Defensoría del Pueblo

RECURSO DE REVISIÓN No. 015-ADHN-DPE-2014

TRÁMITE DEFENSORIAL No. 200-11/ C-135 – 2013- MTG

Sra. Roció Marilú Andrade Roblez en contra de Comandante de la Brigada de Infantería Nro. 7, Loja.

DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR.- ADJUNTÍA DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA NATURALEZA.- Quito, 17 de marzo de 2014.- a las 12h30.

Amparado en la Resolución No. 187-DPE-DNRH-2012, del 26 de noviembre de 2012, mediante el cual el Dr. Ramiro Rivadeneira Silva, Defensor del Pueblo del Ecuador dispone en el artículo 2 que el/a Adjunto/a de Derechos Humanos y de la Naturaleza, tiene la atribución de: "*g) Conocer y resolver en última y definitiva instancia los recursos de revisión, subidos en grado desde las Delegaciones Provinciales, Direcciones Nacionales dependientes de la Dirección Tutelar de derechos y de esta misma*", llega a mi conocimiento el **Recurso de Revisión,** Interpuesto por el señor Coronel de Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante de la Brigada Nro. 7 "Loja", presentado el 06 de marzo de 2012, sobre la Resolución Defensorial, emitida el 06 de enero de 2012, por el Dr. Rómulo Salazar Ochoa, Delegado de la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Loja.-

ANTECEDENTES

1. Con fecha 13 de septiembre de 2011 a foja 31, consta la petición presentada por la señora Rocío Marilú Andrade Roblez, , quien alega que obtuvo el cargo de Analista de Contabilidad en la Brigada de Infantería 7 Loja mediante concurso interno de merecimientos y oposición, convocado el 10 de septiembre del 2010 (según fs. 2 del expediente defensorial) entre el personal de las unidades militares subalternas, y que a pesar de haber ganado este concurso no le ha sido otorgado el correspondiente nombramiento, pero que dentro de 48 horas comparezca a firmar un contrato de carácter temporal, lo cual no era el objeto del concurso (según fs. 3). Sin embargo, accedió a la firma del mismo, para

Defensoría del Pueblo SECRETARÍA GENERAL

mantener su fuente de ingresos económicos, ya que es madre soltera que debe atender su hogar.

2. Alega que un año después, al convocarse nuevamente a concurso para proveer el cargo que ocupa, presentó su documentación y concurrió a las pruebas que se iniciaron el viernes 9 de septiembre de 2011, siendo la única aspirante.- Que el lunes siguiente, 12 del mes y año en referencia, al continuar con dichas pruebas, se le negó el acceso al respectivo recinto, supuestamente porque carecía del perfil necesario para el cargo, es decir, por no tener el título de Doctor en Contabilidad.

3. Indica que, tras su inmediato reclamo, demostrando que dicho título ya no existe en la malla curricular universitaria, se reanudó a la recepción de sus pruebas. Explica que desde el año 2000, las universidades ya no expiden tal título, y que su abolición se dispuso en el Art. 44 lit. b) de la Ley de Educación Superior expedida el 15 de mayo del citado año, es decir, hace once años, por lo cual el ejercicio de su profesión solo requiere la licenciatura en dicha carrera, que es el título que ella posee. Asimismo, tal situación se mantiene vigente con la actual Ley Orgánica de Educación Superior publicada en el Registro Oficial 298 del 12 de octubre del 2010. Afirma la reclamante que tiene además títulos de cuarto nivel como son un Diploma en Tributación y otro en Gerencia Contable y Financiera, razón por la que debió extendérsele su nombramiento desde que ganó el anterior concurso. Con tales antecedentes solicita a la Defensoría del Pueblo que protejan sus derechos que considera vulnerados con el maltrato que refiere, razón por la cual, la peticionaria solicita la intervención de la Defensoría del Pueblo.

TRÁMITE ANTE LA DELEGACIÓN PROVINCIAL DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO DE LOJA

4. A foja 32, con fundamento en el Art. 215 de la Constitución de la República, en concordancia con los artículos 2 y 16 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, se acepta a trámite la petición, disponiendo se investiguen los hechos. Consecuentemente se dispone se oficie al señor Coronel de Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante

Defensoría del Pueblo
SECRETARÍA GENERAL

de la Brigada Nro. 7 "Loja", para que presente un informe respecto de los hechos constantes en la queja, según lo dispuesto en el Art. 21 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

