-45-

Defensoría del Pueblo
ECUADOR
El Desafío de ser diferentes es sentirnos semejantes

RESOLUCIÓN DEFENSORIAL DPE-DPI-2017-25.

Expediente: 1001100101204-2017-1146-MG

DELEGACIÓN PROVINCIAL DE IMBABURA.- DEFENSORÍA DEL PUEBLO.- Ibarra, 7 de junio del 2017,12h00

I.-Antecedentes

1.- Por queja presentada por Díaz Flores Luciana Andrea llega a conocimiento de esta Delegación que la peticionaria es de profesión bombera y se halla laborando en el cuerpo de bomberos de Urcuquí desde el 1 de abril de 2008 y ha solicitado al Jefe de Bomberos ser ascendida mediante petición presentada el 9 de enero de 2017 sin que haya obtenido respuesta alguna.

2.- Señala algunos hechos en los que afirma se constata discriminación en su contra: el no tener la oportunidad formal de acceder a un curso y exámenes de ascenso como lo prevé el artículo 40 del Reglamento Orgánico Operativo y de Régimen Interno y Disciplina de los Cuerpos de Bomberos del país; no notificación de su evaluación para poder impugnarla en la que se señala haber alcanzado los puntajes de 10,50 y 13,63 en evaluaciones en las que señala se han realizado preguntas que no aplican en el Ecuador sino en España; Memorando No 093-JB de 21 de abril de 2016 dirigido al procurador síndico del GADMU por el Jefe del Cuerpo de Bomberos de Urcuquí en la que se afirma que a la peticionaria no se le concede el ascenso debido a que no ha cumplido con los requisitos en cuanto a su desempeño profesional y además ostenta una conducta "que da mucho que decir" ; lo que a su parecer daña su buen nombre y deviene en una extralimitación de las atribuciones del Jefe de Bomberos; ser sancionada disciplinariamente en varias ocasiones sin haber podido ejercer su derecho a la defensa.

3.- Por lo expuesto se considera víctima de discriminación por ser mujer, ya que no obstante cumplir con todos los requisitos previstos por el Reglamento Orgánico Operativo y de Régimen Interno y Disciplina no ha obtenido su ascenso pese a permanecer más de 8 años como bombero raso y de haber seguido cursos por su cuenta y a su costo, mientras que compañeros de su misma promoción ya han obtenido ascensos, siendo la excepción su caso.

II. Diligencias defensoriales y contenido del expediente

4) Mediante providencia expedida el 15 de febrero de 2017 a las 09h21 se admitió a trámite de investigación defensorial la queja presentada por la peticionaria, en la misma se dispuso: "Solicitar al cuerpo de bomberos de Urcuquí información sobre los hechos denunciados por la peticionaria, la que debe ser remitida a esta Delegación en el término de 8 días de conformidad con el artículo 21 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo y solicitar al cuerpo de bomberos de Urcuquí copias certificadas del libro de vida de Díaz Flores Luciana Andrea que de conformidad con el artículo 29 del Reglamento Orgánico Operativo y de Régimen Interno y Disciplina de los Cuerpos de Bomberos debe llevarse de cada uno de los miembros de la institución. tal como consta a fojas 16 y 17 del expediente.

5) El 22 de febrero de 2017 mediante Oficio Nro 017-J el jefe del cuerpo de bomberos de Urcuquí informa que "el cuerpo de bomberos de Urcuquí fue transferido al Gobierno Autónomo Descentralizado de Urcuquí desde el 7 de mayo de 2015 según Ordenanza 022-2015(Registro Oficial 572, 25-VIII-2015) siendo el representante legal el Dr. Julio Cruz como alcalde (...) tal es así que lo requerido en el numeral 3, reposa en la Unidad de Talento Humano de la Municipalidad", tal como consta a fojas 18 del expediente.

