

Sentencia de segunda instancia

SALA ESPECIALIZADA DE LA FAMILIA, NIÑEZ, ADOLESCENCIA Y ADOLESCENTES INFRACTORES DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA

No. proceso: 17957201900145

Quito, miércoles 18 de septiembre del 2019, las 11h06, VISTOS: En lo principal, expide la presente resolución el Tribunal de Jueces de la Sala de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, integrado por la doctora Cecilia Acevedo Palacio y, los doctores Gustavo Osejo Cabezas y, Darwin Aguilar Gordón (Ponente), según acta de sorteo efectuado en esta instancia (fs. 2), quien para resolver considera: PRIMERO: COMPETENCIA Y VALIDEZ PROCESAL: Este Tribunal, es competente para conocer el presente recurso de apelación, en virtud de lo prescrito en el Art. 86 numeral 3 inciso segundo de la Constitución de la República, en concordancia con los Arts. 8 numeral 8, 24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Por otro lado, en la tramitación de la causa se han cumplido las garantías básicas que aseguran el derecho al debido proceso señaladas en el Art. 76 de la Constitución de la República y, al no evidenciarse omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión, se declara la validez del proceso. SEGUNDO: ANTECEDENTES DE LA DEMANDA Y TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA: 2.1.- El doctor Nelson Remigio Manosalvas Martínez, Coordinador General Defensorial Zona 9 y, el abogado Andrés Solórzano Ortíz, servidores de la Defensoría del Pueblo, en uso de la facultad conferida por el numeral 1 del Art. 215 de la Constitución de la República, en los Arts. 9 literal b), 39, 40 y 41 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, interponen acción de protección a favor de la señorita ESTEFANY LISBETH RECALDE CARBO; y, en contra de la abogada María Paula Romo Rodríguez, Ministra del Interior. Argumentan que, mediante Acuerdo Ministerial No. 173, publicado en el Registro Oficial 123 de 20 de noviembre de 2017, el Ministro del Interior, de ese entonces, emitió el Reglamento para el Proceso de Reclutamiento y Selección de Aspirantes a Cadetes de la Escuela Superior de Policía, Policías de Línea y demás Aspirantes a las diferentes Escuelas de Formación Policial (en adelante Reglamento de Reclutamiento), el mismo que además de regular las fases del proceso, creó la Comisión General de Admisión de Procesos de Reclutamiento y Selección de Aspirantes a Cadetes de la Escuela Superior de Policía, la cual se encargó de la administración del proceso. Que: a) El 16 de julio de 2018 la accionante realizó su inscripción al proceso de reclutamiento para formar parte del cuerpo de oficiales de la Policía Nacional, código de referencia POLICÍA DIRECTIVO 2018 MUJER. b) Como dispone el Reglamento de Reclutamiento, el proceso se conforma por varias fases en las que la aspirante debía demostrar su aptitud y méritos para formar parte