5. A fojas 79, mediante escrito de fecha 29 de septiembre de 2011, el Coronel de Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante de la Brigada Nro. 7 "Loja", en contestación a la queja indica: Que nunca ha existido acoso laboral o psicológico en contra de la denunciante; Que el concurso de Méritos y Oposición Interno dispuesto por la Dirección General de Recursos Humanos del Ejército, que se está llevando a cabo en la Institución Militar que él regenta, cumple estrictamente con el Manual de Puestos emitido por el Ministerio de Relaciones Laborales; Que, para mayor erudición trascribe el Informe que presentó el señor CRNL. E.M. Wilson Pazmiño López, Jefe del Departamento de Recursos Humanos, sobre el concurso, del cual reconoce haberse hecho en el mes de septiembre del año 2011 una nueva convocatoria para proveer el mencionado cargo de Analista de Contabilidad 1 y confirma la versión de la denunciante en el sentido de que, en efecto, se le interrumpió la presentación de sus pruebas en este concurso considerando que en el Título de Licenciada en Contabilidad que portaba la concursante no la habilitaba para desempeñar el cargo; ya que afirma que de acuerdo al Manual de Funciones de la entidad militar, se requiere título de ingeniero, doctor o economista, por lo que se dispuso: "*que la señora no rindiera el examen de conocimiento, situación que motivó la queja de la afectada en la Defensoría del Pueblo de Loja*". El informe reconoce, pues, que la Lic. Andrade estableció luego, documentadamente que el título de Doctor en Contabilidad ya no existe en vista de que no es expedido por las universidades, decidiéndose continuar en el proceso de selección con ella, sin inconvenientes; Que, por los antecedentes señalados se deseche la denuncia por improcedente.

6. A fojas 87 mediante escrito de fecha 07 de octubre de 2011, la peticionaria señora Rocío Marilú Andrade Roblez, realiza alegaciones a lo manifestado por el Crnl. EM. Luis Auz Beltrán, manifestando en lo principal que se ratifica en su petición, y

en vista del acoso laboral y psicológico demostrado por la parte accionada, solicita al Defensor del Pueblo, prosiga con el seguimiento e intervención hasta el término del proceso de nombramiento.

7. A fojas 107 consta el Acta de Audiencia, evacuada el 31 de octubre de 2011, en la que el Delegado Provincial sugiere a las partes la posibilidad de llegar a un entendimiento, hecho que no pudo concretarse, por lo cual se declara concluida la diligencia.

8. Agotado el procedimiento de investigación y por encontrarse el expediente en estado de resolver, el Delegado Provincial de Loja, Dr. Rómulo Salazar Ochoa, emitió Resolución S/N., de fecha 06 de enero de 2012, las 15h20, que obran de autos a fojas 142 a 148 del expediente, dentro de la cual se dispone: "... ***DECISIÓN I.-*** *DECLARAR que el señor Crnl. LUIS ALFONSO AUZ BELTRAN, en su calidad de COMANDANTE DE LA BRIGADA DE INFANTERÍA 7 LOJA, ha infringido los Art. 5 lit. h) y 16 inc. 1° de la Ley Orgánica del Servicio Público publicado en el Registro Oficial No. 294-2 Suplemento de 6 de octubre de 2010, al no haber solicitado el trámite del nombramiento que correspondía en favor de la reclamante, incluso haber prescindido de él contra norma expresa, suscribiendo en su lugar una "contratación ocasional y a prueba" extraña a dicha ley;* ***DECISIÓN II.-*** *DECLARAR que la conducta del Crnl. LUIS ALFONSO AUZ BELTRAN, ha lesionado no sólo los derechos legales de dicha profesional subalterna suya, sino que también ha provocado el consiguiente trauma psicológico y daño moral que tal irrespeto ocasiona necesariamente en las personas, incluso en sus familias, tanto más que tal conducta constituye un precedente negativo ante sus subalternos en la institución militar así como en la sociedad en general;* ***DECISIÓN III.-*** *DECLARAR que también constituye vulneración de derechos por parte del mismo Crnl. AUZ BELTRAN en contra de la Lic. ROCÍO MARILU ANDRADE LÓPEZ, la retención y no pago de los saldos salariales que en forma retroactiva le corresponden en la homologación salarial del 2009 y 2010 conforme a las funciones desempeñadas por ella en la institución y según los valores del cuadro institucional de fs. 113 de esta acción defensorial;* ***DECISIÓN IV.-*** *DECLARAR que la vulneración de derechos relatada imponer la correspondiente*