6) El 24 de febrero de 2017 esta Delegación emitió providencia de seguimiento en la que dispuso: "Solicitar a la Unidad de Talento Humano del Municipio de Urcuquí copias certificadas del libro de vida de Díaz Flores Luciana Andrea que de conformidad con el artículo 29 del Reglamento Orgánico Operativo y de Régimen Interno y Disciplina de los Cuerpos de Bomberos debe llevarse de cada uno de los miembros de la institución y 2.- Solicitar al Alcalde del Municipio señale correo electrónico para futuras notificaciones y facilite a esta Delegación copias certificadas de la Ordenanza 022-2015, por la cual el Cuerpo de Bomberos ha sido transferido al Municipio de Urcuquí. ", tal como consta a fojas 19 del expediente.

7) El 7 de marzo de 2017 mediante Oficio 138-A el Alcalde de Urcuquí que consta a fojas 20 del expediente señaló los siguientes correos electrónicos: municipiourcuqui@andinanet.net; luis.cifuentes@urcuqui.gob.ec y anexo copias certificadas de la hoja de vida de la peticionaria, la que adjuntaron como anexo al expediente que consta en 233 fojas.

8) El 15 de marzo de 2017 esta Delegación emitió providencia de seguimiento en la que dispuso:" 1.- Insistir al Municipio de Urcuqui en la remisión de copias certificadas de la Ordenanza 022-2015 por la cual el cuerpo de Bomberos fue transferido al referido Municipio; 2.- Considerar los correos electrónicos fijados por el Municipio de Urcuqui para futuras notificaciones; 3.- Agregar al expediente el Oficio 138-A y sus anexos presentado el 8 de marzo de 2017 ante esta Delegación; numeral 4.- Convocar al Alcalde y Procurador Síndico del Municipio de Urcuqui, así como al jefe de cuerpo de bomberos de Urcuqui y a la peticionaria a la audiencia pública que se realizará el miércoles 22 de marzo de 2017 a las 10h30 en las oficinas de esta Delegación ubicadas en la calle Sucre 840 y Pedro Moncayo de esta ciudad de Ibarra." Tal como consta a fojas 22 del expediente.

9) En la fecha y hora prevista en providencia de seguimiento comparecieron a esta Delegación la peticionaria en compañía de su abogado defensor, procurador síndico del Municipio de Urcuqui y el Teniente coronel jefe del cuerpo de bomberos de Urcuqui por lo que se llevó a cabo la audiencia pública, para constancia se encuentra el acta a fojas 24 y 25 del expediente, en la audiencia las partes llegaron al siguiente acuerdo: " El Teniente Coronel Rene Patricio Subía Silva otorgará la carta de auspicio a la solicitante para que cuente con este requisito para acceder al curso de ascenso, carta que se facilitará como fecha máxima hasta el lunes 27 de marzo de 2017, y se facilitará una copia de la carta a esta Delegación a fin de verificar el cumplimiento, así también el compromiso del Procurador Síndico de hacer llegar a esta Delegación copia certificada de la Ordenanza por la cual el Cuerpo de Bomberos paso a ser una unidad del Municipio de Urcuqui.", en la audiencia quedo subsistente el pedido del abogado de la peticionaria quien solicitó que esta Delegación tutele el debido proceso durante el curso de ascenso que deberá realizar la señorita Díaz Flores Luciana Andrea.

10) A fojas 27 del expediente consta el Oficio 164-A-GADMU ingresado a esta Delegación el 23 de marzo de 2017 en la que se agregó al expediente copias certificadas de la Ordenanza 022-2015 en cumplimiento a la providencia de seguimiento.

11) A fojas 43 del expediente consta Oficio Nro 028-J de 23 de marzo de 2017 en el que el Jefe del Cuerpo de Bomberos pone en conocimiento de esta Delegación que mediante Oficio 027 de fecha 23 de marzo de 2017 se dirigió atento oficio al Teniente Coronel Fabian López, Jefe del cuerpo de bomberos de Ibarra, en el cual se designa a la Bro. Díaz Flores Luciana Andrea para que participe del curso de ascenso de bombero a Cabo"

12) A fojas 44 del expediente consta copia simple del Oficio 027-J , con lo cual se ha dado cumplimiento al acuerdo arribado en audiencia pública.

