



218989213-DFE

7-
SIETE
de
1-
UPD

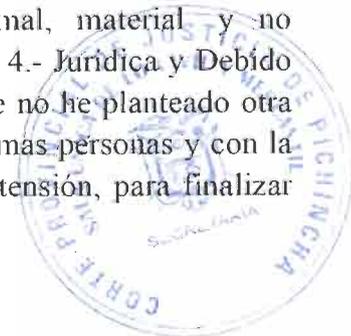
Juicio No. 17205-2023-00263

JUEZ PONENTE: ANDRADE RACINES EDUARDO SANTIAGO, JUEZ AUTOR/A: ANDRADE RACINES EDUARDO SANTIAGO SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA. Quito, lunes 4 de diciembre del 2023, a las 12h27.

VISTOS: Para resolver el recurso de apelación interpuesto en la audiencia por el legitimado pasivo de la sentencia dictada por el Juez de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Rumiñahui, provincia de Pichincha, se considera:

1.- ANTECEDENTES Y OBJETO DE LA RESOLUCIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA:

1.1.- De fs.36 a 42 vta., comparece ALEX WILFRIDO QUINLLE VACACELA, quien consigna sus generales de ley, y amparado en los Arts.86, 87 y 88 de la Constitución, y, Arts.6, 9, 39, 40, 41, 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, presenta acción de protección en los siguientes términos: Identifica a la autoridad pública demanda o legitimado pasivo de la siguiente manera: 1.- Al General de Brigada, ORLANDO FABIAN FUEL REVELO, GENERAL DE BRIGADA – COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE; 2.- Al General de Brigada SANTIAGO ALMEIDA CÓRDOBA, ACTUAL PRESIDENTE DEL CONSEJO DEL PERSONAL DE TROPA DE LA FUERZA TERRESTRE; y, 3.- Al General de División, GUSTAVO ACOSTA YACELGA, ACTUAL, COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE, determinando en todos los casos el email donde pueden ser notificados y a continuación las direcciones donde se les puede hacer conocer a la acción constitucional; que el acto de autoridad pública no judicial que considera violo los derechos constitucionales dice que se materializa en los siguientes documentos: “A) Orden General de Fuerza Terrestre Número 183, de fecha 23 de septiembre del 2021, suscrita y firmada por el señor GENERAL DE BRIGADA FABIAN FUEL REVELO.”; y, “B) La Resolución N° 2021-370-E-1-KO-CPT-FT el 06 de septiembre del año 2021, emitida por el Consejo de Personal de Tropa de la Fuerza Terrestre, que sirvió de base para que el mismo Consejo haya emitido la Orden General de Fuerza Terrestre Número 183, de fecha 23 de septiembre del 2021, suscrita y firmada por el señor GENERAL DE BRIGADA FABIAN FUEL REVELO.”; determina los fundamentos de hecho y derecho de la acción; considera que los derechos constitucionales violentados son: 1.- Derecho a la igualdad formal, material y no discriminación; 2.- Derecho al Trabajo; 3.- Derecho a una Vida Digna; 4.- Jurídica y Debido Proceso; realiza la siguiente declaración: “Declaro bajo juramento, que no he planteado otra acción constitucional por los mismos actos u omisiones, contra las mismas personas y con la misma pretensión.”; a continuación en el acápite VII determina la pretensión, para finalizar



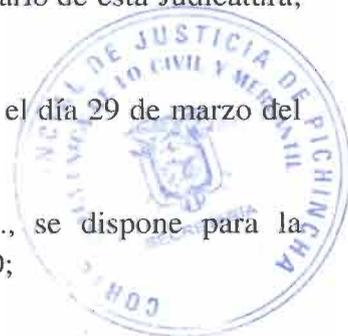
determina el casillero electrónico donde recibirá posteriores notificaciones, así como autoriza de forma expresa como su abogado defensor a Oscar Fabricio Guayasamin Calderón;

1.2.- A fs.43, acta de sorteo de miércoles 1 de marzo del 2023, a las 12h41, de la cual se determina que se ha radicado la competencia en la UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA CON SEDE EN ELCANTÓN RUMIÑAHUI, PROVINCIA DE PICHINCHA, y se le ha designado a la causa el No.17205-2023-00263 (1) Primera instancia;

