



Inconstitucionalidad de los requisitos de ingreso de los aspirantes a policías directivos y técnico operativos

Unconstitutionality of the entry requirements for aspiring directive and operational police officers

Inconstitucionalidade dos requisitos de entrada para aspirantes a policiais operacionais e diretivos

Josué Vicente Morocho-Cayamcela ^I
jvmorochoc34@est.ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0003-2246-1193>

Fernando Esteban Ochoa-Rodríguez ^{II}
fernando.ochoa@ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-4768-3828>

Correspondencia: jvmorochoc34@est.ucacue.edu.ec

Ciencias Técnicas y Aplicadas
Artículo de investigación

***Recibido:** 31 de julio de 2021 ***Aceptado:** 31 de agosto de 2021 * **Publicado:** 16 de septiembre de 2021

- I. Abogado, estudiante de la Maestría en Derecho Constitucional con Mención en Derecho Procesal Constitucional, Jefatura de Posgrados, Universidad Católica de Cuenca, Cuenca, Ecuador.
- II. Docente de la Maestría en Derecho Constitucional con Mención en Derecho Procesal Constitucional, Jefatura de Posgrados, Universidad Católica de Cuenca, Cuenca, Ecuador

Resumen

El siguiente artículo de investigación, fue realizado con la finalidad determinar que el requisito de ingreso para servidores policiales, contemplado en el artículo 16 numeral 3 del Reglamento General del proceso de reclutamiento, selección e ingreso de postulantes para aspirantes a servidoras y servidores policiales directivos y técnicos operativos, referente a la estatura mínima que deben poseer los aspirantes que desean ingresar al curso policial y a la oportunidad laboral, vulnera el derecho constitucional a la igualdad y no discriminación de los postulantes. Para resolver este problema jurídico se analizó conceptos y doctrina respecto de la discriminación y los procesos de reclutamiento de la policía y Fuerzas Armadas, también se analizaron posibles vulneraciones al principio de igualdad, derecho al trabajo, y a derechos humanos que constan en instrumentos internacionales. Se aplicó el método comparativo con legislaciones de otros países de Latinoamérica respecto de estos procesos de reclutamiento, así como se estudiaron los casos de acciones de protección presentadas en nuestro país por la posible vulneración constitucional. En la elaboración de presente artículo se utilizó los enfoques cualitativo y descriptivo, también se usaron los métodos deductivo inductivo, analítico, comparativo y dogmático, debido a una recolección de datos tanto doctrinarios como jurisprudencia, además de normas nacionales e internacionales con la finalidad de resolver el problema jurídico en cuestión y poder analizar si el requisito de estatura del reglamento estaría o no en concordancia con la Constitución.

Palabras clave: Igualdad; no discriminación; inconstitucionalidad; estatura.

Abstract

The following research article was conducted with the purpose of determining whether the entry requirement for police servants, contemplated in the Art. 16, numeral 3, of the General regulation of the process of recruitment, selection and entry of applicants for aspiring servants and directive police servants and operational technicians, referring to the minimum height that applicants who wish to enter the police course and the job opportunity must have, violates the constitutional right to equality and non-discrimination of applicants. To solve this legal problem, concepts and doctrine regarding discrimination and the recruitment processes of the police and the Armed Forces were analyzed, and possible violations of the principle of equality, the right to work, and human rights contained in international instruments were also analyzed. A comparison was made with the laws of other Latin American counties regarding these recruitment processes,

as well as the cases of protection actions presented in our country for possible constitutional violation. In the preparation of this article, qualitative and descriptive approaches were employed, the deductive inductive, analytical, comparative and dogmatic methods were also used, due to a collection of both doctrinal and jurisprudence data, in addition to national and international standards in order to resolve The legal problem in question and to be able to analyze whether or not the height requirement of the regulations would be in accordance with the Constitution.

Key words: Equality; nondiscrimination; unconstitutionality; height.

Resumo

O seguinte artigo de pesquisa foi realizado com o objetivo de verificar se a obrigatoriedade de ingresso do servidor policial, prevista no art. 16, n.º 3, do Regulamento Geral do Processo de Recrutamento, Seleção e Ingresso de Candidatos a Candidatos a Servidores e Servidores Directivos de Polícia e Técnicos Operacionais, referindo-se à altura mínima que devem os candidatos que pretendam ingressar no curso de Polícia e à oportunidade de emprego tem, viola o direito constitucional à igualdade e não discriminação dos candidatos. Para solucionar esse problema jurídico, foram analisados conceitos e doutrinas sobre discriminação e processos de recrutamento da polícia e das Forças Armadas, e também analisadas possíveis violações do princípio da igualdade, do direito ao trabalho e dos direitos humanos contidos em instrumentos internacionais. Foi feita uma comparação com as legislações de outros municípios latino-americanos a respeito desses processos de recrutamento, bem como com os casos de ações de proteção apresentadas em nosso país por possível violação constitucional. Na elaboração deste artigo foram empregadas abordagens qualitativas e descritivas, além de utilizados os métodos dedutivo indutivo, analítico, comparativo e dogmático, devido à coleta de dados doutrinários e jurisprudenciais, além de normas nacionais e internacionais para a resolução O problema jurídico em questão e poder analisar se a exigência de altura do regulamento estaria ou não de acordo com a Constituição.

Palavras-chave: Igualdade; não discriminação; inconstitucionalidade; altura.

Introducción

El requisito de estatura mínima para acceder al proceso de reclutamiento de personal para oficiales y tropa de la Policía Nacional, así como para los demás reclutamientos como de la Armada del Ecuador, Fuerza Aérea ecuatoriana, y Fuerzas Armadas, ha sido un problema que en la actualidad sigue sin solución, pese a que han existido un gran número de acciones de protección que persiguen la reparación de derechos constitucionales que se consideran vulnerados, cientos de jóvenes que no pueden acceder al reclutamiento por no medir la altura que se exige, aún no se tiene una seguridad de cómo proceder debido a que algunos jueces han aceptado dichas acciones mientras que otros han negado las mismas, nos encontramos en la situación en que depende de que Juez le tocó en su acción para llegar a tener una respuesta favorable o no, en pocas palabras siempre ha quedado a consideración de la sana crítica del Juez de primera instancia que se acepte o rechace la acción de protección, lo cual obviamente ha desencadenado un sin número de apelaciones; los Jueces de la Corte Constitucional han resuelto acumular todas las acciones presentadas sobre casos análogos que se encuentran apeladas y sin resolver para poder desarrollar jurisprudencia que esté encaminado a resolver éste problema social y jurídico.

Tal como dice el Art. 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, referente a la selección de sentencias por parte de la Corte Constitucional, la sala de selección verificó que estos procesos cumplan con ciertos requisitos como la novedad del caso e inexistencia de precedente judicial, la negación de los precedentes judiciales fijados por la Corte Constitucional, así como la relevancia o trascendencia nacional; y, se determinó que efectivamente si se cumplen con estas exigencias por lo que se convocó a audiencia, misma que se llevó a cabo el 21 de enero del 2021, para el desarrollo de jurisprudencia vinculante, al momento aún se espera el pronunciamiento de la Corte Constitucional.

Pasaremos a analizar los factores que se están tomando en consideración para solucionar este problema jurídico, así como también ahondaremos un poco más con factores que ciertamente no se están considerando por parte de los accionantes o por parte de la Corte Constitucional.