III.- Análisis de derechos

Considerando que el motivo por el cual se inició la presente investigación defensorial fue la presunta vulneración al derecho de la peticionaria a igualdad material, se analiza a continuación este derecho.

a) Derecho a igualdad material

13.- La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 215 dispone "La Defensoría del Pueblo tendrá como funciones la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país". Particularmente, el numeral 3 de este artículo señala que una de las funciones de la Defensoría del Pueblo es: "Investigar y resolver, en el marco de sus atribuciones, sobre acciones u omisiones de personas naturales o jurídicas que presten servicios públicos".

14.- La Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo en su Art. 2 literal b) señala: "Corresponde a la Defensoría del Pueblo: b) Defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos que la Constitución de la República, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garanticen"

15.- El Art. 3 de la Constitución de la República, señala: "Son deberes primordiales del Estado: Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales...".

16.- El Art. 10 de la Constitución de la República establece que las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

17.- De conformidad con el artículo 11 número 2 de la Norma fundamental corresponde a un principio para la aplicación de los derechos el que: "Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. 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. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad."

18).- Necesario es mencionar los conceptos que al respecto tiene la Defensoría del Pueblo, que entiende por discriminación "como la expresión de toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política,

económica, social, cultural o en cualquier espera de la vida pública.." (1) (Compendio de los casos más relevantes en Relación al Derecho a la Igualdad no Discriminación, tratados por el Defensoría del Pueblo, en el período 2009-2012)

19).- En el leguaje común discriminar, significa distinguir, privar a un grupo humano de los mismos derechos que disfrutan todos. Pero, la esencia jurídica de la discriminación radica en tratar a un sujeto de forma desfavorable por un motivo prohibido por una norma. Por lo tanto, jurídicamente, discriminar no es sólo distinguir, una distinción por si, no es lícita y no constituye discriminación puesto que una persona puede recibir un trato diferente y esa diferencia puede ser lícita. La discriminación es tal cuando la distinción o la diferencia de trato es ilícita, cuando se diferencia o se distingue a un sujeto o un grupo humano en base de a un criterio prohibido por el Derecho. (2) (Cueva Carrión, Luis, Acción Constitucional Ordinaria de protección, Quito-Ecuador-20110, Ediciones Cueva Carrión, pág. 189)

20).- Según la Constitución de la República, todos somos iguales y gozamos de los mismos derechos, tenemos los mismos deberes y las mismas oportunidades y el Estado se compromete a adoptar medidas positivas para promover la igualdad real a favor de los titulares de derechos en situación de desigualdad, esto significa que se nos garantiza tanto la igualdad de hecho como la de derecho, es decir la igualdad en toda su plenitud.

a).- Clases de Igualdad.- El concepto de igualdad no es uno solo, existe la igualdad abstracta y la concreta. La igualdad abstracta se expresa en la fórmula siguiente. En las mismas circunstancias se debe aplicar una norma jurídica de la misma forma. Ejemplo de ella es la que consta en el primer inciso del numeral 2 del Art. 11 de la Constitución. La igualdad concreta, en cambio, es aquella por la que, a una norma, se la aplica teniendo en cuenta la situación real y especial en la que se encuentra cada una de las personas afectadas. En este caso, se estaría discriminando al aplicar una norma de la misma forma a personas que se encuentran en situaciones diferente, el hecho de no tener en cuenta la diferencia esto es ser personas en movilidad humana, garantizadas como grupo prioritario en la Constitución es discriminación.