1.3.- Luego de cumplir la disposición impartida en providencia de fs.45, la Juez A quo, se dicta a fs.60 y vta., auto de viernes 10 de marzo del 2023, a las 17h25, por medio del cual avoca conocimiento, califica la demanda, la acepta a trámite, y entre otros dispone: 1.- Convoca a la audiencia pública para el día 15 de marzo del 2023, a las 16h00; 2.- Notificar a las siguientes autoridades y personas: “a) GENERAL DE DIVISION, GUSTAVO ACOSTA YACELGA, ACTUAL COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE; en la dirección señalada para el efecto esto es: INSTALACIONES COMANDANCIA GENERAL DEL EJERCITO CALLE LA EXPOSICION 208, PARROQUIA CENTRO HISTORICO, CANTÓN QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA; b) GENERAL DE BRIGADA, ORLANDO FABIAN FUEL REVELO, COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE; en la dirección señalada para el efecto esto es: INSTALACIONES COMANDANCIA GENERAL DEL EJERCITO CALLE LA EXPOSICION 208, PARROQUIA CENTRO HISTORICO, CANTÓN QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA; c) GENERAL DE BRIGADA, SANTIAGO ALMEIDA CORDOBA, PRESIDENTE DEL CONSEJO DEL PERONAL DE TROPA DE LA FUERZA TERRESTRE; en la dirección señalada para el efecto esto es: INSTALACIONES COMANDANCIA GENERAL DEL EJERCITO CALLE LA EXPOSICION 208, PARROQUIA CENTRO HISTORICO, CANTÓN QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA; [4] Para efecto de las notificaciones se solicita a la parte interesada sacar las copias suficientes hasta máximo el mediodía del (13 de marzo del 2022) y de las facilidades necesarias al señor Secretario de esta Judicatura para la práctica de estas diligencias (traslado en la notificación), de conformidad con el numeral 2, literal d) del Art. 86 de la Constitución de la República del Ecuador, para lo cual se solicita tomar contacto por medio de ventanilla de requerimientos con el Ab. Luis Yugchal; [6] Por economía procesal, SE DISPONE A LAS PARTES PROCESALES TRAER SUS EXPOSICIONES EN MAGNÉTICO; [7] Téngase en cuenta el correo electrónico señalado por la parte accionante para sus notificaciones, así como la autorización conferida a su abogado patrocinador. Actúe el Ab. Luis Yugchal en calidad de Secretario de esta Judicatura; NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-...”;

1.4.- Conforme la providencia de fs.71, se convoca a la audiencia para el día 29 de marzo del 2023, a las 15h30, fs.71,

1.5.- Atenta la razón que consta en providencia de fs.386 y vta., se dispone para la reanudación de la audiencia para el día 13 de abril del 2023, a las 15h00;

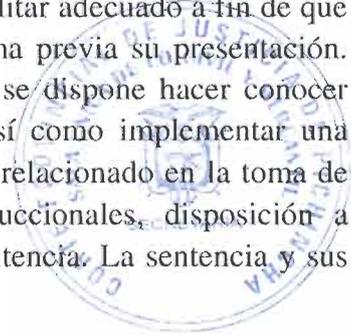


1.6.- De fs.467473 vta, Acta de la audiencia pública, suscrita por el Secretario que certifica, y de la cual se desprende que la parte demandada ha presentado recurso de apelación de forma oral, grabación del audio en CD de fs.462;

1.7.- De fs.490 a 501 vta., sentencia escrita de miércoles 12 de julio del 2023, a las 15h28, por medio de la cual atento el análisis jurídico contenido, la Juez A quo, llega a la siguiente decisión: "...

Bajo este preámbulo, y del análisis de la prueba aportada por las partes, al amparo del Art. 41.1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y toda vez que se advierte que concurren los requisitos contemplados en el artículo 40 de la Ley de Orgánica de Garantías, Jurisdiccionales y Control Constitucional, constatando que existe la vulneración de los derechos constitucionales del legitimado activo, al emitirse una sanción carente de comprensibilidad y razonabilidad, y con el fin de garantizar los derechos del accionante, identificado que ha sido la violación de derechos constitucionales, como es Derecho a la igualdad formal y material y no discriminación, y como consecuencia de este su derecho al trabajo esta autoridad. **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCION Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, acepta la acción de protección planteada por el accionante ALEX WILFRIDO QUINLLE VACACELA, en contra del señor General de Brigada Orlando Fabián Fuel Revelo, en contra del señor General de Brigada Santiago Almeida Córdoba Presidente del Consejo de Personal de Tropa de la Fuerza Terrestre y el señor General de División GUSTAVO ACOSTA YACELGA Comandante General de la Fuerza Terrestre. y se dispone. 1.- DECLARAR LA VULNERACION DE DERECHO a la igualdad formal y material y no discriminación, y como consecuencia de este su derecho al trabajo del accionante, 2.- dejar sin efecto la RESOLUCION número 2021-370-E-1-KO-CPT-FT- de fecha 6 de septiembre del 2021 emitida por el Consejo de Personal de Tropa de la Fuerza Terrestre, así como la Orden General de Fuerza Terrestre número 183 de fecha 23 de septiembre del 2021 suscrita y firmada por el señor GENERAL DE DIVISION FAVIAN FUEL REVELO, en la parte que le afecta exclusivamente al accionante. retrotrayéndose a la fecha que se produjo la violación a sus derechos constitucionales, debiendo lo accionados, o quienes se encuentren ocupando dichos cargos o funciones superiores, el dar al accionante el mismo trato en igualdad de condiciones de aquellos miembros militares que se les concedió una segunda oportunidad para rendir las pruebas anuales y que sirven de base para verificar la continuidad o no del accionante dentro de la Institución. 3.- Se le permita tener el tiempo necesario y Unidad Militar adecuado a fin de que pueda realizar sus prácticas de entrenamiento y preparación óptima previa su presentación. Como medida de no repetición a la violación de estos derechos, se dispone hacer conocer mediante orden general el contenido de la presente sentencia, así como implementar una jornada mínima de 8 horas para todo el personal que se encuentre relacionado en la toma de decisiones administrativas, donde se involucre derechos constitucionales, disposición a cumplir en el término de 30 días a partir de la ejecutoria de la sentencia. La sentencia y sus