Defensoría del Pueblo
SECRETARÍA GENERAL
Recibido
Defensoría del Pueblo

tutela y remediación, en cuya virtud esta DELEGACIÓN PROVINCIAL DE LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO, amparada por los Art. 20 y 16 de la Ley Orgánica de esta entidad dispone: ***A)*** *Que en el lapso de ocho días el señor Comandante Auz remita la documentación necesaria a la autoridad nominadora para que expida el nombramiento de Analista de Contabilidad 1 a favor de la reclamante en mérito del proceso de selección realizado, como lo establece el Art. 16 de la citada Ley Orgánica de Servicio Público en relación con el lit. d) de la 2a Disposición Transitoria de la Norma Técnica de Selección de Personal, publicada en el R. O. 155 de 15 de junio de 2011, debiendo reportar a esta Delegación, al cabo de dicho plazo, la información del cabal cumplimiento de estas disposiciones defensoriales;* ***B)*** *Que en el mismo plazo de ocho días, previo el correspondiente trámite, ejecute el pago de la liquidación de saldos salariales retroactivos que adeuda la institución militar a la reclamante por sus servicios prestados al Grupo de Artillería "Cabo Minacho";* ***DECISIÓN V.-*** *ADVERTIR al señor Comandante que el incumplimiento de las disposiciones que anteceden para remediar la vulneración de derechos en referencia, está previsto en el Art. 7 de los innumerados que incorporó a continuación del citado Art. 212 del Código Penal la reforma ya citada;* ***DECISIÓN VI.-*** *DEJAR A SALVO el derecho de tal servidora pública a reclamar según su decisión, en la acción judicial que considere pertinente, el pago de los valores salariales mencionados, los intereses legales, la indemnización por daño moral que los hechos ameritan, y la acción prevista en el Art. 11 num. 9 inc. 2° de la Constitución de la República, referido a que los funcionarios públicos están obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares, entre otras razones, por las acciones u omisiones en que incurran en el desempeño de sus cargos;* ***DECISIÓN VII.-*** *EXHORTAR al señor Ministro de Defensa la prestación de su valioso concurso para que, conforme al Art. 226 de la Constitución de la República, con la respectiva coordinación institucional, se cumplan las disposiciones que anteceden, necesarias para la remediar la vulneración de derechos referida;* ***DECISIÓN VIII.-*** *RECOMENDAR al señor Ministro de Defensa disponga que la instancia correspondiente examine en plazo perentorio, en el ámbito institucional, la conducta del Crnl. LUIS ALFONSO AUZ BELTRÁN sobre los hechos expuestos en la presente Resolución Defensorial, poniendo en conocimiento*

Defensoría del Pueblo
SECRETARÍA G[illegible]

de esta Defensoría sus resultados; ***DECISIÓN IX.-*** *REMITIR COPIA de esta Resolución Defensorial a los señores Ministros ;..."*[1].

9. A fojas 149 a 153, constan copias de la demanda y del auto de calificación de la demanda formulada por la señora Rocío Marilú Andrade Roblez, en contra del señor Coronel de Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante de la Brigada Nro. 7 "Loja", el señor Ministro de Defensa, y el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, ante el Quinto Tribunal Contencioso Administrativo, con sede en Loja, en la que en la parte pertinente solicita: a) Declarar la ilegitimidad del acto administrativo, que de forma idéntica impugnó ante la Defensoría del Pueblo; b) Se disponga el pago de diferencias salariales, reclamación que también la hizo ante la Defensoría del Pueblo. Acción judicial que según se desprende del sistema informático de la función judicial fue instaurado el 10 de febrero de 2011.

10. A fojas 179, consta la solicitud de recurso de revisión interpuesto por el señor Coronel de Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante de la Brigada Nro. 7 "Loja", que en su parte pertinente manifiesta que el Delegado de Loja no ha realizado la aclaración solicitada en el escrito presentado el 11 de enero de 2012, violando lo establecido en el Artículo 282 del Código de Procedimiento Civil, que señala la negativa deberá ser fundamentada, y manifiesta: "... *Solicitar de conformidad al Art. 26 del Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo, se remita el expediente al Defensor del Pueblo del Ecuador con sede en Quito, a fin de que se pronuncie en derecho...*"

IV. CONSIDERACIONES.

Con estos antecedentes y dado que el Recurso de Revisión debe resolver única y exclusivamente en mérito de los autos del expediente formulo las siguientes consideraciones:

[1] Referencia: Resolución Defensorial, emitida el 06/1/2012, por el Dr. Rómulo Salazar Ochoa, Delegado Provincial de la Defensoría del Pueblo de Loja, dentro del Expediente Defensorial No. 200-11

Defensoría del Pueblo
Defensoría del Pueblo
SECRETARÍA GENERAL

11. De acuerdo con el expediente defensorial a fojas 149 y 153, la señora Rocío Marilú Andrade Roblez, habría presentado, el 10 de febrero del 2011 una demanda en contra del Coronel del Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante de la Brigada Nro. 7 "Loja", el señor Ministro de Defensa y el Jefe del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, ante el Quinto Tribunal Contencioso Administrativo, con sede en Loja, solicitando la ilegitimidad del acto administrativo que contiene los mismos hechos que se presentaron el 13 de septiembre de 2011, para conocimiento de la Defensoría del Pueblo.