b).- Clasificación de la Discriminación.- La discriminación se clasifica en: directa, indirecta e inversa. Se denomina discriminación directa a toda norma o acto jurídico, público o privado, que establezca una norma distinta basada en la pertenencia a una categoría general de un grupo humano para causarle perjuicio. Existe esta clase de discriminación cuando se trata a un sujeto en forma menos favorable que a otro en una situación similar.- La discriminación indirecta denominada también discriminación oculta, está presente en toda norma, acto o práctica, pública o privada que, formalmente no es discriminatoria, pero sus consecuencias son adversas para un grupo humano. Este tipo de discriminación se esconde tras de un criterio neutro bajo el cual se cobija, pero se la descubre por los efectos nocivos y perjudiciales que producen para un determinado sujeto o grupo humano. Es una discriminación de hecho. En esta discriminación no se toma en cuenta la intención del autor, solo cuenta el resultado actual o potencial. El concepto de discriminación indirecta hace posible descubrir las discriminaciones disimuladas, no muy visibles; es una herramienta epistemológica para descubrir la realidad. Como ejemplo de discriminación indirecta se puede citar el hecho de que en la actividad económica pública o privada, se contrate a los hijos del personal que labora; en este caso, los puestos de trabajo se convierten en hereditarios.- La Discriminación inversa, es un concepto nuevo y es un tipo de discriminación positiva, que tiende a superar las diferencias sociales. (3) (CUEVA CARRIÓN, Luis, Ob. Ct. Pág. 194)

21.- En concordancia con lo expuesto la norma ibídem en el artículo 66 número 4 reconoce a las personas el derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.

En este sentido es necesario hacer una distinción sobre igualdad formal y material que siendo reconocidas por la norma fundamental constituyen dos caras de una misma moneda, la igualdad formal consiste en la garantía de que ninguna disposición legal puede contrariar el principio de igualdad reconocido en la Constitución, es decir no se puede realizar distinciones con rango de norma que tiendan a contener algún tipo de discriminación, entendiéndose por ésta " toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se base en determinados motivos como la raza, el color, el sexo o el idioma, la religión, opinión política o de otra índole, el origen nacional o social y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas" de conformidad Con la observación general número 18 realizado por el Comité de Derechos Humanos.

Respecto a la igualdad material es aquella que se evidencia en actos concretos que permitan y garantizan que el trato que las personas reciben sea el mismo que reciban el grupo de personas de las que puedan ser parte, sin distinción alguna.

22.- En el caso que nos ocupa a efectos de esclarecer si la peticionaria ha recibido un trato distinto por parte del Jefe de cuerpo de bomberos que evidencie una vulneración a su derecho a igualdad material se ha requerido se facilite copias certificadas de la hoja de vida de la señorita peticionaria en la cual se evidencia el ingreso de Díaz Flores Luciana Andrea a este cuerpo colegiado en abril de 2008 y una renuncia voluntaria el mismo año, dado que la hoja de vida no guarda un orden cronológico no se conoce cuando volvió a ingresar a los bomberos, por lo cual se evidencia lo alegado en audiencia que no fue negado por la peticionaria de que al salir voluntariamente de la institución perdió el tiempo de servicio continuo y darse esta ruptura en la continuidad de prestación no estaría como se señaló más de 8 años en su cargo.

23.- En su hoja de vida también se evidencia que ha sido sancionada en dos ocasiones, una de ellas en el 2016 por no cumplir con su labor de radio operadora; no se constata pedidos de su parte para participar en cursos que no hayan sido atendidos favorablemente por la autoridad que corresponde y tampoco se evidencian evaluaciones a los que refiere su queja en la que ha sido puntuada con bajas calificaciones que no ha tenido oportunidad de impugnar.

24.- En sentido contrario a estas alegaciones al momento de audiencia el jefe del cuerpo de bomberos ha acordado

entregar la carta de recomendación que se requiere para que la peticionaria pueda aplicar al curso de ascenso de bombero a cabo y así se ha justificado documentalmente lo que consta en esta expediente, por lo que no se aprecia vulneración alguna a su derecho a igualdad material ni al derecho personal a ascender de conformidad con el artículo 35 del Reglamento de Bomberos.

IV.- Consideraciones

25.- El Preámbulo de nuestra Constitución señala: NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, INVOCANDO el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad, APELANDO a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, COMO HEREDEROS de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, Y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, Decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay; Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades; Un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana -sueño de Bolívar y Alfaro-, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra.

26.- El artículo 215 de la Constitución señala que la Defensoría del Pueblo tendrá como funciones la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país.