de las filas de la Policía Nacional. Que hasta el 21 de febrero de 2019, la accionante había aprobado todas las fases, faltándole a esa fecha únicamente aprobar las pruebas médicas que, contrario al orden establecido en el art. 16 del Reglamento de Reclutamiento, fueron dejadas al final. c) Que la aspirante rindió las pruebas médicas con normalidad el 07 de marzo de 2019. Los resultados de estas pruebas fueron publicados el 8 de marzo de 2019; d) A partir del 08 de marzo de 2019, la señorita Recalde, constó en el sistema como NO APTA con respecto a las pruebas médicas. Según el mensaje que justificaba la no aptitud, la señorita Recalde supuestamente padecía de miopía en ambos ojos, en el ojo izquierdo 20/40 y en el ojo derecho 30/40; además de supuestamente padecer de herpes II. e) Frente a este resultado la señorita Recalde -preocupada por su salud- acudió urgentemente al Centro Médico de Especialidades La Caridad donde se sometió a exámenes ginecológicos que arrojaron como resultado Herpes II 1.1., es decir negativo. Este examen fue ratificado por la Dirección Distrital No. 17D04-PUENGASI a ITCHIMBIA del Ministerio de Salud Pública, cuyo diagnóstico fue control ginecológico normal COD (Z014) conforme el certificado firmado por la Obst. Mariana de Jesús Cañarte Velez. f) Con relación al problema visual, acudió a la Dirección Distrital No. 17D04-PUENGASI a ITCHIMBIA, donde la Dra. Mónica Parra Segovia confirmó que su visión se encontraba en perfecto estado. g) En vista de las notables contradicciones existentes entre los exámenes médicos publicados dentro del proceso de reclutamiento y los realizados por la aspirante, la señorita Recalde solicitó la reevaluación prevista en el Art. 17 del Reglamento de Reclutamiento. h) El 21 de marzo de 2019, la accionante recibió una respuesta arbitraria a su solicitud de reevaluación, que además es violatoria del derecho a la seguridad jurídica, pues pese a que el art. 17 del Reglamento de Reclutamiento dispone que ante la solicitud de reevaluación de las pruebas médicas la Comisión dispondrá la reevaluación al postulante, la Comisión aceptó la reevaluación pero en base a los resultados previos, es decir, reevaluó los primeros resultados médicos, cuando lo que debía hacer era disponer la realización de otros exámenes. i) La respuesta que recibió la accionante carecía de motivación, además de que se utilizó la misma respuesta para decenas de postulantes, en ella se omitió explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho y, se limitó únicamente a la invocación abstracta de normas, sin que dichas normas sean concordantes con los antecedentes y coherentes con lo que se resuelve, ya que en todo caso lo que debía contener dicha resolución era una explicación lógica de cómo las afectaciones a la salud, que dicho sea de paso nunca se reevaluaron, afectaban la aptitud de los aspirantes para formar parte de la Policía Nacional. Que, es incomprensible cómo la Comisión argumenta que los únicos exámenes médicos válidos son los realizados en los Hospitales de la Policía Nacional, cuando lo que debía hacer, en base a las contradicciones de los exámenes médicos, era disponer la reevaluación de los postulantes en las dependencias de la Policía. j) Que la referida decisión ha dejado a la accionante fuera del proceso de reclutamiento, lo que tiene un profundo impacto sobre el derecho que tiene a la educación superior, pues tendría que esperar más

de un año para ejercer dicho derecho; y afecta gravemente su proyecto de vida, pues le ha imposibilitado su derecho a acceder a la formación policial y concretar su sueño de servir al país desde las filas de la Policía Nacional. Como derechos constitucionales transgredidos o amenazados, señala: a) El derecho a la seguridad jurídica; el derecho al debido proceso, en la garantía de motivación, el derecho a la educación superior. En cuanto al primero, expresa que el Art. 17 del Reglamento de Reclutamiento, es claro en relación al derecho de los postulantes a solicitar la reevaluación; que la accionante tiene el derecho a que se respeten las fases y recursos establecidos por el Reglamento de Reclutamiento, especialmente, el derecho que le otorga para que, en caso de no estar de acuerdo con los resultados de las pruebas médicas, éstos puedan ser reevaluados. Que, el no permitir a los estudiantes acceder a la reevaluación, que debe ser dispuesta por la Comisión, viola el derecho a la seguridad jurídica de la accionante. En cuanto a la garantía de motivación, señala: Que lo resuelto por la Comisión, en relación al pedido de reevaluación, no guarda congruencia con los hechos relevantes para la adopción de la decisión, tampoco estima la evidencia que ha sido aportada por la accionante, ni realiza una explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados e individuales. Así por ejemplo, la resolución cita el art. 17 del Reglamento de Reclutamiento, el que ordena a la Comisión disponer la reevaluación de los postulantes, más la Comisión argumenta que de acuerdo al referido artículo dicha reevaluación es facultativa. Así mismo, resulta ilógico que la Comisión, en una fase de reevaluación, exponga que se confirman los resultados, en vista de que en “algunos casos” existe la necesidad de realizar varios exámenes complementarios, lo que evidentemente desnaturaliza el derecho de reevaluación de los aspirantes. Tan evidente es la falta de motivación, que la misma respuesta ha sido usada para decenas de postulantes, de forma que no se hace referencia específica a ningún caso en particular, inobservando de este modo que el objeto del recurso de reevaluación es justamente brindar la oportunidad de que el resultado inicialmente obtenido sea reevaluado, y en razón de ese nuevo resultado, que debe ser mencionado en la resolución, confirmar o no aptitud del postulante, uno por uno y no de manera general. Respecto al derecho a la educación superior, señaló: Que este derecho lo garantiza el Art. 26 de la Constitución de la República, que el Art. 28 *Ibíd.*, desarrolla las garantías de ese derecho. Que el Art. 160 de la misma Constitución, tiene especial relevancia para el caso, pues las acciones y omisiones de la Comisión tienen negativas consecuencias en el proyecto de vida de la accionante, y especialmente en relación a su derecho a la educación superior, ya que no ingresar a la Policía Nacional a causa de un acto arbitrario y contrario a las garantías del debido proceso, significaría que los accionantes tengan que esperar más de un año para incorporarse al sistema educativo superior.- En base de lo anterior, solicita: 1. Se declare la violación de los derechos *ut supra*. 2. Se ordene a la accionada que, si a través de los exámenes médicos practicados por el Ministerio de Salud Pública, se rectificaren los exámenes practicados por la Policial Nacional, se permita a la accionante continuar el proceso en atención a sus méritos y aptitud,