12. Por otra parte, al tratarse de un proceso que tiene que ser resuelto por las autoridades competentes, el Delegado de Loja, debió de haber inadmitido la queja y proceder con la vigilancia del debido proceso, tal como lo establece el Art. 18 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en concordancia con el Art. 2 de la Resolución 099, que versa sobre las directrices de vigilancia del debido proceso, que señala: *"En los procesos administrativos, contenciosos-administrativos, contenciosos -electorales y constitucionales en los que se determinen derechos y obligaciones de cualquier índole, la Defensoría del Pueblo podrá actuar de oficio o a petición de parte en la vigilancia del debido proceso.."*

ANÁLISIS DE DERECHOS.-

Derecho de Protección.-

13. El Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador, determina que: *"Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley"*. Complementariamente, el Art. 76 en sus numerales 1 y 7, y literal k) dentro de este último numeral, establece que: *"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; 7. El derecho de las*

Defensoría del Pueblo
Defensoría del Pueblo
Ecuador
SECRETARÍA GENERAL
Nro (1)

personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto".

14. Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo en el artículo 18 que señala: *"Cuando la cuestión o asunto objeto de la queja estuviera sometido a resolución judicial o administrativa, la Defensoría del Pueblo se limitará a vigilar el respeto al debido proceso, pudiendo para este efecto interponer las acciones y recursos contemplados en la Constitución Política de la República y la Ley."*

RESOLUCIÓN.-

15. Por las consideraciones expuestas y de conformidad a las atribuciones constitucionales y legales, especialmente a lo prescrito en el artículo 26 del Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de competencia del Defensor del Pueblo,

RESUELVO:

PRIMERO: ACEPTAR el recurso de revisión interpuesto por el señor Coronel de Estado Mayor Conjunto Luis Antonio Auz Beltrán, Comandante de la Brigada Nro. 7 "Loja", de la Resolución Defensorial S/N., emitida el 06 de enero de 2012 por el Dr. Rómulo Salazar, en calidad de Delegado de la Defensoría del Pueblo de Loja, correspondiente al expediente No. 200-2011, de conformidad con el Art. 26 del Reglamento de Trámite de Quejas, Recursos Constitucionales y Demandas de Inconstitucionalidad de Competencia del Defensor del Pueblo.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la Resolución Defensorial S/N., de fecha 06 de enero de 2012 debido a que el fondo de la petición se encuentra sometido a instancias judiciales y por tanto el pronunciarse sobre el fondo de la misma contravendría lo previsto en el Art. 168 numeral 3 de la Constitución de la República, en concordancia con los Arts. 8 y 123 del Código Orgánico de la Función Judicial.

TERCERO: RECORDAR, a las partes que de conformidad con lo

Defensoría del Pueblo
SECRETARÍA GENERAL

dispuesto en el Art. 18 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en concordancia con el Art. 13 del Reglamento del Trámite de Quejas, el Art. 8 de la Resolución 039-DPE-DNJ-2012-PMC, relativa a los Criterios de Admisibilidad de Casos de Competencia de la Defensoría del Pueblo, y los Arts. 1 y 2 de la Resolución 099-DPE-DNJ-2012, que hace referencia a las directrices para la vigilancia del debido proceso, en los trámites que están siendo resueltos por la Función Judicial, la Defensoría del Pueblo puede asumir la Vigilancia del Debido Proceso, sin que ello implique un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

CUARTO: DEJAR a salvo el ejercicio de los derechos y acciones administrativas y/o judiciales de las que se crean asistidas las partes.

QUINTO: Notifíquese Y Cúmplase.-

Dr. Patricio Benalcázar Alarcón
ADJUNTO DE DERECHOS HUMANOS Y LA NATURALEZA
DEFENSORÍA DEL PUEBLO DEL ECUADOR

Defensoría del Pueblo
Defensoría del Pueblo
SECRETARÍA GENERAL

Quito, Marzo 18 de 2014

Estas son copias iguales al original
que en CINCO (5) fojas reposan en el
ARCHIVO DE LA DELEGACION
PROVINCIAL DE LOJA
TRÁMITE DEFENSORIAL No. 200-11/C-135-2013-MTG
RECURSO DE REVISIÓN No. 015-ADHN-DPE-2014
y a las cuales me remito en caso necesario.

LO CERTIFICO

Defensoría del Pueblo
SECRETARIO GENERAL

Julio Zurita Yépez
DIRECTOR NACIONAL DE SECRETARÍA GENERAL
DEFENSORIA DEL PUEBLO