Marco teórico

Sobre los procesos de reclutamiento

En nuestro país se efectúan procesos de reclutamiento de personal tanto en la Policía Nacional, Fuerzas Armadas, Fuerza Aérea Ecuatoriana, Armada del Ecuador, y demás dependencias cuyos procesos de selección de aspirantes son similares entre sí, salvo requerimientos específicos de cada Institución, pero algo que no varía entre estos procesos, es que se exige una estatura mínima para los postulantes como un requisito excluyente.

Los procesos de reclutamiento más conocidos son para la escuela de oficiales y técnicos operativos de tropa, que se ofertan a los bachilleres que hayan cumplido una nota mínima en el examen Ser Bachiller, y que no hayan cumplido 24 o 25 años de edad, según cada institución. El requisito de estatura del último proceso de selección fue medir mínimo 1,68m de altura para hombres y 1,57m para mujeres. Además de otros requisitos como de ser ecuatoriano y no tener antecedentes penales, solo los aspirantes que cumplen todos los requisitos, pueden acceder a la fase de pruebas psicológicas, académicas, médicas y físicas, además de una entrevista final, para ingresar a la escuela policial por 2 años o 4 años, dependiendo de la carrera que elijan.

Pero además de éstos procesos, en las Fuerzas Armadas, Fuerza Aérea Ecuatoriana, Armada del Ecuador, también existen llamamientos para la escuela de oficiales especialistas, donde el requisito principal es tener una tecnología o un título de tercer nivel según las necesidades y la convocatoria de cada institución, si bien es cierto la labor de estos oficiales va a ser dirigida hacia su especialidad, como médicos, odontólogos, abogados, ingenieros, músicos, etc., la estatura de estos servidores no impediría que realicen sus funciones a cabalidad y con probidad; sin embargo, también para éstos reclutamientos existe el requisito de la estatura mínima, el límite de edad se extiende hasta los 35 años, pero la estatura sigue siendo impedimento para quienes hayan concluido su carrera universitaria y quieran servir a la institución no puedan ingresar a la escuela de oficiales por no medir la base de lo que se exige. Nos enfocaremos a analizar los conceptos básicos desde la generalidad de una discriminación hasta la particularidad de cada caso, lo primero en conceptualizar es la discriminación ya que como sabemos nuestro país prohíbe todo trato discriminatorio por cualquier factor.

Vulneración del derecho a la no discriminación

El principio de igualdad y no discriminación se da como resultado de varias conquistas sociales de reivindicación de derechos de los grupos históricamente excluidos, y su aplicación efectiva demanda que cada Estado garantice adecuaciones permanentes a sus sistemas jurídicos y sociales y velar por su aplicabilidad.

Guillermo Cabanellas de Torres (1997) nos dice que la discriminación es: “la acción y efecto de discriminar, de separar, distinguir una cosa de otra. Desde el punto de vista social, significa dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos u otros”, el momento en que se excluye a una persona de una oportunidad laboral o un proceso de reclutamiento se la estaría separando o discriminando por razones de edad, clase social, o por su baja estatura, que bien podría ser considerada como una discriminación racial, es en ésta última donde enfatizaremos la discriminación.

Con el avance del derecho se han ido evitando distintas discriminaciones en nuestro país en la Constitución de la República, garantizando una igualdad entre personas, así como un principio de no discriminación; tal como ocurre en casi todos los países del mundo, para citar un ejemplo de legislación similar, tenemos la de México. La Constitución Política de la Ciudad de México garantiza el derecho a la no discriminación en su artículo 4 apartado C, dice:

Está prohibida toda forma de discriminación formal o de facto que atente contra la dignidad humana o tenga por objeto o resultado la negación, exclusión, distinción, menoscabo impedimento o restricción de los derechos de diversos grupos de población o categorías sospechosas”, (Constitución Política de la Ciudad de México, 2017, pág. Art. 4)

Así mismo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos nos dice:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, pág. 3)

Análisis de discriminación por motivos raciales (estatura)

La estatura según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (1780), es: “La altura, medida de una persona desde los pies a la cabeza”. Nos corresponde analizar si este factor

puede ser motivo de discriminación al momento de acceder a oportunidades y trabajos como es el caso del Reclutamiento.

La discriminación racial basándonos en lo que dice la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (1965) es: “distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico” (p.16); pero además, que por ese motivo se menoscabe o anule el goce, ejercicio o reconocimiento de un derecho en cualquier ámbito sea social, laboral, político, económico, o cualquier otra esfera dentro de su vida pública, cualquier tipo de discriminación se encuentra prohibida por la Constitución en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) dice: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”

No es un secreto que nuestro país es pluricultural y rico en diversidad de etnias y razas, pero casi siempre estos grupos sociales suelen ser de baja estatura, cuestiones referentes a su genética, y sus descendientes tienen la misma característica, pero esto no puede ser objeto de discriminación o vulnerar la igualdad de oportunidades de estos grupos históricamente excluidos, la etnia es un elemento transversal en todos los derechos.

discriminación racial indirecta es la que se produce, en la esfera pública o privada, cuando una disposición, un criterio o una práctica, aparentemente neutro es susceptible de implicar una desventaja particular para las personas que pertenecen a un grupo específico (Convención Interamericana contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia, 2020, pág. 2)

Para algunos autores el término racismo se refiere a ideologías sobre la superioridad y la inferioridad racial.

Los contenidos de estas ideologías pueden variar desde argumentaciones teológicas y religiosas, al uso de la ciencia (la biología y la genética), hasta razonamientos culturales. Todas estas elaboraciones sobre el racismo comparten argumentos esencialistas, reduccionistas y deterministas sobre la superioridad y la inferioridad de grupos humanos. (Torre Espinosa, 1996, pág. 8)

La discriminación racial puede ser considerada como un verdadero atentado a la dignidad humana, y en tal virtud se la debe condenar por negar los principios de La Carta de las Naciones

Unidas, violar derechos humanos, libertades fundamentales como la de elegir su proyecto de vida, derecho al trabajo, igualdad de oportunidades laborales, entre otras, que obstaculizan la seguridad y la vida digna de todos los ecuatorianos y en especial a estos grupos étnicos presentes en toda nuestra geografía, que debido a su genética son de baja estatura, además de prohibir la discriminación se debe velar por que no se fomente ni se apoye ninguna acción o tipo de exclusión por raza u origen étnico, ni entre ningún ecuatoriano, y adoptar medidas especiales y concretas que protejan la libre determinación de las personas.

Vulneración al principio de igualdad

Tenemos claro que la estatura es un factor genético y biológico por lo que se enfrascaría dentro de éste concepto. Es inconcebible que se menoscabe el derecho a la igualdad por estas circunstancias, y peor aún se limite la efectiva participación de estos ciudadanos y el Estado no haga nada al respecto, bien conocidos son los diferentes motivos para separar del proceso de selección a los aspirantes policiales, muchos están debidamente fundamentados, sin embargo, existen otros que claramente vulneran el principio de igualdad, los más conocidos son: el poseer tatuajes, edad, y sobre todo la estatura.

Existe una divergencia, de la que deben ocuparse la política y la ciencia jurídica, entre normatividad y efectividad del principio de igualdad. Por ello, debemos dirigir nuestra reflexión a las discriminaciones y a las desigualdades: para medir el grado de efectividad de la igualdad, incluso normativamente establecida por nuestras cartas constitucionales e internacionales, y, si queremos que este principio sea tomado en serio, para identificar las técnicas de garantía idóneas para reducir su grado de ineffectividad. (Ferrajoli, 2009, pág. 7)

Dentro de lo que es el principio de igualdad sustancial, según Luigi Ferrajoli (2019) nos dice que: “deben ser removidos, o por lo menos reducidos, los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno desarrollo de la persona humana” (p.173), de ello se desprende que esta discriminación no solo atenta al principio de igualdad sino también a la libertad de los ciudadanos y afecta al desarrollo humano.