8-
000
de
-2-
DOS



efectos solo tiene aplicación inter partes, por lo tanto no tiene beneficio colateral a terceros.- De conformidad con lo que establece el Art. 86 numeral 5 de la Constitución de la República del Ecuador y art. 25 numeral 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, ejecutoriada que sea esta sentencia remítase a la Corte Constitucional para los fines constantes en dicha normativa. Se agrega el escrito de fecha 20 de abril del 2023, presentado por el Director Nacional de Patrocinio, delegado de la Procuraduría General del Estado, donde ratifica la intervención de la Dra. Susana Pachacama, de igual forma se agrega el escrito presentado por el Abogado del Accionante, en el cual solicita se cuente con la Defensoría del Pueblo dentro de la presente causa, al efecto por secretaria ofíciase a la Defensoría del Pueblo, a fin de que tenga conocimiento del particular, tramite bajo estricta responsabilidad del peticionario.- Se deja constancia del recurso de apelación presentado por el representante de la entidad accionada, en consecuencia previo formalidades de ley por secretaria de forma inmediata remítase el proceso al Superior.- CAUSA 17205-2023-00263: OFÍCIESE, NOTIFIQUESE y CUMPLASE...”; de esta resolución, el legitimado activo, presenta recurso de ampliación, rectificación y modificación de la sentencia, el cual es negado por improcedente mediante auto de jueves 3 de agosto del 2023, a las 14h23, fs.506 a 507;

2.- COMPETENCIA DEL TRIBUNAL:

Este Tribunal Segundo, se encuentra integrado por el Dr. Eduardo Andrade Racines, Juez Ponente, Dr. Santiago Galarza Rodríguez y Dra. Guadalupe Narvaez Villamarin, Jueces es competente para conocer, sustanciar y resolver el recurso de apelación interpuesto en la presente acción constitucional, conforme lo determinan tanto los Art.8.8 y Art.24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, así como el Art.208.1 del Código Orgánico de la Función Judicial.

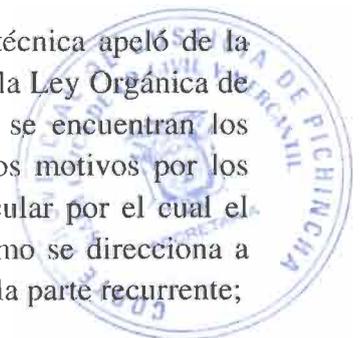
3.- VALIDEZ PROCESAL:

Revisado el proceso no se advierte omisión de solemnidad que hubiere provocado nulidad insanable en la acción constitucional que nos ocupa, por lo que se declara su validez;

4.- DEL RECURSO DE APELACIÓN:

De autos se determina que el legitimado pasivo, a través de su defensa técnica apeló de la resolución oral dictada por la Juez A quo, conforme le faculta el Art.24 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, es por ello que no se encuentran los puntos a los que se contrae el recurso de apelación que determinarían los motivos por los cuales se encuentra inconforme con la resolución venida en grado, particular por el cual el Tribunal procede a revisar todo el acervo probatorio y verificar si el mismo se direcciona a demostrar o no la vulneración de algún derecho constitucional por parte de la parte recurrente;

5.- DE LA PRUEBA Y SU RELACIÓN CON LOS HECHOS RELEVANTES PARA LA



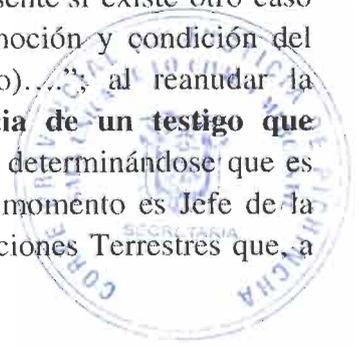
5
-9-
NUEVE
de
-3-
TRES

RESOLUCIÓN:

