

documentos docce42
DPOC



REPUBLICA DEL ECUADOR, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA, SALA DE LO LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL AZUAY

Cuenca, martes 24 de septiembre del 2019, las 16h19.

JUEZ PROVINCIAL PONENTE: DR. FREDDI MULLER AVILA
JUICIO NO. 01204-2019-03820- ACCION DE PROTECCION CONSTITUCIONAL



VISTOS:

El 19 de julio de 2019, las 09h00, la señora Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Cuenca, doctora Ruth Cristina Alvarez Toral, mediante sentencia, declara con lugar la acción de protección constitucional, interpuesta por la señora LORENA MARIUXI CARRILLO CRESPO, en contra de la DIRECCION GENERAL DE AVIACION CIVIL en la persona del señor DIRECTOR GENERAL y REPRESENTANTE LEGAL, Comandante ANYELO PATRICIO ACOSTA ARROYO; y del Señor Procurador General del Estado en la persona de su Delegado Regional en la ciudad de Cuenca. Siendo el estado de la causa el de resolver para hacerlo se considera:

PRIMERA.- ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día 1 de julio de 2019, la Sra. LORENA MARIUXI CARRILLO CRESPO, interpuso acción de protección constitucional en la que solicitó ordenar a la entidad pública demandada, *garantizar el principio de no discriminación en el goce de los derechos reconocidos en el Art. 11 número 2 de la Constitución. Derecho al Trabajo y a la Dignidad Humana. Derecho a la igualdad material y no discriminación Derecho al Trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.* Con base en los hechos enunciados a continuación.

1. HECHOS Y RAZONES DE LA ACCIÓN DE PROTECCION



Refiere la accionante que inició su formación profesional y académica en la carrera de Turismo y Ciencias de la Hospitalidad de la Universidad del Azuay, en donde obtuvo reconocimientos, apoyo institucional, y fue becada por la obtención de buenas calificaciones. Indica que luego de la obtener su título, se dedicó a lo que sabe y es su vocación, esto es el control de tránsito aéreo (Air Traffic Controller ATC), entendida como una de las tareas más complejas, ya que requieren un alto grado de conciencia situacional, y una labor que conlleva grandes responsabilidades y precisión, ya que de esta actividad depende la seguridad de vidas de usuarios de los servicios de aviación civil. Afirma que obtuvo el título de Controladora de Tráfico Aéreo, otorgado por el Instituto Superior Tecnológico de Aviación Civil (INSTAC), que forma parte de la Dirección General de Aviación Civil (DGAC). Asegura que para continuar con sus objetivos y desarrollo personal, desde el 1 de Junio de 2009 al 31 de Julio de 2010, desempeñó el Cargo de Asistente de Aeródromo en la dependencia de Torre de Control, en el Aeropuerto Mariscal La Mar de la ciudad de Cuenca, bajo la modalidad de prestación de servicios no remunerado o Prácticas, cumpliendo turnos de 8 horas de lunes a viernes. Manifiesta, que el 01 de Noviembre de 2010, ingresó al servicio público como funcionaria de la Dirección General de Aviación Civil (DGAC), desempeñando un puesto en la dependencia de Torre de Control en el Aeropuerto Mariscal La Mar de la ciudad de Cuenca, con el cargo de Asistente de Aeródromo como Servidor Público de Apoyo 3. Que el 01 de Junio del 2011, luego de ser declarada ganadora del concurso de méritos y oposición, la Institución le dio el Nombramiento Provisional, determinando sus funciones como Controladora de Aeródromo 1, servidora pública 3. Informa que en Julio de 2011, por mandato de la DGAC, le convocaron para la realización del Curso de "Control de Aproximación no Radar ATC/O93C/FAE", por un total de 280 horas al cual asistió en junta de otros funcionarios desde el 29 de Agosto al 14 de Octubre de 2011, la finalidad de esa formación y capacitación técnica adicional fue institucional, pues, la DGAC requería que los prestadores de servicios cubran, en el año 2012, un puesto de trabajo distinto al que venían desempeñando (Control de Aeródromo). El nuevo cargo, comprendido como uno de los más complicados de acuerdo al rango ocupacional en la escala de los trabajos correspondientes a Tránsito Aéreo, se refería al de Control de Aproximación no Radar por Procedimientos, lo que suponía mayores destrezas, formación y responsabilidades. A pesar de culminar efectivamente el curso, y que le asignaron nuevas funciones referentes a Controladora de Aproximación por Procedimientos, Que en fecha 01 de Diciembre de 2011 la

2
DOS
obscuro, 18/02/13

Institución le otorgo el Nombramiento Permanente (Acción de personal No. 027329), en calidad de Controladora de Aeródromo 1, servidor público 3, manteniendo convenientemente las funciones y rol anterior. Nuevamente, y en forma concordante con la voluntad de la institución de que desempeñen nuevas funciones, más complejas, más técnicas, en el período comprendido entre el 17 de Octubre de 2011 al 17 de Enero de 2012, les asignaron al proceso de habilitación en la dependencia de Torre de control con funciones de "Control de Aproximación no Radar" hoy establecido como "Control de Aproximación por Procedimientos" en el Aeropuerto Mariscal La Mar. Indica que del 16 al 17 de Enero de 2012, una vez más, con miras a la capacitación eficiente en el nuevo cargo del servicio, realizó el curso de Certificación en Control de Aproximación por Procedimientos, a cargo del Señor ATC Marcelo Valencia, especialista en Aseguramiento de la Calidad en Control de Aproximación por Procedimientos. Á pesar que existió un cambio de funciones, que conllevó mayores responsabilidades, capacitaciones instructivas técnicas, mayores destrezas para el desempeño de funciones; su remuneración no se había modificado y seguía siendo la relacionada con el cargo de Controladora de Aeródromo. Sostiene que en varias ocasiones, ha solicitado a las Autoridades que le regularicen su situación respecto de la incompatibilidad de su nombramiento definitivo y las funciones a su cargo, sin que hasta la presente fecha exista solución alguna. Informa que el 13 de Octubre de 2012, la DGAC Convoco al Concurso de Méritos y Oposición para el Cargo de Control de Aproximación No Radar, con interés de cubrir con 2 plazas entre otras- para el Aeropuerto Mariscal La Mar en Cuenca; y que este proceso conllevo una serie de actuaciones, la convocatoria (13 de octubre 2012), verificación de postulaciones, registro de las fechas y hora de las evaluaciones a rendirse por los postulantes, calificaciones, apelación de las calificaciones, pruebas psicosométricas y entrevistas, y finalmente, la solicitud y recepción de información de aspirantes con más alto puntaje (09 de enero de 2013 a 11 del mismo mes y año). Frente a las respuestas contradictorias del departamento de recursos humanos de la DGAC, respecto del estado del trámite referente al concurso de méritos y oposiciones y sus resultados, tuvo que realizar una consulta a la Secretaria General Ministerio de Relaciones Laborales, órgano que, mediante Absolución de consulta al código 001530CUE2013, el 5 de febrero de 2013 supo indicarle que sobre el proceso había recaído una declaratoria de desierto. Que el 5 de junio de 2013 se remite un informe, emitido por la Directora de Control de Selección y Evaluación del Desempeño del Instituto Nacional de Meritocracia (INM) emite un informe, relacionado