Se debería atender siempre a una igualdad y prohibir la discriminación, en nuestro ordenamiento jurídico se vincula y fundamenta este precepto en el mismo sistema jurídico pues quiere decir que todos somos iguales ante la misma ley. Sin duda uno de los mejores avances de la

Constitución ecuatoriana como reflejo de la normativa internacional de protección de los derechos humanos, es que el Estado tiene como obligación de la protección a las personas o grupos de personas que son discriminadas. Debemos analizar si estas garantías son efectivas para reducir la los tratos discriminatorios entre personas como dice Ferrajoli.

El derecho a una igualdad va de la mano con la garantía de goce de las mismas oportunidades y participación de todas las personas sin distinción. El Dr. Enrique Pozo Cabrera (2015) dice: “Por mandato de la Constitución todas las personas deben ser tratadas igual, recibir la misma protección y el mismo servicio por parte de las autoridades, gozando de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin discriminación alguna” (p.108).

En el tema que nos ocupa es evidente una vulneración total al principio de igualdad pues si ante la ley todas las personas somos iguales, deberíamos tener las mismas oportunidades. El hecho de dejar fuera de un proceso de reclutamiento a un joven que es de baja estatura y no cumple con este requisito, estaría en contra del mencionado principio y además de estarlo discriminando se le estaría afectando es su derecho a acceder a una oportunidad laboral, el derecho al trabajo, lo cual analizaremos a continuación.

Vulneración del derecho al trabajo

La Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 23 numeral 1 (1948) nos dice que: “toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo” (p.7). Sería lógico que además de discriminar a una persona por su baja estatura también se atente a su proyecto de vida y su derecho al trabajo.

El trabajo se encuentra consagrado en nuestra Constitución como un derecho y un deber social, pues va de la mano con el derecho a una vida digna, la libertad de elegir nuestro proyecto de vida, pero lo más importante es que también nos dice que deberá ser libremente escogido o aceptado, esa libertad se estaría afectando al condicionar a las personas por su estatura para un puesto en la Policía, ya que no todos los jóvenes que se inscriben para ocupar esas vacantes alcanzan a medir la talla que se exige, y ven truncado su proyecto de vida y el trabajo que eligió con vocación posiblemente jamás alcancen a conseguirlo. De ahí se han desencadenado un alto

número de acciones de protección presentadas por sin número de jóvenes que cada año ven afectado sus derechos constitucionales, las cuales analizaremos más adelante.

Como ya se había indicado para las labores policiales existe diversas convocatorias, se debería hacer un análisis cuando exista un llamamiento para servidores de la policía que vayan a realizar un trabajo de administración o de oficina donde la estatura no tendría fundamento pues no les impediría realizar sus actividades con normalidad, en estos casos ya no tendrían ni siquiera un argumento para pedir que los aspirantes sean de alta estatura.

El reglamento que contempla la estatura como un requisito claramente estaría en contra de lo que nos dice respecto del derecho al trabajo la Constitución y los Instrumentos Internacionales, pero sabemos que estas dos últimas prevalecen sobre cualquier otra norma del ordenamiento jurídico, y si este reglamento no está en concordancia no tendría eficacia jurídica o en otras palabras sería inconstitucional por vulnerar derechos de la Carta Magna.

El requisito de estatura

En total son once requisitos, pero nos enmarcaremos dentro del numeral 3 del Art. 16 del reglamento, que hace referencia a la estatura mínima que debe poseer el aspirante para que pueda participar del proceso, éste es el punto de inflexión donde podríamos encontrarnos con una norma que no lleva concordancia con los mandatos constitucionales.

El Art. 16 del Reglamento General del proceso de reclutamiento, selección e ingreso de postulantes para aspirantes a servidoras y servidores policiales directivos y técnicos operativos, enumera los requisitos generales a cumplirse por parte de las o los postulantes para aspirantes, mismos que entre otros son los siguientes:

1. Ser ecuatoriano por nacimiento o naturalización. 2. Tener mínimo 18 años y máximo 24 años, 11 meses, 30 días a la fecha del registro. 3. Estatura mínima para hombres 1,68 centímetros y mujeres 1,57 centímetros descalzos. 4. Poseer título de bachiller, en el caso de título extranjero deberá encontrarse homologado por la entidad correspondiente. (Ministerio del Interior, 2019, pág. 7)

Tómese en cuenta que se trata de un reglamento y la superioridad de la norma por el principio jerárquico tiene a la Constitución, los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos por sobre los reglamentos o cualquier otra del ordenamiento jurídico.

La Constitución de la República nos garantiza el derecho a la igualdad y a la no discriminación en razón de su diferencia física, ni por cualquier otra distinción que menoscabe el ejercicio de sus derechos, e incluso en su Art. 160 ibídem nos dice: “Las personas aspirantes a la carrera militar y policial no serán discriminadas para su ingreso. La ley establecerá los requisitos específicos para los casos en los que se requiera de habilidades, conocimientos o capacidades especiales”.

Existen diversas posiciones y opiniones respecto a este tema, algunos autores apoyan la norma que establece el requisito argumentando que el aspirante debe cumplir un perfil idóneo para el buen servicio de la ciudadanía, para que pueda ser considerado apto y casi siempre se le ha relacionado a ésta necesidad con la estatura de los servidores policiales, debido a esto se da la exigencia de que al menos deben medir 1,68cm los hombres y 1,57cm las mujeres, éste enunciado normativo bien puede vulnerar los derechos de participación, igualdad y no discriminación de personas que no miden la base que se pide.

No es un problema menor, pues en nuestro país son cientos o incluso miles de jóvenes con aptitudes que cada año al obtener su título de bachiller, deciden optar por la carrera militar o policial, lo cual se ve reflejado en la cantidad de aspirantes que se inscriben a cada llamamiento o reclutamiento; sin embargo, pese a tener la vocación de servir y proteger a la ciudadanía, resulta preocupante que gran número de los postulantes inscritos son rechazados basándose en que no cumplen con el requisito de estatura mínima, ¿Esto constituye una discriminación?

Para algunos autores no, y evidentemente para el Ministerio del Interior tampoco, pero desde el enfoque de un joven cuyo sueño de toda la vida de ser policía se ve truncado y frustrado por medir un par de centímetros menos de lo que le piden, podría ocasionar incluso problemas psicológicos, pues no es un secreto que mucha gente reniega de su baja estatura, pero no es algo que se pueda controlar, debido a que es un factor genético de cada persona, pero tampoco esto puede ser objeto de discriminación, sin embargo, muchos casos de bullying a niños y jóvenes por ser denominados “pequeños” ha ocasionado un evidente problema en la sociedad. Esta discriminación de la que son víctimas las personas con talla baja se podría incluso manifestar en exclusión social, escolar, cultural, y hasta laboral, afectando su derecho al trabajo y a una vida digna.

Por otra parte, la Organización Mundial de la Salud (OMS), considera de talla baja a un a la persona que a los 25 años de edad no ha alcanzado a medir 1,30 metros de altura, en el caso de los niños se considera de talla baja cuando su edad-estatura es inferior en dos años a la talla que correspondería.