de forma que pueda incorporarse a la promoción que le corresponde. 3.- Se ordene a la accionada extienda a la accionante las debidas disculpas públicas, como garantía de reparación. 4. Se establezca garantías de no repetición- 5 Las demás medidas de reparación integral por el daño material e inmaterial que se considere adecuados para que la accionante goce y disfrute de sus derechos de la forma como lo hacían antes de la vulneración (...)"

2.2.- El conocimiento de la presente acción de protección correspondió en primera instancia a la doctora Victoria Neacato Jaramillo, Jueza de la Unidad Judicial de Adolescentes Infractores con sede en el Distrito Metropolitano de Quito, quien el 4 de junio de 2019 (fs. 19), califica y admite a trámite la acción de protección, disponiendo la notificación a la parte accionada y, al Procurador General del Estado, diligencia que ha sido cumplida, según se desprende de los documentos que obran de fs. 24 a 27.- El 14 de junio de 2019 (fs. 161 a 174 y vta.), se ha realizado la audiencia pública, con la presencia de la accionante (quien reitera los argumentos de su pretensión); de la parte accionada y, del delegado de la Procuraduría General del Estado; luego de escuchadas las exposiciones de los comparecientes, la jueza de la causa, considerando la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, debido proceso (falta de motivación) y, el derecho a la educación, aceptó la acción de protección, dispuso suplir la evaluación médica realizada en el Hospital de la Policía Nacional con la practicada por los médicos del Pablo Arturo Suárez como del Hospital Metropolitano; deja sin efecto el acto en los que se ratifica que no es apto para seguir en el proceso de reclutamiento y, dispone que sea reincorporada al referido proceso; decisión que ha sido reducida a escrito mediante sentencia de 30 de julio de 2019 (fs. 186 a 203) y, que por impugnada por el Ministerio del Interior mediante recurso de apelación interpuesto en audiencia, recurso concedido en providencia de 2 de agosto de 2019 (fs. 204), ha permitido que el proceso llegue a conocimiento de este Tribunal.

TERCERO: Exposición de la parte accionada.- La parte accionada, a través de la abogada Nathaly Cristina Salazar Brito, en lo principal, expresó: Que tanto la Policía Nacional del Ecuador como el Ministerio del Interior han actuado con completo apego a la ley, el respeto irrestricto al precepto de reserva de ley, existe un Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y de Orden Público en cuyo artículo 32 numeral 3, de manera expresa determina que, los postulantes deberán ser declarados como aptos o no aptos dentro de este proceso de reclutamiento, a partir de ello, es que la comisión general de admisiones debidamente constituida ha emitido la planificación para el proceso de reclutamiento y selección de aspirantes a servidores policiales tanto para el nivel directivo como operativo, como en el caso concreto de la hoy accionante; que ha sido aprobada por todos y cada uno de los miembros por tanto entendemos que es plenamente legal y legítimo se ha procedido para evitar decisiones deliberadas o arbitrarias, por parte de la Administración Pública se ha procedido a aprobar el instructivo de valoración médica para los postulantes previo al ingreso de los centros de formación policial, si bien es cierto el diagnóstico de la hoy accionante, ha sido respecto de dos afecciones su declaración de no apta, entre una de ellas encontrándose una enfermedad de transmisión sexual