a los concursos de méritos y oposición convocados por la DGAC, dirigido al Director General de la DGAC y con copia al Director de Recursos Humanos de la misma institución. En el oficio mencionado, se encuentra adjunto como anexo el Informe Técnico de Control Concurso de Méritos y Oposición No. 0108-DS-CI-INM-2013. En este documento se realizó un control del cumplimiento de los requisitos relacionados con el procedimiento de concurso de méritos y oposiciones, referente a 9 cargos y 11 vacantes, entre los cuales se encontraba su caso. Que el informe determina los incumplimientos atribuibles única y exclusivamente a la DGAC. Manifiesta que es importante resaltar, cuáles fueron las recomendaciones que realizó el INM a la DGAC., luego de declarar desierto del procedimiento, por incumplirse disposiciones referentes al plazo de los mismos, el organismo concluye: “(...) se recomienda analizar con el Tribunal de Méritos y Oposición la posibilidad de declarar desiertos los concursos que han sido observados por el INM y aquellos que registren iguales incumplimientos, para convocar a nuevos concursos (...)” (Informe No. 0108-DS-CI-INM-2013, p. 4). Denuncia que a pesar de la condición recomendatoria, hasta la fecha no se ha realizado convocatoria alguna para concurso de méritos y oposición, y, como resultado de ello, ha soportado: irregularidad en las funciones establecidas en su nombramiento, remuneración desproporcional a las actividades que realiza, falta de respuesta a los requerimientos dirigidos a las autoridades públicas, una partida presupuestaria asignada al puesto de Controlador de Aproximación No Radar; y, que incluso existe una partida presupuestaria. Indica que la respuesta dada por la autoridad accionada a los requerimientos expuestos anteriormente, ha respondido así: “A la fecha se dispone de una partida presupuestaria planificada para concursos de méritos y oposición con la denominación de Controlador de Aproximación no Radar, Servicio Público 8, Grado 14 con una RMU \$ 1.760,00 para el Aeropuerto Mariscal Lamar de la ciudad de Cuenca” (Oficio Nro. DGAC-YA-2018-1476-0, Quito 19 de julio de 2018). Asegura que hasta la presente fecha, dicha vacante no ha sido ocupada, pues la entidad no ha cumplido con el su deber positivo de convocar a concurso para regularizar las funciones de su cargo y que se pueda realizar el pago de remuneraciones justas y equitativas por las actividades que ha venido realizando ya desde el 22 de Enero del 2012. Que la DGAC establece que en su situación no procedo a la reclasificación en razón que para ascender a un puesto, debe existir la necesidad institucional, sin embargo, continua con los requerimientos a los funcionarios para que sigamos realizando cursos para generar destrezas y técnicas referentes a nuestras funciones reales; por esta razón, en un

periodo de tiempo comprendido entre el 24 de Marzo al 4 Abril 2014, realizó el curso de Control de Aproximación por Procedimientos SIM-018/DAC Quito y, del 1 al 15 de Abril 2019, el curso de Control de Aproximación por Procedimientos SNA-ATC-002-2019-A Quito. Finalmente dice que existe omisión de la DGAC al no realizar oportunamente la convocatoria al concurso y de esta manera afectar el trato equitativo e igualitario de ella como servidora (pues en unos casos se ha regularizado el nombramiento de servidores públicos que se encontraba en mi condición mediante concursos de méritos y oposición y en su caso no; omisión que vulnera sus derechos constitucionales, que serán detallados a continuación, entre ellos el de recibir una remuneración justa y suficiente con carácter proporcional a las actividades reales que desempeño y para las cuales la propia institución accionada requiere su constante capacitación.

1.2. CONTESTACIÓN DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS:

Una vez admitida la demanda la Unidad Judicial de Familia Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Cuenca, ordenó la notificación de la misma a la DIRECCION GENERAL DE AVIACION CIVIL en la persona del señor DIRECTOR GENERAL y REPRESENTANTE LEGAL, Comandante ANYELO PATRICIO ACOSTA ARROYO; a fin que conteste e informe sobre las manifestaciones de la solicitud de acción de protección constitucional, advirtiéndole que de no hacerlo se darían por ciertos los hechos y se resolvería de plano.

1.3 RESPUESTA DE LA DIRECCION GENERAL DE AVIACION CIVIL:

Con relación a la situación fáctica descrita por la accionante, la entidad accionada por intermedio de su abogado Arturo Tintin Avila, en la audiencia Pública, ha manifestado, Que el Art. 88 de la Constitución dice: La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá interponerse cuando existe una vulneración de derechos constitucionales por actos u omisiones que cualquier autoridad pública no judicial. Es decir la naturaleza de la acción de protección justamente está dirigida a salvaguardar derechos constitucionales que se crean vulnerados o conculcados describimos exactamente cuál es la función de la acción de protección, Que el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y



Control Constitucional señala lo siguiente, artículo 40 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. La acción de protección se podrá presentar cuando concurren los siguientes requisitos de procedibilidad de la acción constitucional acción de protección: uno, violación a un derecho constitucional; dos, acción u omisión de autoridad pública o de un particular de conformidad con el artículo siguiente; y el número tres, muy específicamente y haciendo énfasis, inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz para proteger el derecho violado hemos definido, la procedencia de la acción de protección en materia constitucional; Que, la señorita Lorena Mariuxi Carrillo Crespo ha presentado una demanda de acción de protección en la cual señala que no ha sido tomado en consideración en su aspecto remunerativo al cumplir funciones más de las fue contratada por la Dirección General de Aviación Civil, pretendiendo que a través de su autoridad se haga una revalorización de sus valores que actualmente lo está percibiendo. Que la Dirección General de Aviación Civil mediante acción de personal número 027-1329 de 1 de diciembre de 2011 otorgo un nombramiento permanente a la hoy accionante señorita Lorena Mariuxi Carrillo Crespo en la cual se describe las funciones específicas a cumplirse y que a la fecha lo viene cumpliendo dentro de la Dirección General de Aviación Civil como controlador de aeródromo uno, lugar de trabajo aeropuerto Cuenca, remuneración mensual \$ 935,00, nombramiento que ha sido aceptado por la accionante el 7 de diciembre de 2011, es decir, aquí no existe vulneración de derechos al trabajo cómo también se plasma dentro de la acción de protección que se ha planteado. Señala que la accionante se encuentra en funciones con una acción de personal, con un nombramiento permanente. Que, la accionante indica que la Dirección General de Aviación Civil en el año 2012 hablamos de siete años atrás y valga la redundancia la documentación que ha hecho mención en esta diligencia el abogado del legitimado activo data del año 2012, 2014 y un memorando que ha señalado del año 2018, es decir todas estas acciones hace siete años atrás referente a una reclamación que recién el año 2019. Que en relación al concurso de méritos y oposición al que fueron convocados por parte de la Institución accionada fue declarado o dado de baja podríamos decirlo era expectativa justamente del concurso de poder obtener un primer lugar o ser el ganador del concurso y dicho concurso no ha resultado efectivo quedándonos nuevamente con la finalidad de seguir participando como en el caso. Que el artículo 228 de la Constitución de la República señala lo siguiente: El ingreso al servicio público el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizará mediante concurso de méritos y oposición en la en la forma que determine la Constitución y la Ley Orgánica del Servicio Público que rige para los