En Ecuador la estatura promedio de un hombre es de 1,64 - 1,67 metros de altura, y de las mujeres es de 1,52 -1,54 metros de altura, pero el requisito establecido en el artículo 16 numeral 3 del Reglamento dice que para hombres se exigirá una altura mínima de 1,68 metros y para mujeres un altura mínima de 1,57 metros respectivamente, uno de los argumentos que apoya esta estatura mínima es que el promedio de altura de las personas que delinquen es de 1,70 metros y ahí la necesidad de que los servidores policiales sean de una talla superior a ésta, no es del todo descabellado, pues si es una realidad de que necesitamos policías capaces de protegernos, pero eso no obsta que muchos de otros policías se dedican a labores administrativas, y para éstas labores no sería necesario que los servidores tengan una estatura mayor a 1,68 metros, todos estos son elementos a tomarse en cuenta en el siguiente trabajo investigativo. En el Código Orgánico de entidades de seguridad ciudadana (2017) nos dice en su artículo tercero:

Funciones de seguridad ciudadana, protección interna y orden público.- Las entidades reguladas en este Código, de conformidad a sus competencias, con la finalidad de garantizar la seguridad integral de la población, tienen funciones de prevención, detección, disuasión, investigación y control del delito, así como de otros eventos adversos y amenazas a las personas, con el fin de garantizar sus derechos constitucionales y la convivencia social pacífica. (págs. 3-4)

Tal vez se basen en esta disposición para exigir una altura mínima pero como se explicaba anteriormente también tienen competencias de prevención, investigación, control de delito y en caso de los especialistas médicos, abogados, ingenieros, etc., la altura que posean estos servidores no va a menoscabar un efectivo cumplimiento de sus obligaciones ni tampoco les impide llevar una vida militar adecuada y ejercer su profesión con probidad y eficacia.

Acuerdo Ministerial número 5728

Ya se han presentado un sin número de quejas respecto de este requisito, una de las situaciones a considerarse es en el 2015, específicamente el 13 junio, el entonces ministro del Interior José Serrano, emitió el acuerdo ministerial número 5728, que reformaba el proceso de reclutamiento

con el fin de garantizar el acceso de los postulantes sin discriminación y se suprimió el requisito de estatura en su artículo único, cuyo contenido cito:

ARTÍCULO ÚNICO.- Disponer que en el plazo improrrogable de sesenta días a partir de la suscripción del presente Acuerdo Ministerial, y a través de la Comisión General de Admisiones de los Procesos 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; así como, a la Policía Nacional del Ecuador, el establecimiento, adopción y aplicación inmediata de la acción afirmativa correspondiente, respecto del requisito de estatura con el fin exclusivo de garantizar el acceso sin discriminación en los referidos procesos de selección a nivel nacional, a favor de los aspirantes que pertenecen a los distintos pueblos, etnias y nacionalidades del país. (Ministerio del Interior, 2015, pág. 2)

La modificación entró en vigencia y se aplicó para el siguiente proceso de reclutamiento en julio del 2016, en donde se les dio prioridad a los jóvenes ecuatorianos miembros de distintos pueblos y etnias que por genética son de estatura baja para que puedan acceder a éstos empleos, sin embargo en el 2018 se retomó este requisito con la justificación de que la Escuela Superior de la Policía ha realizado un estudio técnico que indicaba que la estatura promedio de los delincuentes era de 1,70 metros, debido a esto regresaron los problemas y las quejas al dejar fuera del proceso de reclutamiento a cientos de jóvenes que no cumplieron con el requisito, incluso se han presentado numerosas acciones de protección, donde la decisión judicial resultó en algunos casos favorable para los accionantes y se ordenó a la Policía admitirlos, pero en otros casos se les negó la acción de protección.

Pese a ello en el proceso actual cuyo reclutamiento se retomó después de la pandemia generada por COVID-19, aún persiste el requisito de estatura mínima, con las mismas exigencias antes mencionadas. Si bien es cierto que la delincuencia y la violencia en las calles demandan que se implementen nuevas estrategias para seleccionar al personal de la policía, es primordial que se garanticen los derechos humanos y constitucionales de las personas aspirantes, tal como se lo hizo en el 2015.

Se debería salvaguardar el principio de progresividad de derechos y jamás la regresividad, y aquí se estaría contradiciendo esta disposición constitucional, coincido con el Dr. Enrique Pozo

Cabrera (2015) cuando se refiere al principio de progresividad en concordancia con el artículo 11 numeral 8 inciso segundo, y lo explica de la siguiente manera:

Es la prohibición de regresividad, que impide desandar lo avanzado en las condiciones establecidas para el ejercicio de los derechos. En consecuencia, será inconstitucional cualquier acción u omisión de contenga carácter regresivo, que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el goce de los derechos (pág. 121)

El Art. 33 del Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público (2017) también nos da a conocer requisitos a más de los establecidos en la ley que regula el servicio público, los requisitos mínimos para ingresar a las entidades previstas en el Código, son los siguientes:

1. Tener título de bachiller; 2. Cumplir con el perfil elaborado para el efecto; 3. Aprobar las pruebas de admisión, exámenes médicos, psicológicos y físicos, según corresponda; entrevista personal y cuando sea necesario pruebas integrales de control y confianza técnicamente elaboradas y aprobadas por el ministerio rector de la seguridad ciudadana, protección interna y orden público, a las que deberán someterse a lo largo de su carrera profesional, de acuerdo a los reglamentos respectivos; y, 4. No deber dos o más pensiones alimenticias, ni haber recibido una sentencia condenatoria ejecutoriada en su contra por asuntos de violencia intrafamiliar o de género. (pág. 10)

Esta es una de las bases en las que se deben fundamentar al momento de hacer el estudio respectivo para emitir el listado de requisitos, y como es claro de la cita que antecede no se evidencia una exigencia de estatura mínima en el Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Publico, por el contrario, se deja en manos quien emite el reglamento.

Comparativa con los demás países de Latinoamérica

Es verdad que en la mayoría de países de Latinoamérica se exige un mínimo de estatura para ingresar a sus filas policiales, el tamaño que se pide varía dependiendo de cada país, así es el caso de Perú, Venezuela, Chile, Argentina, Paraguay, Uruguay, y obviamente Ecuador. Esto debido a lo tradicionales que se han vuelto estos procesos de selección y siempre consideran que la estatura es una condición física que debe tener el aspirante.

En Bolivia la estatura dejó de ser un requisito en el año 2010, sin embargo, en el 2012, se volvió a establecer la exigencia, se han dado varias apelaciones tanto de una parte como de la otra y se

ha declarado inconstitucional la medida, para este año 2021 se volvieron a publicar los requisitos incluyéndose una estatura mínima.

En estos países se debe establecer al menos una medida acorde al índice de altura de la población según cada país, por lo que el requisito siempre varía de acuerdo a estos estudios.

Ahora enfocándonos solo en Latinoamérica, existe una minoría de países, que han seguido un ejemplo Universal de igualdad, han optado por adecuar sus normas a los principios universales de Derechos Humanos, y ya han eliminado el requisito de estatura de sus exigencias para ser parte de la policía, tal es el caso de potencias como Brasil y Colombia.