Hay que tener especial consideración que para el legitimado activo respecto del acto u omisión que habría producido violación a los derechos constitucionales, conforme contiene su acción de protección sería dada en los siguientes documentos: “A) Orden General de Fuerza Terrestre Número 183, de fecha 23 de septiembre del 2021, suscrita y firmada por el señor GENERAL DE BRIGADA FABIAN FUEL REVELO.”; “B) La Resolución N° 2021-370-E-1-KO-CPT-FT el 06 de septiembre del año 2021, emitida por el Consejo de Personal de Tropa de la Fuerza Terrestre, que sirvió de base para que el mismo Consejo haya emitido la Orden General de Fuerza Terrestre Número 183, de fecha 23 de septiembre del 2021, suscrita y firmada por el señor GENERAL DE BRIGADA FABIAN FUEL REVELO.”;

5.1.- Los documentos a los cuales hace referencia el legitimado activo, se encuentran incorporados a los autos conforme las copias que constan de fs.1 a 6, la que corresponde a la Resolución N° 2021-370-E-1-KO-CPT-FT de 6 de septiembre del 2021, a las 10h10; y, de fs.8 a 15, Orden General de la Fuerza Terrestre No.183, de jueves 23 de septiembre del 2021;

5.2.- En cuanto al discrimen que considera ha sido infringido en su contra se advierte de autos que la audiencia se ha suspendido con el fin de “Con fundamento en el Art. 14 inciso 2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se da pasa a la suspensión de la audiencia y se les concede el término de 72 horas al representante de la entidad accionada a fin de que presente la siguientes documentación: a) Criterio Técnico y Motivado, respecto a las pruebas físicas rendidas por el accionante, que sirvieron de base para el cumplimiento de los requisitos generales, para pasar de ser precandidato a candidato para el curso de perfeccionamiento; de acuerdo al lugar específico donde se encontraba desempeñando sus funciones. b) Planificación (cronograma), elaborado por la Unidad de Talento Humano, respecto a la toma de pruebas físicas del accionante, que sirvieron de base para el cumplimiento de los requisitos generales, para pasar de ser precandidato a candidato para el curso de perfeccionamiento; de acuerdo al lugar específico donde se encontraba desempeñando sus funciones. c) Informe del lugar específico designado el accionante (Unidad-Destacamento), en el periodo que debía rendir las pruebas físicas, es decir la ubicación laboral del ex servidor militar el momento que se tomaron las pruebas. d) Hoja de vida integra del accionante y contestación realizada al accionante sobre las novedades reportadas a sus superiores respecto a su petición de permanencia en la Unidad Militar para entrenamiento y posterior rendir pruebas físicas. Y al accionante presente si existe otro caso análogo al del accionante es decir que guarde relación con la promoción y condición del mismo, (soldado-precandidato para al curso de perfeccionamiento).”; al reanudar la audiencia **La entidad accionada, ha solicitado la comparecencia de un testigo que responde al nombre de GUEVARA VALLEJO PABLO VINICIO**, determinándose que es Teniente Coronel de Estado Mayor, con C.I. 06020159405, que al momento es Jefe de la Unidad de Acondicionamiento Físico y Deporte del Comando Operaciones Terrestres que, a



nivel del Ejército Ecuatoriano, que se encuentra al mando dos años ocho meses. Se refiera a la evaluación física o preparación física que hacen en el comando militar, indicando que las Fuerzas Armadas tienen un Reglamento para la condición física vigente desde el año 2018 que determina que al personal se le evalúa por dos ocasiones en el año primer y segundo semestre, que al personal que no tiene una nota base que es 17 /20 se le vuelve a tomar una segunda oportunidad tanto en el primer semestre como en el segundo semestre. En la tercera pregunta relacionada al procedimiento cuando cualquier militar de cualquier jerarquía no cumple con la calificación de 17/20, indica que el Ejército Ecuatoriano evalúa por dos ocasiones, que el personal militar tiene estas dos oportunidades cada semestre, pero al no tener esa nota de 17/20 implicaría que no está en capacidad de cumplir el requisito para entrar al curso de ascenso al siguiente proceso, que tienen tres procesos, el de pre requisito, candidato y alumno, que no hay diferencias en la jerarquía más bien es en las tablas de entrenamiento por las edades que tiene cada individuo, en pruebas no se considera el grado. Que el Ejército realiza el PGO, que es el plan de gestión operacional, dentro del cual existirá instrucción y entrenamiento, diseñado para todo el año el cual inicia el 1 de enero hasta el 31 de diciembre, que en este plan de acondicionamiento físico – militar, en todas las Unidades, que “El suplemento C es el instructivo para la elaboración del acondicionamiento físico que es el del compañero, este instructivo está organizado para tomar las pruebas semestrales en referencia para el Reglamento de las Fuerzas Armadas en base a ese documento se diseñó el instructivo de y ahí ponemos nosotros fechas para la evaluación de reacondicionamiento físico es decir esto tiene una planificación todos los meses de abril y mayo se receptan las pruebas físicas del primer semestre y lo que corresponde a los meses de octubre y noviembre las pruebas físicas del segundo semestre, es tal así que viene las de la segunda oportunidad están diseñadas en el mes de junio o julio dependiente del año que habido variaciones se toma en el primer semestre la segunda oportunidad y en el caso del segundo semestre la segunda oportunidad de toma al siguiente año, ejemplo el que no entro entre octubre y noviembre su segunda oportunidad tiene en enero por que en el reglamento indica que tiene 60 días para que esa persona se prepare.”;