doscientos

quince 215



servidores públicos señala en su artículo 65 lo siguiente: El ingreso a un puesto público será efectuado mediante concurso de merecimientos y oposición que evalúe la idoneidad de los interesados y se garantice el libre acceso a los mismos. En el reglamento de la LOSEP en su artículo 176 al 185 señala toda la descripción legal y jurídica de quienes van a hacer parte o van a formar parte de la carrera pública deben someterse al concurso de méritos y oposición. Que en cuanto a la seguridad jurídica descrita en la demanda, violentar la seguridad jurídica sería por parte de la institución o de la Dirección General de Aviación Civil otorgar a dedo un nombramiento o un cambio o una acción de personal con el requerimiento de tal o cual servidora, sin considerar las normas expresas como pretende la accionante. Que el organismo rector en materia laboral es el Ministerio de Trabajo es quien emite las directrices a todas las instituciones del Estado es así que justamente para un concurso debe existir primero vacantes en segundo lugar la asignación de una partida presupuestaria por parte del Ministerio de Finanzas y el tercer lugar el llamamiento a concurso público de méritos y oposición a fin de obtener o de calificar y ser ganador de dicho curso como prescribe el Art. 5 letra h) de la Ley Orgánica de Servicio Público que señala: del ingreso al servicio público, requisitos para el ingreso al servicio público se requiere haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición salvo en los casos de los servidores o servidoras públicas de selección popular o libre nombramiento y remoción los demás requisitos señalados en la Constitución de la República y la Ley. Finalmente sostiene que las pretensiones de la accionante no pueden ser atendidas a través de un requerimiento en el cual no ha sido declarada ganadora adentro de un concurso méritos y oposición que es la vía idónea y legal para acceder a un puesto o ascenso como señala la misma Constitución de la República. Que en cuanto al reclamo de la reparación integral, en el sentido que se reconozca la homologación salarial por las funciones que desempeña, que se pague la diferencia salarial entre remuneración que actualmente percibe de controladora de aeródromo uno y la que corresponde al cargo de controladora de aproximación por procedimientos; y que se ordene la liquidación pericial de los valores a través proceso administrativo; no procede. Que la acción constitucional que plantea la accionante está mal dirigida, por cuanto el Art. 173 de la Constitución de la República señala que existen vías propias e idóneas para hacer efectivo el goce de un derecho que se está reclamando supuestamente vulnerado. Finalmente dice que según lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional la acción de protección presentada por la accionante es improcedente, no reúne los requisitos por lo cual debe ser declarada improcedente.



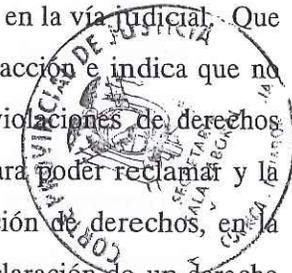
1.4 INTERVENCION DE LA PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO.

El Dr. Mario Cárdenas a nombre de la Directora Regional de la Procuraduría General del Estado, en resumen dijo: Que el argumento de la accionante en el sentido que se han vulnerado los derechos constitucionales, esto es, derecho a la seguridad jurídica, competencias positivas, la no discriminación, la igualdad, el derecho al trabajo, derecho a una vida digna, por cuanto su nombramiento que acepto no concuerda con las funciones desempeñadas, evidenciando un trato discriminatorio que implica discriminación. En cuanto a la discriminación alegada, no se puede considerar como discriminación la falta de notificación en la declaratoria de desierto el concurso de méritos y oposición que fue en el año 2012. En cuanto a la pretensión que la falta de llamamiento al concurso viola el derecho al trabajo, el derecho a la seguridad jurídica competencias positivas a la dignidad de la igualdad a la discriminación como también el servicio público que pretende que vuestra autoridad ordene como reparación integral y material proceda de manera inmediata que se declare obviamente la violación de los derechos constitucionales con el reconocimiento de usted proceda a la homologación salarial a efecto de que se proceda al pago de la diferencia desde el 2012, que debe ser reliquidada pericialmente a través de la Sala del Tribunal de lo Contencioso. En cuanto a que se ordene se proceda con el concurso de méritos y oposición, no es materia que se conozca mediante acción de protección, toda vez que existe los recursos pertinentes, toda vez que existe disposiciones en la ley de planificación y finanzas públicas que precisamente establece que las personas funcionarios que obliguen a la entidad suscribir contratos compromisos obligaciones sin los recursos necesarios es causa de destitución. Que el Art. 228 de la Constitución de la República establece claramente cómo se ingresa al servicio público y es a través de concursos de méritos y oposición y el 229 regula los derechos de los servidores públicos. Que el artículo 88 de la constitución dice que la acción de protección tiene por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución y podrá presentarlo cuando existe una violación de derechos constitucionales por acto u omisión de autoridad pública, este principio también está desarrollado en el artículo 39 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Que el artículo 40 nos dice cuándo se puede presentar, cuando existe una violación de derechos constitucionales por acto u omisión e inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial adecuado y eficaz eso tiene que

Decreto, Jueces 267



demonstrarse que otro mecanismo para reclamar no sea adecuado en la vía judicial. Que el artículo 42 de manera clara establece cuando no procede la acción e indica que no procede cuando los derechos no se refieran a la existencia de violaciones de derechos constitucionales. El número cuatro cuando no exista otro vía para poder reclamar y la quinta que dice que cuando en definitiva se quiera la declaración de derechos, en la presente causa la accionante indirectamente está pidiendo la declaración de un derecho el reconocimiento de la homologación salarial cuando tiene un nombramiento, esto es una declaración y no un reconocimiento, En cuanto a la omisión que dice la accionante haber incurrido la Institución Pública ocurrido desde el año 2012, no constituye una violación de derechos constitucionales. Que el artículo 217 de la Ley Orgánica de la Función Judicial establece claramente cuál es el campo de acción para realizar el reclamo en lo contencioso administrativo. Finalmente dice al no existir violación de derechos constitucionales, solicita que se declare improcedente la presente acción.



DECISION JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN

FALLO ÚNICO DE INSTANCIA: UNIDAD JUDICIAL DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA

En sentencia del 19 de julio de 2019, las 09h00, la Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Cuenca, decidió amparar los derechos constitucionales fundamentales invocados por la accionante, Carrillo Crespo

La Jueza constitucional de primera instancia, tras un análisis de la legislación vigente, la jurisprudencia constitucional y las pruebas aportadas por las partes, encontró que se han lesionado los derechos constitucionales de Lorena Mariuxi Carrillo Crespo, al decir que: *“De todo esto se desprende que la DGA podía dar respuesta efectiva a los requerimientos, de la accionante y regularizar su nombramiento por medio de la convocatoria a un concurso de méritos y oposiciones conforme lo garantiza el Art. 228 de la Constitución de la República del Ecuador, y en caso de ser declarada ganadora, hubiese ocupado la partida presupuestaria y puesto vacante como Control de Aproximación por Procedimientos no radar para la ciudad de Cuenca, con un salario superior al que percibe por el cargo Control de Aproximación por Procedimientos, en calidad de Servidora Pública en la Dependencia de la Torre de*



Control del Aeropuerto Mariscal La Mar designado por la Dirección General de Aviación Civil (DGAC), departamento de Navegación Aérea, sin embargo, no lo ha hecho, han relegado de su deber, y por medio de sus omisiones han vulnerado, entre otros los siguientes derechos constitucionales a la señorita LORENA MARIUXI CARRILLO CRESPO así: EL DERECHO AL TRABAJO en lo que tiene relación al derecho a igual trabajo igual remuneración, reconocido en el Art. 326 numerales 4 de la Constitución de la República del Ecuador (...) "EL DERECHO A LA IGUALDAD, protegido en el contenido de los Arts. 11 numeral 2, 61 numeral 7, 66 numeral 4 y 326 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador...". "DERECHO A DESEMPEÑAR EMPLEOS Y FUNCIONES PÚBLICAS CON BASE EN MERITOS Y CAPACIDADES, con criterios de equidad y paridad de género, prescrito en el contenido del numeral 7 del artículo 61 de la Constitución de la República del Ecuador". Lo que no ha sido considerado por la DGAC, pues de los méritos del único concurso que pudo participar que fue declarado desierto, se evidencia su capacidad, así como de los cursos que ha venido realizado patrocinados por la misma DGAC, para poder desempeñar el trabajo que viene realizando hasta la fecha como Controlador de Aproximación no Radar. El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, siendo su más alto deber respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución, estableciendo derechos de protección a través del principio de tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 75 de la Constitución, con el fin de que todas las personas que consideren que sus derechos han sido vulnerados puedan acceder al órgano jurisdiccional, estableciendo la acción de protección como una garantía inmediata y eficaz, ante los actos arbitrarios que vulneren o amenacen con vulnerar derechos, por lo que mal hace la parte demandada amo(sic) la Procuraduría General del Estado indicar que la acción de protección procede cuando se haya agotado las otras instancias legales; la Corte Constitucional en varias de sus sentencias claramente ha indicado que un Juez Constitucional antes de aventurarse a desechar una acción de protección, en primer lugar debe analizar si existe o no la vulneración de un Derecho garantizado en la Constitución; no puede el juzgador inadmitir o desechar una acción de protección porque no se le haya justificado que no han agotado otras instancias; y así también lo encontramos en la sentencia que presento la parte actora para conocimiento de la contraparte, número 001-16-PJO-CC". Con esta argumentación acepta la acción constitucional de protección interpuesta por la