En Brasil, por ejemplo, tanto para ser Policía Federal o Militar, se enfocan más en otras exigencias, como educación y antecedentes penales intachables, los requisitos pueden variar dependiendo de cada puesto al que se aspira, pero entre los requisitos generales en los que se basan son los siguientes (2018, pág. 1) : “Idade mínima de 18 anos - Nacionalidade brasileira ou portuguesa - Ensino médio completo (alguns cargos da carreira administrativa) - Aptidão física - Aptidão mental - Boa conduta social - Estar em dia com as obrigações eleitorais”. Lo cual se traduce de la siguiente manera: “Edad mínima 18 - Nacionalidad brasileña o portuguesa - Bachillerato completo (algunos puestos de carrera administrativa) - Aptitud física - Aptitud mental - Buena conducta social - Cumplimiento de las obligaciones electorales”

En Colombia, tampoco se exige una estatura mínima como indispensables para ingresar a sus fuerzas, también se enfocan en muchos otros requisitos, pero ninguno tiene que ver con la estatura, en su portal web se pueden evidenciar los requerimientos:

1. Ser colombiano.
2. Título de bachiller (para el caso de títulos de instituciones educativas extranjeras, deberán estar convalidados por la autoridad competente en Colombia).
3. Mayor de edad y menor de 27 años. Si se acredita título de educación técnica profesional, tecnológica o profesional universitario, hasta 30 años.
4. Soltero (a), sin hijos y permanecer en este estado durante el proceso de formación policial.
5. Puntaje ICFES igual o superior a 40 puntos (en las áreas de lectura crítica, matemáticas, lenguaje y ciencias sociales) o su equivalente en las pruebas Saber 11; si el aspirante no reúne este requisito podrá participar en el proceso y su selección será potestativa del consejo de admisiones de acuerdo con su desempeño en el proceso.
6. No haber sido condenado a penas privativas de la libertad.
7. No tener antecedentes disciplinarios o fiscales.
8. No estar incurso en indagaciones o investigaciones en materia penal,

disciplinaria o fiscal. 9. No tener multa pendiente derivada de la imposición de una medida correctiva en el ámbito de los comportamientos contrarios a la convivencia, de conformidad Ley 1801 de 2016. 10. Licencia de conducción mínimo en las categorías A1 y B1 vigentes (antes de llegar al consejo de admisiones) (Ministerio de Defensa Nacional, 2018, pág. 1)

La Corte Constitucional Colombiana, una de las mejores de Latinoamérica se ha pronunciado y ha sido enfática en afirmar que no se argumenta que se pida un requisito de estatura para un cargo de dragoneante o vigilante penitenciario, pues se basan únicamente que la influencia psicológica o mayor autoridad o respetabilidad que puedan imponer los vigilantes de alta estatura. Por tal motivo en sentencia número T-1266/08, resolvió a favor de los aspirantes que quedaron fuera del proceso de selección por su baja estatura, confirmó la sentencia del Tribunal superior y resolvió de la siguiente manera:

Tercero. Ordenar a las accionadas que, si aún no lo han hecho, admitan en el proceso de selección a las demandantes y que si aprueban las diferentes pruebas establecidas en el mismo o ya las han aprobado, se busquen las tareas que puedan desarrollar y se incluyan en la lista de elegibles.

Cuarto. PREVENIR al representante legal del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para que en el futuro, se abstenga de aplicar reglamentos concursales o proferir decisiones que, fundadas en complejidad y estatura, puedan vulnerar el derecho a la igualdad. (Corte Constitucional de Colombia, 2008)

En Madrid, la exigencia era de 1,70 metros tanto para hombres como mujeres, sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid se pronunció respecto de la acción planteada por una aspirante pues el establecer una altura mínima para hombres y mujeres por igual resultaría un acto discriminatorio indirecto puesto que los varones son los que tienden a alcanzar esa altura con más facilidad y la mayoría de mujeres estarían siendo perjudicadas en este proceso

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) declaró en el año 2017 que la norma que establece el mismo requisito de estatura para hombres y mujeres por igual en 1,70m, en la convocatoria para ingresar en la Escuela de Policía griega en el año académico 2007/2008, podría constituir una discriminación ilegal, sin embargo, enfrascados en el caso en particular, la accionante era una aspirante que medía 1,68m, y el Tribunal sostuvo que hay discriminación pero únicamente contra las mujeres, puesto que por razones lógicas el número de aspirantes que quedaban fuera del proceso eran en su mayoría de sexo femenino, y lo correcto sería que se exija

menos estatura para el personal femenino. Esto sin lugar a dudas deja una puerta abierta pues el mismo Tribunal considera que el requisito de estatura en general no constituye discriminación solo si la institución de la policía consigue demostrar que es necesario el requisito para un correcto funcionamiento de la fuerza de la policía, es decir una correcta motivación por parte de la autoridad.

En México es un poco más flexible el requisito de estatura para el ingreso a la Policía Estatal, pues para las mujeres se exige 1m, 50cm como mínimo y para varones 1m, 60cm, lo cual estaría más acorde al promedio de estatura del país, únicamente se estaría excluyendo a las personas que adolecen de enfermedades o trastornos en su hormona del crecimiento.

Respecto de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos

La igualdad entre personas y la prohibición de discriminación también se encuentran consagrados en tratados internacionales en materia de derechos humanos, y bajo el mismo concepto de jerarquía, el requisito de estatura contemplado en el reglamento previamente citado también estaría oponiéndose a éstos tratados y no se puede privar el goce de esta garantía con una norma infra constitucional, el profesor Rafael Oyarte Martínez (2019) en su obra “Derecho Constitucional” nos dice:

Los derechos humanos implican una limitación material implícita al ejercicio del poder constituyente originario, pues estos no pueden ser eliminados o privar de su goce a todas o algunas personas o grupos de personas, pues ello iría en contra de una de las finalidades del constitucionalismo y afectaría el fin último del Estado que consiste en servir a la persona humana y promover el bien común. (pág. 872)

Los derechos humanos tienden a hacer respetar la igualdad entre todas las personas en asuntos de participación, acceso a oportunidades e incluso en democracia, en la obra Constitucionalismo del Ecuador, el Dr. Agustín Grijalva (2012) nos expone que: “Los derechos humanos y democracia operan de forma complementaria cuando ambos se entienden como procesos sociales cruzados por relaciones de poder que pueden y deben transformarse continuamente en búsqueda de mayor igualdad”(p.54). Lo cual es fundamental para que todos los ciudadanos puedan legitimar, ejercer y exigir sus derechos.

La aplicación del sistema normativo de los derechos humanos por los jueces nacionales constituye un aspecto medular para garantizar el respeto y la vigencia de éstos en toda

circunstancia. Para que esta aplicación sea posible, los operadores jurídicos deben conocer y emplear los diferentes principios de interpretación de los derechos humanos sin autolimitarse a los métodos tradicionales, pues los derechos fundamentales requieren de una serie de pautas hermenéuticas distintas a las que se pueden aplicar al resto de las normas jurídicas. (Castilla, 2009, págs. 52-55)

Para concluir este capítulo podemos asegurar que las normas infra constitucionales deben guardar una relación con la Constitución y los Tratados Internacionales, para que adquieran validez y eficacia jurídica pues las leyes orgánicas y reglamentos deberían ser normas suplementarias a la Carta Magna.

Análisis constitucional

Como sabemos mediante el Art. 424 de la Constitución de la República, existe una supremacía de la Carta Magna sobre las demás leyes del ordenamiento jurídico, la norma constitucional siempre prevalecerá, y las demás leyes en caso de contradecirla carecerán de eficacia jurídica. El orden jerárquico está claramente determinado en el Art 425 de la Constitución que expresa:

El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

También nos dice el mismo articulado que en caso de conflicto se resolverá mediante la aplicación de la norma jerárquica superior, es decir, la Constitución sobre las demás leyes. En el caso que nos ocupa, tanto el Reglamento como el Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana, son leyes que debieron ser creadas como complementarias a la Constitución, hasta 1998 no existía distinción en la jerarquía ni un área de competencia exclusiva; sin embargo, con la Carta Magna actual podemos determinar que las leyes se crearán con apego a la normativa Constitucional, caso contrario carecerán de eficacia. Uno de los deberes fundamentales del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos.