En cuanto a la pregunta 6, respecto de ¿Cuántas oportunidades tuvo el soldado Quinlle en el año 2019, que le otorgo la institución para las pruebas físicas?, tiene como respuesta: “Su señoría como se indicó a todo militar no solo al soldado Quinlle se le da dos oportunidades en el año y cabe recalcar que en el año 2019 a pesar de que hubo algunos inconvenientes de las operaciones militares el ejército no ha parado en su planificación es decir sus dos pruebas semestrales y sus dos oportunidades, él tuvo una cada semestre su segunda oportunidad.”, pese a la respuesta que se anota, indica que NO encuentra documentación que determine que el Soldado Quinlle tuvo la segunda oportunidad en el 2019, y que “En el primer semestre no registra segunda oportunidad.” y al contestar la pregunta “9.- De la documentación remitida por usted para lo cual se le entrega el proceso en sus manos, me puede indicar si el accionante tuvo la segunda oportunidad que usted afirma mantienen todos los servidores militares sin distinción, pregunta que la realizo dada la contradicción que queda registrada en audio y acta emitida por su parte.”, contesta: “En la documentación no registra la segunda oportunidad en

el primer semestre del año 2019.”;

5.2.1.- De las respuestas que efectúa Teniente Coronel de Estado Mayor GUEVARA VALLEJO PABLO VINICIO - Jefe de la Unidad de Acondicionamiento Físico y Deporte del Comando Operaciones Terrestres que, a nivel del Ejército Ecuatoriano, admite que de la documentación que tiene, se determina que el legitimado activo ALEX WILFRIDO QUINLLE VACACELA, no registra se le ha dado la segunda oportunidad en el primer semestre del año 2019, pese a que dentro de su declaración es enfático al indicar que al personal que no tiene una nota base que es 17 /20, se le vuelve a tomar una segunda oportunidad tanto en el primer semestre como en el segundo semestre;

5.2.2.- Tampoco el legitimado pasivo ha logrado entregar prueba que determine que el afectado ALEX WILFRIDO QUINLLE VACACELA, haya tenido previa a la evaluación, un entrenamiento físico militar adecuado y necesario, para mejorar la condición física acorde con las exigencias de su profesión, y con ello, rendir las pruebas físicas semestrales en la Unidad designada por el año 2019, de manera adecuada y no improvisada;

5.2.3.- Se ha corroborado que el legitimado activo se encontraba en Destacamento fronterizo con Colombia, lugar en el cual resultaba imposible entrenar ni prepararse para las pruebas físicas, que le corresponden de forma semestral, y que los resultados obtenidos le han impedido ingresar al curso de perfeccionamiento para el ascenso de Soldado a Cabo Segundo, denotando otro motivo por el cual no cumplió con las notas exigidas en la tabla que le correspondía;

5.2.4.- También hay que resaltar que el legitimado pasivo no cumplió con el requerimiento de entrega del expediente que corresponde al proceso administrativo al CAPT. CALDERÓN MERINO MARCO VINICIO, al que hace conocer el legitimado activo y por medio del cual demostraría la existencia de un trato diferenciado lo cual constituye discriminación, pese a tratarse de un caso análogo, en el cual se dio una segunda oportunidad en las pruebas físicas en el año 2019, bajo la simple afirmación de que no existe expediente alguno;

5.2.5.- Pese a que uno de los argumentos que sostiene la defensa de la parte demandada es que existen tres niveles bien definidos, que una cosa es precandidato, candidato y alumno al curso de perfeccionamiento, se advierte, que no entrega norma legal en la cual se pueda sustentar el motivo por el cual no se dio la segunda oportunidad para rendir las pruebas físicas en el primer semestre del 2019 al legitimado activo, tanto más que el testimonio efectuado por el Teniente Coronel de Estado Mayor GUEVARA VALLEJO PABLO VINICIO - Jefe de la Unidad de Acondicionamiento Físico y Deporte del Comando Operaciones Terrestres que, a nivel del Ejército Ecuatoriano, determina que la segunda oportunidad en las pruebas físicas, existe, y es procedente sin depender del grado jerárquico militar del personal evaluado, solo diferenciado respecto de la tabla que le corresponde respecto de la edad y casos particulares;