6
SEPS
JOSUELS
JERSEI 24



ciudadana Lorena Mariuxi Carrillo Crespo en contra del señor DIRECCION GENERAL DE AVIACION CIVIL en la persona del señor DIRECTOR GENERAL y REPRESENTANTE LEGAL, Comandante ANYELO PATRICIO ACOSTA ARROYO, y por tanto declara que se han vulnerado los derechos *Constitucionales* al derecho al trabajo en lo que tiene relación al derecho a igual trabajo igual remuneración, reconocido en el Art. 326 numerales 4 de la Constitución de la República del Ecuador, el derecho a la igualdad, protegido en el contenido de los Arts. 11 numeral 2, 61 numeral 7, 66 numeral 4 y 326 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, el derecho a desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, con criterios de equidad y paridad de género, prescrito en el contenido del numeral 7 del artículo 61 de la Constitución de la República del Ecuador; por tanto se dispone que como medida de REPERACION INTEGRAL A LOS DERECHOS de la accionante señora Lorena Mariuxi Carrillo Crespo: 1) Que la Dirección General de Aviación Civil (DGAC), una vez que se elimine la prohibición dispuesta por decreto Presidencial numero 135 emitido en mayo del 2019 por el señor Presidente de la República del Ecuador; y, al existir la partida presupuestaria, deberán en el plazo de 60 días convocar a concurso público de oposición y méritos conforme los requisitos que exige la Ley, a efecto de que la accionante en iguales condiciones que las demás personas que participe para llenar el cargo de Controlador de Aproximación no Radar para la ciudad de Cuenca para el aeropuerto Mariscal La Mar. 2) Como reparación integral se dispone que la DGAC publique el contenido de esta sentencia a través de su página Web por el tiempo de un mes, debiendo hacer llegar una constancia del cumplimiento de lo dispuesto en el término de cinco días posteriores a que haya fenecido el tiempo dispuesto. 3) La diferencia remunerativa a la que se crea tener derecho la accionante, deberá reclamarlo por la vía judicial pertinente. 4) Conforme el contenido del Art. 21 de la LOGJCC, ejecutoriada esta sentencia...”.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. COMPETENCIA

Este Tribunal integrado por los Jueces Provinciales Doctores Freddi Mulla Avila (Juez Provincial Ponente), Dra. Sandra Aguirre Estrella y Dra. Rosa Zhindon, de



existir un derecho sin una norma reguladora y eficiente para regular las actuaciones...", es decir, como son las acciones de protección y el marco regulador en la misma Constitución y en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

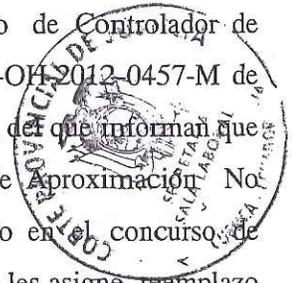
Analizando los "FILTROS DE FONDO", es pertinente el pronunciamiento sobre la vulneración a los derechos que afirmativamente se dicen haber sido quebrantados por autoridad no judicial, debiéndose referir que la actuación del Director General de la Dirección General de Aviación Civil, al no convocar al concurso de méritos y oposición para el cargo de CONTROL DE APROXIMACION NO RADAR, para cubrir la plaza del Aeropuerto "Mariscal Lamar" en Cuenca, ha afectado además la seguridad jurídica determinada en la Constitución de la República.

En el presente caso se realizan las siguientes consideraciones: a) La Acción de Protección, se ha dirigido en contra de la Dirección Nacional de Aviación Civil, en la persona de su representante legal Piloto Anyelo Patricio Acosta Arroyo, a fin de que, en sentencia la autoridad accionada, en el ámbito de sus competencias y aplicando el principio de coordinación previsto en el inciso segundo del artículo 226 de la Constitución de la República, proceda a llamar al Concurso de Méritos y Oposición, brindando con ello un trato igual al que recibieron otros servidores públicos de la Dirección General de Aviación Civil; y, como parte de la reparación material a la que tiene derecho, se proceda a la liquidación y pago de los valores que ha dejado de percibir, al no haber sido colocada en la categoría y escala remunerativa que le correspondía, esto es como CONTROLADORA DE APROXIMACION POR PROCEDIMIENTO, desde el mes de enero de 2012, fecha en la que empezó a desempeñar estas funciones.

PRUEBAS: 8.- PRUEBAS: Entre las pruebas recaudadas en el trámite de la acción, el Tribunal destaca las siguientes: 1) Memorando N.-DGAC-YCU-SX1-2012-0583-M de fecha 3 de julio del 2012, con pie de firma Ing. Moisés Andrade Inspector Aeródromo, quien indica que en vista de que la señorita Lorena Carrillo Controladora de Tránsito Aéreo Aproximación No Radar va a tomar vacaciones anuales del año 2011 sea reemplazada en sus funciones mientras dure la licencia. 2) Postulación a los Concursos de Mérito y Oposición de fecha 16 de noviembre del 2012 fecha de

8
0040
David Briones 2013

apelación; de la que consta que Carrillo Lorena cumple con instrucción formal y experiencia, en la que constan sus calificaciones, para el cargo de Controlador de Aproximación No Radar-Cuenca. 3) Memorando N.-DGAC-YCU-OH-2012-0457-M de fecha 5 de diciembre del 2012 con pie de firma Ing. David Briones, del que informan que la señorita Lorena Carrillo y Cesar Rodas Controladores de Aproximación No Radar del Aeropuerto Mariscal Sucre se encuentran participando en el concurso de oposición y méritos para las vacantes de dichos puestos, solicita se les asigne reemplazo de un Controlador de Aproximación No radar en comisión de servicios, para que cubra turnos, quedando disponible en el puesto el señor Carlos Salamea. 4) Informe Técnico de Control Concursos de Méritos y Oposición N.- 0108-DS-CI-INM-2013 extendido por el Instituto Nacional de Meritocracia envía informe técnico de control de concursos de méritos y oposición N.-1080-DC-CI-INM-2013 del que consta que realizan el control correspondiente a 9 cargos con 11 vacantes, comprendidos en las etapas de "APELACION A LA PRUEBA DE CONOCIMIENTOS TECNICOS" y "OPOSICION", del que consta que efectivamente entre los cargos convocados para ser llenados están 2 vacantes para Controlador de Aproximación no Radar para la ciudad de Cuenca; y entre las observaciones consta que "Mediante un documento interno la UATH Institucional, decide declarar desierto los siguientes concursos..." entre ellos el de Controlador de Aproximación no Radar para Cuenca "...ya que según dijeron van a realizar la reforma al Manuel de Puestos y en el Ministerio de Relaciones Laborales (MRL), les indicó que podían dejar los concursos hasta la etapa que se refleja con el Portal Socio Empleo. Hasta la fecha del presente informe de control no se evidencia que la Unidad de Administración de Talento Humano (UATH) haya declarado desiertos los concursos mencionados anteriormente.". por lo que recomiendan entre otras cosas la posibilidad de declarar desiertos los concursos que han sido observados por el INM y aquellos que registren iguales incumplimientos "para convocar a nuevos concursos". El que hacen llegar al señor Director de Aviación Ing. Fernando Xavier Guerrero López, mediante Oficio N.- INM-DE-2013-0886-OF de fecha 5 de junio de 2013. 5) Informe Circular N.-MRL-DSG-2014-0002-CIRCULAR de fecha 3 de febrero del 2014, que se hace conocer la reforma a la norma regulatoria y selección de persona (20-11-13) en la que indican que los procesos de selección de personal iniciados con anterioridad a la vigencia del Acuerdo Ministerial N.-210 publicado en el R. O. S. 127 del 20 de noviembre del 2013 debe culminar en un plazo de 120 días; a partir de esa fecha se cerrara la plataforma tecnológica Socio