El texto normativo contemplado en el artículo 160 de la Constitución de la República, es necesario que sea analizado, pues si bien garantiza que los aspirantes no serán discriminados para su ingreso a la escuela militar o policial, también nos dice que la ley establecerá los requisitos específicos para los casos que requieran de habilidades, conocimientos y capacidades

especiales, pero es necesario darle un alcance a este enunciado y analizar si se está vulnerando este artículo por parte de una institución encargada de la protección y garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos, y si es así, deberían adecuar los requisitos según el personal que necesitan, pero esto no se hace pues incluso para oficiales especialistas se sigue manteniendo un requisito de estatura mínima.

Ahora bien, después de haber contextualizado por un lado, la discriminación por estatura; y, por otro lado, la norma que establece el requisito, nos corresponde analizar desde el punto de vista constitucional si el reglamento se encuentra contrario a nuestra Carta Magna, y si la misma está menoscabando derechos de participación, igualdad y no discriminación, para ello es fundamental mencionar que el artículo 11 numeral 2 de la Constitución nos dice que todos somos iguales y gozamos de los mismos derechos, deberes y oportunidades, además garantiza lo siguiente:

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Además, da al Estado la responsabilidad de velar por este principio y garantizar la igualdad entre todos, también nos dice que es deber del Estado: “adoptar medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad”. Lo cual obliga al Estado frente a cualquier tipo de acto que atente el principio de igualdad a impulsar la protección a las personas o grupos de personas que sufren cualquier tipo de discriminación dentro de la sociedad. E incluso adoptar aquellas medidas afirmativas específicas para cada caso en concreto que tendrían que ser implementadas por parte del Estado y sobre todo, que vaya direccionado a una sensibilización de la sociedad en el respeto de la dignidad de los demás, así como educar y capacitar a las personas sobre sus derechos para que puedan hacerlos valer.

Si bien es cierto la norma que establece el requisito de estatura se encuentran en el (Reglamento General del Proceso de Reclutamiento, Selección e Ingreso de postulantes para aspirantes a

servidoras y servidores policiales directivos y técnicos operativos), en la parte inicial del mencionado cuerpo normativo, específicamente en los considerandos, se menciona que tiene su fundamentación entre otras en lo que dispone el Código Orgánico de las Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público, sin embargo, en el Código no menciona en ninguno de sus articulados que se deba pedir un requisito de estatura, e incluso en su Art. 30 referente a la convocatoria reza lo siguiente (2017): “La convocatoria para formar parte de las entidades de seguridad será pública, abierta y respetará los principios previstos en la Constitución de la República y en este Código” (p.9).

Otros autores también consideran que se estaría atentando contra la protección del derecho al trabajo en sus vertientes colectiva e individual. Dentro de la amplitud interpretativa de este derecho se comprende entre sus principales características la libre elección de su oficio o de su profesión. Por ello, cuando se ponen trabas en el acceso a cualquier cargo público o un empleo, se estaría limitando este derecho, lo cual vulnera el principio de igualdad.

Como ya hemos señalado anteriormente es Art. 160 de la Constitución nos dice que las personas aspirantes no podrán ser discriminadas para su ingreso a las escuelas militar o policial, pero también señala algo importante: “La ley establecerá los requisitos específicos para los casos en los que se requiera de habilidades, conocimientos o capacidades especiales”, situación que también ha sido citada dentro de los considerandos del reglamento, pero la estatura no es una habilidad, tampoco es un conocimiento, entonces ¿Se estaría relacionando a la estatura como una capacidad especial? La estatura viene de la mano con otros factores del ser humano como la genética o la raza; no se la puede considerar una capacidad especial y ciertamente ahí es donde estaríamos encontrando discriminación.

El artículo 3 del mismo Reglamento donde se establece el requisito de estatura nos dice que “el proceso de reclutamiento, selección e ingreso de postulantes para aspirantes a servidoras y servidores policiales directivos, técnico operativo, observará los principios de eficacia, eficiencia, jerarquía, transparencia, juridicidad, proporcionalidad, imparcialidad y no discriminación”, entonces bien podrían estar dos articulados de la misma norma en contradicción, pues si quieren garantizar los principios del artículo 3, no pueden pedir una altura mínima a los aspirantes por ser discriminatorio hacia las personas de baja estatura, pues todas las personas tienen derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación contemplado en el Art. 66.4 de la Constitución.

En la Constitución se ha establecido expresamente que el Ecuador es Estado constitucional de derechos y justicia, y la Policía Nacional juega un rol fundamental en el cumplimiento, respeto y aplicación de derechos humanos, y deben ser la vía indicada para proteger el libre ejercicio de los derechos establecidos en la declaración universal de derechos humanos, siendo su principal misión la vocación el servir y proteger a la ciudadanía, siempre en defensa del Estado de Derechos. Pero pese a su noble misión dentro de la institución policial específicamente en el proceso de selección de su personal constan requisitos como el de la estatura contrarios al principio de igualdad, estas circunstancias han originado mucha inconformidad en la ciudadanía y de ahí la necesidad del estudio y posterior análisis del proceso de selección del personal policial.

Con la solo lectura de los artículos 424 y 425 de la Constitución, anteriormente citados ya podemos determinar que el reglamento no se encuentra en apego a la norma constitucional, lo que le priva de eficacia jurídica; por lo tanto, debería ser suprimido.

El requisito de estatura si vulnera al principio constitucional de igualdad, pues si bien es cierto que el sistema empleado para la selección del personal policial ha mejorado en cada convocatoria y va en pro de garantizar los derechos de los ciudadanos, como por ejemplo la participación en equidad tanto de hombres y mujeres, pero aun así estos procesos se encuentran en constante cambio ya que aún se conservan normas transgresoras a los principios consagrados en la Constitución, como el descartar del proceso a personas por su edad y estatura sin justificación objetiva alguna y sin alguna oportunidad de impugnación imparcial, menoscabando el principio de igualdad. Ejemplo de este cambio constante es que en el 2015 ya se eliminó el requisito de estatura mediante un acuerdo ministerial, lo cual da una esperanza y hace factible que se pueda seguir modificando este proceso mediante un nuevo reglamento que derogue el anterior con la finalidad de garantizar una verdadera igualdad entre los aspirantes y suplir las normas que se encuentren contrarias a la constitución, por razones de discriminación, que ajuste el protocolo de selección de la Policía a la Constitución y a un sistema más apegado a los derechos humanos, más incluyente; dónde sus requisitos de selección se basen en justificaciones que hayan sido objetivas y razonables, más tolerantes, que no se basen en simples presunciones de incapacidad.

Se debería incorporar en las filas de la Policía cadetes con vocación de servicio, y para ello no se necesita una estatura mínima ni fuerza física, y se debe dejar de lado la doctrina militar que sea arbitraria y que puedan segregar a cualquier grupo de personas, en especial a los más vulnerables.

Art. 163.- La Policía Nacional es una institución estatal de carácter civil, armada, técnica, jerarquizada, disciplinada, profesional y altamente especializada, cuya misión es atender la seguridad ciudadana y el orden público, y proteger el libre ejercicio de los derechos y la seguridad de las personas dentro del territorio nacional. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Si bien el servir y proteger el libre ejercicio de los derechos es la misión fundamental de la policía también tienen hay muchos servidores policiales que se encuentran realizando funciones administrativas para las cuales no es necesario una fuerza o una estatura mínima, como sería el caso de los oficiales especialistas. El mismo Art. 165 (2008) nos dice: “Los miembros de la Policía Nacional tendrán una formación basada en derechos humanos, investigación especializada, prevención, control y prevención del delito y utilización de medios de disuasión y conciliación como alternativas al uso de la fuerza”.