6.- FUNDAMENTOS DE DERECHO Y ARGUMENTACIÓN JURÍDICA:



- 10 -
DÍAS
de
- 4 -
CUARTO

6.1.- La Constitución de la Republica, al referirse a la acción de protección en su Art.88, indica: “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 publicas cuando supongan 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, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”;

6.2.- En concordancia la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional refiere: Art. 40.- Requisitos.- La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos: 1. Violación de un derecho constitucional; 2. Acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y, 3. Inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado.” Resulta necesario recalcar que los requisitos de procedibilidad son concurrentes, es decir en el caso deberían encontrarse de manera conjunta, pues si falta uno de ellos, resulta que la acción seria improcedente; por otro lado, el Art.42 enumera taxativamente cuando la acción resulta improcedente:“... La acción de protección de derechos no procede: 1. Cuando de los hechos no se desprenda que existe una violación de derechos constitucionales. 2. Cuando los actos hayan sido revocados o extinguidos, salvo que de tales actos se deriven daños susceptibles de reparación. 3. Cuando en la demanda exclusivamente se impugne la constitucionalidad o legalidad del acto u omisión, que no conlleven 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. 5. Cuando la pretensión del accionante sea la declaración de un derecho.6. Cuando se trate de providencias judiciales. 7. Cuando el acto u omisión emane del Consejo Nacional Electoral y pueda ser impugnado ante el Tribunal Contencioso Electoral. En estos casos, de manera sucinta la jueza o juez, mediante auto, declarara inadmisibile la acción y especificara la causa por la que no procede la misma”;

6.3.- En el ámbito del objeto de la acción de protección y de su procedencia, la Corte Constitucional en sentencia N° 016-13-SEP-CC, expedida el 16 de mayo del 2013 dentro del caso N° 1000-12-EP, establece: “...la acción de protección procede cuando se verifique una real vulneración de derechos constitucionales, con lo cual, le corresponde al juez verificar y argumentar si existe o no una vulneración de un derecho constitucional. Es a él a quien le corresponde analizar caso a caso, sobre la base de un ejercicio de profunda razonabilidad, los hechos y las pretensiones del actor para poder dilucidar si se trata de un caso de justicia constitucional o si por el contrario, por su naturaleza infraconstitucional su conocimiento le corresponde a la justicia ordinaria...”, resolución que impone al Tribunal una motivación substancial;

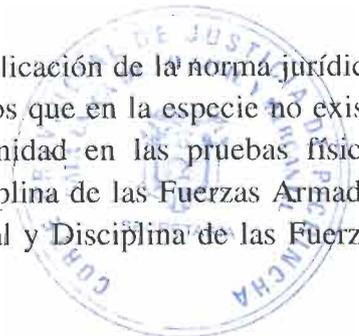
7.- ANÁLISIS TENIENDO EN CUENTA EL DERECHO A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.-

- 11 -
ONCE
de
- 5 -
cinco

7.1.- El Art.11.2 de la Constitución reconoce este derecho, como un principio a ser observado, en tanto que el Art.66.44 ibídem, hace mención a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, como un derecho de libertad de allí que la Corte Constitucional en sentencia No.40-18-IN/21 de 22 de septiembre del 2021, en su párrafo 30, indica: “A su vez, el artículo 66 numeral 4 de la Constitución, reconoce “ a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación” como un derecho de libertad. Con el propósito de determinar el alcance de este derecho, esta Corte precisó que debe entenderse en sus dos dimensiones. Por un lado, la dimensión formal que presupone un “trato idéntico a sujetos - individuales o colectivos- que se hallan en la misma situación” 7; y, por otro lado, la dimensión material, bajo la cual corresponde al Estado adoptar acciones afirmativas para promover la igualdad real para quienes se hallen en condiciones de desventaja “por lo que requieran un trato distinto, que permita equiparar el goce y el ejercicio de sus derechos”8. Así, aunque ambas dimensiones del derecho a la igualdad tienen un núcleo común, poseen caracteres particulares que generan consecuencias distintas en su aplicación.”; en la misma, resolución en su párrafo 33 indica: “33. Según ha señalado esta Corte, existen tres elementos para que se configure un trato desigual y discriminatorio: (i) la comparabilidad, es decir, que existan sujetos de derechos en igual o semejantes condiciones; (ii) la constatación de un trato diferenciado respecto de las categorías protegidas enunciadas en el artículo 11.2 de la Constitución; y, (iii) la verificación del resultado, por el trato diferenciado. La diferencia será justificada cuando sea objetiva, razonable y tenga por finalidad promover derechos; y, será discriminatoria si tiene como resultado anular o disminuir el contenido de los derechos⁹.(Corte Constitucional del Ecuador. Ver Sentencias No. 603-12-JP/19 (acumulados) de 05 de noviembre de 2019; 6-17-CN/19 de 18 de junio de 2019; 48-16-IN/21 de 09 de junio de 2021; entre otras.)

