, disponer a quien corresponda, proceda al cálculo, emisión y entrega de la liquidación manual por concepto de almacenamiento y seguro si fuere procedente, realizadas las mismas, el funcionario designado remitirá a este despacho la documentación respectiva, para el control y registro correspondiente.

QUINTO: verificado en el sistema el pago de la multas, tasa de almacenaje y seguro si fuere procedente; o garantizadas las mismas de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 111 del Reglamento al Libro V el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se procederá a la entrega del vehículo tipo AUTOMOVIL de placas IBB-5562, a quien justifique ser su legítimo propietario; debiendo el custodio del vehículo suscribir y remitir la respectiva acta- entrega recepción; a este despacho en el término de 24n horas para el control y registro correspondiente (...)

Por tanto, el problema a resolver es **¿Si la resolución No. SENA-DDT-2021-0150-RE de fecha, de 22 de marzo de 2021, vulnera el derecho a la presunción de inocencia, seguridad jurídica, propiedad u otros derechos constitucionales?**

7.3.3.2. La Corte Constitucional ha expresado que, dentro de una acción de esta naturaleza, corresponde al juez constitucional realizar un profundo análisis acerca de la real existencia de la vulneración de derechos constitucionales, en base a la ocurrencia de los hechos del caso en concreto, determinando en su jurisprudencia más reciente que:

“(...) el objeto de las acciones de protección y ha determinado de manera concluyente que dentro de una garantía jurisdiccional de esta naturaleza, los jueces carecen de facultad para

revisar la legalidad de un determinado acto, negándose así la posibilidad de que dentro de las acciones de protección, ya sea en primera instancia o a través del recurso de apelación, se declare la existencia o inexistencia de vulneraciones de derechos constitucionales únicamente en base de la interpretación de normas de naturaleza infraconstitucional. Esta limitación a los jueces constitucionales, se realiza considerando que su injerencia en exámenes de legalidad implicaría exceder los límites establecidos para la justicia constitucional, la cual no pretende sustituir los mecanismos de protección previstos en la justicia ordinaria”^[7].

La resolución que se impugna, se trata de una resolución de carácter administrativo que goza de legitimidad, por ser emanado por un ente que tiene la facultad legal para emitirla, como es SENA; la Sala no puede dejar de circunscribir su análisis al ámbito de la legalidad, sino como es su obligación hacerlo desde la esfera constitucional.

El Art. 301 del Código Orgánico Integral Penal (C.O.I.P.) dispone:

“Contrabando.- La persona que, para evadir el control y vigilancia aduanera sobre mercancías cuya cuantía sea igual o superior a diez salarios básicos unificados del trabajador en general, realice uno o más de los siguientes actos, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años, multa de hasta tres veces el valor en aduana de la mercancía objeto del delito, cuando: 2.- Movilice mercancías extranjeras dentro de la zona secundaria sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas. (...)”

La Disposición General Cuarta del COIP, dispone:

“En lo referente a infracciones contra la administración aduanera, cuando el valor de las mercancías no exceda de los montos previstos para que se configure el tipo penal, no constituye delito y será sancionada como contravención administrativa por la autoridad aduanera con el cincuenta por ciento de la multa máxima establecida para cada delito”.

El Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en sus Arts. 190 y 191 determina las contravenciones aduaneras y su correspondiente sanción en caso de incumplimiento.

Las normas señaladas anteriormente, obligan al cumplimiento de las formalidades aduaneras, esto es el pago de impuestos y aranceles de las referidas mercancías, pues lo contrario ocasiona un perjuicio evidente al Estado ecuatoriano, y para el ingreso y su movilización se lo debe hacer por los lugares y pasos de frontera habilitados para el efecto. En el caso al no superar la mercancía los 10 SBU, se le ha considerado como una infracción contravencional, susceptible de ser sancionada por la autoridad aduanera.

a.- Presunción de inocencia.-

Nuestra Constitución en su Art. 76 num. 2 establece: *“Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”*.