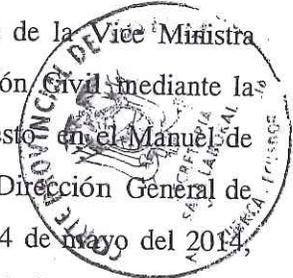




Empleo dejando insubsistentes los nombramientos provisionales; adicionalmente se deberá iniciar un nuevo proceso selectivo cuya convocatoria deberá efectuarse en máximo de 15 días según lo establecido en el Art. 46 de la Norma de Reclutamiento y Selección de Personal, para poder emitir nuevos nombramientos provisionales. 6) Acta N.- DGAC-024-2014 de Declaratoria de Concurso Desierto de fecha 15 de marzo de 2014, del que consta que se reunieron el señor Delegado de la Autoridad Nominadora, el señor Director de Recursos Humanos (e) y el Delegado del Director de Navegación Aérea, proceden al acto de declaratoria de concurso desierto para las vacantes, entre las cuales consta 4 vacantes para el puesto denominado Controlador de Aproximación no Radar, con partidas número 9100, 8475, 8490, 8480. 7) Memorando N.-DGAC-NA-2014-0739-M de fecha 21 de marzo de 2014 con pie de firma Ing. Iván Alfredo Tulcán Ormaza Director de Navegación aérea dirigido a los Directores Regionales I, II y III (e), mediante el cual le informan que la señorita Carrillo Lorena de Cuenca, informa un cambio de nómina de los asistentes al 2° curso de aproximación por procedimientos. 8) Memorando N.-DGAC-NA-2014-1820-M de fecha 21 de marzo de 2014 con pie de firma Ing. Iván Eduardo Mantilla Arauz, dirigido para el Director Administrativo, conforme el cual comunican que la Controladora ATC Lorena Carrillo Crespo perteneciente al Aeropuerto Mariscal Lamar de Cuenca, viajara al aeropuerto Mariscal Sucre de Quito para asistir al Curso Recurrente de Aproximación por Procedimientos en la escuela Técnica de Aviación Civil del 24 de marzo al 4 de abril del 2014. 9) Memorando N.-DGAC-NA-2014-160-M de fecha 25 de marzo de 2014 con pie de firma en el que se indica Dr. José Augusto Muñoz Navas en el que indica quienes asistieron al Curso Recurrente de Aproximación por Procedimientos, entre ellos la señora Carrillo Lorena. 10) Memorando N.-DGAC-NA-2014-1103-M de fecha 5 de mayo del 2014, con pie de firma Ing. Iván Alfredo Tulcán Ormaza Director de Navegación Aérea para la señora Directora de Recursos Humanos (E) Srta. Mgs. Dunia Soledad Peñaherrera Cuenca; en el que se le indica que le hacen llegar las propuestas para la revisión al Manual de Puestos de cada una de las Gestiones que integran la Dirección de Navegación Aérea. En la propuesta de reclasificación (fojas 37) consta que a la accionante de su puesto actual Controlador de Aeródromo 1- Servidor público 3 grado 9 con una RMU de \$986 se propone reclasificarle como Controlador de Aproximación no Radar, grado 11 con una RMU \$1.760 (incremento \$774). 11) Resolución N.-MDT-VSP-2015-0035 del 7 de mayo del 2015 emitida por el Ministerio de Trabajo conforme la cual reforman el Manual de Descripción, Valoración y

9
NUEVE
observing
vente
220

Clasificación de Puestos de la Dirección General de Aviación Civil. 12) Oficio N.-MDT-VSP-2015-0286 de fecha 7 de mayo de 2015, con pie de firma de la Vice Ministra de Servicio Publico dirigido al señor Director General de Aviación Civil mediante la cual se le hace conocer de la reforma por incorporación de un puesto en el Manual de Puestos Institucional y de creación de 79 puestos de carrera de la Dirección General de Aviación. 13) Memorando N.-DGAC-HX-2015-0806-M de fecha 14 de mayo del 2014, con pie de firma del Director de Recursos Humanos mediante el cual dispone se proceda a la emisión de las acciones de personal con nombramiento provisional de prueba a los ganadores del Concurso de Méritos y Oposición (segundo grupo). 14) Oficio Circular N.-DGAC-HX-2015-0068-O de fecha 21 de mayo de 2015, dirigido al Instituto Nacional de Meritocracia, remitiéndole documentación de concursos de méritos y oposición de la Dirección General de Aviación para entre otros cargo el de Controlador de Aeródromo 1-Cuenca. 15) Memorandos de fechas 22 de mayo de 2015 hasta el 13 de octubre del 2015, de los que constan las disposiciones de que se emitan las acciones de personal de los ganadores del Concurso de oposición y méritos que se han venido convocando, en los que no constan la convocatoria al cargo de Controlador de Aproximación no Radar. 16) Oficio N.-DGAC-YA.2018-1476-0 de fecha 19 de julio del 2018, firmado electrónicamente por el Sr. Carlos Javier Alvarez Murillo Director General de Aviación Civil, del que consta que contestan el Oficio N.-MTOF-CGJ-18-262-FO dirigido por el señor Magister Francisco José Donoso Moscoso Coordinador General de Asesoría Jurídica del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, en el que solicita que se “Informe pormenorizado del Concurso de Méritos y Oposición efectuado para cubrir el puesto de “Controlador de Aproximación no Radar-Cuenca”, cuya convocatoria fue efectuada en fecha 13 de octubre de 2012, a través de la Red Socio Empleo, del cual participó la mencionada funcionaria y cuyo resultado fue el haber declarado desierto el concurso...” , la institución a este requerimiento contesta que el proceso con el Código N.-1314 para el puesto institucional Controlador de Aproximación no Radar de la Ciudad de Cuenca, declarado desierto con el Acta de declaratoria de Desierto N.-DGAC-024-2014 (ingresada en la plataforma); que el ex Instituto Nacional de Meritocracia envía informe técnico de control de concursos de méritos y oposición N.-1080-DC-CI-INM-2013, en el cual constan 9 cargos entre ellos el de Controlador de Aproximación no Radar con el código 1314 para la ciudad de Cuenca, en la que recomienda “...analizar con el tribunal de Méritos y Oposición la posibilidad de declarar desiertos los concursos que han sido observados por el INM y





aqueellos que registran iguales incumplimientos, para convocar a nuevos concursos...”; al segundo requerimiento respecto de que “Se indique si a la fecha existen partidas presupuestarias asignadas al puesto de “Controlador de Aproximación no Radar -Cuenca...”, a este requerimiento han respondido que “A la fecha se dispone de una partida presupuestaria planificada para concursos de méritos y oposición con la denominación de Controlador de Aproximación no Radar , Servidor Público 8, Grado 14 con una RMU \$1.760,00 para el Aeropuerto Mariscal Lamar de la ciudad de Cuenca”. Al tercer requerimiento “ ...Se indique si el puesto de “Controlador de Aproximación no Radar-Cuenca “ ha sido cubierto a la fecha a través del respectivo concurso de méritos y oposición o si tiene planificado realizar un nuevo concurso de méritos y oposición para ocupar dicha vacante...”, a lo que la institución a respondido que “El puesto de “Controlador de Aproximación no Radar-Cuenca”, al momento se encuentra planificada en el código del proceso N.-12974 con el código de puesto N.-134622 para el mes de junio de 2019, con la denominación CONCURSO DGAC-VACANTES TECNICAS-JUNIO2019, justificado con informe Técnico N.-DGAC-178-2019 de 29 de junio de 2018.”. **PRUEBA DEL ACCIONADO:**

a) Copia simple a colores de la acción de personal de la accionante, Acción de Personal N.- 0271329 de la funcionaria LORENA MARIUXI CARRILLO CRESPO de cedula número 0104406772, mediante el cual el 1 de diciembre de 2011 el señor Director General de Aviación Civil, Subrogante en el ejercicio de sus facultades y atribuciones otorga nombramiento permanente a la referida señorita Lorena Mariuxi Carrillo Crespo en calidad de CONTROLADOR DE AERÓDROMO 1 conforme a lo establecido en el Art. 17 literal “a” de la Ley Orgánica de Servicio Público y Art. 17 literal “a” de su reglamento de Aplicación. Lugar de Trabajo Aeropuerto de Cuenca, con un sueldo mensual de \$ 935.00.