7.2.- El Pleno de la Corte Constitucional, en sentencia No.61-19-IN/21, de 21 de diciembre del 2021, al pronunciarse sobre el derecho a la igualdad y no discriminación, indica que la jurisprudencia de ese Organismo, han determinado que deben existir tres elementos para que se configure un TRATO DISCRIMINATORIO, a saber: “... (i) **la comparabilidad**, que implica que tienen que existir dos sujetos de derechos que se encuentren en condiciones iguales o semejantes; (ii) **la constatación de un trato diferenciado**, por una de las categorías que la Constitución enuncia de manera ejemplificativa en el numeral 2 del artículo 11⁹; y (iii) **la verificación del resultado**, producto del trato diferenciado. El último elemento puede consistir en una diferencia justificada, que se presenta cuando promueve derechos, es objetiva y razonable¹⁰, o en una diferencia discriminatoria, que se da cuando su resultado es el menoscabo o anulación del reconocimiento, goce o ejercicio de derechos¹¹.

7.3.- En cuanto al primer elemento “**La comparabilidad**”, la aplicación de la norma jurídica, debe direccionarse hacia los sujetos que son destinatarios, vemos que en la especie no existe normativa que sustente la existencia de una segunda oportunidad en las pruebas físicas semestrales revisado tanto la Ley Orgánica de Personal y Disciplina de las Fuerzas Armadas como en el Reglamento General a la Ley Orgánica de Personal y Disciplina de las Fuerzas



Armada, sin embargo, estaría demostrado a través del testimonio del Teniente Coronel de Estado Mayor GUEVARA VALLEJO PABLO VINICIO, actualmente Jefe de la Unidad de Acondicionamiento Físico y Deporte del Comando Operaciones Terrestres del Ejército Ecuatoriano, que el personal militar que no tiene una nota base que es 17 /20, se le vuelve a tomar una segunda oportunidad tanto en el primer semestre como en el segundo semestre, en la especie NO hay prueba que demuestre que al legitimado activo se le entrego la posibilidad de efectuar nuevamente las pruebas físicas, pese a que su calificación en el primer semestre del 2019 obtuvo 6.40/20;

7.4.- En cuanto al segundo elemento “**la constatación de un trato diferenciado**”, el Tribunal teniendo en cuenta lo manifestado por Teniente Coronel de Estado Mayor GUEVARA VALLEJO PABLO VINICIO, actualmente Jefe de la Unidad de Acondicionamiento Físico y Deporte del Comando Operaciones Terrestres del Ejército Ecuatoriano, considera que al legitimado activo, pese a que el resultado que obtuvo en el primer semestre del 2019, no alcanzó a la calificación de 17/20, no se le ha dado segunda oportunidad a fin de que alcance la nota mínima, tanto más que la prueba solicitada al legitimado pasivo, tendiente a demostrar este trato diferenciado, esto es copias del proceso administrativo seguido al CAPT. CALDERÓN MERINO MARCO VINICIO, no ha sido adjuntado, pese a la disposición efectuada por el Juez A quo; y,

7.5.- En lo que se refiere al tercer elemento esto es “**La verificación del resultado**”, en cuanto a ALEX WILFRIDO QUINLLE VACACELA, legitimado activo conforme la Resolución N°2021-370-E-1-KO-CPT-FT de 6 de septiembre del 2021, a las 10h10 se encuentra en la “Listas de separación del Servicio Activo”, bajo la novedad “No asciende por falta de curso de perfeccionamiento del SLDO a CBOS); y conforme la Orden General de la C.G.F.T. N°183 de 23 de septiembre del 2021, ha sido dado de Baja del Servicio Activo de las Fuerzas Armadas – Fuerza Terrestre, con fecha 30 de septiembre de 2021, conforme lo prevé el Art.87 letra k) de la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas en concordancia con el artículo innumerado incorporado a continuación del artículo 145 ibídem; en tanto que el legitimado pasivo al no entregar como prueba que desmienta las aseveraciones respecto del proceso administrativo seguido al CAPT. CALDERÓN MERINO MARCO VINICIO, se invierte la carga de la prueba conforme el Art.16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en cuanto a que éste, pese haber obtenido la calificación de 0/20 en el primer semestre del 2019 y en el segundo semestre la calificación de 20/20, teniendo un promedio de 10/20, continuó dentro del proceso de ascenso, presumiéndose con ello que al no obtener la nota base, necesariamente implicaría que tuvo una segunda oportunidad para obtener la nota mínima de 17/20, y con ello continuar dentro del proceso de ascenso que le correspondía; considerando que el personal militar respecto del cumplimiento de los parámetros exigidos para las pruebas físicas no implica jerarquía, sino otros parámetros;