La Corte Constitucional del Ecuador, en cuanto al principio de presunción de inocencia ha señalado:

“La presunción de inocencia se refiere al estado jurídico de inocencia de la persona, la cual se constituye en uno de los parámetros esenciales del garantismo procesal. No obstante, la presunción de inocencia legal (*iuris tantum*) no tiene carácter absoluto, porque los actos probatorios de cargo pueden modificar esta generalidad que, en todo caso, se torna inmutable cuando se dicta la sentencia condenatoria. Esto significa, que el procesado no está obligado a presentar elementos probatorios para ratificar su inocencia; al contrario, estas actuaciones son de competencia de los operadores jurídicos pertinentes para demostrar la culpabilidad del procesado, es decir, se debe determinar en forma evidente la existencia de los elementos del delito y la relación de los mismos con el procesado, y solo así establecer su responsabilidad o no”^[8].

La presunción de inocencia, consiste en el derecho de toda persona a no ser tratada como culpable mientras no se lo declare así en una sentencia motivada, producida después de un juicio y ante un juzgador imparcial. Varios Tratados Internacionales vigentes^[9] en el país, tratan sobre la presunción de inocencia, de lo cual se desprende, que existe una tendencia universal, a garantizar que a toda persona procesada se le presuma su inocencia hasta que judicialmente se establezca su culpabilidad mediante sentencia en firme, esta es una norma rectora del derecho penal de todo Estado constitucional de derechos y justicia.

De tal manera que la presunción de inocencia acompaña a la persona procesada desde el inicio de la acción penal hasta cuando haya sentencia ejecutoriada de culpabilidad, así lo señala la Constitución de la República (Art. 76.2); pero esta es una presunción *iuris tantum* o legal, es decir no es absoluta, puesto que las pruebas de cargo pueden dar con ella al traste, pero sólo queda desvirtuada definitivamente cuando se dicta sentencia condenatoria ejecutoriada. Esta presunción se aplica no solo en materia penal, sino también en el derecho administrativo sancionador, como es el caso que se analiza.

El accionante ha manifestado que éste derecho constitucional se ha visto violentado, por cuanto en el proceso llevado por SENA E, una vez que fue aprehendida la mercadería y concedido el término para presentar alegaciones y pruebas, ha comparecido el señor Luis Miguel Alvaran, quien ha indicado ser el propietario de la mercadería (celulares), sin que la institución sancionadora le haya tomado en cuenta, lo cual sostiene violenta su derecho a la presunción de inocencia.

En efecto, en el expediente administrativo, consta que el ciudadano Jorge Santiago Atiz Chalacán, comparece ante SENA E (fjs. 90) como propietario del vehículo IBB5562, en el que solicita su devolución e indica que el propietario de la mercadería que le fue aprehendida es el señor Luis Miguel Alvarán, quien dice que es un conocido y le pidió dar llevando hasta la ciudad de San Gabriel desde Tulcán, sin que conozca que dicha mercadería se encontraba sin documentos.

SENA E mediante providencia No. SENA E-DDT-2021-0162-PV, de 25 de febrero de 2021, señala que el escrito antes referido ha sido ingresado en el sistema Quipux, el 12 de febrero de 2021, suscrito por el Ing. Edson Steven Espinoza, transcribe el texto del escrito y señala que “el mismo será tomado en cuenta al momento de resolver”; en esta misma providencia SENA E ha dispuesto “*que el señor JORGE SANTIAGO CHALACAN ATIZ portador de la cédula de identidad N° 0401330212, persona que manifestó ser propietario de la mercadería y quien se encontraba movilizand o la mercancía conforme los datos y hechos relatados en el parte de aprehensión policial, en el término de 05 días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación con esta providencia, presente las alegaciones y pruebas de las que se considere asistido para desvirtuar, los presuntos hechos que constituyen la contravención establecida en el Art. 301 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el Art. 190 literal o) y Art. 191 literal g), mercancía que fue aprendida por miembros del cuerpo de Vigilancia Aduanera*”

También consta del expediente que el ciudadano Luis Miguel Alvarán (fjs. 97) ha comparecido indicando ser el propietario de dicha mercadería, para lo cual solicita acogerse al procedimiento abreviado y ser sancionado por el cometimiento de dicha infracción, adjunta a su escrito tres facturas por la compra de celulares, que corresponde a un empresa de nombre “Movicell GSM” de la ciudad de Ipiales-Nariño, de las cuales se puede leer varios números, sin que se conozca que las numeraciones correspondan a celulares o qué tipo de celulares son, existe un valor de 12’590.000, que se entendería son en pesos colombianos, sin embargo dichas facturas no se encuentran con ninguna firma de responsabilidad ni sellos, además que dichos documentos al ser extranjeros no han sido legalizados a través de una apostilla para que tengan la validez del caso.