El artículo 154 *ibídem*, otorga a los ministros de Estado, además de las atribuciones establecidas en la ley, ¿que puedan ejercer la rectoría de las políticas públicas del área a su cargo y expedir los acuerdos y resoluciones administrativas que requiera su gestión, es esta motivación suficiente para exigir la estatura mínima?

También el artículo 158 *ibídem*, establece que: “la Policía Nacional es una institución de protección de los derechos, libertades y garantías de los ciudadanos” y que “la protección interna y el mantenimiento del orden público son funciones privativas del Estado y responsabilidad de la Policía Nacional”. Esto determina que las servidoras y servidores de la Policía Nacional se formen bajo los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos y respetarán la dignidad y los derechos de las personas sin discriminación alguna y con apego irrestricto al ordenamiento jurídico, recalamos sin discriminación alguna, no debe existir discriminación de ningún tipo y sujetarse a lo que establecen los derechos humanos y la constitución. De ahí podemos darnos cuenta de la antítesis y la necesidad de solventar este problema jurídico.

En la misma Constitución podemos observar que se establece que al momento de reconocer de manera expresa un derecho o una garantía, la misma no puede ser ignorada o disminuida, tal es

así que el hecho de irrespetar alguno de estos derechos mediante una norma jurídica de cualquier jerarquía, significa que la norma sería inválida al no llevar concordancia con la Carta Magna. Ramiro Ávila Santamaría (2012) opina al respecto:

Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. La prohibición de restricción normativa infraconstitucional tiene relación directa con 1. La supremacía de la Constitución, con 2. El principio pro homine y con 3. El principio de progresividad”. (pág. 79)

Si bien es cierto las normas de carácter secundario podrían ampliar los márgenes de protección de estos derechos y garantías y facilitar de algún modo su aplicación, pero no se puede hacer lo contrario, es decir, disminuir, omitir, o restringir estas garantías, o peor aún condicionarlas porque ello conllevaría a la inaplicabilidad del derecho.

El principio pro homine nos muestra que existe la posibilidad de encontrar antinomias en nuestro ordenamiento jurídico, en éste caso si tengo una norma constitucional que claramente establece que está prohibida la discriminación y se asegura la igualdad entre aspirantes, y tengo otra norma que determina un requisito de estatura limitando o condicionando los derechos y garantías, la segunda no debe ser aplicada puesto que deberá entenderse que dicha norma es restrictiva o tiende a restringir derechos, (2015, págs. 239-282) “todos los instrumentos de derechos humanos buscan la mejor protección posible para la persona humana. Esta teoría, que sustenta todo el sistema de derechos humanos, se denomina principio pro homine.” En Ecuador es éste principio lo que también ha servido de argumento para legalizar el matrimonio homosexual e invalidar un sinnúmero de enunciados opuestos a la Constitución. Tenemos claro que los derechos y su ámbito de aplicación deben ir de menos a más.

En los casos de conflicto de derechos entre diferentes individuos, el principio pro homine relativiza una protección absoluta de ciertos derechos para lograr un equilibrio entre ellos. En esencia, el control de la convencionalidad y el control de la constitucionalidad deben ser coordinados por el principio pro homine de mentalidad abierta. (Negishi, 2017, págs. 457-481)

Deberíamos entender que la interpretación de la Constitución debe ir encaminada hacia velar por los derechos fundamentales del hombre y se la debe hacer siempre en pro de las garantías básicas de igualdad y no discriminación. Lamentablemente no se realiza de esa manera tanto es así que

una de las problemáticas es que existen más requisitos para ser policía que para ser candidato a la presidencia o cualquier otra dignidad. ¿Es esto correcto?

La teoría de la interpretación constitucional ha debido asumir e interactuar con los derechos del hombre reconocidos en el derecho internacional de los derechos humanos y desarrollados por órganos tanto jurisdiccionales como cuasi jurisdiccionales internacionales, debido a las cláusulas de apertura contenidas en algunas Constituciones contemporáneas -tales como la chilena-. Estas cláusulas constitucionales de apertura han permitido el ingreso al orden jurídico estatal de todo el amplio acervo jurídico internacional por la vía de los tratados internacionales de derechos humanos. (Aguilar Cavallo, 2016, págs. 108-125)

Como resultado de esta investigación se ha llegado a concluir que efectivamente la norma que contempla el requisito de estatura en el reglamento general del proceso de reclutamiento, selección e ingreso de postulantes para aspirantes a servidoras y servidores policiales directivos y técnico operativos, se encuentra en total contradicción con la Constitución y los Derechos Humanos, por lo que sería inválida, mediante el principio de jerarquía y una buena interpretación constitucional en base al principio pro homine.

Casos de Acciones de Protección en Ecuador

Sin lugar a dudas y debido a todo lo analizado, este problema jurídico iba a tener como consecuencia un sin número de acciones de protección que se han presentado con el fin de que se declare la vulneración del derecho a la igualdad y a la no discriminación y también a la seguridad jurídica y al trabajo, así como también se procesa a la reparación integral de las personas afectadas que estos casos son jóvenes que se sienten afectados por no poder acceder a una oportunidad laboral a pesar de tener vocación y a haber aprobado todas las demás pruebas de ingreso.

Ejemplos de casos de acciones de protección son los casos: N.º 1043-18-JP, N.º 1061-18-JP, N.º 1095-18-JP, N.º 1116-18-JP, N.º 1257-18-JP, N.º 1258-18-JP, N.º 1274-18-JP y N.º 1287-18-JP. Que hasta el momento no se han podido resolver, por lo que en enero del 2021 los Jueces de la Corte Constitucional dispusieron la acumulación de estos procesos conjuntamente con otros similares, y han seleccionado estos casos para desarrollo de jurisprudencia de la Corte Constitucional.

La Sala de Selección de la Corte Constitucional en auto de fecha 18 de abril del 2019 en el punto número 10 (2019, pág. 3) nos dice: “Decisión. “Seleccionar para el desarrollo de jurisprudencia vinculante, los casos N.º 1043- 18-JP, N.º 1061-18-JP N.º, 1095-18-JP, N.º 1116-18-JP, N.º 1257-18-JP, N.º 1258-18-JP, N.º 1274-18-JP y N.º 1287-18-JP y disponer su acumulación”. La audiencia fue diferida en algunas ocasiones, sin embargo, se llegó a establecer la fecha para que se efectúe la audiencia y poder escuchar los argumentos de las partes involucradas para poder tomar una decisión de trascendencia nacional.

Se convoca a las partes procesales y terceros con interés en los casos 1043-18-JP y acumulados a la audiencia pública, que de conformidad al artículo 33 del RSPCCC se desarrollará el día jueves 21 de enero de 2021 a las 15h30, la cual se llevará a cabo en forma telemática, y cuyos detalles logísticos se comunicarán oportunamente (Corte Constitucional, 2021, pág. 1)

La Señora Jueza Constitucional sustanciadora Dra. Carmen Corral Ponce llevo a cabo la audiencia el 21 de enero del 2021, tal como estaba previsto, donde se han expuesto los argumentos tanto del abogado defensor de la parte accionante como los abogados del Ministerio de Gobierno y de la Policía Nacional, queda en manos de los jueces dictaminar si el requisito de estatura vulnera o no el derecho a la igualdad, hasta el momento de la presentación de este artículo académico aún se espera el pronunciamiento de la Corte Constitucional.