7.6.- Es decir, ALEX WILFRIDO QUINLLE VACACELA, demuestra que nos encontramos frente a un caso que evidencia una desventaja notoria que afectó al legitimado activo, ya que

-12-
2021
de
-6-
SES

existe un trato diferenciado que constituye discriminación, lo que hace que las Resoluciones N°2021-370-E-1-KO-CPT-FT de 6 de septiembre del 2021, a las 10h10 y la Orden General de la C.G.F.T. N°183 de 23 de septiembre del 2021, respecto de esta persona, violenten un derecho constitucional como es el Derecho a la igualdad formal y material, y con ello de forma colateral también se vulneran su Derecho al Trabajo consagrado en el Art.33 de la Constitución;

8.- DECISIÓN:

Por lo expuesto, al determinarse que la acción de protección cumple con los presupuestos de procedibilidad determinados y exigidos en el Art.40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, al haberse demostrado la violación de derechos o garantías constitucionales por parte de los accionados, este Tribunal, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA**, rechaza el recurso de apelación interpuesto por el legitimado pasivo y confirma la sentencia subida en grado. Ejecutoriada esta resolución, cúmplase con lo dispuesto por el numeral 5 del Art.86 de la Constitución de la República.- Notifíquese.

ANDRADE RACINES EDUARDO SANTIAGO

JUEZ (PONENTE)

NARVAEZ VILLAMARIN GUADALUPE MARGOTH

JUEZA

GALARZA RODRIGUEZ SANTIAGO EDUARDO

JUEZ





En Quito, lunes cuatro de diciembre del dos mil veinte y tres, a partir de las dieciséis horas y cincuenta y nueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la SENTENCIA que antecede a: GUSTAVO ACOSTA YACELGA COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE en el casillero No.1070 en el correo electrónico iuris38@hotmail.com, andrescarden696@hotmail.com, luisfermandonaranjop@yahoo.es, patrocinioft@gmail.com, andres_card696@hotmail.com, jhofreoa@gmail.com. ORLANDO FABIAN FUEL REVELO GENERAL DE BRIGADA COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE en el correo electrónico offuelr@ejercito.mil.ec, edittea@outlook.com, andres_card696@hotmail.com. PROCURADURIA en el casillero electrónico No.00417010009 correo electrónico notificaciones-constitucional@pge.gob.ec. del Dr./Ab. Procuraduría General del Estado - Delegación Provincial de Pichincha - Constitucional - Quito; PROCURADURIA en el casillero No.1200 en el correo electrónico notificaciones-constitucional@pge.ec. QUINLE VACACELA ALEX WILFRIDO en el casillero electrónico No.1710048420 correo electrónico ooffggcc@hotmail.com. del Dr./Ab. GUAYASAMIN CALDERON OSCAR FABRICIO; SANTIAGO ALMEIDA CORDOVA PRESIDENTE DEL CONSEJO DE PERSONAL DE TROPA DE LA FUERZA TERRESTRE en el correo electrónico iuris38@hotmail.com. Certifico:

CAMACHO ESPINOSA DARWIN ADOLFO

SECRETARIO RELATOR

17205-2023-00263

RAZON: Siento por tal que la sentencia dictada por este Tribunal de Apelación el lunes 04 de diciembre del 2023, a las 12h27, se encuentra ejecutoriada por el Ministerio de la Ley.- Quito, 20 de diciembre del 2023.- **CERTIFICO**

Dr. Darwin Camacho Espinosa

SECRETARIO RELATOR DEL SEGUNDO TRIBUNAL DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA



-7-
SETE

17205-2023-00263

RAZÓN: Siento por tal que las seis (6) fojas, que anteceden son copias certificadas, a fojas: 7-vlt, 8-vlt, 9-vlt, 10-vlt, 11-vlt, 12-vlt, foliatura original, que forma parte del cuadernillo de segunda instancia proceso **CONSTITUCIONAL ACCION DE PROTECCION No. 17205-2023-00263** seguido por **QUINLE VACACELA ALEX WILFRIDO** en contra de **COMANDANTE GENERAL DE LA FUERZA TERRESTRE Y OTROS** documentos que reposan en el Archivo de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha. **LO CERTIFICO. - Quito D.M., 17 de febrero del 2024.**



Dr. Darwin Camacho Espinosa

**SECRETARIO RELATOR DEL SEGUNDO TRIBUNAL DE LA SALA
ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE
JUSTICIA DE PICHINCHA**



Elaborado por: Ab. Verónica Egas Jaramillo	FIRMA: 
---	---