En este sentido cabe mencionar que en la Resolución No. SENAE-DDT-2021-0150-RE, en el numeral 7 se hace mención a este escrito del señor Luis Miguel Alvarán:

“7) Mediante Escrito N° SENAE-JDAT-2021-0296-E, de 02 de marzo de 2021, comparece el señor LUIS MIGUEL ALVARAN MONTOYA con cédula N°1004.667.0.33, conjuntamente con su abogada Karina Yajaira Rosero Enríquez sometiéndose al Procedimiento Abreviado y adjuntando factura N°0554,0556 y 0557, escrito que se dio atención mediante Oficio N°SENAE-DDT-2021-0202-OF, de fecha 28 de marzo de 2021, suscrito por el Sr. Edison Steven Espinoza Vargas, notificado en legal y debida forma al correo electrónico karinarosero24@hotmail.es, el día viernes 19 de marzo de 2021 a las 15H54, en el cual se le informó al compareciente que no era procedente atender la petición por cuanto de la revisión, del parte policial, no se verificaba su presunta participación en los hechos que se investigan”

Es decir que SENAE ha dado respuesta a dicha persona, y en base al análisis pertinente ha considerado que el responsable del cometimiento de la contravención es el señor Jorge Chalacán Atiz, al efecto en la antes referida resolución en los numerales 9 y 10, se expresa:

“9) Ahora bien, en la presente causa es pertinente analizar si la conducta del señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO quien se encontraba en tenencia y movilización de la mercancía extranjera en zona secundaria, se adecua a la conducta tipificada en el artículo 301 numeral 2 del COIP; considerando que el VERBO RECTOR, es MOVILIZAR MERCANCÍA EXTRANJERA; y que del Parte Policial N° 202102020721165.309 ((PO-2021-0066), consta que el día de los hechos. “...realizando operativo Anti delincuencia, en el sector Y del Barrial se procedió hacer parar la marcha de un vehículo tipo automóvil marca Chevrolet color vino de placasIBB5562 conducido por el señor Chalacan Atiz Jorge Santiago CC.0401.330212 al realizar un registro en la parte interior del vehículo se pudo observar un cartón y una maleta que en su interior contenía mercadería tipo celulares, aparentemente de procedencia extranjera que había evadido las formalidades aduaneras y tributarias, de igual manera se identificó como propietario de la mercadería el señor Chalacan Atiz Jorge Santiago C. 04013.30212 de nacionalidad ecuatoriana y al no justificar su legalidad se procede al decomiso de la mercadería...” (la negrilla y subrayado me pertenecen); por lo tanto, se colige que la persona que se encontraba en tenencia y movilización de la mercancía aprehendida

(posesión y dominio del acto) es el señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO, portador de la cédula de ciudadanía N°0401330212; lo cual ha sido corroborado, incluso con los escritos presentados por el antes referido ciudadano, quien en lo pertinente manifiesta ser “... la persona a la que se me encontró transportando la mercancía...”; mercancía que, de conformidad al informe de valoración se determinó que es de origen extranjero (CHINA-VIETNAM) y que se encontraba movilizándose en zona secundaria, sin la documentación que acredite la legal tenencia de las mismas; configurándose de tal manera una contravención aduanera por contrabando, tipificada y sancionada en el artículo 301 numeral 2) del COIP. 10) Que, dentro de las 72 horas establecidas en el artículo 301 numeral 2) del COIP, el señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO, no ha comparecido con documentación alguna que justifique el origen lícito de la mercancía extranjera; quien de acuerdo a los hechos relatados en el parte policial, era la persona que se encontraba en tenencia y movilización de la mercancía extranjera.- Que, el Administrado, compareció ante la Administración Aduanera, previo al inicio de proceso sancionatorio, mediante escrito N° SENAE-JDAT-2021-0224-E, manifestando que no es el propietario de la mercancía aprehendida; así mismo, dentro del término de prueba, mediante escrito N° SENAE-JDAT-2021-0340-E, comparece el Administrador ratificando el argumento de no ser el propietario de la mercancía; al respecto conforme se ha manifestado en líneas anteriores, en el presente procedimiento sancionatorio, lo que corresponde a la autoridad aduanera con base a sus competencias es determinar si la conducta del antes referido ciudadano se adecua o no a lo establecido en el artículo 301 numeral 2 del COIP; es por ello que, revisada la documentación en su conjunto, se determina que el señor CHALACAN ATIZ JORGE SANTIAGO, es la persona que se encontraba movilizándose mercancía extranjeras, dentro de la zona secundaria, sin el documento que acredite la legal tenencia de las mismas”