Metodología

La metodología que se usó en el presente trabajo de investigación fue la siguiente: No se realizó una manipulación deliberada de variables, únicamente hemos analizado fenómenos existentes, por lo que su modalidad es de carácter no experimental. También tiene un enfoque cualitativo, pues es una herramienta para el estudio de las ciencias humanas y no se han usado variables cuantitativas. Dentro del presente artículo de investigación se ha recopilado información de leyes nacionales e internacionales, así como también se analizó doctrina y jurisprudencia para alcanzar los objetivos planteados, por lo que presenta un enfoque descriptivo explicativo, ya que se analizaron conceptos y características de la discriminación y la igualdad, así como lo referente a los reclutamientos que se vienen dando en nuestro país, y también el modo de aplicación del requisito de estatura en otras legislaciones similares, lo cual nos llevó a ejecutar un método comparativo. También se ha utilizado un método inductivo deductivo ya que partimos desde la

generalidad de una discriminación por factores raciales de estatura hasta llegar a la particularidad de la vulneración de derechos constitucionales en cada caso concreto por esta ley. Se usó también el método analítico- sintético, el cual se caracteriza por dividir un tema y estudiar hechos de manera individual y posterior a ello estudiarlos de manera integral.

Discusión

Una vez analizado los pros y los contras de contar con un requisito que exige una estatura mínima para el ingreso a las escuelas policiales nos corresponde determinar si el mismo incide en vulneración al principio constitucional de igualdad y no discriminación de los aspirantes, se puede comprobar que es un problema latente y que muchos son los casos en los que postulantes han sido separados del proceso por no cumplir éste requisito, consideran que se encuentra en menoscabo su derecho jurídico de la igualdad de oportunidades, a la no discriminación, al trabajo, a un proyecto de vida digna, y que incluso se ven afectados por no tener una fase de impugnación imparcial dentro del proceso que sea eficaz para hacer valer sus derechos.

Por lo que resulta necesario y totalmente factible para la cesación de esta vulneración que se implemente un Acuerdo Ministerial que elimine como se lo hizo en el 2015 los requisitos que contrarían los principios constitucionales reconocidos por el Estado, como el de estatura. O se interponga una acción de inconstitucionalidad de la norma que establece el requisito de estatura, cualquier persona o grupo de personas pueden actuar como accionantes en estos casos, lo que se persigue con esta acción es la separación o eliminación de nuestro ordenamiento jurídico a esta norma que tanto por el fondo como la forma es contraria a nuestra Constitución y al bloque de Constitucionalidad.

Son únicamente propuestas personales para la solución de este problema jurídico de inconstitucionalidad de los requisitos, sin embargo, se encuentra activada la vía constitucional por medio de las acciones de protección presentadas por lo que resultaría necesario conocer los pronunciamientos de la Corte en este sentido, pues se va a desarrollar jurisprudencia.

Conclusiones

El requisito de estatura mínima del aspirante, que se establece para el ingreso a las escuelas de formación de la Policía Nacional, es improcedente e inconstitucional debido a que vulnera directamente el derecho a la igualdad y no discriminación, derechos contemplados en la

Constitución de la República, por lo tanto, debe ser eliminado por no mantener conformidad con las disposiciones constitucionales.

Referencias

1. Aguilar Cavallo, G. (2016). Principios de interpretación de los derechos fundamentales a la luz de la jurisprudencia chilena e internacional. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 108-125.
2. Asamblea General, ONU. (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos. París.
3. Asamblea Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi, Ecuador.
4. Asamblea Constituyente. (2017). Constitución Política de la Ciudad de México. Obtenido de http://www.infodf.org.mx/documentospdf/constitucion_cdmx/Constitucion_%20Politica_CDMX.pdf
5. Asamblea General de las Naciones Unidas. (1965). Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/tablas/28836.pdf>
6. Asamblea Nacional. (21 de junio de 2017). Código Orgánico de Entidades de Seguridad Ciudadana y Orden Público. Obtenido de <https://www.igualdadgenero.gob.ec/wp-content/uploads/2018/05/C%C3%B3digo-Org%C3%A1nico-de-Entidades-de-Seguridad-Ciudadana-y-Orden-P%C3%BAblico.pdf>
7. Ávila Santamaría, R. (2012). Los derechos y sus garantías - Ensayos críticos . Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
8. Cabanellas, G. (1997). Diccionario Jurídico Elemental. Eliastra S.R.L.
9. Carbonell, M. (2015). Los Derechos fundamentales y su Interpretación. México D.F: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
10. Castilla, K. (2009). El principio pro persona en la administración de justicia. *Cuestiones Constitucionales*, 52-55.

11. Congreso Constituyente. (05 de febrero de 1917). Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Obtenido de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf
12. Constitucional, S. d. (abril de 2019). Selección y acumulación de procesos. Obtenido de <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/Boletines/Selecci%C3%B3n/1043-18-JPyotros.pdf>
13. Corte Constitucional. (08 de enero de 2021). Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gob.ec/index.php/providencias/audiencias-p%C3%ABlicas-juezas-y-jueces/2021-9/4519-audiencia-p%C3%ABlica-del-caso-nro-1043-18-jp-y-acumulados/file.html>
14. Corte Constitucional de Colombia. (2008). Corte Constitucional. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/T-1266-08.htm>
15. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. (1780). Del Tricentenario.
16. Educa+Brasil. (2018). Educa+Brasil. Recuperado el 14 de Enero de 2021, de Educação: <https://www.educamaisbrasil.com.br/educacao/carreira/requisitos-para-ser-policial-federal>
17. Ferrajoli, L. (2009). La igualdad y sus garantías. Obtenido de <http://www.escuelamagistratura.gov.ar/images/uploads/la-igualdad-y-sus-garantias-luigi-ferrajoli.pdf>
18. Ferrajoli, L. (2019). Igualdad, desarrollo económico y democracia. Isonomía, 173-186.
19. Grijalva Jiménez, A. (2012). Constitucionalismo en Ecuador. Quito: Centro de Estudios y Difusión de Derecho Constitucional (CEDEC).
20. Humana, M. d. (2020). Convención Interamericana contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia. Obtenido de http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-69_discriminacion_intolerancia.asp
21. Ministerio de Defensa Nacional, C. (2018). Policía Nacional de la República de Colombia. Recuperado el 14 de Enero de 2021, de <https://www.policia.gov.co/incorporacion/nivel-ejecutivo/bachiller#:~:text=REQUISITOS%20PARA%20APLICAR%3A,y%20menor%20de%2027%20a%C3%B1os.>

22. Ministerio del Interior. (03 de Junio de 2015). Acuerdo Ministerial #5728.
23. Ministerio del Interior. (22 de octubre de 2019). REGLAMENTO GENERAL DEL PROCESO DE RECLUTAMIENTO, SELECCIÓN E INGRESO DE POSTULANTES PARA ASPIRANTES A SERVIDORAS Y SERVIDORES POLICIALES DIRECTIVOS Y TÉCNICO OPERATIVOS. Acuerdo #0122. Quito, Ecuador.
24. Negishi, Y. (2017). los Pro homine en el papel del principio en la regulación de la relación entre el control de convencionalidad y el control de constitucionalidad. Revista Europea de derecho Internacional, 457-481.
25. Oliveira Mazzuoli, V. (2015). El sistema legal japonés y el Principio Pro Homine en los tratados de derechos humanos. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, 239-282.
26. Oyarte Martínez, R. (2019). Derecho Constitucional. Quito: Corporación de estudios y publicaciones (C.E.P).
27. Pozo Cabrera, E. (2015). Derecho Procesal Constitucional. Cuenca: Editorial Universitaria Católica (EDÚNICA).
28. Torre Espinosa, C. (1996). El racismo en Ecuador: Experiencias de los indios de clase media. CAAP, Centro Andino de Acción Popular.