(herpes); sin embargo existe otra afección, que es la visual que no han podido demostrar que la señorita no la tenga respecto del diagnóstico de la presunta afección, pero mencionar a su autoridad que estas valoraciones se basan en reactivos, por lo tanto los postulantes tienen plena facultad de que como lo ha hecho la señorita realizarse otro examen médico en un centro adherido a la red de centros médicos del Ministerio de Salud Pública para desvirtuar el diagnóstico de la Policía Nacional y a partir de ello pedir una reevaluación o una reconsideración; sin embargo, la hoy accionante no ha demostrado bajo ningún concepto ni en ningún sentido aquel pedido elevado ante el órgano administrativo competente que en este caso es la Comisión General de Admisiones; con la solicitud de revisión o de evaluación de su caso respecto de la afección visual conforme el informe médico se desprende de la señorita Recalde Carbo que en su vicio distante presenta una distorsión en su ojo derecho de 20/30 y en su ojo izquierdo de 20/40, esta defensa ha traído ante su autoridad a la especialista en oftalmología para que nos esclarezca y nos haga un poco más digeribles respecto de las consecuencias que pueden tener estas afecciones en servidores policiales, me permito poner en su conocimiento que el rango normal y por así decirlo saludable de visión es un rango de 20/20; sin embargo, la Policía Nacional ha permitido dar paso a los postulantes que continúe en este proceso que tenga un Rango de 20/30 siempre y cuando no tengan 1 o más de 1 de miopía siendo el caso de la señorita que en su ojo derecho tiene un Rango de 20 /30 deficiencia en su visión derecha y tiene una miopía de 1, es por ello que realizará las pruebas técnicas que son pruebas computarizadas están divididas en dos fases la primera fase con el cartelón en donde los postulantes pueden leer las filas y la otra es computarizada, en la computadora se determina que la accionante tiene 1 de miopía y debe tener 20/30 en su visión distante de su ojo derecho por tal motivo ha sido calificada como no hacer esto con base a lo que prevé el instructivo de valoración médica, en el numeral 4 de este instructivo consta que los postulantes serán declarados como no aptos por padecer este tipo de afección se ha demostrado que la accionante no aporta haber agotado la vía administrativa requiriendo una reconsideración respecto de su postulación. Sobre el informe médico presentado por la señorita Recalde, respecto de su salud, de fecha 13 de junio no obstante la valoración oftalmológica que se le hace en instancias de la Policía Nacional es dentro del mes de marzo, es el 7 de agosto, por principio de reserva de ley, es indispensable que los postulantes cumplan con los requisitos al momento de presentarse para ser valorado; es de conocimiento público, que existen cirugías láser de la visión que ya nos explicará la especialista incluso existe una actualmente una cirugía láser que al día siguiente están completamente idóneos las personas que se sometieron a estas cirugías láser para poder seguir con sus vidas normales y ya han rectificado sus visiones en lo que corresponda entonces habiendo recurrido marzo, abril, mayo 3 meses de la valoración realizada la señorita y a pesar de que en este certificado no se indica que la suscrita no presenta patologías, a pesar de la mala cooperación del paciente de este informe otorgado por el centro de salud del Ministerio de Salud Pública se evidencia también que la