De lo antes mencionado se puede colegir que no existe violación del derecho a la presunción de inocencia, pues la decisión de SENAE lo ha realizado en virtud de sus competencias otorgadas por la ley, que luego de tramitar el proceso sancionatorio, ha valorado las pruebas y llega a una determinada resolución como es la de sancionar a quien ha considerado responsable del cometimiento de la contravención. Si bien se ha identificado que el señor Luis Miguel Alvarán comparece aduciendo ser el propietario de la mercadería, tal situación ha sido valorado por la institución sancionadora, determinando quien es el responsable, por tanto no corresponde a la justicia constitucional entrar a efectuar una valoración que le corresponde a los jueces ordinarios.

b.- Seguridad jurídica.

La Corte Constitucional, respecto del derecho a la seguridad jurídica ha manifestado éste que comporta “dos supuestos i) la preexistencia de normas previas, claras y públicas; y, ii) la aplicación de las normas vigentes que brindan predictibilidad al ordenamiento jurídico (Art. 82 CRE). Además, sostiene este órgano de justicia constitucional que “las alegaciones acerca

de la indebida aplicación de normas infraconstitucionales, por sí solas, no configuran una transgresión al contenido constitucional de la seguridad jurídica, y que es necesario que las transgresiones normativas tengan una trascendencia constitucional consistente, sobre todo, en una afectación a uno o varios derechos constitucionales del accionante distintos a la seguridad jurídica”^[10].

En este sentido, el derecho al debido proceso guarda estrecha relación con el derecho a la seguridad jurídica, pues conforme la Constitución de la República del Ecuador, artículo 11, numeral 6 dispone: "Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía"; es indudable que la autoridad pública al garantizar las normas y los derechos de las partes dentro de un proceso administrativo o judicial, tiene que asegurar el respeto a la Constitución de la República y al ordenamiento jurídico que contiene normas previas, claras y públicas, con lo cual se consigue *"la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución en donde la ley se concreta en la confiabilidad, en el ordenamiento jurídico, en la certeza sobre el derecho escrito vigente, es decir, el reconocimiento y la previsión de la situación jurídica"*^[11].

El Art. 82 de la Constitución de la República establece que 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. Al efecto, la Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, señaló que:

“(…) se entiende como certeza práctica del derecho y se traduce en la seguridad que se conoce lo previsto como lo prohibido, lo permitido, y lo mandado por el poder público respecto de las relaciones entre particulares y de éstos con el Estado, de lo que se colige que la seguridad jurídica es una garantía que el Estado reconoce a la persona para que su integridad, sus derechos y sus bienes no sean violentadas y que en caso de que esto se produzca, se establezcan los mecanismo adecuados para su tutela”^[12].

De igual manera, la Corte Constitucional, para el período de transición, ha señalado que: *"el derecho constitucional a la seguridad jurídica implica la confiabilidad en el orden jurídico y la sujeción de todos los poderes del Estado a la Constitución y la ley"*^[13]. En este orden, la Corte Constitucional del Ecuador en su sentencia No. 023-13-SEP-CC, emitida dentro del caso No. 1975-11-EP, ratificó aquellas consideraciones citadas en párrafos anteriores, al señalar que el derecho a la seguridad jurídica, *"es el pilar sobre el cual se asienta la confianza ciudadana en cuanto a las actuaciones de los distintos poderes públicos; en virtud de aquello,*

los actos emanados de dichas autoridades públicas deben observar las normas que componen el ordenamiento jurídico vigente, debiendo además sujetarse a las atribuciones que le compete a cada órgano”^[14].