Vale destacar que la jueza constitucional de instancia, con fundamento en el Art. 14 de la LOGJCC, ofició a la DGAC a fin de que informen si existe partida presupuestaria para el cargo de Controladora de Tránsito Aéreo Aproximación No Radar- Cuenca; lo que ha sido contestado mediante Oficio N.-DGAY-YA-2019-1532-O de fecha 8 de julio del 2019, del que consta en el análisis técnico que revisado el distributivo de remuneraciones con un corte al mes de julio de 2019, se identifica una vacante del cargo de Control de Aproximación No Radar, partida individual N.-4505 perteneciente a la Dirección Regional III, la misma que se originó por proceso de

10
DIEZ
100
221

COMISIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
CORTE SUPLENTE
SALA IV
CUECA, 17 de Mayo de 2019

jubilación en aplicación al Acuerdo Ministerial N.- MGT-2018-0185, que en su Disposición General Séptima señala: “Cuando se haya aceptado la solicitud de retiro para acogerse a la jubilación conforme a lo dispuesto en la letra d) del artículo 47 de la LOSEP, y una vez que el servidor haya cesado en sus funciones, la Unidad de Administración de Talento Humano. UATH institucional, no se podrá utilizar la partida vacante del servidor cesante, hasta la Devengación del valor que le corresponda por concepto de compensación de retiro por jubilación, con excepción de las clases de puestos profesionales de la salud y docentes que se encuentren considerados en calidad de prestadores de servicios y/o procesos agregados de valor.)...”. Existe una partida individual registrada con el N.-9265 de Control de Aproximación No Radar, planificada para concurso de méritos y oposición en base en el Informe Técnico N.-DGAC-178-2018, de 29 de junio de 2018, sin embargo ésta actualmente se encuentra ocupada. Concluyen indicando que La servidora Carrillo Crespo Lorena Maruxi se le extiende la acción de personal N.-0271329 el 1 de diciembre del 2011, que la Dirección General de Aviación Civil dentro de sus atribuciones ha realizado las gestiones correspondientes a través de los instrumentos y directrices que emite el Ministerio de Trabajo para la planificación de Talento Humano, quien mediante oficio circula N.- MDT-DSG-2019-CIRCULAR de 9 de mayo de 2019, señala: “(...) Por temas de austeridad tal como lo establece el Decreto Ejecutivo N.-135 ninguna institución podrá evidenciar brechas de requeridos en las Plataformas de Talento Humano (...)”. Que “De acuerdo al análisis técnico determina que existe una vacante con una Partida Individual N.-4505 la misma que no puede ser utilizada en cumplimiento al Acuerdo Ministerial 185, existe una de nombramiento provisional de Controlador de Aeródromo 1, con una partida Individual N.- 9265, la misma que está planificada para Concurso de Méritos y Oposición con base en el Informe técnico N.-DGAC-178-2018 de 29 de junio de 2018, actualmente se encuentra ocupada.” Que la DGAC por el momento no tiene vacantes para otorgar nombramientos provisionales y llevar a cabo los correspondientes concursos de oposición y méritos para el cargo de Controlador de Aproximación no Radar para la ciudad de Cuenca para el Aeropuerto Mariscal Lamar.

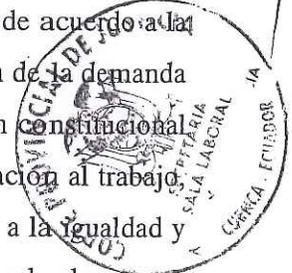
ANALISIS DEL CASO CONCRETO:

Puesto a estudio estas actuaciones; y, planteada la cuestión en los términos precedentemente expuestos, entiende este Tribunal que, el problema jurídico a resolver



se circunscribe en determinar si la autoridad accionada ha' vulnerado el derecho fundamental, descrito en el considerando 2.3 de esta sentencia. Una vez que este Tribunal, ha examinado de manera integral los planteamientos jurídicos expresados en la demanda, se advierte las siguientes circunstancias: *I)* La sentencia recurrida en su Fundamento de Derecho. Primero fija con claridad el objeto del proceso, indicando los términos de la pretensión de la accionante LORENA MARIUXI CARRILLO CRESPO. Segundo sintetiza la posición de la Institución Pública demandada y de la Procuraduría General del Estado. *II)* De acuerdo con los hechos expuestos, corresponde al Tribunal, determinar en primer lugar si existió la violación a los derechos constitucionales invocados por la accionante descritos anteriormente, por parte de la Institución accionada: En el caso sub-judice es pretensión de la Accionante conforme el texto de la demanda y de la intervención efectuada en la Audiencia Pública de Juzgamiento, la petición concreta es que se declare vulnerados sus derechos reconocidos y garantizados constitucionalmente, al trabajo, al servicio público y su remuneración justa y equitativa, a la vida digna, a la igualdad y la seguridad jurídica y en consecuencia se disponga a la demandada la Reparación integral, material e inmaterial, de los derechos que han sido vulnerados, que se disponga que la entidad accionada proceda de manera inmediata con el reconocimiento y homologación salarial por las funciones que efectiva y realmente desempeña, esto es, como servidora de Control de Aproximación por Procedimientos (o, lo que es lo mismo, Controladora de Aproximación No Radar) en la escala remunerativa correspondiente y con el mismo trato que reciben otros servidores que desempeñan éstas funciones. Como reparación material, se pague la diferencia salarial entre la remuneración que actualmente percibo de Controladora de Aeródromo 1 y la que corresponde al cargo de Controladora de Aproximación por Procedimientos (o, lo que es lo mismo, Controladora de Aproximación No Radar), dejada de percibir, por el tiempo que ha desempeñado real y efectivamente éstas funciones. Siendo remuneración dejada de percibir es la diferencia entre el salario previsto para las funciones de Controladora de Aeródromo 1 que se paga y las de Controladora de Aproximación por Procedimientos que actual y realmente desempeña. Que se ordene la liquidación pericial de los valores a través de la Sala Única del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, en aplicación del contenido del artículo 19 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Que, para garantizar el ascenso y promoción que la entidad ha provocado de facto al asignar funciones diferentes a aquellas previstas en el nombramiento, la entidad accionada DGAC realice