señorita no ha mostrado una conducta adecuada que faculte o que facilite la labor de los médicos especialistas, sería bueno saber porque y también si así, lo necesario sino saber o tener el criterio de un médico oftalmológico especializado que nos indique que si la señorita Recalde no se ha realizado ningún tipo de cirugía láser en su visión en el lapso de tiempo constituido desde el 7 de marzo al 13 de junio, porque lo que sí sería discriminatorio, es permitir al proceso de reclutamiento para las escuelas de la Policía Nacional a quien al momento de la evaluación no cumplió con los requisitos; que existen dos diagnósticos que le declararon como no apta a la señorita Recalde para seguir en este proceso de postulación; que al momento de iniciar este proceso aproximadamente en agosto de 2018, los postulantes suscriben un acta de compromiso y en ésta los postulantes aceptan ser separados del proceso en cualquiera de sus etapas, de conformidad con la normativa que rige los procesos de reclutamiento y selección esta declaración final tiene la firma de la señorita Recalde por lo tanto y por cuanto el contrato constituye ley para las partes; que es un abuso del derecho habiendo aceptado aquello, que ella interponga una garantía jurisdiccional. La doctora Cecilia de los Ángeles Lescano Aguilera, delegada de la Procuraduría General del Estado, en lo principal, señaló: Que esta acción corresponde a violación de derechos reconocidos en la Constitución y debe cumplir con los requisitos que establece el Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, esto es, la violación de un derecho constitucional, la acción u omisión de autoridad pública y, la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial. Que en el presente caso, el Ministerio del Interior ha demostrado fehacientemente que en ningún momento ha violentado derecho alguno, por cuanto se ha cumplido con lo que establece el instructivo para el ingreso y evaluación médica recalcando, que el Art. 160 de la Constitución de la República determina que la Policía y, sus aspirantes están sometidas a sus propias reglas y sus propias disposiciones legales por lo tanto la aspirante tiene que someterse a las normas establecidas por la Policía Nacional; aquí se ha determinado que la accionante no ha cumplido con los requisitos establecidos para el ingreso y, como prevé la propia ley podía haberla impugnado dicha resolución, haber solicitado la reconsideración por la vía administrativa hecho que no se ha completado; se ha demostrado, que la accionante no cumple con los requisitos establecidos en el propio instructivo por lo tanto no reúne los requisitos establecidos por cuanto no se ha demostrado la violación de derecho constitucional alguno de la accionante y que lo haya realizado la Policía Nacional; al no reunir los requisitos deviene de improcedente; y, acuerdo a lo que establece el Art. 42 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional solicita desechar esta acción de protección. CUARTO: ANÁLISIS SOBRE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN: Conforme lo determina el Art. 88 de la Constitución de la República, “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando suponga la privación del goce o ejercicio

de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, se actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión, o discriminación”. De lo expuesto, se desprende que las condiciones que determinan la procedibilidad de la Acción de Protección, son: 1. La existencia de un acto u omisión de cualquier autoridad pública; 2. Que el acto u omisión vulnere derechos constitucionales; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado, requisito incorporado por el Art. 40 numeral 3 de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional.- QUINTO: ASPECTOS JURÍDICOS QUE SUSTENTAN LA RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL.- La Corte Constitucional ha señalado que: a) [...] la acción de protección es la garantía idónea y eficaz que procede cuando el juez efectivamente verifica una real vulneración a derechos constitucionales, con lo cual, no existe otra vía para la tutela de estos derechos que no sean las garantías jurisdiccionales. No todas las vulneraciones al ordenamiento jurídico necesariamente tienen cabida para el debate en la esfera constitucional ya que para conflictos en materia de legalidad existen las vías idóneas y eficaces dentro de la jurisdicción ordinaria. (Sentencia No. 016-13-SEP-CC, del 16 de Mayo del 2013, Caso No. 1000-12-EP); b) “[...] la acción de protección no es la vía apropiada para demandar los actos cumplidos por autoridad pública competente relacionados con la aplicación de normas infraconstitucionales de carácter general”; de tal forma que los conflictos generados por la aplicación errónea o mala interpretación de normativa infraconstitucional cuentan con otros canales para ser solventados, en tanto que a la garantía de acción de protección le corresponde la tutela y protección de los derechos constitucionales mediante la verificación de su vulneración, ya sea en acciones u omisiones de autoridades públicas no judiciales o personas particulares. (Sentencia N. 061-13-SEP-CC, caso No. 0862-11-EP) (Sentencia No. 073-14-SEP-CC, caso No. 0846-11-EP, 16 de abril de 2014); c) En la sentencia No. 065-13-SEP-CC, caso No. 1144-10-EP, ha señalado que: “[...] el juez al asumir una acción de garantías jurisdiccionales de derechos, ineludiblemente, debe reflexionar y discernir, si el caso sometido a su conocimiento y resolución no esté amparado por otro tipo de acción o mecanismos de defensa judicial. Es decir, corresponde dilucidar sobre dos niveles: i) el de legalidad y ii) el de constitucionalidad [...]”. Más adelante agrega que: “[...] El juez constitucional está obligado a examinar la descripción de los fundamentos fácticos que ante él se exponen, así como las pretensiones del actor, y a verificar si por sus características, el caso puede ser resuelto en relación con los derechos constitucionales posiblemente afectados y con la efectividad indispensable para su salvaguardia. Por tanto, es ineludible que el recurrente describa el acto u omisión violatorio del derecho de manera clara, cierta, específica, pertinente y suficiente sobre el derecho constitucional supuestamente vulnerado. Estos elementos, informados adecuadamente al juez constitucional, hace posible el debate constitucional en el ámbito de la jurisdicción constitucional [...]”; de acuerdo a lo