En el caso el proceso sancionatorio obedece a una facultad que tiene SENA otorgada en virtud de la norma establecida en el Código Orgánico Integral Penal, Art. 301 num. 2, ya que al no sobrepasar la mercancía aprehendida los 10 SBU del trabajador en general, corresponde a dicha institución realizar el trámite contravencional, más aún que dentro del término legal no se ha justificado en debida forma la legalidad de la mercancía, por lo que en cumplimiento de dicha norma se ha establecido la sanción correspondiente determinada dentro del marco legal vigente; consiguientemente la violación a la seguridad jurídica no se configura en el presente caso.

c. Propiedad.-

En cuanto al derecho constitucional a la propiedad la Corte Constitucional ha mencionado sobre su “doble dimensión” al efecto ha distinguido: “1) En cuanto lo sustantivo, una primera dimensión referida a su reconocimiento como derecho constitucional que implica una obligación por parte del Estado para promover su acceso a través de las políticas públicas y otras medidas, y una limitación para que el mismo Estado no lo menoscabe ni vulnere, es decir, genera obligaciones de prestación y abstención; y, una segunda dimensión que se refiere a la declaración propiamente dicha de un derecho, en cuanto el derecho de propiedad se encuentra encaminado al reconocimiento de la titularidad de propietario de un bien o al goce de los derechos reales que derivan de él. 2) En cuanto a lo adjetivo, en el primer caso, se está frente a materia de justicia constitucional, en tanto se trata de un derecho preexistente que responde a su derivación del derecho a la dignidad humana, justiciable mediante las garantías jurisdiccionales; y, en el segundo caso, se está frente a materia de justicia ordinaria, ya que se encuentra encaminado a buscar la declaración de un derecho y su respectiva titularidad, para lo cual el ordenamiento jurídico ha previsto las acciones ordinarias para su activación”^[15].

El accionante ha mencionado que se ha afectado el derecho de propiedad específicamente del vehículo de su propiedad, al considerar que no es el responsable de la contravención, al encontrarse retenido le mismo por parte de SENA E; sin embargo, dentro del proceso administrativo sancionatorio se ha llegado a verificar y justificar al responsable en el cometimiento de la infracción, a quien se le ha otorgado el término correspondiente para presentar los descargos y la prueba, misma que ha sido valorada por la autoridad administrativa y emitido su resolución, por lo que la sanción que se impone que corresponde a una multa económica se encuentra contemplada en la normativa legal vigente, Art. 301 num. 2 del COIP en concordancia con lo dispuesto en el Art. 190 literal o) y sancionado en el literal g) del Art. 191 del Código Orgánico de la Producción.

La devolución del vehículo a su propietario conforme lo ha dispuesto SENA E, tiene su sustento en lo expresado en el Art. 111 del Reglamento al Libro V del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones (Reformado por el Art. 12 del D.E. 1343, R.O. 971-S, 27- III-2017) que establece:

“Aprehensión.- Es la toma forzosa por parte de la unidad operativa del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador responsable del control posterior, de las mercancías, medios de transporte o cualquier otro bien que pueda constituir elemento de convicción o evidencia de la comisión de una infracción aduanera acorde a lo previsto en el Código Orgánico Integral Penal, las cuales pondrá inmediatamente a disposición de la servidora o el servidor a cargo de la autoridad competente que corresponda, de acuerdo al procedimiento establecido para el efecto por la Dirección General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador.

Los bienes que hubieren sido objeto de aprehensión no podrán ser devueltos a sus propietarios hasta que estos hubieren cumplido todas las formalidades aduaneras que correspondan según los procedimientos que para el efecto establezca la Dirección General del Servicio Nacional de Aduana del Ecuador, satisfecho todos los tributos al comercio exterior y pagado o garantizada la multa respectiva”.