27.- En concordancia con lo expuesto La Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo en su artículo 2 literal b) señala: "Corresponde a la Defensoría del Pueblo: Defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos que la Constitución Política de la República, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garanticen"

28.- El artículo 11 de la Resolución 058-DPE-CGAJ-2015 que contiene las reglas de admisibilidad y trámite de casos de competencia de la Defensoría del Pueblo señala: Investigación Defensorial:

" Constituye una serie de acciones concretas y necesarias que tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos investigados con la finalidad de determinar la existencia de amenaza o vulneración de uno o varios derechos fundamentales que hayan sido aludidos por el peticionario".

Por lo que por disposición constitucional la competencia para tutelar los derechos de los habitantes del Ecuador recae en la Defensoría del Pueblo, con el objeto de esclarecer los hechos denunciados por la peticionaria, como queda expuesto, se aperturado una investigación defensorial en apego al artículo 11 de la Resolución 058-2015, y se la ha sustanciado de conformidad con el artículo 12 de la norma ibidem.

Por lo que por las consideraciones fácticas y jurídicas contenidas en los tratados internacionales de derechos humanos, en la Constitución, que quedan expuestas esta Delegación resuelve:

V.- Resolución

1.- Declarar que de la sustanciación del presente expediente de conformidad con el artículo 11 y 12 de la Resolución 058-DPE-CGAJ-2015 no se ha evidenciado vulneración del derecho de la peticionaria a la igualdad material.

2.-Exhortar al Gobierno Autónomo Descentralizado de Urcuqui, que si bien es cierto se ha logrado dar solución al requerimiento realizado por la peticionaria, es importante que en lo posterior se tenga muy en cuenta lo determinado en la normativa vigente, a fin de precautelar sus derechos de los servidores públicos..

3.- Exhortar al Jefe de Talento Humano del Gobierno Autónomo Descentralizado de Urcuqui a fin de que las hojas de vida de sus funcionarios guarden un orden cronológico en cuanto a las fechas de los sucesos que deban contener, para facilitar la investigación en caso de presuntas vulneraciones de derechos.

4.- Exhortar al Jefe del cuerpo de bomberos del cantón Urcuqui, que si bien es cierto se ha dado solución al presente casos, se coordine de mejor manera con Talento Humano a fin de que se proceda conforme lo que determina la ley vigente, procurando un trato igualitario a todos los servidores públicos.

5.- Notificar con la presente Resolución tanto a la peticionaria cuanto al Gobierno Autónomo Descentralizado de Urcuqui.

6.- Informar a las partes que de la presente Resolución se puede presentar Recurso de Revisión en los términos previstos en el artículo 13 de la Resolución 058-DPE.CGAJ-2015.

7.- Negar la petición realizada en audiencia pública por parte del abogado defensor de la peticionaria respecto a que esta Delegación vigile el debido proceso del curso de ascenso del que la señorita Díaz Flores Luciana Andrea tomará parte, por no encontrase dentro de nuestras competencias.

8.- Archivar el presente expediente, una vez que esta Resolución se halle ejecutoriada.

Notifíquese, Cúmplase y Archívese

-47-
Cuarenta y siete

DRA. KATERINE ANDRADE ANDRADE

DELEGADA PROVINCIAL DE IMBABURA

DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

Defensoría del Pueblo ECUADOR
El desafío de ser diferentes es sentirnos semejantes
DELEGACIÓN PROVINCIAL DE IMBABURA
IBARRA

Notificaciones:

Notificaciones:

Peticionaria

Díaz Flores Luciana Andrea

Casillero judicial nro. 24

UNIDAD JUDICIAL PENAL DEL CANTÓN IBARRA
INGRESO DE CAUSAS
RECIBIDO 14 JUN 2017
11:15

Requeridos

Alcalde y Procurador Síndico

Municipio de Urcuqui

municipiourcuqui@andinanet.net

luis.cifuentes@urcuqui.gob.ec

Crnel. (B) T.E.M René Subía Silva

Jefe del Cuerpo de Bomberos Urcuqui

Calle González Suárez EO-311 y Guzmán

bomberosurcuqui@hotmail.com