expresado en la demanda y en la audiencia celebrada en esta causa ante el juez de primera instancia, los actos administrativos impugnados que producen la supuesta violación de los derechos constitucionales a la seguridad jurídica, al debido proceso (en la garantía de motivación) y al derecho a la educación, constituye: a) La declaración de NO APTO, para continuar en el proceso de reclutamiento para formar parte del cuerpo de oficiales de la Policía Nacional, de la postulante Recalde Carbo Estefany Lisbeth, en virtud de los resultados de los exámenes médicos a ella practicados por el Hospital de la Policía Nacional de Quito, el 07 de marzo de 2019, en Oftalmología: Por padecer de miopía, en el ojo derecho 20/30, en el ojo izquierdo 20/40; en Ginecología: Por padecer de Herpes II; y, b) La respuesta dada el 21 de marzo de 2019, por la Comisión General de Admisión del Proceso de Reclutamiento y Selección de Aspirantes a Cadetes de la Escuela Superior de Policía, mediante la cual, confirmó “el resultado de NO APTO sobre la base de las evaluaciones realizadas en los hospitales de la Policía Nacional, tomando en consideración que en los distintos resultados existe la necesidad imperiosa de la realización de varios exámenes complementarios y en algunos casos cirugías que demandan tratamiento posoperatorio hasta lograr su total recuperación, lo cual impide ingresar a las distintas Escuelas de Formación Policial”. Es decir, que se está impugnado efectivamente, un acto administrativo proveniente de una autoridad de la administración pública; primer presupuesto exigido para la procedencia de la acción de protección; en cuanto al segundo requisito, relacionado con la vulneración de un derecho constitucional, es preciso mencionar que, la accionante precisa en su demanda que la respuesta dada a su solicitud de reevaluación médica, “es violatoria del derecho a la seguridad jurídica, pues pese a que el art. 17 del referido Reglamento de Reclutamiento dispone que ante la solicitud de reevaluación de las pruebas médicas la Comisión dispondrá la reevaluación al postulante, la Comisión aceptó la reevaluación pero en base a los resultados previos, es decir, reevaluó los primeros resultados médicos, cuando lo que debía hacer era disponer la realización de otros exámenes”; agrega que ésta respuesta carece de total motivación, omite totalmente explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; es decir, que el aspecto principal de la impugnación en esta acción, se refiere sobre aspectos que no conllevan problemas jurídicos de competencia del juez constitucional, sino de interpretación y aplicación de normativa infraconstitucional, de manera especial determinar si en el pedido de reevaluación de las pruebas médicas, se aplicó correcta o incorrectamente el Art. 17 del Reglamento para el proceso de Reclutamiento y Selección de Aspirantes a Cadetes de la Escuela Superior de Policía, Policías de Línea y demás Aspirantes a las diferentes Escuelas de Formación Policial, que contempla como excepción la posibilidad de revisión de tales pruebas. Más conforme lo ha establecido la Corte Constitucional, este tipo de casos debe ser tramitado por la vía ordinaria, por ser un conflicto de legalidad, según lo previsto en el Art. 42, numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y, la sentencia de la Corte Constitucional No. 124-14-SEP-CC (RO 340: 24-SEP-2014). Pretender sacarla del ámbito de legalidad, invocando