La norma en mención se encuentra vigente, es de previo conocimiento, no ha sido declarada como inconstitucional por el órgano competente, de tal forma que la aplicación de la misma por parte de SENA E para ordenar la devolución del automotor previo el pago de las obligaciones ordenadas en la resolución, obedece al cumplimiento de la norma reglamentaria,

por lo que se respeta la seguridad jurídica, sin que se afecte el derecho de propiedad, ya que una vez se hayan satisfecho los valores impuestos, se debe proceder a su devolución.

7.3.3.3.- Cuando se haya producido un acto discriminatorio contra una persona.- En el presente caso no se trata y no se ha identificado acto alguno que haya producido la discriminación de los accionantes.

7.4. Finalmente se debe reiterar que la acción de protección es una garantía jurisdiccional que tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución; por ello, procede solo cuando se verifica una real afectación de derechos constitucionales, asumiendo dicha responsabilidad los jueces que conocen esta garantía, siendo su obligación analizar las circunstancias fácticas a la luz de la normativa que rige a la acción de protección.

El artículo 11 de la Constitución determina una serie de principios relativos a la interpretación y aplicación de los derechos. Dentro de estos, en su numeral 1, se garantiza la exigibilidad individual o colectiva de los derechos para garantizar su cumplimiento. Posteriormente, el numeral 6, establece que: "Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía".

En este sentido tal como hemos detallado en el fallo, conforme la Constitución, la Ley de la materia y la jurisprudencia expedida por la Corte Constitucional, se establecen requisitos que son de observancia y aplicabilidad en esta clase de garantías jurisdiccionales. Es decir, conforme se ha explicado, la Sala no evidencia la existencia de una vulneración derechos constitucionales, como lo ha planteado el apelante.

VIII

RESOLUCIÓN

En atención a lo expuesto, en base a los argumentos sustentados, la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Justicia del Carchi, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, RESUELVE:** NEGAR el

recurso de apelación interpuesto por el ciudadano JORGE SANTIAGO CHALACÁN ATIZ y confirmar la sentencia subida en grado. Ejecutoriada que sea esta Sentencia remítase copia certificada a la Corte Constitucional para los efectos dispuestos en el Art. 86, numeral 5, de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con el Art. 25 numeral 1, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- Notifíquese.

1. ^ *Sentencia 035-12-SEP-CC, caso 0338-10-EP, del 8 de marzo del 2012*
2. ^ *Corte Constitucional para el Periodo de Transición Sentencia No. 035-12-sep-cc Caso, No. 0338-10-EP*
3. ^ *Juan Montaña Pinto en la obra "Apuntes de Derecho Procesal Constitucional", Tomo 2 p. 108*
4. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-16-PJO-CC, dentro del caso Kº 0530-10-JP*
5. ^ *La Acción de Amparo Constitucional- Rafael Oyarte Martínez- p. 75*
6. ^ *Sentencia No. 102-13-SEP-CC.*
7. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.º 001-16-RIO-CC, dentro del caso H." 0530-10-JP*
8. ^ *Sentencia No. 018-13-SEP-CC*
9. ^ *Art. 11.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos; Art. 14.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Art. 8.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos; Art. 6 numeral 2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que a su vez es entidad autónoma de la Organización de los Estados Americanos, artículo 53 apartado VII; Declaración Americana de los Derechos y deberes del Hombre, Artículo XXVI.*
10. ^ *Corte Constitucional, sentencia No. 1204-14-EP/19, párrafo 24 y sentencia No. 1763-12-EP/20, párrafo*
11. ^ *Corte Constitucional Sentencia N. 015-10-SEP-CC, caso N. 0135-09-EP*
12. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, para el período de transición, sentencia No. 006-09-SEP-CC, caso No. 0002-08-EP.*
13. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, para el periodo de transición, sentencia No. 057-12-SEP-CC, caso No. 0641-10-EP*
14. ^ *Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 023-13-SEP-CC, caso No. 1795-11-EP.*
15. ^ *Corte Constitucional, Registro Oficial Suplemento 712 de 15 de Marzo del 2016. Quito, D. M., 6 de enero de 2016. SENTENCIA No. 006-16-SEP-CC.*

MORA JIMENEZ RICHARD
JUEZ PROVINCIAL(PONENTE)

GER ARELLANO WILMER HORACIO
JUEZ PROVINCIAL

CHUGA UNIGARRO ERAZMO CARLOS
JUEZ PROVINCIAL