11
ONCE
DOCUMENTOS 900
222



todo el procedimiento pertinente de concurso de méritos y oposiciones, de acuerdo a la Constitución y al ordenamiento secundario. **III)** En efecto, de la revisión de la demanda queda claro que la demandante deriva las pretendidas lesiones de orden constitucional por la autoridad de la Dirección de Aviación Civil, en relación a la violación al trabajo al servicio público y su remuneración justa y equitativa, a la vida digna, a la igualdad y la seguridad jurídica. Al respecto, una vez que este Tribunal, ha examinado de manera integral los planteamientos jurídicos y la prueba expresados en la demanda, se advierte las siguientes circunstancias: **IV)** La Constitución está compuesta por normas téticas e hipotéticas, es decir normas abiertas y cerradas. Buena parte de los derechos supuestamente violados son de carácter tético, es decir su interpretación es amplia, lo que explica que la accionante logre subsumir el problema jurídico concreto bajo la aparente violación de diferentes derechos. Ahora bien este Tribunal estima que el problema jurídico a resolver es el siguiente: ¿ La Institución accionada desconoce los derechos fundamentales, estos son el derecho a la igualdad y no discriminación, a la seguridad jurídica y a los derechos laborales como servidora pública, particularmente en relación con el principio de que a trabajo de igual valor corresponde igual remuneración. Tales derechos se considera vulnerados porque a juicio de la actora, lesiona su derecho fundamental a la igualdad como principio de aplicación y prohibición de discriminación, en desconocimiento del “principio de que a trabajo de igual valor corresponde igual remuneración”, desde el 01 de diciembre de 2011, fecha que la Institución le otorgó el nombramiento permanente mediante acción de personal No 027329 en calidad de CONTROLADORA DE AERÓDROMO 1, SERVIDOR PUBLICO 3, y desde esta misma fecha le asignaron funciones referentes a CONTROLADORA DE APROXIMACION NO RADAR POR PROCEDIMIENTOS, funciones diferentes al del nombramiento permanente hasta la fecha, brindando con ello un trato igual al que recibieron otros servidores públicos?. **En primer lugar,** corresponde determinar si existió la vulneración al derecho a la igualdad, traducido en un trato desigual a la accionante por parte de la entidad accionada, en su ubicación como servidora pública en el cargo de CONTROLADORA DE APROXIMACION NO RADAR POR PROCEDIMIENTOS; y, la remuneración en el período comprendido de enero de 2012 hasta la fecha. Sobre este tema el Tribunal considera que es importante anotar que no estamos frente a un acto administrativo, sino a una omisión en la que posiblemente habría incurrido el accionado, teniendo como punto principal de reclamo mediante esta vía, es el pago de la diferencia de las remuneraciones que la accionante

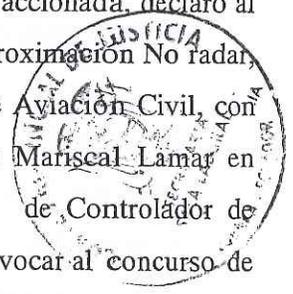


considera que tiene derecho, al ser un derecho adquirido, toda vez que las funciones que viene realizando son diferentes al servicio público por el cual tiene un nombramiento permanente. La Jueza constitucional de instancia, luego del análisis objetivo de las pruebas obrante del proceso afirma que la Dirección General de Aviación Civil DGAC, no ha justificado: "1.- Que la accionante esté laborando para el cargo al cual se le dio su nombramiento esto CONTROLADOR DE AERÓDROMO 1 con una remuneración mensual de \$935, al contrario se ha justificado que desde enero del 2012 viene realizando la funciones de CONTROLADORA DE TRANSITO AÉREO APROXIMACIÓN NO RADAR hasta la fecha, por el cual debería recibir una remuneración mensual de \$1.760,00. 2.- La parte accionada como la Procuraduría General del Estado, alegan que no existe la necesidad institucional, situación que no lo han justificado, al contrario la parte actora ha justificado que la accionante viene realizando el trabajo de Controladora de Tránsito Aéreo Aproximación No Radar desde enero del año 2012 hasta la fecha, que si bien se llamó por una sola ocasión a concurso de oposición y méritos para llenar esa vacante en la ciudad de Cuenca, el mismo fue declarado desierto; sin que una vez subsanado los motivos por los que se declaró desierto, se haya llamado nuevamente a concurso, sí haciéndolo para otras vacantes sin que se haya llamado a concurso público de oposición y méritos a efecto de que se llene esa vacante en la ciudad de Cuenca. De no haber necesidad institucional que alega la parte demandada como la Procuraduría General del Estado, porque razón en seguida que recibe su nombramiento definitivo como Controlador de Aeródromo 1 se le asigna funciones que no se relacionan a su nombramiento definitivo, como es el de Controladora de Aproximación No Radar que lo ejerce hasta la fecha?; pues la única razón para que un funcionario público ocupe funciones con mayores responsabilidades, que no son para las que se le dio su nombramiento, ganando menos a lo que le corresponde por el trabajo que realiza; no es otra que, porque la institución requiere que esa funcionaria realice ese trabajo, por cuanto no tiene otra persona que lo haga o que esa persona que ocupa la partida que debía ser llenada por un concurso de oposición y méritos en la ciudad de Cuenca, está realizando otro trabajo o el mismo trabajo en otro lugar que no es Cuenca, ganando la cantidad de \$.1760,00; funcionaria que ha venido incluso siendo capacitada para el cargo que ejerce que no es el de su nombramiento definitivo, por el cual la parte demandada y la Procuraduría General del Estado alegan que no existe necesidad institucional. 3.- Tampoco la DGAC ha justificado que en todos estos años la funcionaria haya

12
DCCC
JUN 16 2019
223

Docuents

percibido la diferencia remunerativa por el trabajo que viene realizado que no es el de su nombramiento”. Otro punto importante que analiza la Jueza constitucional de instancia en su sentencia, es en relación que la Institución Pública accionada, declaró al concurso de Méritos y Oposición para el cargo de Control de Aproximación No radar, convocado el 13 de octubre de 2012 por la Dirección General de Aviación Civil, con interés de cumplir con 2 plazas, entre ellas para el Aeropuerto Mariscal Lamar en Cuenca, desierto en fecha 15 de marzo de 2014 a la vacante de Controlador de Aproximación No Radar; y desde esta fecha no ha vuelto a convocar al concurso de méritos y oposición para el mismo cargo, a pesar de existir la partida para este cargo, afirmando que el puesto de “Controlador de Aproximación no Radar-Cuenca”, al momento se encuentra planificada en el código del proceso N.-12974 con el código de puesto N.-134622 para el mes de junio de 2019, con la denominación CONCURSO DGAC-VACANTES TECNICAS-JUNIO2019, justificado con informe Técnico N.-DGAC-178-2019 de 29 de junio de 2018. Mismo informe técnico que hace referencia la DGAC mediante oficio número Oficio N.-DGAY-YA-2019-1532-O de fecha 8 de julio del 2019, en la que indican que existe una partida individual registrada con el N.-9265 de Control de Aproximación No Radar, planificada para concurso de méritos y oposición en base en el Informe Técnico N.-DGAC-178-2018, de 29 de junio de 2018, sin embargo ésta actualmente se encuentra ocupada; que no hay la vacante. Al respecto el Tribunal considera que esta información es contradictoria que no permite tener claro lo que aspira la institución accionada.



En esta línea de análisis, el Tribunal entiende que la falta de convocatoria al Concurso de Méritos y Oposición para ocupar la plaza de “Controlador de Aproximación no Radar-Cuenca”, en forma oportuna no le permitió a la accionante regularizar su nombramiento, obviamente luego del concurso conforme lo garantiza el Art. 228 de la Constitución de la República del Ecuador, y en caso de ser declarada ganadora, hubiese ocupado la partida presupuestaria existente y puesto vacante como Controladora de Aproximación por Procedimientos no radar en calidad de Servidora Pública en la Dependencia de la Torre de Control del Aeropuerto Mariscal La Mar designado por la Dirección General de Aviación Civil (DGAC), departamento de Navegación Aérea, con un salario superior al que percibe actualmente como Controladora de Aeródromo 1 servidor Público 3, sin embargo, no lo ha hecho, omisión



que para el criterio de este Tribunal, conlleva la vulneración de los derechos constitucionales a la accionante que a continuación desarrollamos:.