vulneración de normativa constitucional relacionada con la seguridad jurídica, para llevarla al campo constitucional es un despropósito que desnaturaliza la esencia de la acción de protección; tanto más que, dicho pronunciamiento, bien podía ser impugnado dentro de la vía administrativa. En el libro "Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional", del doctor Jorge Zavala Egas, Jorge Zavala Luque, José Acosta Zavala. Edilex, edición 2012, página 373, se manifiesta: "Establecida que la pretensión es válida debe determinarse que esta deriva, en forma directa, del contenido esencial de un derecho protegido por una disposición o enunciado constitucional. Es decir, una demanda planteada por vulneración de derechos de libertad será estimada como procedente toda vez que la protección de la posición subjetiva del titular que se aduzca lesionada integra el contenido esencial del derecho fundamental o que, como necesario, tenga una relación directa con este. En argumentación contrario sensu, será desestimada o calificada como falta de procedencia la demanda cuando pretenda la pretensión subjetiva basada en una vulneración a un derecho cuyo origen sea la ley o cualquier disposición infraconstitucional". En cuanto al derecho constitucional supuestamente vulnerado, relacionados con el debido proceso, en la garantía de motivación (Art. 76 numeral 7, I), es preciso dejar constancia, que para este Tribunal, en la decisión adoptada por la Comisión General de Admisión y, notificada a la accionante el 21 de marzo de 2019 (fs. 6), se encuentra motivada en tanto que precisa las razones que el derecho le ofrece para adoptarla, pues se ampara en el Art. 17 del citado Reglamento para el proceso de Reclutamiento; existe coherencia entre los considerandos y, la decisión adoptada; y, además es comprensible, con lo cual, cumple con las exigencias de razonabilidad, lógica y comprensibilidad, determinadas por la Corte Constitucional, en innumerables sentencias, en las que puntualmente ha sostenido: "Para que determinada resolución se halle correctamente motivada es necesario que la autoridad que tome la decisión exponga las razones que el Derecho le ofrece para adoptarla. Dicha exposición debe hacérsela de manera razonable, lógica y comprensible, así como mostrar cómo los enunciados normativos se adecúan a los deseos de solucionar los conflictos presentados. Una decisión razonable es aquella fundada en los principios constitucionales. La decisión lógica, por su lado, implica coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre esta y la decisión. Una decisión comprensible, por último, debe gozar de claridad en el lenguaje, con miras a su fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto". En cuanto a la supuesta vulneración del derecho constitucional a la educación (Art. 26 y 28), el Tribunal estima que no existe tal vulneración, en tanto que, la accionante al ser postulante dentro del proceso de reclutamiento y selección de aspirantes al ingreso a la Policía Nacional le asistía una mera expectativa de pertenecer a la Escuela Superior de Policía, pero justamente su ingreso se encontraba sujeto al cumplimiento de los requisitos previstos en las fases del proceso de reclutamiento. Por lo expuesto, el Tribunal no comparte con lo resuelto por la jueza de primera instancia. SEXTO.- En nuestra legislación existen normas previas y claras que

regulan la vía judicial, para el control de legalidad de los actos administrativos, así como el procedimiento adecuado para tal fin; sin que esté permitido que mediante una acción de protección pueda invadirse atribuciones que atañen al control de legalidad, toda vez que, aquellas están reservadas al campo de la jurisdicción contenciosa administrativa, al efecto, el Art. 173 de la Constitución de la República, establece que todo acto administrativo emanado de cualquier autoridad del Estado es susceptible de impugnación por la vía judicial, derecho de oposición contenido en el Código Orgánico General de Procesos. De igual forma, el Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial refiriéndose al principio de impugnabilidad de los actos administrativos en sede judicial, señala que, las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, constituyen actos de la administración pública impugnables en sede jurisdiccional; y, puntualmente, según el Art. 217 numerales 1 y 4 *Ibídem*, es de competencia de los Jueces de la Sala de lo Contencioso Administrativo, conocer y resolver las controversias que se susciten entre la administración pública y los particulares por violación de normas legales o de derechos individuales, expresados en actos o hechos administrativos, que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales; supervisar la legalidad de los actos y hechos administrativos; y, conocer y resolver las demandas que se propusieren contra actos, contratos o hechos administrativos en materia no tributaria, expedidos o producidos por las instituciones del Estado que conforman el sector público y que afecten intereses o derechos subjetivos de personas naturales o jurídicas.- La doctora Karla Andrade Quevedo en su artículo “La Acción de Protección desde la Jurisprudencia Constitucional”, tomado del Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana, pág. 119, remitiéndose a la Sentencia de la Corte Constitucional No. 016-13-SEP-CC de 16 de mayo de 2013, expresa: “Queda descartada, por tanto, toda posibilidad de que la acción de protección sea procedente para resolver asuntos de estricta legalidad o que constituya una vía para conocer y resolver la aplicación o cumplimiento de las disposiciones infraconstitucionales o contractuales, cualquiera que sea su naturaleza, pues para ello, el ordenamiento ha previsto acciones ordinarias específicas”. Más adelante, en la página 129 agrega: “aunque no contamos con una definición de qué asuntos rebasan la línea divisoria entre la legalidad y la constitucionalidad, si existe una determinación casuística que nos da luces y nos permite determinar cuándo una vulneración de derechos se enmarca en el ámbito de lo constitucional. Del análisis de algunos de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, podemos concluir que las pretensiones relacionadas con la inconformidad respecto de montos a pagar; cuantificación de indemnizaciones por despido o destitución; aplicación o cumplimiento de disposiciones contractuales, antinomias entre normas de rango infraconstitucional o errónea interpretación de una Ley o Reglamento no constituyen controversias susceptibles de acción de protección puesto que, a pesar de estar relacionadas con algún derecho contenido en la Constitución, su afectación no