DERECHOS CONSTITUCIONALES VULNERADOS:

Sobre la violación al **Derecho del Trabajo** como derecho fundamental, desarrollados en el Art. 33 de la Constitución y su garantía establecida en el Art. 326 numero 4 de la Constitución de la República. Sobre esta posible vulneración, la jueza constitucional, luego del análisis constitucional y bajo los parámetros “**A trabajo de igual valor corresponde igual remuneración**” llega a la siguiente conclusión: “más en este caso la funcionaria viene realizando un trabajo más complejo, en cuyas manos está la responsabilidad del aterrizaje de naves aéreas y por ende de todas las vidas humanas que en ellos transportan; por el cual debió recibir una mayor remuneración; al contrario ha venido recibiendo una remuneración conforme el nombramiento que tiene de Controlador de Aeródromo 1, sin que se le reconozca la diferencia salarial durante todos estos años. Así como se ha vulnerado el derecho reconocido en el Art. 66.17, esto es que a nadie se le puede obligar a trabajar en forma gratuita. En el sentido de que se le está obligando a realizar un trabajo por el cual ella debió recibir una remuneración mayor a la que recibe actualmente, sin que se haya hecho nada en todos estos años a efecto de que la funcionaria gane en relación a su trabajo...”. Conclusión con el cual comparte este Tribunal, por estar apegado a la realidad procesal constitucional.

EL DERECHO A LA IGUALDAD,

En lo que se refiere a la vulneración del derecho a la igualdad formal y material hay que manifestar que este derecho está reconocido en los artículos 11 numeral 1 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República, sobre este derecho la Corte Constitucional ha manifestado que: “... De acuerdo con este rol de la igualdad, las normas jurídicas deben ser aplicadas a todas las personas, sin distinción de ninguna clase. Así, los privilegios y cargas que otorga el derecho objetivo deben ser universalmente repartidos entre los sujetos de derechos constitucionales o lo que es lo mismo, los sujetos que se hallen en determinada situación jurídicamente relevante, deben recibir el mismo tratamiento...” En esta línea de argumentación, el derecho a un trato igualitario se refiere a que dos o más personas sean tratadas de la misma forma en tanto y en cuanto se encuentren en las



DERECHO A DESEMPEÑAR EMPLEOS Y FUNCIONES PÚBLICAS CON BASE EN MERITOS Y CAPACIDADES.

El número 7 del Art. 61 de la Constitución de la República dice: Desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades, y en un sistema de selección y designación transparente, incluyente, equitativo, pluralista y democrático, que garantice su participación con criterios de equidad y paridad de género...” Esta normativa Constitucional no ha sido considerado por la Dirección General de Aviación Civil, como bien describe la Jueza Constitucional en su sentencia cuando dice: “pues de los méritos del único concurso que pudo participar que fue declarado desierto, se evidencia su capacidad, así como de los cursos que ha venido realizado patrocinados por la misma DGAC, para poder desempeñar el trabajo que viene realizando hasta la fecha como Controlador de Aproximación no Radar...”. Funciones de la cual no se puede prescindir en un organismo de la naturaleza de la Dirección General de Aviación Civil.

La Jueza constitucional de instancia, establece como medida de reparación integral a los derechos de la accionante Lorena Mariuxi Carrillo Crespo: *“1) Que la Dirección General de Aviación Civil (DGAC), una vez que se elimine la prohibición dispuesta por decreto Presidencial numero 135 emitido en mayo del 2019 por el señor Presidente de la República del Ecuador; y, al existir la partida presupuestaria, deberán en el plazo de 60 días convocar a concurso público de oposición y méritos conforme los requisitos que exige la Ley, a efecto de que la accionante en iguales condiciones que las demás personas que participe para llenar el cargo de Controlador de Aproximación no Radar para la ciudad de Cuenca para el aeropuerto Mariscal La Mar...”*. Al respecto, esta medida de reparación, no es posible su inmediata ejecución para satisfacer la reparación a la accionante, por cuanto no depende de la autoridad accionada la convocatoria al Concurso Público de Méritos y Oposición. Ante esta realidad, el Tribunal, considera que al haberse justificado la violación al derecho fundamental del derecho al Trabajo en la conexión “A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración”, al derecho a la igualdad; y el derecho a desempeñar empleos y funciones públicas con base en méritos y capacidades con criterios de equidad y género conforme el análisis precedente; y ante la imposibilidad de la ejecución de la medida de reparación descrita en líneas anteriores, en aplicación del Art. 169 de la Constitución de la República, Arts. 23, 28 del Código Orgánico de la

14
CATORCE
JOSANTOS
veinte y
cinco 2017

Función Judicial, Arts. 4.2 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este Tribunal decide:

RESOLUCIÓN:



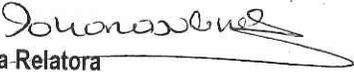
Por todo lo expresado, este Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Azuay: **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA: DESECHA** el Recurso de apelación interpuesto por la Institución Pública accionada. **CONFIRMA** la sentencia de primera instancia. Por la inejecutabilidad de la misma por las razones expuestas en líneas precedentes; y, en base al Art. 18 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, **MODIFICA** la sentencia y dispone, que la parte accionada, Director de la Dirección General de Aviación Civil, a través de la dependencia competente, proceda a cancelar a la accionante de acuerdo a la remuneración presupuestada para el cargo que viene desempeñando de **CONTROLADORA DE APROXIMACION NO RADAR POR PROCEDIMIENTO** en la Torre de Control en el Aeropuerto Mariscal Lamar de Cuenca, desde la presente fecha. Ejecutoriada esta sentencia se dará cumplimiento con lo dispuesto en el numeral 5 del Art. 86 de la Constitución de la República, remítase las copias pertinentes a la Corte Constitucional y se devolverá el proceso al Juzgado de origen. Notifíquese.- **FIRMAS MULLA AVILA FREDDI HUMBERTO JUEZ (PONENTE) AGUIRRE ESTRELLA SANDRA ELIZABETH JUEZ ZHINDON PACURUCU ROSA ELENA JUEZA PROVINCIAL.** En Cuenca, martes veinte y cuatro de septiembre del dos mil diecinueve, a partir de las dieciseis horas y veinte y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifiqué la **SENTENCIA** que antecede a: **CARRILLO CRESPO LORENA MARIUXI** en la casilla No. 168 y correo electrónico mjv.corderoyasociados@gmail.com, mjvintimilla_86@yahoo.com, dikestrategiaslegales@gmail.com, en el casillero electrónico No. 0103647350 del Dr./Ab. **MAURICIO JOSE VINTIMILLA RODRIGUEZ. DIRECCION GENERAL DE AVIACION CIVIL** en el correo electrónico arturo.tintin@aviacioncivil.gob.ec, en el casillero electrónico No. 1710172014 del Dr./Ab. **TINTIN AVILA ARTURO ADOLFO**; en el correo electrónico anyelo.acosta@aviacioncivil.gob.ec; **PROCURADURIA GENERAL DEL ESTADO** en la casilla No. 522. **ROSA**

ZHINDON PACURUCU en el correo electrónico
Rosa.Zhondon@funcionjudicial.gob.ec. a: PROCURADURIA GENERAL DEL
ESTADO en su despacho. Certifico:

ELENA.PESANTEZ

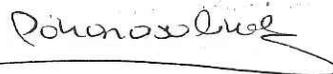


que las copias que anteceden en 14 fojas
son iguales a su original
Cuenca, 3 de octubre del 2019.


Secretaria Relatora

RAZÓN: SIEMPRE COMO TAL QUE EL DÍA DE
NO SE LIBRÓ EJECUTORIAL CORRESPONDIENTE.

CERTIFICO
CUENCA, 3 octubre 2019



PEDRO DANIEL ALVAREZ, en mi calidad de Coordinadora de la UNIDAD DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTON CUENCA, dando cumplimiento al Artículo 118 del Código Orgánico General de Procesos. **CERTIFICO:** que la foja de la 186 a la 207 son copias originales; y, de la foja 212 a la 225 son compulsas que constan del proceso de ACCION DE PROTECCION No. 01204 – 2019 – 03820 propuesto por LORENA MARIUXI CARRILLO CRESPO en contra de AVICION CIVIL mismo que reposa en el archivo del Complejo Judicial de Cuenca.

Cuenca, 29 DE NOVIEMBRE DE 2019.



PEDRO DANIEL ALVAREZ
COORDINADOR DE LA UNIDAD JUDICIAL DE
FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE CUENCA