acarrea la vulneración del mismo” (La negrilla no corresponde al texto).- Los derechos constitucionales y legales, deben ser adecuadamente ejercidos y defendidos dentro del marco del debido proceso, por lo que, si la accionante consideraba que la decisión adoptada por la Comisión General de Admisión no estaba adoptada legalmente, bien podía impugnarla primero en el ámbito administrativo; y, posteriormente podía impugnarla en la vía judicial ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, pues la actividad del juez constitucional en una acción de protección no puede bajo ningún concepto remplazar las atribuciones de los órganos administrativos o para asumir las competencias de los jueces ordinarios. En respeto del derecho al debido proceso previsto en el Art. 76 de la Constitución de la República, que señala: "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y derechos de las partes"; en respeto del derecho a la seguridad jurídica, que se fundamenta en el acatamiento de la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; y, considerando lo señalado por la Corte Constitucional, en la sentencia No. 0140-12-SEP-CC, de 17 de Abril de 2012, caso No. 1739-10- EP: “[...] la acción de protección no puede invadir las atribuciones que atañen al control de la legalidad, ni extiende para actos u omisiones que incumplen las disposiciones legales o contractuales de cualquier índole, pues para tales casos, el ordenamiento jurídico provee la acción pertinente ante la autoridad competente...”; en la sentencia No. 016-13-SEP-CC, del 16 de Mayo del 2013, Caso No. 1000-12-EP: “La acción de protección no constituye un mecanismo de superposición o reemplazo de las instancias judiciales ordinarias, pues ello ocasionaría el desconocimiento de la estructura jurisdiccional estatal establecida por la Constitución. [...] Tanto la doctrina como la jurisprudencia en materia de derecho constitucional sostienen que la acción de protección no es un medio que pueda sustituir las acciones judiciales ordinarias, pues ello conllevaría a la superposición de la justicia constitucional sobre la justicia ordinaria, así como al desconocimiento y a la desarticulación de la estructura jurisdiccional del Estado. Por lo que la acción de protección no procede cuando el titular del derecho vulnerado cuenta con la posibilidad real de acceder a una tutela judicial efectiva, imparcial y expedita en la vía ordinaria, especialmente para demandar actos de la administración” (La negrilla no corresponde al texto), el Tribunal concluye que la presente acción de protección, incumple con el requisito previsto en el numeral 3 del Art. 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; pues, para el caso, existen mecanismos de defensa adecuados para proteger el presunto derecho vulnerado; norma que guarda concordancia con los casos de improcedencia determinados en el Art. 42 numerales 3 y 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el cual se precisa que no procede esta acción: “(...) 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleve la

violación de derechos. 4. Cuando el acto administrativo pueda ser impugnado en la vía judicial, salvo que se demuestre que la vía no fuere adecuada ni eficaz”.- OCTAVO: DECISIÓN.- En virtud de las consideraciones de orden constitucional, legal, jurisprudencial y doctrinal expuestas, este Tribunal de apelación, al verificar que la demanda se refiere sobre aspectos de improcedencia de la acción de protección determinados en el Art. 42 numerales 3 y 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, al incumplir con el numeral 3 del Art. 40 Ibídem, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LEYES DE LA REPÚBLICA, acepta el recurso de apelación interpuesto por el Director de Patrocinio Judicial del Ministerio del Interior; en consecuencia, revoca la sentencia venida en grado y, rechaza la acción de protección propuesta por la señorita Estefany Lisbetth Recalde Carbo.- Sin costas ni honorarios que regular en esta instancia.- Ejecutoriada esta resolución, por secretaria remítase copias certificadas a la Corte Constitucional, para los efectos determinados en el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República, en concordancia con el numeral 1 del Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional; y, luego devuélvase el expediente a la Unidad Judicial de origen, para los fines legales pertinentes.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE