



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

**“INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LOS DERECHOS DE
LAS PERSONA DE ACUERDO AL ARTÍCULO 6 DE LA LEY
DE SERVICIO PÚBLICO DEL ECUADOR”**

TESIS PREVIA A LA
OBTENCION DEL GRADO DE
ABOGADA.

AUTORA:

MARIA PAULA PUNINA CAJAS

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda

LOJA – ECUADOR

2016

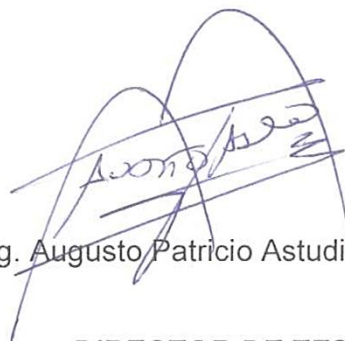
CERTIFICACIÓN

Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda. DIRECTOR DE TESIS, DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO; MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICA:

Que la presente investigación titulada: ***“INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS DE ACUERDO AL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DEL ECUADOR”***, elaborado por la postulante. María Paula Punina Cajas, ha sido supervisada, revisada, desarrollada bajo mi dirección, cumpliendo al momento con todos los requisitos de fondo y forma establecidos por el respectivo Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional para los trabajos de esta categoría, por lo que autorizo su presentación, para la defensa y sustentación ante el Tribunal correspondiente.

Loja, febrero de 2016



Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, María Paula Punina Cajas, declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido del mismo.

Adicionalmente acepto y Autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la Publicación de mi Tesis en el repositorio de la Institución- Biblioteca Virtual.

AUTORA: María Paula Punina Cajas

FIRMA:



CEDULA: 171155503-5

FECHA: Loja, febrero de 2016

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

Yo, María Paula Punina Cajas, declaro ser autora de la tesis titulada: **“INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS DE ACUERDO AL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DEL ECUADOR”**, Siendo requisito para optar por el grado de **ABOGADA**. Autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja, para que con fines académicos, muestre al mundo la Producción Intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 19 días del mes de febrero de 2016.

FIRMA: 

AUTOR: María Paula Punina Cajas

CEDULA: 171155503-5

DIRECCIÓN: Sto. Domingo de los Tsachilas, Coop. Padres de Familia, Calle Pichincha 171 y Pasochoa

CORREO ELECTRONICO: mariapaulapunina@yahoo.es

TELEFONO: 0985041749 / 2765736

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda, Mg. Sc.

TRIBUNAL: Dr. Carlos Manuel Rodríguez, Mg. Sc.

Dr. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez, Mg. Sc.

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos, Mg. Sc.

AGRADECIMIENTO

No hay alegría más grande, que la satisfacción del deber cumplido y más aún, cuando en la jornada, se han dejado impregnadas las dulces emanaciones del sacrificio y la sabiduría.

Las cosas que más valor tienen en la vida, son las que más esfuerzos demandan para conseguir las, al concluir el presente trabajo de investigación, es dar un paso de gran importancia en la diaria lucha para alcanzar la cima del progreso.

Mediante la presente investigación quiero expresar un profundo agradecimiento a un distinguido profesional del Derecho, como es el **Dr. Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda** quien con su experiencia como maestro y su catedra, supo guiarme para la culminación con éxito de este trabajo, de investigación.

María Paula

DEDICATORIA

A mi familia, en especial a mi esposo, y a mis hijos, que con su apoyo incondicional, me han dado la fortaleza para cumplir esta meta, y a todos quienes de una u otra manera colaboraron con la realización de la presente tesis....

María Paula Punina Cajas

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO
2. RESUMEN.
- 2.1. ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LA LITERATURA
- 4.1. MARCO CONCEPTUAL.
- 4.1.1. Del Nepotismo.
- 4.1.1.1. Definición “Nepotismo”.
- 4.1.2. Concepto.- De Nepotismo, dentro de la vida sociedad.
- 4.1.3. Antecedentes históricos del “Nepotismo”
- 4.1.4. Incidencia del Nepotismo.
- 4.2. MARCO DOCTRINARIO
- 4.2.2. La corrupción como Fenómeno social en la Sociedad.
- 4.3. MARCO JURÍDICO
- 4.3.1. Constitución de la República de Ecuador
- 4.3.1.1. Del Nepotismo.
- 4.3.2. Reglamento General de la Ley Orgánica de servicio público.
Sección 2a.
- 4.3.3. Código Penal.
- 4.4. LEGISLACION COMPARADA
- 4.4.1. México.
- 4.4.2. Peru.
5. MATERIALES Y MÉTODOS

- 5.1. Materiales
 - 5.1.1. Método inductivo
 - 5.1.2. Método deductivo
 - 5.1.3. Análisis.
 - 5.1.4. Síntesis
 - 5.2. Técnica de Recolección de datos
 - 5.2.1. Encuestas
 - 5.2.2. Entrevistas
 - 6. RESULTADOS
 - 6.1. Presentación de los resultados de las encuestas.
 - 7. DISCUSIÓN
 - 7.1. Verificación de objetivos
 - 7.1.1. Objetivo general
 - 7.1.2. Objetivos Específicos
 - 7.2. Contrastación de hipótesis
 - 7.2.1. Fundamentación de la Propuesta de reforma.
 - 8. CONCLUSIONES.
 - 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.
 - 10. BIBLIOGRAFÍA
 - 11. ANEXOS
- PROYECTO DE TESIS
- ÍNDICE

1. TÍTULO

“INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS DE ACUERDO AL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DEL ECUADOR”.

2. RESUMEN.

Esta investigación se ha realizado debido a que el índice de “**INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LAS ENTIDADES PUBLICAS**” del país es alto y una de las razones es la fragilidad de las leyes, pero también está la falta de concienciación hacia los servidores del estado a través de capacitaciones sobre cómo afecta a los ciudadanos los sueños que de manera consecuyente arreglan para escoger un puesto público, también al erario nacional como cualquier proceso de méritos; Por esto en la presente investigación se realizará un estudio crítico al artículo 6, de la Ley Orgánica de Servicio Público y, por esta razón se ha tomado en cuenta la opinión de los juristas, profesionales en el derecho e inclusive a personas no vinculadas al derecho para que nos den su opinión sobre cómo se existe la incidencia del nepotismo en el sector público. Los resultados de esta investigación son alarmantes, debido a que hay funcionarios y empleados que cometen estos sucesos ante nuestra ley.

Por esta razón, esta propuesta se ha enfocado en reformar un cambio urgente en cuanto al nepotismo “Se prohíbe la contratación de parientes hasta el cuarto de grado de consanguinidad y segundo de afinidad, para ocupar cargos de Presidentes o Directores de una Institución pública que sea manejada indirectamente por otra institución pública.”

2.1. ABSTRACT

This research was conducted because the rate of "IMPACT nepotism in public entities" of the country is high and one reason is the weakness of the laws, but also the lack of awareness towards the servants of the state to through training on how it affects citizens dreams consistently manage to choose a public office, also to the national treasury as any process of merit; Therefore in this research a critical study will be made to Article 6 of the Law on Public Service and for this reason it has taken into account the opinion of lawyers, professionals in the law and even to persons not related to the right to give us their views on how the incidence of nepotism in the public sector there results of this research are alarming, because there are officials and employees who commit these events to our law.

For this reason, this proposal has focused on reforming a changed urgent as nepotism "hiring relatives is prohibited until the fourth degree of consanguinity and second degree, to positions of presidents or directors of a public institution that is indirectly managed by other public institution."

3. INTRODUCCIÓN

La legislación ecuatoriana, ha previsto una compleja normativa legal en la ley Orgánica de Servicio Público en el art. 6.- DEL NEPOTISMO, INHABILIDADES Y PROHIBICIONES Del Nepotismo.- Se prohíbe a toda autoridad nominadora, designar, nombrar, posesionar y/o contratar en la misma entidad, institución, organismo o persona jurídica, de las señaladas en el artículo 3 de esta Ley, a sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, a su cónyuge o con quien mantenga unión de hecho; Se prohíbe la contratación de parientes hasta el cuarto de grado de consanguinidad y segundo de afinidad, para ocupar cargos de Presidentes o Directores de una Institución pública que sea manejada indirectamente por otra institución pública.

La prohibición señalada se extiende a los parientes de los miembros de cuerpos colegiados o directorios de la respectiva institución.

También se extiende a los parientes de las autoridades de las superintendencias respecto de las instituciones públicas que son reguladas por ellos.

Si al momento de la posesión de la autoridad nominadora, su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, estuvieren laborando bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales sujetos a esta ley, en la misma institución o en una institución que está bajo el control de esta autoridad, o para el caso de las

superintendencias, de las instituciones del Estado que estén vigiladas, auditadas o controladas por éstas, los contratos seguirán vigentes hasta la culminación de su plazo y la autoridad nominadora estará impedida de renovarlos.

Los cargos de libre nombramiento y remoción se darán por concluidos al momento de la posesión de cualquiera de las autoridades nominadoras. Tampoco se podrá contratar o nombrar personas que se encuentren dentro de los grados de consanguinidad establecidos en este artículo mientras la autoridad a la que hace referencia este inciso, se encuentre en funciones.

En el caso de delegación de funciones, la delegada o delegado no podrá nombrar en un puesto público, ni celebrar contratos laborales, contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales, con quienes mantengan los vínculos señalados en el presente artículo, con la autoridad nominadora titular, con la autoridad delegada, con miembros de cuerpos colegiados o delegados de donde emana el acto o contrato. Se exceptúa a las servidoras y servidores de carrera que mantengan una relación de parentesco con las autoridades, siempre y cuando éstas hayan sido nombradas con anterioridad a la elección y posesión de la autoridad nominadora.

En caso de que exista conflicto de intereses, entre servidores públicos de una misma institución, que tengan entre si algún grado de parentesco de los establecidos en esta Ley y deban tomar decisiones en relación al citado conflicto de interés, informarán a su inmediato superior sobre el caso y se excusarán inmediatamente de seguir conociendo el procedimiento

controvertido, mientras sus superiores resuelven lo pertinente.

En ningún caso se podrá contratar asesoras o asesores que tengan parentesco, dentro de cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con la servidora o el servidor público al cual deban prestar sus servicios de asesoría.

No podrán ser nombrados jefes de misiones diplomáticas ni consulares, el cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente de la República o Vicepresidente de la República, salvo que se trate de diplomáticos de carrera que hayan sido nombrados con anterioridad a la posesión de las mencionadas autoridades con quien tenga relación de parentesco.

En caso de incumplimiento de lo señalado en el presente artículo, se notificará sobre el particular a la Contraloría General del Estado, para que proceda a ejercer las acciones que correspondan para recuperar lo indebidamente pagado, así como para el establecimiento de las presuntas responsabilidades administrativas, civiles y/o penales correspondientes.

No se admitirá a ningún título o calidad, la herencia de cargos o puestos de trabajo.

Este artículo 6, estipula una flaqueza, al permitir que la ciudadanía sea la afectada a los sueños que de manera consecuente arreglan y escogen los puestos públicos, también al "**Erario nacional**", y cualquier proceso de méritos.

La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 230, prohíbe el nepotismo, además de lo que determine la Ley. En nuestra constitución según lo expreso de nepotismo que hay prohibición sobre aquel acto ilegal.

. En virtud de lo expuesto, considero que debe reformarse la actual ley

Orgánica de Servicio Publico Ecuatoriana, el Artículo 6, inclusive debe emitirse un reglamento sobre a la prohibición del nepotismo.

4. REVISIÓN DE LA LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. Del Nepotismo.

4.1.1.1. Definición “Nepotismo”.

Para poder establecer de una manera exacta la palabra “Nepotismo”, se señala el concepto que trae el Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres quien manifiesta.

“Nepotismo.- corrupta política caracterizada por el favoritismo familiar, por la dispensa de honores, dignidades, cargos y prebendas a los parientes y amigos”¹

“La palabra Nepotismo utilizada, a partir del año 1843, proviene del italiano, “nepóte, o nipóte (sobrino), a través de nuestro propio vocablo, nepote (desde 1734), al que hace actualmente referencia al pariente de o al que tiene privanza con el Papa, y es la preferencia exagerada por favorecer a los parientes, especialmente en cargos públicos. Tuvo un primer significado de sobrino que derivó en preferencia papal por la costumbre, casi sin excepciones, de adjuntar el cargo de Nepote al sobrino, perdiendo luego en significado inicial”²

¹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. “Diccionario Jurídico Elemental”. Undécima edición. Buenos Aires – Argentina. Año 1993. pp. 287.

² etimologías,dechile.net/.Nepotismo

Se puede ver que la palabra. Nepotismo es la preferencia desmedida que algunos funcionarios públicos otorgan a sus familiares y amigos a la hora de realizar concesiones o asignar empleos estatales. En estos casos, la persona que accede a un empleo público lo hace por su cercanía y lealtad al gobernante o funcionario en cuestión, y no por mérito propio o capacidad.

El Diccionario De la real Academia de la Lengua Española, trae el siguiente concepto de la palabra Nepotismo a saber:

*“Desmedida preferencia que algunos dan a sus parientes para las concesiones o de los empleos públicos. Acción o efecto de corromper”.*³

El nepotismo es la preferencia que tienen algunos gobernantes o funcionarios públicos para dar empleos públicos a familiares sin tomar en cuenta la competencia de los mismos para la labor, sino su lealtad o alianza.

Para entender mejor el concepto de Nepotismo, se da el siguiente concepto de lo que esta controversial palabra quiere decir, a saber:

*“El nepotismo es la preferencia que tienen “funcionarios Públicos”, para dar empleos a familiares o amigos, sin importar el mérito para ocupar el cargo, sino su lealtad o alianza.”*⁴

³ Real Academia Española, Asociación de Academias de la Lengua Española. 23.^a ed., Edición del Tricentenario, Madrid España Año 2014.

⁴ <https://es.wikipedia.org/wiki/Nepotismo>.

Definición de la palabra nepotismo viene del latín nepōs, que quiere decir "nieto".

Otra teoría sostiene que el término deriva del nombre del emperador romano Julio Nepote.

Para conocer más a profundidad el significado de la palabra yendo a su raíz misma, de este término, señala:

“La existencia de la raíz indoeuropea, ”nepot”, es incierta, ya que no tenemos testimonios directos, sino que son especulaciones, a partir de lenguas de esta familia, Tenemos ciertamente evidencia del sánscrito nabih-i, que significa ombligo, raza y por extensión, toda descendencia, por ejemplo en el antiguo escandinavo nefí, hermano, nipt, o nift, hija, del sánscrito moderno, napat hijo o sobrino, naptya familia. En la traducción griega Nepot, Hace referencia a infancia, a los descendientes etc. Nieto, también podría venir de la voz sánscrita nava putra, nuevo hijo; o quizá esta el latín, nepus- otis, compuesto por natus – post, nacido después”⁵

Se puede ver con claridad que el concepto de Nepotismo desde su raíz, misma hace alusión, a parientes y más descendientes que usufructúan de los bienes públicos, o es el favoritismo de ciertos grupos que están en el poder.

⁵ *etimologías,dechile.net/.Nepotismo*

4.1.2. Concepto.- De Nepotismo, dentro de la vida sociedad.

Así mismo, la palabra Nepotismo, dentro de la vida social, es una forma, o manifestación de ciertos interés para que se aprovechamiento de ciertos cargos públicos por parte de miembros partidarios del gobierno que trabajan en conjunto, con el único fin de usufructuar del poder, favoreciendo a ciertas familias parientes o amigos con el beneficio de llegar ser parte del sector público.

En la opinión de. Damián Monroy, El Nepotismo es la practica misma de quienes ostentan el poder, ya sea, Ideológico, político, o económico etc. Para su solo uso.

“Según el diccionario en línea de la Universidad de Oxford, nepotismo es la práctica entre aquellos con poder o influencia, de favorecer a sus parientes y amigos mediante la entrega de cargos o trabajos. Otros diccionarios lo describen como la desmedida preferencia que algunos dan a sus parientes para las concesiones o empleos públicos”⁶

En concordancia con la ya antes cita señalada, se puede ver que, para quienes conocen de cerca sobre el Nepotismo afirman de la misma manera que el termino Nepotismo, hace referencia a que los que están en el poder son los que más han hecho uso del término ya antes señalado.

⁶ www.larepublica.ec/blog/opinion2011/28/nepotismo

“Los primeros hombres públicos que practicaron el nepotismo habrían sido los papas, quienes buscaban favorecer a sus nipoti o nietos -hijos clandestinos según algunos relatos- con cargos de importancia para la época”⁷

Damián Monroy señala que el significado del Término. El nepotismo es:

“Es el acto ilegal ejecutado por un dignatario, autoridad o funcionario, en la designación, nombramiento o contratación en un puesto o cargo público, hecha dentro de la misma función del Estado, institución, entidad u organismo que representa o ejerce su servicio a la colectividad, a favor del cónyuge, del conviviente en unión de hecho, de sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.”⁸

De lo señalado de puede concluir que el nepotismo es algo ilegal, que no se puede permitir que los gobiernos de turno utilicen el poder para favorecer a ciertos grupos de familias, amigos para que se aprovechen de la riqueza que es de todos y de cada uno de los ciudadanos que vivimos dentro de la sociedad.

4.1.3. Antecedentes históricos del “Nepotismo”

Para conocer los antecedentes del Nepotismo se tratará de establecer a rasgos generales de cómo comenzó, se inició el Nepotismo a lo largo de la historia, desde la antigüedad hasta nuestros tiempos y de cómo se ha ido

⁷ www.larepublica.ec/blog/opinion2011/28/nepotismo

⁸ www.larepublica.ec/blog/opinion2011/28/nepotismo

desarrollando e impregnando a lo largo de los tiempos, y para ver hoy en día las consecuencias de nuestra sociedad ecuatoriana.

Para comprender de una mejor manera lo que históricamente es el Nepotismo y ha significado, en la vida en sociedad, hay que señalar que en países donde se practica "la meritocracia", en su concepción de darwinismo social (Charles Darwin, "El origen de las especies", ley del más fuerte es la predomina, sobre los demás), su uso (Nepotismo), es generalmente negativo y se considera corrupción que viene determinada por el propio empresario, propietario y gestor de los bienes de producción, en su propio interés y provecho, que utiliza a miembros aparentados, familias para el desarrollo de su trabajo, sea dentro de su gobierno, con el único fin de favorecer a los suyos.

*"El Rey Pisístrato.- (C.607–527; Antes de Cristo), Que gobernó Atenas (Grecia antigua), en los años; del 561, 559, 556 y del 546 a 528, (Antes de Cristo.) En su tiranía para proteger su poder y planes con el pueblo de Atenas entregó la mayoría de los cargos políticos y públicos a sus familiares y amigos más cercanos. El mandatario lo hizo para que ninguno de los aristócratas atenienses tomara el poder y así volver a la sociedad desigual que querían los más ricos de la ciudad-estado Atenas; eso fue para beneficio de los más pobres de la ciudad."*⁹

⁹ <https://es.wikipedia.org/wiki/Nepotismo>

Imperio Romano

En los tiempos del Imperio Romano 27, Antes de Cristo, al 476, Después de Cristo, ya hubo un caso muy destacado, el de Pompeyo y su suegro. Mételo Escipión Pompeyo legó a Escipión dos legiones aunque Escipión mostraba una gran ineptitud en ámbitos militares. El caso fue denunciado en el Senado por Marco Antonio, que era un tribuno de la plebe favorable a César, pero no se pudo hacer nada debido a que el Senado en esos momentos estaba dominado por los boni (un término que significa "hombres buenos" en latín) y que fue activamente utilizado por varios líderes políticos en la época final de la República Romana.

La Iglesia Católica y la edad Media.

En la Edad Media, algunos Papas y Obispos Católicos criaban sus hijos naturales como "sobrinos" y les daban preferencia. Algunos papas son conocidos por haber elevado a sus parientes a ser cardenales de la iglesia.

Tales técnicas se usaban a menudo como una forma de continuar una dinastía papal. Así, el Papa Calixto III, de la familia Borja, convirtió a dos de sus sobrinos en cardenales; uno de los cuales, Rodrigo, usó esta posición para finalmente llegar a ser pontífice (Alejandro VI). El mismo Alejandro VI promovió al joven Alejandro Farnesio, hermano de su amante Julia Farnesio, como cardenal; que llegaría a ser Papa con el nombre de Pablo III. Pablo III también practicó el nepotismo al promover como cardenales a sus dos sobrinos (de catorce y dieciséis años).

Imperio Napoleónico.

“El gobierno de Napoleón es un típico caso de nepotismo, ya que otorgó varios cargos públicos a sus familiares, entre ellos su hermano José Bonaparte (apodado Pepe Botella), que fue nombrado rey de España.”¹⁰

La palabra nepotismo viene del griego antiguo nepos, que quiere decir "sobrino".

Así mismo teoría sostiene que el término deriva del nombre del emperador Nepote.

Durante la Edad Moderna (XVI-XVIII) hubo Papas que dieron autoridad a sobrinos y parientes para la administración eclesiástica. También por herencia aristocrática, los monarcas del Antiguo Régimen repartieron cargos estatales entre sus parientes. Contra ese fenómeno, denominado nepotismo, combatió la Revolución Francesa (1789). D´Alambert, uno de los enciclopedistas, sostuvo que el mérito y no el abolengo, debía ser la "nueva fuerza", y planteó Concours Aux Places (concursos de merecimientos, diríamos hoy) para todo cargo en el Estado.

La burguesía naciente ya reclamaba, por aquella época, el reconocimiento al talento, la aptitud y los méritos, que formaban parte del derecho a la igualdad.

¹⁰ <https://es.wikipedia.org/wiki/Nepotismo>

En América Latina, el nepotismo fue práctica común entre las autoridades coloniales y una herencia cultivada en las nuevas repúblicas, no solo por el Ejecutivo, sino también por el Legislativo y el Judicial. Sin embargo, los populismos contemporáneos en la región añadieron como admisible la cuota de cargos en el Estado, para recompensar a sus partidarios, amigos y familiares, que lo entendieron como "derecho" por el triunfo.

El Nepotismo en el Ecuador Antecedentes.

Los "Velasquismos", el "Cefepismo" y el "Bucaranismo", y ahora con el Correísmo son las mayores muestras de lo sucedido, y de lo que está sucediendo en el Ecuador con la práctica del nepotismo y del populismo clientelista en el siglo XX.

Contra el "Nepotismo Republicano", enfilaron los grandes pensadores y revolucionarios Latinoamericanos. La historia de América Latina refleja un largo proceso de luchas contra el nepotismo y el populismo clientelista, perjudiciales a la institucionalización del Estado y reconocidos hoy como modalidades supervivientes de corrupción. La izquierda política reivindicó esta tradición de lucha. Por ello, es inédito en la historia ecuatoriana que el nepotismo y el clientelismo sean defendidos por un gobierno surgido con apoyo del movimiento indígena.

El Nepotismo es la preferencia que algunos gobernantes o funcionarios públicos tienen para dar gracias o empleos públicos a familiares. En países donde se practica la meritocracia su uso es generalmente negativo y se considera corrupción, mientras que en países más pequeños y donde las

relaciones personales son más estrechas es un factor clave para la designación de cargos de confianza. Un ejemplo de nepotismo sería que el encargado de recursos humanos (contratador) en una empresa o incluso el empresario, contratara a su pariente en lugar de alguien más calificado sólo por el hecho ser familia. Algunos biólogos, han sugerido que el nepotismo es completamente instintivo.

En los tiempos de la República Romana, hubo un caso muy destacado, el de Pompeyo y su yerno Mételo Escipión, Pompeyo legó a Escipión dos legiones aunque Escipión mostraba una gran ineptitud en ámbitos militares, el caso fue denunciado en el Senado por Marco Antonio que era un tribuno de la plebe domesticado por César pero no se pudo hacer nada debido a que el Senado en esos momentos estaba dominado por los boni.

Tales técnicas se usaban a menudo como una forma de continuar una dinastía papal. Así, el Papa Calixto III, de la familia Borja, convirtió a dos de sus sobrinos en cardenales; uno de los cuales, Rodrigo, usó esta posición para finalmente llegar a ser pontífice (Alejandro VI). El mismo Alejandro VI promovió al joven Alejandro Farnesio, hermano de su amante Julia Farnesio, como cardenal; que llegaría a ser Papa con el nombre de Pablo III. Pablo III también practicó el nepotismo al promover como cardenales a sus dos sobrinos (de catorce y dieciséis años).

La práctica del nepotismo finalmente acabó cuando el Papa Inocencio XII prohibió en 1692, el dar cualquier hacienda, oficio o ingreso a un pariente con la excepción si éste de verdad está calificado para ser hecho cardenal como máximo.

El Nepotismo, también confiere deberes especiales a miembros de la propia familia, suministrando un surtidor de aliados leales: "La sangre, o la linfa, pesa más que el agua". Porque nuestros países son pobres y porque nuestros políticos se enriquecen (mucho más de lo "aceptable"), el nepotismo se considera pecaminoso y reprochable para los eclesiásticos, los funcionarios públicos y los militares ostentadores conspicuos de riquezas mal habidas.

Riquezas que a la vez son compartidas con un número exagerado de sus parientes y favoritos. Lo que resulta no ser nuevo, aunque sea un mal previsible, ya que pudo haberse evitado, si los políticos fueran capaces de servirle al, en lugar de, servirse del pueblo.

En los Estados Unidos, la democracia igualitaria, "entre comillas", y los casos de Nepotismo son tan frecuentes, que hoy se habla sin resquemores de "Dinastías Políticas" de las que existen notables y actuales ejemplos, Adams, Kennedys, Bush y Clintons entre ellos.

En los campos de la teoría moderna de la evolución, es muy claro que el nepotismo está cementado en nuestra naturaleza biológica de un modo intrínseco.

Los últimos doscientos años; con una representación robusta en los EE.UU.

Entre los más egregios de los nepotistas se cuentan: Abrahán en la Biblia, Pericles, Julio César, Carlos Magno, Napoleón Bonaparte y Benjamín Franklin; y familias tales como los Borgias, los Rothschild, los Adams, los Roosevelt, los Kennedy , los Bush y los Clinton.

No importa cómo nos desagrade y con qué reservas éticas lo acogemos. El nepotismo universal hay que verlo, no como otra "Cosa del Loco" (así llamaron los ecuatorianos a su ex-presidente desacreditado, Abdala Bucaram (1996-97), sino como una esencia innata del ser humano que tiene su origen en algunas de nuestras pequeñas morales.

Sinónimo de Nepotismo, predilección, enchufe, favor, privanza, privilegio, favoritismo, amiguismo, recomendación, enchufismo

Tipos de Autoridad

Se puede definir dos distintos tipos de autoridad, nombradamente:

Autoridad Jurídica.- Impuesta por obligación a los subordinados y que puede dividirse en autoridad formal (formalizada a través de la estructura organizacional) y en autoridad operativa (definida por los procedimientos internos de la organización):

Autoridad Moral.- Que surge naturalmente de la superioridad de conocimientos o *know how* de un determinado individuo, la cual puede dividirse en autoridad técnica y autoridad personal.

Objetivo. El Nepotismo.

El objetivo de este tema es el de explicar u orientar los aspectos que determinan la ocurrencia de actos de, Abuso, del poder en manos de familias y amigos, que se lo denomina con la palabra; "Nepotismo" en la contratación o

nombramiento de personal en las Entidades Públicas, así como dar a conocer la participación del Sistema Nacional de Control en la verificación y supervisión del cumplimiento de las disposiciones sobre la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento de personal en el Sector Público en casos de Nepotismo.

4.1.4. Incidencia del Nepotismo.

Se pueden señalar tres tipos de causa incidir en el nepotismo que posibilitan la aparición de la corrupción y que se pueden dar en mayor o menor medida en cualquier Estado:

Causas formales,

Causas culturales, y

Causas materiales.

Causas Formales.

Las causas formales se desprenden de la delimitación técnica del término y son:

La falta de una clara delimitación entre lo público y lo privado.

La existencia de un ordenamiento jurídico inadecuado a la realidad nacional y;

La inoperancia práctica de las instituciones públicas.

Juntas o por separado, estas causas están presentes en buena parte de los países latinoamericanos.

Corrupción.- Concepto

La corrupción.- Ha sido definida como: "comportamiento político desviado" (falta de ética política); "conducta política contraria a las normas jurídicas" (falta de ética jurídica y política); y "usurpación privada de lo que corresponde al dominio público". Cabe destacar que el interés personal no es un elemento que necesariamente debe incluirse en una definición, pues los actos de corrupción no siempre benefician únicamente intereses particulares.

La corrupción puede beneficiar a familiares, amigos o incluso a una organización, a una causa o movimiento social, político o cultural. Debido a lo anterior, algunos autores han diferenciado la corrupción egoísta de la solidaria. Para efectos de esta disertación, la corrupción se define como un acto racional ilegal, ilegítimo y no ético por parte de servidores públicos, en perjuicio del interés común de la sociedad y del gobierno, y en beneficio de un interés egoísta o solidario de quien lo promueve o lo solapa directa e indirectamente.

Consecuencias de la corrupción.

Favorece la consolidación de élites y burocracias políticas y económicas.

Erosiona la credibilidad y legitimidad de los gobiernos.

Reproduce una concepción patrimonialista del poder.

Reduce los ingresos fiscales e impide que los escasos recursos públicos coadyuven al desarrollo y bienestar social.

Permite la aprobación y operación de leyes, programas y políticas, sin sustento o legitimidad popular.

Revitaliza una cultura de la corrupción y contribuye a su proliferación.

Tipos de corrupción

Existen diversas tipologías de la corrupción desde la que hace sólo referencia a la extorsión y el soborno, hasta las que se refieren a tipos específicos y especiales. Estos tipos son:

Extorsión.- Es cuando un servidor público, aprovechándose de su cargo y bajo la amenaza, sutil o directa, obliga al usuario de un servicio público a entregarle también, directa o indirectamente, una recompensa.

Soborno.- Es cuando un ciudadano o una organización, entrega directa o indirectamente a un servidor público, determinada cantidad de dinero, con el propósito de que obtenga una respuesta favorable a un trámite o solicitud, independientemente si cumplió o no con los requisitos legales establecidos.

Peculado.- Es la apropiación ilegal de los bienes por parte del servidor público que los administra.

Considero que el Nepotismo es la asociación delictiva que realizan servidores públicos con contratistas, proveedores y arrendadores, con el propósito de obtener recursos y beneficios ilícitos, a través de concursos amañados o, sin realizar estas (adjudicaciones directas), a pesar de que así lo indique la ley o normatividad correspondiente.

Fraude.- Es cuando servidores públicos venden o hacen uso ilegal de bienes del gobierno que les han confiado para su administración.

Tráfico de influencias.- Es cuando un servidor público utiliza su cargo actual o sus nexos con funcionarios o integrantes de los poderes ejecutivo, legislativo o judicial, para obtener un beneficio personal o familiar, o para favorecer determinada causa u organización.

La falta de ética.- Es un tipo especial de corrupción que si bien no tiene que ver directamente con la apropiación ilegal de recursos del gobierno y de ciudadanos usuarios, sí entraña entre algunos servidores públicos, una conducta negativa que va en contra de los propósitos y metas de las instituciones públicas. Esta falta de ética se puede observar cuando determinado servidor público no cumple con los valores de su institución, es decir, cuando no conduce sus actos con: honestidad, responsabilidad, profesionalismo, espíritu de servicio, por citar algunos.

Causas de la corrupción.

Se pueden señalar tres tipos de causas que posibilitan la aparición de la corrupción y que se pueden dar en mayor o menor medida en cualquier Estado:

Causas formales.- Las causas formales se desprenden de la delimitación técnica del término y son:

A falta de una clara delimitación entre lo público y lo privado.

La existencia de un ordenamiento jurídico inadecuado a la realidad nacional.

La inoperancia práctica de las instituciones públicas. Juntas o por separado.

Estas causas están presentes en buena parte de los países latinoamericanos.

Causas culturales.- Antes de presentar estas causas es necesario señalar que el concepto que se maneja hace referencia a la cultura política de un país, es decir: "el conjunto de actitudes, normas y creencias compartidas por los ciudadanos y que tienen como objeto un fenómeno político (en este caso la corrupción)". Las condiciones culturales permiten así delimitar la extensión de las prácticas corruptas, la probabilidad que se produzcan y el grado de tolerancia social con que pueden contar.

Son cuatro condiciones culturales básicas:

La existencia de una amplia tolerancia social hacia el goce de privilegios privados; permite que prevalezca una moralidad del lucro privado sobre la moralidad cívica.

La existencia de una cultura de la ilegalidad generalizada o reducida a grupos sociales que saben que "la ley no cuenta para ellos" fomenta la corrupción y la tolerancia social hacia ella.

La persistencia de formas de organización y de sistemas normativos tradicionales, enfrentados a un orden estatal moderno, suele provocar contradicciones que encuentran salida a través de la corrupción.

Para algunos casos latinoamericanos, ciertas manifestaciones corruptas podrían explicarse por la escasa vigencia de la idea de nación y la ausencia de una solidaridad amplia fundada en el bienestar común.

Causas materiales.- Las causas materiales se refieren a situaciones concretas que dan lugar a prácticas corruptas. Las situaciones concretas de las que se trata en este caso son las distintas brechas existentes entre el orden jurídico y el orden social vigente.

Fines y Funciones del Estado.

El Derecho Administrativo tiene como objeto de estudio la organización, actividad y control de la Administración Pública.

Con el tiempo se ha ido adquiriendo una sólida base jurídica el estudio de la administración, para ofrecer al Estado un desenvolvimiento recto de su actividad con garantías para los administrados contra excesos o demasías del poder y con medios jurídicos para realizar los administradores toda aquella

actuación que hoy se les demanda por la injerencia social del Estado, hecho innegable en la época actual.

El Estado con cada gobierno ha crecido, aumentando su intervención y la administración pública continua despótica y arbitraria; y es el derecho administrativo la ciencia que nos enseña a reponer los maltrechos y desamparados derechos del particular frente a ese avasallador poder Estatal.

La necesidad del estudio del Derecho Administrativo es innegable; su campo es muy amplio, sus fundamentos muy discutidos, porque pueden ser considerados desde varios puntos de vista. No es que más fácilmente se presta a ser compendiado en un tratado ordenado de disposiciones positivas y menos lo es realizar un estudio crítico del mismo. La Organización de la Administración Pública y la distribución de sus funciones han contribuido a la ineficacia de los gobiernos. Se ha creado una serie de entidades cuyo impacto en la economía y presupuesto nacional es enorme.

Tales instituciones creen que su mal autonomía les da carta abierta para operar al margen de las políticas macroeconómicas y fiscales del gobierno central.

Nociones Conceptuales del Estado, desde el punto de vista Sociológico.

Se ha definido al estado como una organización social impuesta por un grupo vencedor a un grupo vencido, organización cuyo único fin es el de reglamentar la dominación del primero sobre el segundo, defendiendo su

autoridad contra las revoluciones inferiores y los ataques exteriores. En esta dominación no hay más que un solo objeto: la explotación económica del vencido por el vencedor.

Se ha dicho también que el Estado, sociológicamente considerado, es aquella unidad de población integrada y vinculada por la sinergia impuesta por la solidaridad política y en la cual, por consiguiente existe una disciplina social encargada en el poder de mando, conferido a un hombre o a un grupo de hombres, colectividad que se encuentra establecida en un territorio determinado.

Desde el punto de vista jurídico.

El Estado es un sistema de imputación de las normas. El Estado es un centro común de irradiación de las normas que componen un sistema jurídico positivo.

El estudio de la noción del Estado desde el punto de vista estrictamente jurídico tiene el inconveniente de prescindir de la realidad existente, y separando el estado del terreno en el que surge, termina por dar una idea abstracta que es distinta de la realidad.

El Estado es un ente orgánico, estructurado jurídicamente bajo la forma de una Corporación que detenta el ejercicio del poder.

El Estado es un ente orgánico porque reduce a unidad a la población existente y a los otros elementos que la acompañan, adquiriendo, respeto de

estos, una vida propia y ejerce el poder imponiendo a todos su voluntad con la posibilidad de utilizar la coacción.

Es un ente que se estructura bajo la forma de Corporación; decimos así porque existen dos combinaciones posibles de unión entre los hombres que se proponen un fin común y que se conciertan para conseguirlo; estos son la sociedad y la corporación.

El estado es un concepto político que se refiere a una forma de organización social soberana y coercitiva, formada por un conjunto de instituciones involuntarias, que tiene el poder de regular la vida nacional en un territorio determinado.

Territorio.-Espacio sobre el que se encuentra instalada la comunidad nacional.

Población.- Conjunto de individuos que se encuentra en el territorio de un Estado Eduardo García Máynez lo refiere que los sujetos que pertenecen a un Estado componen la población de éste.

Jurídicamente, se define a la población como el elemento personal del Estado, y de conformidad con Rafael de Pina, la población de un Estado vale sobre todo como pueblo, constituyendo étnica y políticamente el núcleo de energías convergentes, mantenedor de aquél en el espacio y en el tiempo.

Gobierno.- El término gobierno refiere a la conducción política de un determinado estado o a quien ejerce la misma, que puede tratarse de un

presidente, un primer ministro, como es el caso de algunas monarquías, o estar encarnado en un número variable de ministros, a quienes la Constitución Nacional, que es la norma fundamental con la que cuentan los estados, confiere la función de ejercer el poder político de una determinada sociedad.

El gobierno será quien ejerza las diversas actividades estatales del Estado, siendo la política la principal actividad que este desplegará.

Aunque en muchas circunstancias y contextos se suele usar indistintamente, casi como sinónimos, los términos Estado y Gobierno, de ninguna manera refieren a lo mismo. Porque el Estado es lo que permanece, lo estructural, en cambio, el gobierno, pasa, se transforma, cambia de color político, de nombre, entre otras cuestiones.

La misión prioritaria que deberá tener cualquier gobierno del mundo, independientemente de su intención política, que por supuesto cuenta, es importante y determinará el cómo, es la de crear 5largo plazo a quienes viven en el estado una buena calidad de vida, en el cual se les asegure a estos el acceso a la salud, a la educación, al crédito, a una propiedad, a la vivienda y a una pensión cuando ya hayan culminado el lapso de actividad laboral.

Principios de Aplicación de los Derechos

Son titulares de derechos: las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos. También lo es la naturaleza. El debate sobre si puede o no la naturaleza ser sujeto de derechos, no se acabará.

La Administración Pública en el Ecuador.

El Ecuador en más de siglo y medio de historia turbulenta, ha alcanzado un progreso material y cultural de relativa importancia, lo que se ha evidenciado en la legislación social para el sector público.

En el año de 1923 se crea la Caja de Pensiones, para dar protección social en particular a los empleados públicos.

En 1928 se promulgó la Ley Orgánica de Hacienda, para regular sus nombramientos, salarios, responsabilidad, etc. de los servidores públicos.

En 1959 se publica la Ley de Carrera Administrativa que establece: la estabilidad de funcionarios públicos; su capacitación técnica; y su sistema de selección. En 1968, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece: un sistema de administración del personal, basado en el mérito; igual oportunidad, sin discriminación para todos los ecuatorianos; y una carrera en la administración pública.

Posteriormente esta Ley ha sido reformada mediante otras leyes y decretos; Actualmente en los diferentes organismos públicos del estado existen cerca de 500.000 empleados públicos, de los cuales la mayoría son profesionales de nivel superior, que ejercen funciones directrices, de supervisión y de planificación.

Un estado moderno no puede existir si no dispone de una administración pública también moderna. Esta Administración Moderna por otro lado, tampoco puede existir si no es conducida por funcionarios públicos altamente capacitados

y actualizados en las dos funciones básicas de un Estado: suministrar servicios y ejercer control de las personas y de la propiedad.

En casi todas las universidades del país se han establecido programas a nivel de licenciatura o de ingeniería como se hacen llamar; programas de capacitación en administración de empresas. La mayoría se han preocupado en formar gerentes para la empresa privada; pero la ESPOL si ha visto la necesidad de capacitar en administración pública a los funcionarios que ejercen actividades de dirección, decisión y planificación; y que se desempeñan como jefes de: obras públicas, salud, finanzas, recolección de impuestos, etc. Esto es hasta cierto punto irónico, que el Ecuador sea el único país de América que sus universidades no tengan programas formales y continuos sobre administración pública.

Con estos antecedentes, la ESPOL está creando un Programa formal y continuo a nivel de Magíster en Administración Pública y Gobierno; en base a la realidad del país y la adaptación de las experiencias y metodología establecidas por las más importantes Universidades de América en esta materia como: Harvard, MIT, George Washington, Texas, Nuevo México, Columbia, etc.

Con esta base el Programa que iniciará la ESPOL, tendrá como objetivo: formar funcionarios públicos con mente analítica, que tengan la capacidad para estudiar los problemas que afectan al País y por ende a los ciudadanos; que puedan diseñar políticas y programas de solución a esos problemas; y que asimismo puedan aplicar estas políticas y evaluar sus resultados.

Administración Pública Como Objeto del Derecho.

Administrativo.- Administrar significa, en términos generales, obrar para la gestión o el cuidado de determinados intereses, propios o ajenos. La administración pública puede ser definida como la actividad a través de la cual el Estado y los sujetos auxiliares éste tienden a la satisfacción de intereses colectivos.

Esto se diferencia mucho de la administración privada, en la que el elemento primordial es la satisfacción de los intereses particulares, pero discrepo mucho de los doctrinantes que piensan que satisfacer dichos intereses tiene como connotación un fin egoísta, puesto que ciertas entidades de carácter administrativo realizan de igual forma aunque no donaciones mensualmente a niños y familias desplazadas, de igual forma otorga programas de educación para las mismas.

Para precisar el concepto de función administrativa es necesario recordar la doctrina de la división de poderes. De acuerdo con tal doctrina, las funciones del estado pueden ser concebidas en dos sentidos diversos, uno material y siempre, labores para cumplir un fin común como por ej. Salud, que realiza otro formal.

Desde el punto de vistas formal, las diversas funciones son definidas de acuerdo a la índole de los poderes: así, la legislativa es atribuida al congreso; la jurisdiccional, a los jueces y tribunales y la administrativa a los órganos colectivos.

Esta delimitación no coincide en todo caso con la índole material de las distintas funciones. Puede ocurrir que un acto administrativo desde el punto de vista formal, sea, desde el material, jurisdiccional o legislativo, o que un acto realizado por el congreso o por los tribunales tenga, desde el segundo punto de vista, carácter administrativo.

En los estados modernos tanto la administración como la jurisdicción encuéntrase normativamente reguladas. Esta subordinación de las citadas funciones al orden legal es distinta en cada caso.

El objeto del derecho administrativo es el estudio de la administración Pública y se le podría considerar en dos sentidos diferentes, desde un punto de vista material como Actividad y desde un punto de vista orgánico como Órgano. La administración desde el primer punto de vista del Estado realizaba función administrativa. De allí entonces que, no solamente el órgano ejecutivo pudiera dictar actos administrativos, sino que también ejercen actividades administrativas los órganos legislativo y judicial.

Desde el punto de vista orgánico, en cambio, la administración estaba encuadrada dentro del órgano ejecutivo. La doctrina no estaba pacífica y en general se ha manifestado favorable a la tesis que considera la administración desde el punto de vista material, es decir como actividad. Pero es indudable que tiene importancia capital para decir a este respecto el derecho positivo de cada Estado.

Igualmente la doctrina ha establecido las siguientes características de la Administración Pública, que constituyen el objeto del derecho Administrativo.

Estas características serían las siguientes:

La Administración Pública consiste en un complejo orgánico y una serie de entes que serían los entes públicos menores encuadrados en el órgano ejecutivo.

Dichos órganos y entes realizan funciones legislativas, ejecutivas y judiciales.

Estas funciones constituyen la Administración Pública en sentido subjetivo.

Dentro de la Función Ejecutiva se comprende también el gobierno; por lo que no puede establecerse una igualdad entre aquel y la administración pública.

Es de señalar que desde sus orígenes el Derecho Administrativo se edificó en base a una realidad, el órgano ejecutivo

Mientras aquellas actividades administrativas, en manos del órgano legislativo y judicial, son la consecuencia de la preocupación porque determinados actos estatales tengan un cierto valor formal o del hecho que aquellos órganos constituyen un complejo orgánico con sus propios problemas administrativos, aunque no jurídico - administrativo, las funciones de carácter reglamentario y judicial, que en ciertos casos realiza el órgano ejecutivo, vienen requeridas como consecuencias de la misión que este tiene en la mecánica estatal.

El derecho administrativo regula entonces la actividad administrativa del órgano ejecutivo, en la que se comprende una serie de actos que no tienen carácter ejecutivo, como los reglamentos y en su caso, si la legislación positiva lo permite, los actos de contenido judicial.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. El Derecho Administrativo, Como principio Esencial en la Administración Estatal del país.

Para poder conocer con mayor profundidad lo que es el Derecho Administrativo, y de cómo esté (Derecho Administrativo), regula y rige la vida dentro de la sociedad, para establecer la norma punitiva, veremos lo que los distintos tratadistas del Derecho Administrativo señalan dentro de su doctrina, para ello El Dr. Herman Jaramillo Ordoñez; en su reconocida obra titulada. Manual de Derecho Administrativo Señala:

“El Derecho es un sistema de normas jurídicas, obligatorias, jerarquizadas, dialécticas, que rige la conducta de los hombres en la sociedad, avalizadas por la fuerza coercitiva del Estado, cuya realidad es alcanzar la justicia, el orden, la paz, la seguridad y el bien común.”¹¹

De lo Dicho por el Dr. Herman Jaramillo Ordoñez en su obra ya señalada Manual de Derecho Administrativo, podemos ver que el derecho es la norma punitiva que regula la vida en sociedad, de ahí que es necesario cumplir con la disposición que ella establece, a través del derecho objetivo.

El mismo tratadista continúa señalando lo siguiente, a saber:

¹¹JARAMILLO ORDOÑEZ, Herman, “Manual de Derecho Administrativo”, Segunda Edición. Año 1986. Cuenca- Ecuador. pp. 13.

“En efecto las normas jurídicas vienen a ser imperativo- atributo, ya que tienen como misión regular las relaciones sociales de los seres humanos entre sí. La principal ley, la Constitución Política del Estado Ecuatoriano traza las “directivas” necesarias que debe seguirse para la convivencia social, como el Derecho al trabajo, el Derecho a la igualdad ante la Ley, etc.”¹²

De lo que manifiesta este autor se puede entender que el derecho tiene el carácter de ser imperativo es decir hace cumplir lo que la norma escrita señala, y para ello tenemos a nuestra Norma Suprema que garantiza la vida en sociedad para vivir en igualdad de derechos entre todos los que habitamos dentro del territorio ecuatoriano.

Continuando con la doctrina respecto al Derecho Administrativo se señala la siguiente referencia del siguiente tratadista, quien establece:

“La administración Pública, en cuanto significa organización y funcionamiento interno, concurre para las funciones jurídicas estatales puedan realizarse en forma eficiente y efectiva. Los principios y normas que regulan la organización y funcionamiento de los órganos estatales encuentran en el derecho administrativo su doctrina y su fuente necesaria. La organización y el funcionamiento administrativo de los tres poderes no pueden ser declarados jurídicamente “tierra de nadie” y tampoco extraños al derecho administrativo”¹³

¹² JARAMILLO ORDOÑEZ, Herman, “Manual de Derecho Administrativo”, Segunda Edición. Año 1986. Cuenca- Ecuador. pp. 14.

¹³ BARTOLOME A, Fiorini. “Manual De Derecho Administrativo”. Primera Edición. Buenos Aires – Argentina. Año 1968. pp. 22

Se puede ver que el tratadista antes señalado indica con total claridad que el Derecho Administrativo controla la administración pública referente a la organización interna en la cual tiene el deber de velar por el correcto funcionamiento del estado, básicamente será de trascendental importancia para que los tres poderes del estado marchen en mutua relación e independencia jurídica interna.

Al decir del Dr. Herman Jaramillo Ordoñez en su obra Manual de Derecho Administrativo realiza la siguiente caracterización del derecho de tal forma que,

Se lo ha dividido en Derecho Público, que comprende al Derecho Constitucional; Administrativo; Tributario Penal; Procesal. Mientras que el Derecho privado comprende el Derecho Civil; el Derecho Mercantil; y el derecho Industrial para lo cual establece que:

“El Derecho Administrativo...En nuestro lenguaje la expresión “Derecho” significa lo recto, lo directo, se contrapone a lo torcido. El término “Administración” viene de “Administrativo”= servir. Esto nos demuestra que el Derecho Administrativo persigue servir rectamente. Sin embargo, definir simplemente al Derecho Administrativo como una disciplina que refiere a servir rectamente, es una manera de restringir su proyección y contenido” ¹⁴

De lo manifestado por el Dr. Jaramillo Herman, podemos deducir que El derecho en la administración del estado tendrá la facultad de velar por lo digno, por lo correcto, o recto al decir de palabras del mismo autor, con el único

¹⁴ JARAMILLO ORDOÑEZ, Herman, “Manual de Derecho Administrativo”, Segunda Edición. Año 1986. Cuenca- Ecuador. pp. 17.

propósito de servir a la colectividad, al conglomerado humano que vive en sociedad, así se puede dar en cuenta que para los manejos de la cosa pública, es necesario que se lo realice de una manera transparente y eficiente, en donde no puede darse actos como la corrupción, el Nepotismo, tráfico de influencias que es muy común ver en nuestro diario vivir con ciertos políticos que están al acecho y al oportunismo para usufructuar de los bienes que no les pertenece.

Para continuar tratando la doctrina jurídica, respecto al presente tema de estudio, se menciona a continuación a unos de los tratadistas más sobresalientes de nuestros tiempos del Derecho Administrativo, como el tratadista. GORDILLO, Agustín que señala:

“Sin embargo, ese equilibrio previsto en la Constitución no es el que funciona en la práctica ni tal vez haya funcionado nunca realmente así. Por una serie de circunstancias sociales y políticas, el Poder Ejecutivo no está sometido al Poder Legislativo, sino que éste depende de aquél:

1º) Dado que los nombramientos de funcionarios públicos los hace el Poder Ejecutivo, y que una parte lamentablemente importante del éxito político de los parlamentarios la hace su habilidad para obtener retribuciones y puestos para sus afiliados y sostenedores, resulta que cada parlamentario está por lo general solicitando del Ejecutivo el nombramiento de este o aquel amigo o correligionario, en la administración pública, con lo cual el legislador se coloca en posición de peticionante más o menos sumiso al Ejecutivo de quien solicita el favor graciable del caso;

Se puede dar en cuenta que muchas de las veces dadas las circunstancias políticas de los gobiernos de turno, en el poder, se prestan inevitablemente para una serie de actos inapropiados para el manejo de la cosa pública de ello entonces se desprende entre uno de ellos los actos de Nepotismo que han estado presentes a lo largo de la historia marcado por el control de ciertos grupos de familias y parientes que han gobernado a los gobiernos, el caso de las familias de la Realeza en épocas pasadas y que aún hoy predominan todavía, que se las puede clasificar como Nepotismo por el abuso de poder en las funciones públicas del manejo del Estado.

2.º) Dado que el Presidente de la República suele ser, formal o informalmente y salvo pocas excepciones, la cabeza visible del partido gobernante, los diputados y senadores no pueden tampoco tomar una actitud muy firme de control, con el temor de perjudicar su carrera política;

3.º) El Ejecutivo, que cuenta con medios de publicidad que no están en igual grado al alcance de los legisladores, logra usualmente crearse una imagen más popular en la opinión pública que la de los legisladores individualmente o del Parlamento en conjunto; esta imagen popular presiona a su vez en favor del Ejecutivo y sus obras reales o presuntas, y en contra del Parlamento, destacando siempre más los errores y deficiencias del segundo que los del primero. Además, la posición del Poder Judicial se halla por lo general bastante deteriorada, en primer lugar, a nuestro entender, por su propia culpa:

Cabe señalar que los gobiernos siempre tienden a hacer la entidad más representativa dentro de la vida social, es decir a demás que es al gobierno al que más se le escucha, por el papel que esté cumple socialmente dentro de la

vida del estado, este debería controlar la vida pública, porque es su competencia ya que el ejecutivo es el eje central en el cual gira todo a su alrededor pero controlando y vigilando que todo marche de acuerdo a lo que la norma punitiva legalmente establece, con su poder coercitivo de la fuerza para frenar todo tipo de aviso a atropello hacia sus semejantes.

Los jueces suelen entender, con desacierto, que tienen una cierta responsabilidad política en la conducción del gobierno, y bajo esa impresión juzgan muy benévolamente los actos del mismo, entendiendo así cooperar con él. De este modo no sólo dejan de ejercer su función, que no es gobernar, sino juzgar de la aplicación del derecho a los casos concretos, sino que también pierden poco a poco criterio rector en lo que debiera ser su atribución específica. El Ejecutivo, lejos de agradecerle esa supuesta colaboración, pasa entonces a suponer que no está sino haciendo lo que debe, y se llega así a que en los pocos casos en que el Poder Judicial se decide finalmente a sentar su criterio jurídico, esto es poco menos que motivo de escándalo público, y el Ejecutivo será el primero en protestar por una supuesta “invasión” de sus “atribuciones,” que desde luego no es tal”¹⁵

De lo señalado por el autor, se puede ver que los poderes del estado juegan un papel importantísimo dentro de la vida pública del Estado, así el poder judicial será el encargado de interpretar el derecho a través de los jueces que cumplen el papel de aplicar justicia para aquel que ha cometido un acto antijurídico, o por decir de una manera más simple, un acto incorrecto, mientras que el ejecutivo

¹⁵ GORDILLO, Agustín. “Tratado de Derecho Administrativo” y obras selectas Tomo 8. Primera edición Teoría general del Derecho Administrativo. 1ª edición, Madrid, Instituto de Estudio de Administración Local, 1984. 2ª edición, Buenos Aires, FDA, 2013. pp.58

cumple la función de hacer que esta la norma jurídica se cumpla a cabalidad siendo su papel velar para que esta siempre se cumpla.

4.2.2. La corrupción como Fenómeno social en la Sociedad.

Guillermo Brizio: "Se designa a la corrupción como un fenómeno social, a través del cual un servidor público es impulsado a actuar en contra de las leyes, normatividad y prácticas implementados, a fin de favorecer intereses particulares".

Podemos decir, sin dificultad y sin dudas, que la corrupción no es independiente a la degradación de los valores humanos; es más es un factor generado por ésta, y cuanto mayor sea la degradación de los valores humanos en una nación, la corrupción será mayor.

Pero lo que está demostrado es que la corrupción es algo que ha existido siempre, cualquiera que sea el sistema político y el tiempo en el que pensemos. No podemos negar que exista alguna medida que da y se dará en un grado u otro, o mayor o menor de corrupción. "Endémica en todas las formas de gobierno", nos decía Friedrich.

De acuerdo a la Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, 1970, p.369, define a la corrupción como:

"A la acción y efecto de corromper o corromperse; y corromper, como alterar o trastocar la forma de alguna cosa; echar a perder, depravar, dañar, podrir; sobornar o cohechar al juez, o a cualquier persona, con dádivas o de otra

*manera; pervertir o seducir a una mujer; estragar, viciar, pervertir, corromper las costumbres, el habla, la literatura; incomodar, fastidiar, irritar.*¹⁶

En el transcurso del tiempo se han ido produciendo conductas corruptas, hasta alcanzar de ellas su perfeccionamiento, ya sea, en el soborno, la extorsión, los arreglos, las alteraciones fraudulentas del mercado, malversaciones y fraudes, especulaciones financiadas con fondos públicos, parcialidad, colusión privada y uso de información privilegiada para tomar decisiones económicas o sociales privada.

Y hasta se han referido consideraciones teóricas de este fenómeno desde la perspectiva que contribuiría, lejos de efectos negativos, resultados benéficos al dinamizar la vida económica y social; la corrupción, entonces, puede ser funcional para el mantenimiento de un sistema político.

Del mismo modo, hay quienes piensan que la corrupción es parte del sistema democrático, la corrupción dentro de los partidos políticos, en los sindicatos, en la administración a todos los niveles y en el Congreso ha sido y sigue siendo una parte absolutamente normal del sistema.

La corrupción también es un elemento de la actividad de los grupos de presión. Es posible argüir que la corrupción ha contribuido a mantener la forma estadounidense de democracia representativa". Desde la perspectiva de intereses de ideales de solidaridad e igualdad no podríamos aceptar las prácticas y conductas corruptas, puesto que denotaríamos graves problemas morales en

¹⁶ *Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española. Quinta Edición Madrid – España año 1970, p. 369,*

una nación. Al mismo tiempo, un modelo corrupto en el sistema político, atendería a intereses particulares e individuales, típica propuesta que caracteriza al pensamiento liberal.

Los casos de corrupción se desprende que hay casos en que los intereses económicos de los gestores públicos salpican la actualidad con escándalos en los que intervienen los propios políticos, recalificaciones de terrenos o presiones de grupos inmobiliarios.

El nepotismo es la preferencia que tienen algunos gobernantes o funcionarios públicos para dar empleos públicos a familiares sin tomar en cuenta la competencia de los mismos para la labor, sino su lealtad o alianza. Según Manuel.

Por Damián Monroy Según el diccionario en línea de la Universidad de Oxford, nepotismo es la práctica entre aquellos con poder o influencia, de favorecer a sus parientes y amigos mediante la entrega de cargos o trabajos.

Sergio Valls Hernández establece que la doctrina es acorde en reconocer la existencia, por un lado de los delitos en sentido estricto y por el otro, de las faltas, infracciones, transgresiones o contravenciones administrativas y de las respectivas sanciones administrativas para reprimirlas.

Para el Jurista Guillermo Cabanellas, el nepotismo en sentido lato es "una corruptela política caracterizada por el favoritismo familiar, por la dispensa de honores, dignidades, cargos y prebendas a los parientes y amigos" cómo

podemos apreciar el momento de consumación de dicha infracción señalada en la Ley, se encuentra comprendida dentro de sus alcances.

Según el jurista alemán Hermann Heller que define al Estado como una *"unidad de dominación, independiente en lo exterior e interior, que actúa de modo continuo, con medios de poder propios, y claramente delimitado en lo personal y territorial"*.¹⁷

Además, el autor define que solo se puede hablar de Estado como una construcción propia de las monarquías absolutas del siglo xv, de la Edad Moderna. "No hay Estado en la Edad Antigua", señala el reconocido autor.

¹⁷ es.wikipedia.org/wiki/Hermann_Heller

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República de Ecuador

4.3.1.1. Del Nepotismo.

Sección tercera. Servidores y servidoras públicas

“Art. 230.- En el ejercicio del servicio público se prohíbe además de lo que determine la ley:

Desempeñar más de un cargo público simultáneamente a excepción de la docencia universitaria siempre que su horario lo permita.

El nepotismo.

Las acciones de discriminación de cualquier tipo.

Art. 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.”¹⁸

¹⁸ Constitución de la República del Ecuador Gaceta Constituyente. Publicación Oficial de la Asamblea. Constituyente Año 2008. p. 92

Sección tercera.- Servidoras y Servidores públicos

Ley Orgánica de Servicio Público.- Capítulo 2. Del Nepotismo, inhabilidades y Prohibiciones.

“Artículo 6.- Del Nepotismo.- Se prohíbe a toda autoridad nominadora, designar, nombrar, posesionar y/o contratar en la misma entidad, institución, organismo o persona jurídica, de las señaladas en el artículo 3 de esta Ley, a sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, a su cónyuge o con quien mantenga unión de hecho.

La prohibición señalada se extiende a los parientes de los miembros de cuerpos colegiados o directorios de la respectiva institución. También se extiende a los parientes de las autoridades de las superintendencias respecto de las instituciones públicas que son reguladas por ellos.

Si al momento de la posesión de la autoridad nominadora, su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, estuvieren laborando bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales sujetos a esta ley, en la misma institución o en una institución que está bajo el control de esta autoridad, o para el caso de las superintendencias, de las instituciones del Estado que estén vigiladas, auditadas o controladas por éstas, los contratos seguirán vigentes hasta la culminación de su plazo y la autoridad nominadora estará impedida de renovarlos. Los cargos de libre nombramiento y remoción se darán por concluidos al momento de la posesión de cualquiera de las autoridades nominadoras. Tampoco se podrá contratar o

nombrar personas que se encuentren dentro de los grados de consanguinidad establecidos en este artículo mientras la autoridad a la que hace referencia este inciso, se encuentre en funciones.

En el caso de delegación de funciones, la delegada o delegado no podrá nombrar en un puesto público, ni celebrar contratos laborales, contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales, con quienes mantengan los vínculos señalados en el presente artículo, con la autoridad nominadora titular, con la autoridad delegada, con miembros de cuerpos colegiados o delegados de donde emana el acto o contrato. Se exceptúa a las servidoras y servidores de carrera que mantengan una relación de parentesco con las autoridades, siempre y cuando éstas hayan sido nombradas con anterioridad a la elección y posesión de la autoridad nominadora.

En caso de que exista conflicto de intereses, entre servidores públicos de una misma institución, que tengan entre sí algún grado de parentesco de los establecidos en esta Ley y deban tomar decisiones en relación al citado conflicto de interés, informarán a su inmediato superior sobre el caso y se excusarán inmediatamente de seguir conociendo el procedimiento controvertido, mientras sus superiores resuelven lo pertinente.

En ningún caso se podrá contratar asesoras o asesores que tengan parentesco, dentro de cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con la servidora o el servidor público al cual deban prestar sus servicios de asesoría.

No podrán ser nombrados jefes de misiones diplomáticas ni consulares, el cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente de la República o Vicepresidente de la República, salvo que se trate de diplomáticos de carrera que hayan sido nombrados con anterioridad a la posesión de las mencionadas autoridades con quien tenga relación de parentesco.

En caso de incumplimiento de lo señalado en el presente artículo, se notificará sobre el particular a la Contraloría General del Estado, para que proceda a ejercer las acciones que correspondan para recuperar lo indebidamente pagado, así como para el establecimiento de las presuntas responsabilidades administrativas, civiles y/o penales correspondientes.

No se admitirá a ningún título o calidad, la herencia de cargos o puestos de trabajo”¹⁹

Artículo 7.- Responsabilidades y sanciones por Nepotismo.-

“Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal a que hubiere lugar, carecerán de validez jurídica, no causarán egreso económico alguno y serán considerados nulos, los nombramientos o contratos incursos en los casos señalados en el artículo 6, de esta Ley.

Será sancionada con la destitución de su puesto previo el debido proceso la autoridad nominadora que designe o contrate personal contraviniendo la

¹⁹ LEY ORGANICA DE SERVICIO PUBLICO, LOSEP Ley 0 Registro Oficial Suplemento 294 de 06-oct.-2010 Última modificación: 11-jun.-2015. pp. 8

prohibición de nepotismo establecida en esta Ley, conjuntamente con la persona ilegalmente nombrada o contratada, además, será solidariamente responsable por el pago de las remuneraciones erogadas por la Institución.

El responsable de la Unidad de Administración del Talento Humano, así como la servidora o servidor encargado que a sabiendas de la existencia de alguna causal de nepotismo, hubiere permitido el registro del nombramiento o contrato, será responsable solidariamente del pago indebido señalado en este artículo. Se excluye de esta sanción a los servidores que previo al registro y posesión del nombramiento o contrato notificaron por escrito a la autoridad nominadora, sobre la inobservancia de esta norma.

En los Gobiernos Autónomos Descentralizados sus entidades y regímenes especiales, tal advertencia se realizará a la máxima autoridad administrativa y a la Contraloría General del Estado²⁰.

4.3.2. Reglamento General de la Ley Orgánica de servicio público.

Sección 2a.

“Del nepotismo.- Art. 6.- Prohibición de nombrar o contratar en caso de nepotismo.- En los casos previstos en los artículos 6 y 7 de la LOSEP, la autoridad nominadora o su delegado no podrá nombrar, designar, celebrar contratos de servicios ocasionales o contratos bajo cualquier modalidad y/o posesionar, dentro de la misma institución, a las personas determinadas en

²⁰ LEY ORGANICA DE SERVICIO PUBLICO, LOSEP Ley 0 Registro Oficial Suplemento 294 de 06-oct.-2010 Última modificación: 11-jun.-2015. pp. 9

dichas disposiciones legales, caso contrario, podrá ser sujeto de las sanciones y el establecimiento de las responsabilidades previstas en las mismas.

La inobservancia de la prohibición de nombrar o contratar en caso de nepotismo, dará lugar a la nulidad del nombramiento o contrato y de ser el caso a la devolución de las remuneraciones y/o ingresos complementarios, pagados indebidamente, más sus respectivos intereses legales.

El responsable de la UATH y el servidor encargado de registrar el nombramiento o contrato, serán responsables solidariamente del pago indebido señalado en este artículo, siempre y cuando no haya advertido por escrito a la autoridad nominadora, a su delegado o al Ministerio de Relaciones Laborales, sobre la inobservancia de esta norma”²¹

4.3.3. Código Penal.

Capítulo VII

Del cohecho.

“Art. 285.- Todo funcionario público y toda persona encargada de un servicio público que aceptaren oferta o promesa, o recibieren dones o presentes, para ejecutar un acto de su empleo u oficio, aunque sea justo, pero no sujeto a retribución, serán reprimidos con prisión de seis meses a tres años y multa de

²¹ Reglamento General de la Ley Orgánica de servicio público del Ecuador. pp

ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América, a más de la restitución del duplo de lo que hubieren percibido.

Serán reprimidos con prisión de uno a cinco años y multa de seis a treinta y un dólares de los Estados Unidos de Norte América a más de restituir el triple de lo percibido, si han aceptado ofertas o promesas, o recibido dones o presentes bien sea por ejecutar en el ejercicio de su empleo u oficio un acto manifiestamente injusto; bien por abstenerse de ejecutar un acto de su obligación²²

Fines y Funciones del Estado

El Derecho Administrativo tiene como objeto de estudio la organización, actividad y control de la Administración Pública.

Con el tiempo se ha ido adquiriendo una sólida base jurídica el estudio de la administración, para ofrecer al Estado un desenvolvimiento recto de su actividad con garantías para los administrados contra excesos o demasías del poder y con medios jurídicos para realizar los administradores toda aquella actuación que hoy se les demanda por la injerencia social del Estado, hecho innegable en la época actual.

²² C.O.I. N. Código Orgánico Integral Penal del Ecuador.

Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.

Capítulo II

Del Nepotismo, Inhabilidades y Prohibiciones.

“Art. 7.- Nepotismo.- Es el acto ilegal ejecutado por un dignatario, autoridad o funcionario, en la designación, nombramiento o contratación en un puesto o cargo público, hecha dentro de la misma función del Estado, institución, entidad u organismo que representa o ejerce su servicio a la colectividad, a favor del cónyuge, del conviviente en unión de hecho, de sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

También constituirá nepotismo cuando el acto ilegal antes señalado, beneficie o favorezca a personas vinculadas en los términos indicados a miembros del cuerpo Colegiado del que sea parte el dignatario, autoridad o funcionario del que emanó dicho acto.

Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal a que hubiere lugar, carecerán de validez jurídica, no se registrarán y no causarán egreso económico alguno, los nombramientos o contratos incursos en los casos anteriormente indicados. Será sancionada con la destitución de su cargo, la autoridad nominadora que designe o contrate personal contraviniendo la prohibición de nepotismo, establecida en esta disposición.”²³

²³ Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las

4.4. LEGISLACION COMPARADA

4.4.1. México.

Prohibición de Ejercer la Facultad de Nombramiento y Contratación de Personal en el Sector Público, en casos de Parentesco, ley N° 26771.

“ARTÍCULO 1°.- Los funcionarios de dirección y/o personal de confianza de las entidades y reparticiones públicas conformantes del Sector Público Nacional, así como de las empresas del Estado, que gozan de la facultad de nombramiento y contratación de personal, o tengan injerencia directa o indirecta en el proceso de selección se encuentran prohibidos de ejercer dicha facultad en su entidad respecto a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio.”²⁴

Extiéndase la prohibición a los contratos de Servicios No Personales.

Artículo 2°.- Los Órganos de Control Interno de las entidades a que se refiere el Artículo 1° quedarán encargados de velar por el estricto cumplimiento de la presente Ley, bajo responsabilidad del Titular del Pliego o quien haga sus veces según corresponda, sin perjuicio de las acciones de control que ejerza la Contraloría General de la República²⁵.

“Artículo 3°.- Los responsables de los actos de nepotismo previstos en el Artículo 1°, serán sancionados con arreglo a las normas establecidas en el

²⁴ <http://www.unmsm.edu.pe/ogp/ARCHIVOS/LEY%20DE%20NEPOTISMO.htm>

²⁵ <http://www.unmsm.edu.pe/ogp/ARCHIVOS/LEY%20DE%20NEPOTISMO.htm>

Reglamento correspondiente, sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar.²⁶

“Artículo 4°.- Las acciones que contravengan lo dispuesto en la presente Ley son nulas de pleno derecho, debiendo los responsables ser sancionados, con arreglo a las normas establecidas en el Reglamento correspondiente.

Artículo 5°.- En los contratos que impliquen prestación de servicios en el sector público, vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley, si se prueba la relación de parentesco a que se refiere el Artículo 1°, no podrán ser renovados²⁷

“Artículo 6°.- El Poder Ejecutivo dictará las normas reglamentarias en un plazo no mayor de 60 días de su entrada en vigencia²⁸.

El Nepotismo en las Instituciones Públicas de México.

No cabe duda que muchas personas con preparación académica y conocimientos valiosos, por causa de la ley, no pueden prestar sus servicios en el sector público si algún pariente ya ocupa cierta posición más o menos importante, y digo por culpa de la ley porque la Ley de Responsabilidades, ya sea estatal o federal, castiga el parentesco y no el hecho ilícito que se pudiera generar entre parientes.

²⁶ <http://www.unmsm.edu.pe/ogp/ARCHIVOS/LEY%20DE%20NEPOTISMO.htm>

²⁷ <http://www.unmsm.edu.pe/ogp/ARCHIVOS/LEY%20DE%20NEPOTISMO.htm>

²⁸ <http://www.unmsm.edu.pe/ogp/ARCHIVOS/LEY%20DE%20NEPOTISMO.htm>

“El Artículo 42 de la Ley Estatal, concretamente su Fracción XIII establece los supuestos en que se considera violatorio de la ley contratar a un pariente sin tomar en cuenta que la contratación de un familiar apto para cierto cargo le trae más beneficios a la administración pública que perjuicios. En la realidad es un hecho que la gran mayoría de los servidores públicos buscan, por medios “legales”, incorporar a sus familiares a la nómina gubernamental, cuidando las formas”²⁹.

Para mayor orientación, se transcribe la siguiente cita.

“Artículo 42.- todo servidor público, sin perjuicio de sus derechos y deberes laborales, tendrá las siguientes obligaciones de carácter general.”³⁰

“Fracción XIII.- “Abstenerse de nombrar, contratar o promover como servidores públicos a personas con quienes tenga parentesco consanguíneo hasta el cuarto grado, por afinidad o civil, y que por razones de su adscripción dependan jerárquicamente de la unidad administrativa de la que es titular. Cuando al asumir el servidor público el cargo o comisión de que se trate, y ya se encontrare en ejercicio de una función o responsabilidad pública el familiar comprendido dentro de la restricción prevista en esta fracción, deberán preservarse los derechos adquiridos por este último.”³¹

De lo anotado se puede ver que en México, al igual que otros países al igual que Ecuador en el resto de países de Latinoamérica, la situación referente a las

²⁹ http://nuestraepoca.mex.tl/440107_Hablemos-de-nepotismo-.html

³⁰ http://nuestraepoca.mex.tl/440107_Hablemos-de-nepotismo-.html

³¹ http://nuestraepoca.mex.tl/440107_Hablemos-de-nepotismo-.html

familias dentro de las Instituciones públicas, es un tema que siempre será discutido y de mucho análisis, ya que ha causado daño a las sociedades, a lo largo de la historia, de ahí el deber de velar para que esto no suceda dentro de nuestra sociedad, por ello se plantea el tema de. “El Nepotismo” como abuso de quienes nos gobiernan.

“El término nepotismo tan manoseado por muchos proviene del latín nepos, otis, sobrino (favor que otorgaban ciertos papas a sus sobrinos y allegados) y actualmente se aplica a la protección desmedida que dan algunos políticos a sus parientes y amigos. En México empezó a aplicarse en el sector público a partir de 1983 siendo presidente el Sr. Miguel de la Madrid Hurtado, personaje que a través de la propuesta de reforma del Artículo 108 de la Constitución Federal encontró la forma de quitar de la administración pública federal a los familiares de sus adversarios políticos, que ciertamente muchos de ellos solamente percibían un ingreso y no realizaban ningún trabajo. Les dicen “aviadores”, Usted sabe la razón.”³²

“En materia de responsabilidad de los servidores públicos han existido en México ocho leyes sucesivas que han pretendido regular la actuación de los servidores públicos, tales como las de 1813, 1853, 1870, 1896, 1940, 1979, 1983 y la más reciente del año 2002.”³³

Las disposiciones, establecidas así en la ley, han sido motivo de que, por ejemplo el Contralor del Poder Legislativo del Estado de Estado de México, sin facultades para ello, en cada inicio de administración municipal, solicita a los

³² http://nuestraepoca.mex.tl/440107_Hablemos-de-nepotismo-.html

³³ http://nuestraepoca.mex.tl/440107_Hablemos-de-nepotismo-.html

presidentes municipales le envíen la relación de servidores públicos contratados en su administración. Después hace un cruce de apellidos entre los servidores públicos de designación y los integrantes del H. Cabildo y en caso de haber apellidos iguales proceden a solicitar mayor información al suponer que pudieran existir casos de nepotismo. Obviamente no hace lo mismo con los señores diputados, ni con los magistrados y mucho menos en los altos funcionarios del Poder Ejecutivo. ¿Por qué será?

Tales disposiciones de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de México y Municipios también sirven para que periodistas sin escrúpulos, resentidos o pagados se aprovechen para denostar a servidores públicos honestos, cuyos familiares también forman parte del servicio público, pero que cumplen debidamente con lo establecido por la ley.

A los que utilizan la pluma irresponsablemente a que primero investiguen con cuidado antes de arrojar suciedad para todos lados, los exhorto a ser más serios y a formar opinión y no deformarla, en su caso tiene todo el derecho y la obligación como ciudadanos a denunciar cualquier irregularidad cometida por cualquier servidor público.

Las empresas que tienen más éxito son las que están dirigidas por familiares, y si se analiza objetivamente, la iniciativa privada contrata a familiares en cargos importantes, por la confianza y lealtad, pero sobretodo porque con ellos los resultados son mejores.

Se pudiera decir que la iniciativa privada puede hacer lo que quiera con su dinero. Precisamente porque en el sector público los presupuestos se aplican

con dinero proveniente de los impuestos que pagamos los ciudadanos, es por eso que debe buscarse su mejor aplicación, y al contratar a parientes honestos, capacitados y aptos para el cargo se busca obtener los mejores resultados.

Si se dan casos de que algún servidor público contrate a un familiar y este no responde a las necesidades del sector público, debe ser castigado, pero no por tratarse de un pariente, sino por no atender el trabajo para el cual fue contratado, en eso estoy totalmente de acuerdo.

4.4.2. Peru.

Decreto Supremo N° 021-2000- PCM. El Presidente de la Republica. Considerando:

Que, mediante Ley N° 26771 se estableció la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el Sector Público en casos de parentesco hasta un cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y por razón de matrimonio;

Que, el nepotismo constituye una práctica inadecuada que propicia el conflicto de intereses entre el interés personal y el servicio público; restringe el acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas dificultad que las entidades públicas puedan cumplir objetivamente con la funciones para las que fueron creadas; debilita un ambiente saludable para el control interno y para la evaluación; e incluso perturba la disciplina laboral debido a la falta de imparcialidad del superior para ejercer su potestad de mando en un plano de

igualdad sobre los servidores vinculados familiarmente con los funcionarios con poder de decisión;

Que, los Artículos 3 y 4 de la Ley N° 26771, disponen que las sanciones aplicables a los supuestos establecidos en éstos serían establecidas mediante el Reglamento de la Ley;

Que, asimismo, mediante el Artículo 6 de la Ley, se encarga al Poder Ejecutivo el dictado de las normas reglamentarias;

Que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 8) del Artículo 118 de la Constitución Política del Perú y el Decreto Legislativo N° 560, Ley del Poder Ejecutivo;

Decreta:

“Artículo 1.- Ámbito de Aplicación.

Quando en el presente Reglamento se menciona la palabra Ley, se entenderá referida a la Ley N° 26771, que establece la prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el Sector Público en los casos de parentesco y por razón de matrimonio.

Para efectos de la Ley y el presente Reglamento, entiéndase que el término “Entidad” comprende a todos los órganos y organismos del Estado, entre los que se encuentran comprendidos:

a. Entidades representativas de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial así como sus correspondientes organismos públicos descentralizados;

b. Ministerio Público, Jurado Nacional de Elecciones, Oficina Nacional de Procesos Electorales, Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, Consejo Nacional de la Magistratura, Defensoría del Pueblo, Contraloría General de la República, Tribunal Constitucional;

c. Los organismos públicos creados por Ley;

d. Entidades correspondientes a los Gobiernos Regionales y Locales, sus organismos Descentralizados y Empresas;

e. Entidades y empresas bajo el ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado; Para todos los efectos del presente reglamento son parte de la “Entidad” los organismos, órganos o empresas que dependan, se encuentren adscritos o hayan sido creados por alguna de las entidades señaladas en los incisos precedentes.

La Ley es aplicable a las mencionadas entidades independientemente de su fuente de financiamiento, incluyendo a las fuentes de cooperación internacional que deben ser reembolsadas con cargo a la fuente de financiamiento recursos ordinarios.

Artículo 2.- Configuración del Acto de Nepotismo.

Se configura el acto de nepotismo, descrito en el Artículo 1 de la Ley, cuando los funcionarios de dirección y/o personal de confianza de la Entidad hayan ejercido su facultad de nombrar o contratar, o hayan realizado injerencia de manera directa o indirecta, en el nombramiento de personal, contratación de servicios no personales o en los respectivos procesos de selección.

Entiéndase por injerencia directa aquella situación en la que el acto de nepotismo se produce dentro de la unidad o dependencia administrativa.

Entiéndase por injerencia indirecta aquella que no estando comprendida en el supuesto contenido en el párrafo anterior, es ejercida por un funcionario de dirección y/o personal de confianza, que sin formar parte de la unidad administrativa en la que se realizó la contratación o el nombramiento tiene, por razón de sus funciones, alguna injerencia en quienes toman o adoptan la decisión de contratar o nombrar en la unidad correspondiente.

Artículo 3.- De las Prohibiciones.- Las prohibiciones establecidas por el Artículo 1 de la Ley, comprende:

a) La prohibición de ejercer la facultad de nombrar, contratar, intervenir en los procesos de selección de personal, designar cargos de confianza o en actividades adhonorem o nombrar miembros de órganos colegiados.

b) La prohibición de ejercer injerencia directa o indirecta en el nombramiento, contratación, procesos de selección de personal, designación de cargos de confianza o en actividades ad honorem o nombramiento de miembros de órganos colegiados.

Las prohibiciones señaladas en el literal a) y b) del presente artículo, son aplicables respecto de parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, por razón de matrimonio.

Artículo 4.- Función del Órgano de Auditoría Interna Corresponde a los Órganos de Auditoría Interna de cada entidad, conforme lo señala el Artículo. 2 de la Ley:

1. Verificar el contenido de los documentos presentados por aquellos que se incorporen a la entidad.

2. Verificar que se haya efectuado un proceso de selección y evaluación transparente de acuerdo al cargo o posición que ocupará en la entidad el funcionario o contratado, de conformidad con el Decreto Supremo N° 017-96-PCM, a fin de determinar si se produjo o no el acto de nepotismo del funcionario de dirección y/o personal de confianza de la misma entidad, en la contratación o nombramiento.

“Artículo 4.- Función del Órgano de Administración Corresponde al Órgano de Administración de cada entidad recabar una declaración jurada de toda persona que ingrese a prestar servicios, independientemente de su régimen laboral o contractual, por la que consigne el nombre completo, grado de parentesco o vínculo conyugal y la oficina en la que eventualmente presten servicios sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o su cónyuge, en la misma entidad.

Para este efecto las Oficinas de Administración de las entidades deberán facilitar al declarante el listado de sus trabajadores a nivel nacional." (3)(4)

Artículo 5.- De la Nulidad.- La nulidad a la que hace referencia el Artículo 4 de la Ley, recae sobre los nombramientos y contratos que se realicen contraviniendo dicha norma legal, y será materializada mediante el acto administrativo que compruebe y sancione el acto de nepotismo.

Artículo 6.- Del Proceso.- El procedimiento aplicable a los funcionarios, servidores o autoridades que incurren en actos de nepotismo a los que se refiere la Ley, estarán regulados por el Capítulo XIII Del Proceso Administrativo Disciplinario-del Reglamento de la Ley de la Carrera Administrativa aprobado por Decreto Supremo N° 005-90-PCM y los artículos pertinentes del Decreto Legislativo N° 276, para el caso de los funcionarios comprendidos en dicha norma.

Tratándose de funcionarios pertenecientes al régimen de la actividad privada, se aplicará lo previsto en el literal 11) del Artículo 12 y literal a) del Artículo 25, según corresponda, del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728 aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-97-TR.³⁴

³⁴ Decreto Supremo N° 021-2000- PCM. República del Perú

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales

En el proceso investigativo se ha desarrollado orientando por el método científico como método general del conocimiento que permite el desarrollo teórico, empírico y técnico de la investigación científica como elemento fundamental para el análisis y resolución del objeto de estudio propuesto en el presente proyecto de Investigación.

5.1.1. Método inductivo

El mismo que permitió realizar un análisis, partiendo del conocimiento de los profesionales del derecho, a través de encuestas, hasta llegar a al estudio de La Ley Orgánica del Servicio Publico Ecuatoriano.

5.1.2. Método deductivo

Este permitió realizar una explicación de cada sujeto involucrado en la ley Orgánica del Servicio Publico del Ecuador.

5.1.3. Análisis.

Este ha permitido realizar la investigación, tanto en la Constitución del Ecuador así como en la ley Orgánica del Servicio Publico del Ecuador.

5.1.4. Síntesis

Al unir los nexos y las relaciones que existen entre los diferentes elementos del de la Ley de Servicio Público, se empieza a obtener un nuevo conocimiento a base del efecto único de sus características.

5.2. Técnica de Recolección de datos

Para realizar esta investigación, se utilizó las siguientes herramientas de apoyo:

La misma que permitió realizar un diagnóstico sistemático, confiable de la situación actual del problema en el Art. 6 de la Ley Orgánica de Servicio Público del Ecuador.

5.2.1. Encuestas

Misma, que mediante la encuesta dirigida a los abogados de nuestra localidad, por medio de la cual nos permitieron obtener información para verificar objetivos y contrastación de la hipótesis.

5.2.2. Entrevistas

La entrevista se realizó a cinco profesionales del derecho, del cantón Santo Domingo de los Sáchilas, los mismos que opinan, y dan su criterio, respecto a que en nuestro país amerita, una reforma al Artículo 6 de la Ley de Servicio Público del vigente en el Ecuador.

6. RESULTADOS

6.1. Presentación de los resultados de las encuestas.

Se realizó la entrevista a profesionales del derecho de la ciudad de Santo Domingo, Cantón Santo Domingo, Provincia de los Tsáchilas, obteniendo lo siguiente.

Pregunta Nº 1

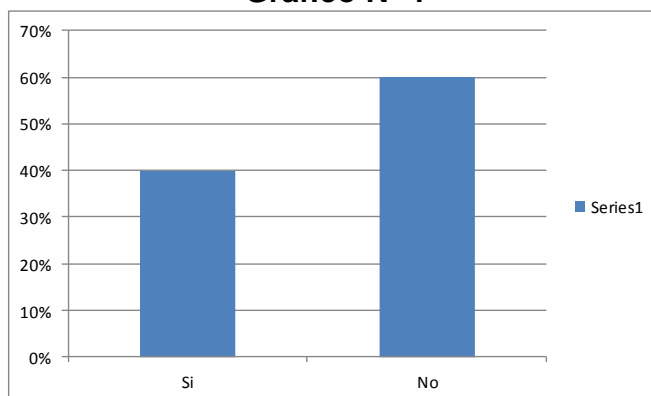
1.- ¿Ud. Considera Que el marco legal vigente, que contempla el Nepotismo Garantiza una justa aplicación en una institución?

Cuadro Nº1

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	12	40%
No	18	60%
Total	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho
Autora: Paula Punina

Gráfico Nº 1



Interpretación

De la respuesta de los encuestados deducimos que el 40%, consideran que es justa la aplicación mientras que el 60% no están de acuerdo

Análisis.

Como se infringe el proceso se hace difícil concluir con el mismo, por cuanto no se cuenta con la justa aplicación.

Pregunta N- 2

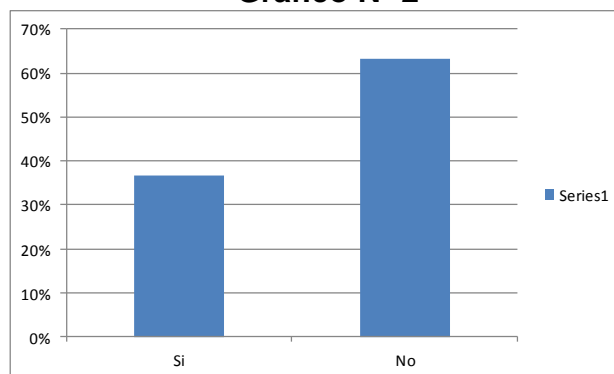
2.- ¿Cree usted que en el Art. 6, de la ley Orgánica de servicio Público, sea correcto que se crea un reglamento en cuanto a la prohibición del nepotismo?

Cuadro Nº 2

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	11	37%
No	19	63%
Total	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho
Autora: Paula Punina

Gráfico Nº 2



Interpretación.

En el 63% de los profesionales en el derecho no están de acuerdo mientras que el 37%, opinan que es correcta la creación del reglamento.

Análisis.

No es permisible, porque esta es una alteración que en nada beneficia al ciudadano.

Pregunta N-. 3

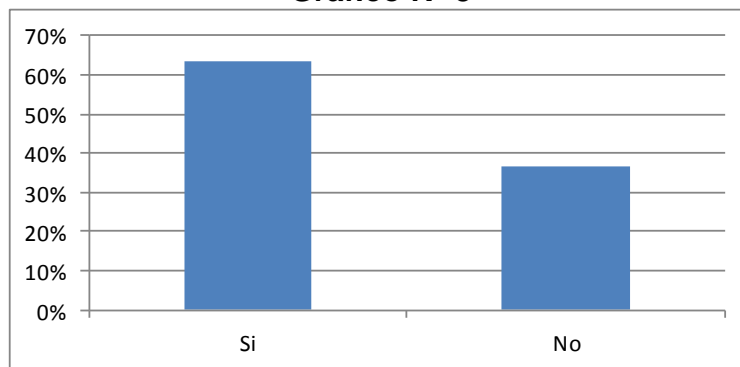
¿Piensa usted que al Reformar a la Ley Orgánica de Servicio Público Art 6, se contrarrestará el Nepotismo?

Cuadro N°3

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	19	63%
No	11	37%
Total	30	100%

Fuente: Encuesta realizada a profesionales del Derecho
Autora: Paula Punina.

Gráfico N° 3



Interpretación.

El 63% de los profesionales encuestados creen que es conveniente la reforma al art.6 de la ley Orgánica de Servicio Público, mientras que el 37% opinan que no es necesario.

Análisis.

En la mayoría piensan que hay que ser más específico en el lineamiento legal.

Pregunta N- 4

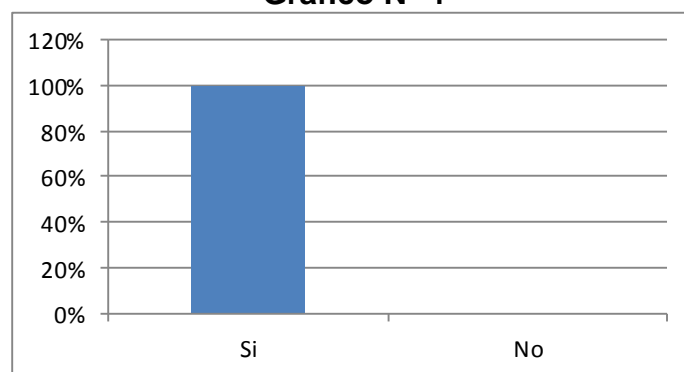
¿Determine si hay falencias al encontrar nepotismo en los procesos judiciales penales?

Cuadro N°4

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Fuente: entrevista a los profesionales de derecho
Autora: Paula Punina.

Gráfico N° 4



Interpretación.

En base a la encuesta realizada hay un 100%, que afirman que si hay falencias para determinar el nepotismo en los procesos judiciales penales.

Análisis.

Porque la Ley establece que no se admite nepotismo en las instituciones públicas y sin embargo hay casos.

Pregunta N- 5

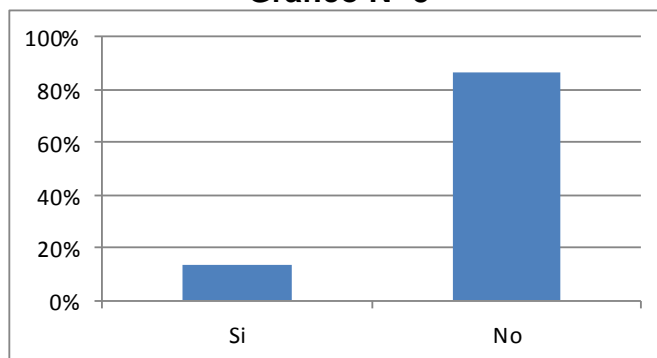
¿Cree usted que se podrá plantear una propuesta de reformar el Art. 6 de la ley Orgánica de Servicio Público?

Cuadro N°5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	4	13%
No	26	87%
Total	30	100%

Fuente: entrevista a los profesionales de derecho
Autora: Paula Punina.

Gráfico N° 5



Interpretación.

Una vez realizadas las encuestas a los profesionales del derecho, hay 13%, que están de acuerdo que se desaparezcan, también vemos que el 87% de los encuestados ven que no es factible.

Análisis.

Vemos que falta una mejor aplicación, para algunas, también se debería tomar en cuenta otras medidas más coercitivas por el bien para los servidores públicos y los ciudadanos.

Pregunta N- 6

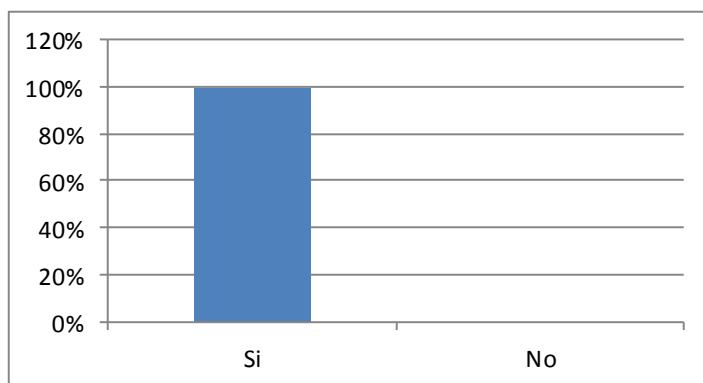
¿Está de acuerdo usted que los ciudadanos deberían conocer sobre el Nepotismo?

Cuadro N°6

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Fuente: entrevista a los profesionales de derecho
Autora: Paula Punina

Gráfico N° 6



Interpretación.

Me doy cuenta que en el 100% de los encuestados ven de una manera objetiva que es necesario que los ciudadanos deberían conocer sobre el Nepotismo.

Análisis.

Aquí vemos que conocer sobre Nepotismo es parte de la cultura general, y también se actuaría como dice la Ley, de poder denunciar a las Instituciones donde se cometa este tipo de delito.

ENTREVISTAS

ENTREVISTA. N° 1

1) *Que es para usted el Nepotismo?*

Nuestro país, así como en el resto de los países del mundo el termino ya mencionado es un problema social y como tal es una desmedida preferencial que uno se puede tener a ciertos familiares y en algunas instituciones pública.

Esta entrevista se realizó al Dr. Byron Enríquez, abogado en libre ejercicio.

ENTREVISTA. N° 2

2) *¿Considera usted que uno de los requisitos que debe reunir una persona para ser Empleado público en el Ecuador es de no tener a miembros de su familia trabajado dentro de la misma Institución Pública?*

Desde luego que debería ser así, en vista que, existen favoritismos dentro de la institución, y estoy de acuerdo que debe darse este tipo de situaciones en las instituciones públicas.

Esta entrevista se realizó al Ab Daniel Marcillo, abogado en libre ejercicio

ENTREVISTA. N° 3

- 3) *¿Cree usted que se debe realizar campañas de concientización en el país, para tratar de erradicar este mal social del abuso del poder que siempre incorpora a familias enteras dentro de la vida pública del estado?*

Esta entrevista se realizó al Ab. Nexar Vite, abogado en libre ejercicio

ENTREVISTA. N° 4

- 4) *Cree usted que el gobierno Nacional ha hecho algún esfuerzo para eliminar de raíz este grave problema social.*

Esta entrevista se realizó al Ab. Elvis Larcos Verdezoto, abogado en libre ejercicio

ENTREVISTA. N° 5

- 5) *Considerada desde su punto de vista una posible propuesta jurídica de reforma al Artículo 6, de la Ley de Servicio Público en el Ecuador, para erradicar del país el Nepotismo?*

Esta entrevista se realizó al Dr. Carmen Quevedo, abogado en libre ejercicio.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de objetivos

7.1.1. Objetivo general

- Realizar un estudio jurídico y doctrinario sobre la creación de entidades autónomas en la cuales la presidencia normalmente está a cargo de un familiar de Gobierno Provincial, incumpliendo lo establecido en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Servicio Público.

7.1.2. Objetivos Específicos

- Analizar tipos de nepotismo incurridos de acuerdo al artículo 6 de la ley de servicio público del Ecuador.
- Identificar el mecanismo predominante de los casos de nepotismo de acuerdo al artículo 6 de la ley de Servicio Público del Ecuador.
- Determinar alternativas de solución al problema del Nepotismo del artículo 6 de la ley de Servicio Público del Ecuador.

7.2. Contratación de hipótesis

- Con la conclusión de la investigación de campo he contrastado la hipótesis planteada, por lo tanto falta reformar el Art.6 de la Ley Orgánica de Servicio Público, respecto al Nepotismo que ocurre de una manera disfrazada en las Instituciones Públicas las cuales financian a otras pero estas actúan supuestamente como independientes.

7.2.1. Fundamentación de la Propuesta de reforma.

Como es de conocimiento jurídico La Constitución de Ecuador en el Art. 230 de la Constitución de la República del Ecuador dice: que hay prohibición en cuanto al nepotismo y además de lo que determine la ley. Habiendo apenas que van desde el quitarle el puesto de trabajo al beneficiario hasta prisión.

8. CONCLUSIONES.

Primera.- El Nepotismo en el sistema jurídico ecuatoriano adolece de errores de forma y de fondo, de ahí que es necesario que se revea esta actual situación de la Ley de Servicio Público vigente en la Legislación Administrativa del Ecuador, para que se aplique una norma en la cual se demuestre a cabalidad la correcta aplicación de la misma.

Segunda.- El nepotismo siempre esta disfrazado y utiliza a departamentos cercanos al poder para usufructuar de los bienes, patrimonio estatal que el mismo gobierno permite a ciertas personas reconocidas en la vida pública, que ha llegado al poder y que es donde aprovechan para el enriquecimiento ilícito de familias enteras.

Tercera- El nepotismo siempre funciona en las grandes autoridades, mismos que a través de los gobiernos de turno siempre han estado presentes con el único fin y propósito de acaparar el poder y con ello controlar los medios de producción del estado para el beneficio de unas pocas familias grupos de poder que controlan la riqueza nacional.

9. RECOMENDACIONES

1. Revisión y modificación del Art. 6 de la Ley de Servicio Público.
2. Que el Estado realice seminarios a los empresarios y al pueblo, sobre lo que significa el Nepotismo, para de esa manera saber cómo actuar ante este acto ilegal.
3. La Asamblea Nacional debe reformar el artículo 6, de tal manera dice Se prohíbe la contratación de parientes hasta el cuarto de grado de consanguinidad y segundo de afinidad, para ocupar cargos de Presidentes o Directores de una Institución pública que sea manejada indirectamente por otra institución públicas

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

Proyecto de Reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público.

La Asamblea Nacional del Ecuador.

Que, la comisión de lo civil y penal ha emitido informe favorable respecto a la Reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público con la inclusión dice; Se prohíbe la contratación de parientes hasta el cuarto de grado de consanguinidad y segundo de afinidad, para ocupar cargos de Presidentes o Directores de una

Institución pública que sea manejada indirectamente por otra institución públicas.

Artículo 6.- Del Nepotismo.- Se prohíbe a toda autoridad nominadora, designar, nombrar, posesionar y/o contratar en la misma entidad, institución, organismo o persona jurídica, de las señaladas en el artículo 3 de esta Ley, a sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, a su cónyuge o con quien mantenga unión de hecho; La prohibición señalada se extiende a los parientes de los miembros de cuerpos colegiados o directorios de la respectiva institución. También se extiende a los parientes de las autoridades de las superintendencias respecto de las instituciones públicas que son reguladas por ellos.

Si al momento de la posesión de la autoridad nominadora, su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, estuvieren laborando bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales sujetos a esta ley, en la misma institución o en una institución que está bajo el control de esta autoridad, o para el caso de las superintendencias, de las instituciones del Estado que estén vigiladas, auditadas o controladas por éstas, los contratos seguirán vigentes hasta la culminación de su plazo y la autoridad nominadora estará impedida de renovarlos. Los cargos de libre nombramiento y remoción se darán por concluidos al momento de la posesión de cualquiera de las autoridades nominadoras. Tampoco se podrá contratar o nombrar personas que se encuentren dentro de los grados de consanguinidad

establecidos en este artículo mientras la autoridad a la que hace referencia este inciso, se encuentre en funciones.

En el caso de delegación de funciones, la delegada o delegado no podrá nombrar en un puesto público, ni celebrar contratos laborales, contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales, con quienes mantengan los vínculos señalados en el presente artículo, con la autoridad nominadora titular, con la autoridad delegada, con miembros de cuerpos colegiados o delegados de donde emana el acto o contrato.

Se exceptúa a las servidoras y servidores de carrera que mantengan una relación de parentesco con las autoridades, siempre y cuando éstas hayan sido nombradas con anterioridad a la elección y posesión de la autoridad nominadora.

En caso de que exista conflicto de intereses, entre servidores públicos de una misma institución, que tengan entre si algún grado de parentesco de los establecidos en esta Ley y deban tomar decisiones en relación al citado conflicto de interés, informarán a su inmediato superior sobre el caso y se excusarán inmediatamente de seguir conociendo el procedimiento controvertido, mientras sus superiores resuelven lo pertinente.

En ningún caso se podrá contratar asesoras o asesores que tengan parentesco, dentro de cuarto grado de consanguinidad o segundo de

afinidad, con la servidora o el servidor público al cual deban prestar sus servicios de asesoría.

No podrán ser nombrados jefes de misiones diplomáticas ni consulares, el cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente de la República o Vicepresidente de la República, salvo que se trate de diplomáticos de carrera que hayan sido nombrados con anterioridad a la posesión de las mencionadas autoridades con quien tenga relación de parentesco.

En caso de incumplimiento de lo señalado en el presente artículo, se notificará sobre el particular a la Contraloría General del Estado, para que proceda a ejercer las acciones que correspondan para recuperar lo indebidamente pagado, así como para el establecimiento de las presuntas responsabilidades administrativas, civiles y/o penales correspondientes.

No se admitirá a ningún título o calidad, la herencia de cargos o puestos de trabajo.

CONSIDERANDO.

Que uno de los fines fundamentales del Estado es el de proteger y garantizar, de manera real y efectiva los derechos de las personas en general.
*Por lo que **En ejerció de las facultades que le concede el numeral 6, del Art.***

120 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente ley reformativa al Código de Procedimiento Penal:

Art. 1.- Reformar el Art. 6 de la Ley Orgánica de Servicio Público.

Artículo 6.- Del Nepotismo.- Se prohíbe a toda autoridad nominadora, designar, nombrar, posesionar y/o contratar en la misma entidad, institución, organismo o persona jurídica, de las señaladas en el artículo 3 de esta Ley, a sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, a su cónyuge o con quien mantenga unión de hecho;

Se prohíbe la contratación de parientes hasta el cuarto de grado de consanguinidad y segundo de afinidad, para ocupar cargos de Presidentes o Directores de una Institución pública que sea manejada indirectamente por otra institución pública.

La prohibición señalada se extiende a los parientes de los miembros de cuerpos colegiados o directorios de la respectiva institución. También se extiende a los parientes de las autoridades de las superintendencias respecto de las instituciones públicas que son reguladas por ellos.

Si al momento de la posesión de la autoridad nominadora, su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, estuvieren laborando bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios

profesionales sujetos a esta ley, en la misma institución o en una institución que está bajo el control de esta autoridad, o para el caso de las superintendencias, de las instituciones del Estado que estén vigiladas, auditadas o controladas por éstas, los contratos seguirán vigentes hasta la culminación de su plazo y la autoridad nominadora estará impedida de renovarlos. Los cargos de libre nombramiento y remoción se darán por concluidos al momento de la posesión de cualquiera de las autoridades nominadoras. Tampoco se podrá contratar o nombrar personas que se encuentren dentro de los grados de consanguinidad establecidos en este artículo mientras la autoridad a la que hace referencia este inciso, se encuentre en funciones.

En el caso de delegación de funciones, la delegada o delegado no podrá nombrar en un puesto público, ni celebrar contratos laborales, contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales, con quienes mantengan los vínculos señalados en el presente artículo, con la autoridad nominadora titular, con la autoridad delegada, con miembros de cuerpos colegiados o delegados de donde emana el acto o contrato. Se exceptúa a las servidoras y servidores de carrera que mantengan una relación de parentesco con las autoridades, siempre y cuando éstas hayan sido nombradas con anterioridad a la elección y posesión de la autoridad nominadora.

En caso de que exista conflicto de intereses, entre servidores públicos de una misma institución, que tengan entre si algún grado de parentesco de

los establecidos en esta Ley y deban tomar decisiones en relación al citado conflicto de interés, informarán a su inmediato superior sobre el caso y se excusarán inmediatamente de seguir conociendo el procedimiento controvertido, mientras sus superiores resuelven lo pertinente.

En ningún caso se podrá contratar asesoras o asesores que tengan parentesco, dentro de cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con la servidora o el servidor público al cual deban prestar sus servicios de asesoría.

No podrán ser nombrados jefes de misiones diplomáticas ni consulares, el cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente de la República o Vicepresidente de la República, salvo que se trate de diplomáticos de carrera que hayan sido nombrados con anterioridad a la posesión de las mencionadas autoridades con quien tenga relación de parentesco.

En caso de incumplimiento de lo señalado en el presente artículo, se notificará sobre el particular a la Contraloría General del Estado, para que proceda a ejercer las acciones que correspondan para recuperar lo indebidamente pagado, así como para el establecimiento de las presuntas responsabilidades administrativas, civiles y/o penales correspondientes.

No se admitirá a ningún título o calidad, la herencia de cargos o puestos

de trabajo.

Art. 2.- Que derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente ley que se registre desde su publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la Ciudad Metropolitana de San Francisco de Quito, a los 12 días del mes de noviembre del 2015.

Gabriela Rivadeneira Burbano.

Presidenta.

Dra. Libia Rivas Ordoñez.

Secretaria General.

10. BIBLIOGRAFÍA

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO.

CÓDIGO PENAL

GUILLERMO CABANELAS, diccionario jurídico

ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del derecho Administrativo Tercera edición.

ALVAREZ GENDIN, sabino, Tratado general de derecho Administrativo

PENAGOS, Gustavo, Derecho procesal Administrativo según la Jurisprudencia

WILCHES MARTNEZ, Solón, Manual del Derecho Administrativo General.

VARAS, Guillermo Derecho Administrativo.

NERTGRAFIA

<http://www.monografias.com/trabajos88/la-corrupcion-politica/la-corrupcion-politica.shtml>

<http://www.diccionariocabanellas.com.ec/>

<http://www.corrupcion.com/>

11. ANEXOS

PROYECTO DE TESIS



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO.**

TEMA.

“INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS DE ACUERDO AL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DEL ECUADOR”.

**PROYECTO DE TESIS
PREVIO A LA OBTENCIÓN
DEL GRADO DE ABOGADA**

**AUTORA
MARIA PAULA PUNINA CAJAS.**

LOJA ECUADOR

2015

1.- TEMA

“INCIDENCIA DEL NEPOTISMO EN LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS DE ACUERDO AL ARTÍCULO 6 DE LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DEL ECUADOR”

2.- PROBLEMÁTICA

La Ley Orgánica del Servicio Público en el artículo 6, estipula claramente, se prohíbe a toda autoridad nominadora, designar, nombrar, posesionar y/o contratar en la misma entidad, institución, organismo o persona jurídica, de las señaladas en el artículo 3 de esta Ley, a sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, a su cónyuge o con quien mantenga unión de hecho, sin embargo hay Gobiernos Provinciales que han creado entidades como el Patronatos Provinciales con total autonomía, y en estas entidades en un 99% en la presidencia esta un familiar directo del Gobierno Provincial.

En virtud de lo expuesto, considero que debe reformarse la actual Ley Orgánica de Servicio Público, en el artículo 6, y prohibir la creación de entidades autónomas las mismas que son financiadas por los Gobiernos Provinciales y dirigidas por familiares de los mismos.

3.- JUSTIFICACIÓN

El proyecto de investigación propuesto se justifica en cuanto a su diseño y ejecución considerando que: los procesos establecidos para crear instituciones autónomas y cuyos representantes pueden ser familiares, violan la ley establecidos en la Ley Orgánica de Servicio Público Art. 6, por tanto estos

procesos consideramos que se deben reestructurar y asegurar que de raíz se elimine toda posibilidad de Nepotismo.

4.- OBJETIVOS

4-1.- GENERAL

- Realizar un estudio jurídico y doctrinario sobre la creación de entidades autónomas en la cuales la presidencia normalmente está a cargo de un familiar de Gobierno Provincial, incumpliendo lo establecido en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Servicio Público

4.2.-OBJETIVOS ESPECIFICOS.

- Analizar tipos de nepotismo incurridos de acuerdo al artículo 6 de la ley de servicio público del Ecuador.
- Identificar el mecanismo predominante de los casos de nepotismo de acuerdo al artículo 6 de la ley de Servicio Público del Ecuador.
- Determinar alternativas de solución al problema del Nepotismo del artículo 6 de la ley de Servicio Público del Ecuador.

4.3.- HIPOTESIS

- *La falta de normas dentro del Derecho Administrativo, (Ley de Servicio Público Permite el “Nepotismo”), hace que se mantengan a una serie de individuos, parientes y familiares, tanto por consanguinidad, así como por afinidad dentro del Servicio Público ecuatoriano; de ahí que es necesario incorporar al sistema jurídico, verdaderos y acertados cambios jurídicos, donde se realicé un manejo correcto de la administración pública, y se pueda hacer cumplir a cabalidad; con un servició público*

libre de Nepotismo; esto es debido a la falta de aplicación de normas jurídicas eficientes, que no garantizan su cumplimiento, de ahí que:

- *Con la Reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público Art 6, se contrarrestará el Nepotismo*
- *Con la Reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público Art 6, no se contrarrestará el Nepotismo.*

5.- MARCO TEORICO.

CONCEPTO DEL NEPOTISMO.

El nepotismo es la preferencia desmedida que algunos funcionarios públicos otorgan a sus familiares y amigos a la hora de realizar concesiones o asignar empleos estatales. En estos casos, la persona que accede a un empleo público lo hace por su cercanía y lealtad al gobernante o funcionario en cuestión, y no por mérito propio o capacidad.

El nepotismo es la preferencia que tienen algunos gobernantes o funcionarios públicos para dar empleos públicos a familiares sin tomar en cuenta la competencia de los mismos para la labor, sino su lealtad o alianza. Según Manuel Ossorio: "Desmedida preferencia que algunos dan a sus parientes para las gracias o empleos públicos".¹ En países donde se practica la meritocracia (en su concepción de darwinismo social) su uso es generalmente negativo y se considera corrupción.

Un ejemplo de nepotismo sería, que un gobernador deja en cargos públicos a todos sus hermanos y quiere imponer como su sucesor a otro hermano o desde una perspectiva privada, que el encargado de recursos humanos (contratador) en una empresa que contratara a su pariente en lugar de alguien más calificado

sólo 21 por el hecho de ser familia, en perjuicio de una mayor capacidad de otros aspirantes, afectando los intereses de la empresa de la cual es simplemente encargado (y no propietario). Cuando quien contrata familiares o amigos es el titular de la empresa, la diferencia con la faceta pública es que en ésta rigen principios generales como el Interés público, tutelados por los poderes públicos, mientras que en aquélla rige la "autonomía de la voluntad" o el "derecho a la propiedad", es decir, su tutela viene determinada por el propio empresario, propietario y gestor de los bienes de producción, en su propio interés y provecho.

La palabra nepotismo viene del latín nepōs, que quiere decir "nieto". Otra teoría sostiene que el término deriva del nombre del emperador romano Julio Nepote.

ANTECEDENTES DEL NEPOTISMO.

La palabra nepotismo viene del griego antiguo nepos, que quiere decir "sobrino".

Otra teoría sostiene que el término deriva del nombre del emperador Nepote.

Durante la Edad Moderna (XVI-XVIII) hubo Papas que dieron autoridad a sobrinos y parientes para la administración eclesiástica. También por herencia aristocrática, los monarcas del Antiguo Régimen repartieron cargos estatales entre sus parientes. Contra ese fenómeno, denominado nepotismo, combatió la Revolución Francesa (1789). D'Alambert, uno de los enciclopedistas, sostuvo que el mérito y no el abolengo, debía ser la "nueva fuerza", y planteó concours aux places (concursos de merecimientos, diríamos hoy) para todo cargo en el Estado.

La burguesía naciente ya reclamaba, por aquella época, el reconocimiento al talento, la aptitud y los méritos, que formaban parte del derecho a la igualdad.

En América Latina, el nepotismo fue práctica común entre las autoridades coloniales y una herencia cultivada en las nuevas repúblicas, no solo por el Ejecutivo, sino también por el Legislativo y el Judicial. Sin embargo, los populismos contemporáneos en la región añadieron como admisible la cuota de cargos en el Estado, para recompensar a sus partidarios, amigos y familiares, que lo entendieron como "derecho" por el triunfo.

Los "velasquismos", el "cefepismo" y el "bucaranismo" son las mayores muestras de lo sucedido en el Ecuador con la práctica del nepotismo y del populismo clientelista en el siglo XX.

Contra el nepotismo republicano enfilaron los grandes pensadores y revolucionarios latinoamericanos. La historia de América Latina refleja un largo proceso de luchas contra el nepotismo y el populismo clientelista, perjudiciales a la institucionalización del Estado y reconocidos hoy como modalidades supervivientes de corrupción. La izquierda política reivindicó esta tradición de lucha. Por ello, es inédito en la historia ecuatoriana que el nepotismo y el clientelismo sean defendidos por un gobierno surgido con apoyo del movimiento indígena.

El nepotismo es la preferencia que algunos gobernantes o funcionarios públicos tienen para dar gracias o empleos públicos a familiares. En países donde se practica la meritocracia su uso es generalmente negativo y se considera corrupción, mientras que en países más pequeños y donde las relaciones personales son más estrechas es un factor clave para la designación

de cargos de confianza. Un ejemplo de nepotismo sería que el encargado de recursos humanos (contratador) en una empresa o incluso el empresario, contratara a su pariente en lugar de alguien más calificado sólo por el hecho ser familia. Algunos biólogos sin referencias han sugerido que el nepotismo es completamente instintivo. En los tiempos de la República romana hubo un caso muy destacado, el de Pompeyo y su yerno Mételo Escipión, Pompeyo legó a Escipión dos legiones aunque Escipión mostraba una gran ineptitud en ámbitos militares, el caso fue denunciado en el Senado por Marco Antonio que era un tribuno de la plebe domesticado por César pero no se pudo hacer nada debido a que el Senado en esos momentos estaba dominado por los boni.

Tales técnicas se usaban a menudo como una forma de continuar una dinastía papal. Así, el Papa Calixto III, de la familia Borja, convirtió a dos de sus sobrinos en cardenales; uno de los cuales, Rodrigo, usó esta posición para finalmente llegar a ser pontífice (Alejandro VI). El mismo Alejandro VI promovió al joven Alejandro Farnesio, hermano de su amante Julia Farnesio, como cardenal; que llegaría a ser Papa con el nombre de Pablo III. Pablo III también practicó el nepotismo al promover como cardenales a sus dos sobrinos (de catorce y dieciséis años).

La práctica del nepotismo finalmente acabó cuando el Papa Inocencio XII prohibió en 1692 el dar cualquier hacienda, oficio o ingreso a un pariente con la excepción si éste de verdad está calificado para ser hecho cardenal como máximo.

El nepotismo, también confiere deberes especiales a miembros de la propia familia, suministrando un surtidor de aliados leales: "La sangre, o la linfa, pesa más que el agua". Porque nuestros países son pobres y porque nuestros

políticos se enriquecen (mucho más de lo "aceptable"), el nepotismo se considera pecaminoso y Reprochable para los eclesiásticos, los funcionarios públicos y los militares ---ostentadores conspicuos de riquezas mal habidas.

Riquezas que a la vez son compartidas con un número exagerado de sus parientes y favoritos. Lo que resulta no ser nuevo, aunque sea un mal previsible, ya que pudo haberse evitado, si los políticos fueran capaces de servirle al, en lugar de, servirse del pueblo.

En los Estados Unidos, democracia igualitaria, los casos de nepotismo son tan frecuentes, que hoy se habla sin resquemores de "dinastías políticas" de las que existen notables y actuales ejemplos, Adams, Kennedys, Bush y Clintons entre ellos.

Quizás sea verdad el dicho que se atribuye a George Orwell: "Para el ser humano ordinario, el amor significa muy poca cosa si es que no significa asimismo el amor de algunas personas por encima de otras".

En los campos de la teoría moderna de la evolución, es muy claro que el nepotismo está cementado en nuestra naturaleza biológica de un modo intrínseco.

Es la argamasa que provee cohesión, no solamente a sociedades de insectos, sino a otros animales y (a través de la historia) a nuestro género humano.

Interpolando los conocimientos provistos por las disciplinas de la biología, antropología, la historia, y las teorías políticas y sociales, nosotros encontramos por doquiera evidencias de la práctica del nepotismo.

En sus orígenes sociales se encuentra en tribus primitivas, clanes, en reinos feudales, y en toda sociedad humana. Éstas incluyen los chinos, los griegos, los romanos, la Europa del Renacimiento y de las edades antiguas, asimismo como en las sociedades democráticas y capitalistas por los últimos doscientos años; con una representación robusta en los EE.UU.

Entre los más egregios de los nepotistas se cuentan: Abrahán en la Biblia, Pericles, Julio César, Carlos Magno, Napoleón Bonaparte y Benjamín Franklin; y familias tales como los Borgias, los Rothschild, los Adams, los Roosevelt, los Kennedy , los Bush y los Clinton.

No importa cómo nos desagrade y con qué reservaciones éticas lo acogemos. El nepotismo universal hay que verlo, no como otra "Cosa del Loco" (así llamaron los ecuatorianos a su ex-presidente desacreditado, Abdala Bucaram [1996-97]), sino como una esencia innata del ser humano que tiene su origen en algunas de nuestras pequeñeces morales.

INCIDENCIA DEL NEPOTISMO.

Se pueden señalar tres tipos de causa incidir en el nepotismo que posibilitan la aparición de la corrupción y que se pueden dar en mayor o menor medida en cualquier Estado:

Causas formales,

Causas culturales, y

Causas materiales.

CAUSAS FORMALES.- Las causas formales se desprenden de la delimitación técnica del término y son:

La falta de una clara delimitación entre lo público y lo privado, la existencia de un ordenamiento jurídico inadecuado a la realidad nacional y

La inoperancia práctica de las instituciones públicas.

Juntas o por separado, estas causas están presentes en buena parte de los países latinoamericanos.

RESPONSABILIDADES Y SANCIONES A FUNCIONARIOS QUE MOTIVAN AL NEPOTISMO.

Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal a que hubiera lugar, carecerán de validez jurídica, no causarán ingreso económico alguno y serán considerados nulos, los nombramientos y contratos incurridos por nepotismo.

Serán sancionados con la destitución de su puesto previo a proceso la autoridad nominadora que designe o contrate personal contraviniendo la prohibición del nepotismo establecida en la Ley Orgánica del Servicio Público, conjuntamente con la persona designada ilegalmente, además será solidariamente responsable por el pago de las remuneraciones erogadas por la institución.

El responsable de la Unidad administrativa del Talento Humano, así como el funcionario o servidor encargado que a sabiendas de la existencia de alguna causal de nepotismo, hubiere permitido el registro del nombramiento o contrato, será responsable solidariamente del pago indebido señalado en este artículo, se

excluye de esta sanción al funcionario que con anterioridad le comunico a la autoridad nominadora sobre la vulneración de la ley.

Según la constitución de la república del ecuador.

Art. 227.- La administración publica constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.

Art. 228.- El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizaran mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocara la destitución de la autoridad nominadora.

Art. 230.- En el ejercicio del servicio público se prohíbe además de lo que determine la ley:

1.- Desempeñar más de un cargo público simultáneamente a excepción de la docencia universitaria siempre que su horario lo permita.

2.- El Nepotismo

3.- Las acciones de discriminación de cualquier tipo.

DEL NEPOTISMO, INHABILIDADES Y PROHIBICIONES.

Artículo 6.- Del Nepotismo.- Se prohíbe a toda autoridad nominadora, designar, nombrar, posesionar y/o contratar en la misma entidad, institución, organismo o persona jurídica, de las señaladas en el artículo 3 de esta Ley, a sus parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, a su cónyuge o con quien mantenga unión de hecho.

La prohibición señalada se extiende a los parientes de los miembros de cuerpos colegiados o directorios de la respectiva institución. También se extiende a los parientes de las autoridades de las superintendencias respecto de las instituciones públicas que son reguladas por ellos.

Si al momento de la posesión de la autoridad nominadora, su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, estuvieren laborando bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales sujetos a esta ley, en la misma institución o en una institución que está bajo el control de esta autoridad, o para el caso de las superintendencias, de las instituciones del Estado que estén vigiladas, auditadas o controladas por éstas, los contratos seguirán vigentes hasta la culminación de su plazo y la autoridad nominadora estará impedida de renovarlos. Los cargos de libre nombramiento y remoción se darán por concluidos al momento de la posesión de cualquiera de las autoridades nominadoras. Tampoco se podrá contratar o nombrar personas que se encuentren dentro de los grados de consanguinidad establecidos en este artículo mientras la autoridad a la que hace referencia este inciso, se encuentre en funciones.

En el caso de delegación de funciones, la delegada o delegado no podrá nombrar en un puesto público, ni celebrar contratos laborales, contratos de servicios ocasionales o contratos civiles de servicios profesionales, con quienes mantengan los vínculos señalados en el presente artículo, con la autoridad nominadora titular, con la autoridad delegada, con miembros de cuerpos colegiados o delegados de donde emana el acto o contrato. Se exceptúa a las servidoras y servidores de carrera que mantengan una relación de parentesco con las autoridades, siempre y cuando éstas hayan sido nombradas con anterioridad a la elección y posesión de la autoridad nominadora.

En caso de que exista conflicto de intereses, entre servidores públicos de una misma institución, que tengan entre sí algún grado de parentesco de los establecidos en esta Ley y deban tomar decisiones en relación al citado conflicto de interés, informarán a su inmediato superior sobre el caso y se excusarán inmediatamente de seguir conociendo el procedimiento controvertido, mientras sus superiores resuelven lo pertinente.

En ningún caso se podrá contratar asesoras o asesores que tengan parentesco, dentro de cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con la servidora o el servidor público al cual deban prestar sus servicios de asesoría.

No podrán ser nombrados jefes de misiones diplomáticas ni consulares, el cónyuge o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad del Presidente de la República o Vicepresidente de la República, salvo que se trate de diplomáticos de carrera que hayan sido nombrados con anterioridad a la posesión de las mencionadas autoridades con quien tenga relación de parentesco.

En caso de incumplimiento de lo señalado en el presente artículo, se notificará sobre el particular a la Contraloría General del Estado, para que proceda a ejercer las acciones que correspondan para recuperar lo indebidamente pagado, así como para el establecimiento de las presuntas responsabilidades administrativas, civiles y/o penales correspondientes.

No se admitirá a ningún título o calidad, la herencia de cargos o puestos de trabajo.

Artículo. 7.- Responsabilidades y sanciones por Nepotismo.- Sin perjuicio de la responsabilidad administrativa, civil o penal a que hubiere lugar, carecerán de validez jurídica, no causarán egreso económico alguno y serán considerados nulos, los nombramientos o contratos incurridos en los casos señalados en el Artículo 6, de esta Ley.

Será sancionada con la destitución de su puesto previo el debido proceso la autoridad nominadora que designe o contrate personal contraviniendo la prohibición de nepotismo establecida en esta Ley, conjuntamente con la persona ilegalmente nombrada o contratada, además, será solidariamente responsable por el pago de las remuneraciones erogadas por la Institución.

El responsable de la Unidad de Administración del Talento Humano, así como la servidora o servidor encargado que a sabiendas de la existencia de alguna causal de nepotismo, hubiere permitido el registro del nombramiento o contrato, será responsable solidariamente del pago indebido señalado en este artículo. Se excluye de esta sanción a los servidores que previo al registro y posesión del nombramiento o contrato notificaron por escrito a la autoridad nominadora, sobre la inobservancia de esta norma.

En los Gobiernos Autónomos Descentralizados sus entidades y regímenes especiales, tal advertencia se realizará a la máxima autoridad administrativa y a la Contraloría General del Estado.

Conceptos de corrupción.- Stephen D. Morris, quien realizó un interesante estudio de la corrupción en México, sostenía que "Se la ha definido como el uso ilegítimo del poder público para el beneficio privado";

"Todo uso ilegal o no ético de la actividad gubernamental como consecuencia de consideraciones de beneficio personal o político"; o simplemente como "el uso arbitrario del poder".

Otra definición con un énfasis más jurídico la proporciona Guillermo Brizio: "Se designa a la corrupción como un fenómeno social, a través del cual un servidor público es impulsado a actuar en contra de las leyes, normatividad y prácticas implementados, a fin de favorecer intereses particulares".

La corrupción también ha sido definida como: "comportamiento político desviado" (falta de ética política); "conducta política contraria a las normas jurídicas" (falta de ética jurídica y política); y "usurpación privada de lo que corresponde al dominio público". Cabe destacar que el interés personal no es un elemento que necesariamente debe incluirse en una definición, pues los actos de corrupción no siempre benefician únicamente intereses particulares.

La corrupción puede beneficiar a familiares, amigos o incluso a una organización, a una causa o movimiento social, político o cultural. Debido a lo anterior, algunos autores han diferenciado la corrupción egoísta de la solidaria. Para efectos de esta disertación, la corrupción se define como un acto racional ilegal, ilegítimo y no ético por parte de servidores públicos, en perjuicio del interés

común de la sociedad y del gobierno, y en beneficio de un interés egoísta o solidario de quien lo promueve o lo solapa directa e indirectamente.

Consecuencias de la corrupción.

- Favorece la consolidación de élites y burocracias políticas y económicas.

- Erosiona la credibilidad y legitimidad de los gobiernos.

- Reproduce una concepción patrimonialista del poder.

- Reduce los ingresos fiscales e impide que los escasos recursos públicos coadyuven al desarrollo y bienestar social.

- Permite la aprobación y operación de leyes, programas y políticas, sin sustento o legitimidad popular.

- Revitaliza una cultura de la corrupción y contribuye a su proliferación.

Tipos de corrupción.- Existen diversas tipologías de la corrupción desde la que hace sólo referencia a la extorsión y el soborno, hasta las que se refieren a tipos específicos y especiales. Estos tipos son:

Extorsión.- Es cuando un servidor público, aprovechándose de su cargo y bajo la amenaza, sutil o directa, obliga al usuario de un servicio público a entregarle también, directa o indirectamente, una recompensa.

Soborno.- Es cuando un ciudadano o una organización, entrega directa o indirectamente a un servidor público, determinada cantidad de dinero, con el propósito de que obtenga una respuesta favorable a un trámite o solicitud, independientemente si cumplió o no con los requisitos legales establecidos.

Peculado.- Es la apropiación ilegal de los bienes por parte del servidor público que los administra.

Considero que cada una de las definiciones dadas de lo que es en si el nepotismo se puede ver qué. Es la asociación delictiva que realizan servidores públicos con contratistas, proveedores y arrendadores, con el propósito de obtener recursos y beneficios ilícitos, a través de concursos amañados o, sin realizar estas (adjudicaciones directas), a pesar de que así lo indique la ley o normatividad correspondiente.

Fraude.- Es cuando servidores públicos venden o hacen uso ilegal de bienes del gobierno que les han confiado para su administración.

Tráfico de influencias.- Es cuando un servidor público utiliza su cargo actual o sus nexos con funcionarios o integrantes de los poderes ejecutivo, legislativo o judicial, para obtener un beneficio personal o familiar, o para favorecer determinada causa u organización. La falta de ética.- Es un tipo especial de corrupción que si bien no tiene que ver directamente con la apropiación ilegal de recursos del gobierno y de ciudadanos usuarios, sí entraña entre algunos servidores públicos, una conducta negativa que va en contra de los propósitos y metas de las instituciones públicas. Esta falta de ética se puede observar cuando determinado servidor público no cumple con los valores de su institución, es decir, cuando no conduce sus actos con: honestidad, responsabilidad, profesionalismo, espíritu de servicio, por citar algunos.

Causas de la corrupción.- Se pueden señalar tres tipos de causas que posibilitan la aparición de la corrupción y que se pueden dar en mayor o menor medida en cualquier Estado:

Causas formales. - Las causas formales se desprenden de la delimitación técnica del término y son:

- A falta de una clara delimitación entre lo público y lo privado.
- La existencia de un ordenamiento jurídico inadecuado a la realidad nacional.
- La inoperancia práctica de las instituciones públicas. Juntas o por separado.
- Estas causas están presentes en buena parte de los países latinoamericanos.

Causas culturales. - Antes de presentar estas causas es necesario señalar que el concepto que se maneja hace referencia a la cultura política de un país, es decir: "el conjunto de actitudes, normas y creencias compartidas por los ciudadanos y que tienen como objeto un fenómeno político (en este caso la corrupción)". Las condiciones culturales permiten así delimitar la extensión de las prácticas corruptas, la probabilidad que se produzcan y el grado de tolerancia social con que pueden contar.

Son cuatro condiciones culturales básicas:

- La existencia de una amplia tolerancia social hacia el goce de privilegios privados; permite que prevalezca una moralidad del lucro privado sobre la moralidad cívica.
- La existencia de una cultura de la ilegalidad generalizada o reducida a grupos sociales que saben que "la ley no cuenta para ellos" fomenta la corrupción y la tolerancia social hacia ella.

- La persistencia de formas de organización y de sistemas normativos tradicionales, enfrentados a un orden estatal moderno, suele provocar contradicciones que encuentran salida a través de la corrupción.

- Para algunos casos latinoamericanos, ciertas manifestaciones corruptas podrían explicarse por la escasa vigencia de la idea de nación y la ausencia de una solidaridad amplia fundada en el bienestar común.

Causas materiales.- Las causas materiales se refieren a situaciones concretas que dan lugar a prácticas corruptas. Las situaciones concretas de las que se trata en este caso son las distintas brechas existentes entre el orden jurídico y el orden social vigente.

CODIGO PENAL.- Capítulo VI Del cohecho.- Art. 285.- Todo funcionario público y toda persona encargada de un servicio público que aceptaren oferta o promesa, o recibieren dones o presentes, para ejecutar un acto de su empleo u oficio, aunque sea justo, pero no sujeto a retribución, serán reprimidos con prisión de seis meses a tres años y multa de ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América, a más de la restitución del duplo de lo que hubieren percibido.

Serán reprimidos con prisión de uno a cinco años y multa de seis a treinta y un dólares de los Estados Unidos de Norte América a más de restituir el triple de lo percibido, si han aceptado ofertas o promesas, o recibido dones o presentes bien sea por ejecutar en el ejercicio de su empleo u oficio un acto manifiestamente injusto; bien por abstenerse de ejecutar un acto de su obligación.

FINES Y FUNCIONES DEL ESTADO.

El Derecho Administrativo tiene como objeto de estudio la organización, actividad y control de la Administración Pública.

Con el tiempo se ha ido adquiriendo una sólida base jurídica el estudio de la administración, para ofrecer al Estado un desenvolvimiento recto de su actividad con garantías para los administrados contra excesos o demasías del poder y con medios jurídicos para realizar los administradores toda aquella actuación que hoy se les demanda por la injerencia social del Estado, hecho innegable en la época actual.

El Estado con cada gobierno ha crecido, aumentando su intervención y la administración pública continua despótica y arbitraria; y es el derecho administrativo la ciencia que nos enseña a reponer los maltrechos y desamparados derechos del particular frente a ese avasallador poder Estatal.

La necesidad del estudio del Derecho Administrativo es innegable; su campo es muy amplio, sus fundamentos muy discutidos, porque pueden ser considerados desde varios puntos de vista. No es que más fácilmente se presta a ser compendiado en un tratado ordenado de disposiciones positivas y menos lo es realizar un estudio crítico del mismo. La Organización de la Administración Pública y la distribución de sus funciones han contribuido a la ineficacia de los gobiernos.

Se ha creado una serie de entidades cuyo impacto en la economía y presupuesto nacional es enorme.

Tales instituciones creen que su mal autonomía les da carta abierta para operar al margen de las políticas macroeconómicas y fiscales del gobierno central.

NOCIONES CONCEPTUALES DEL ESTADO DESDE EL PUNTO DE VISTA SOCIOLOGICO.

Se ha definido al estado como una organización social impuesta por un grupo vencedor a un grupo vencido, organización cuyo único fin es el de reglamentar la dominación del primero sobre el segundo, defendiendo su autoridad contra las revoluciones inferiores y los ataques exteriores. En esta dominación no hay más que un solo objeto: la explotación económica del vencido por el vencedor.

Se ha dicho también que el Estado, sociológicamente considerado, es aquella unidad de población integrada y vinculada por la sinergia impuesta por la solidaridad política y en la cual, por consiguiente existe una disciplina social encargada en el poder de mando, conferido a un hombre o a un grupo de hombres, colectividad que se encuentra establecida en un territorio determinado.

DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO.

El Estado es un sistema de imputación de las normas. El Estado es un centro común de irradiación de las normas que componen un sistema jurídico positivo.

El estudio de la noción del Estado desde el punto de vista estrictamente jurídico tiene el inconveniente de prescindir de la realidad existente, y separando el estado del terreno en el que surge, termina por dar una idea abstracta que es distinta de la realidad.

El Estado es un ente orgánico, estructurado jurídicamente bajo la forma de una Corporación que detenta el ejercicio del poder.

El Estado es un ente orgánico porque reduce a unidad a la población existente y a los otros elementos que la acompañan, adquiriendo, respecto de estos, una vida propia y ejerce el poder imponiendo a todos su voluntad con la posibilidad de utilizar la coacción.

Es un ente que se estructura bajo la forma de Corporación; decimos así porque existen dos combinaciones posibles de unión entre los hombres que se proponen un fin común y que se conciertan para conseguirlo; estos son la sociedad y la corporación.

Si los individuos se limitan a crear entre ellos una simple sociedad contractual, dicha formación no sería más que una reunión de asociados que no engendra sino una relación de derecho, un lazo social entre los participantes. Si, por el contrario, los individuos se constituyen en grupo, forman una unidad indivisible o corporación, esta constituirá un sujeto de derecho distinto del de los medios individuales y superior a ellos.

Como los individuos se han estructurado bajo la forma de Corporación, la voluntad común será expresada por uno o varios miembros, según lo establezca el estatuto fundamental, en este su bajo la forma de Corporación, posee una voluntad y una potestad propias, voluntad que es independiente de los distintos miembros de la corporación y superior a la de ellos.

Por lo último caracterizamos al Estado que detenta el ejercicio del poder, lo que es lógico que suceda, ya que su voluntad habrá de imponerse por medio

de la coacción a la de los miembros que constituye el estado, por cuanto ya dijimos que se trata a una voluntad superior a la de estos.

SEGÚN LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

Según el Art. 1, inciso primero de la Constitución de la República del Ecuador “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico, se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”. Puesto, se puede decir, que el grupo humano estructurado.

ELEMENTOS DEL ESTADO

El estado es un concepto político que se refiere a una forma de organización social soberana y coercitiva, formada por un conjunto de instituciones involuntarias, que tiene el poder de regular la vida nacional en un territorio determinado.

El concepto de Estado difiere según los autores, pero algunos de ellos definen el Estado como el conjunto de instituciones que poseen la autoridad y potestad para establecer las normas que regulan una sociedad, teniendo soberanía interna y externa sobre un territorio determinado. Max Weber, en 1919, define el Estado como una unidad de carácter institucional que en el interior de un territorio monopoliza para sí el uso de la fuerza legal. Por ello se hallan dentro del Estado instituciones tales como las fuerzas armadas, la administración pública, los tribunales y la policía, asumiendo pues el Estado las funciones de defensa, gobernación, justicia, seguridad y otras como las relaciones exteriores.

Probablemente la definición más clásica de Estado, fue la citada por el jurista alemán Hermann Heller que define al Estado como una "unidad de dominación, independiente en lo exterior e interior, que actúa de modo continuo, con medios de poder propios, y claramente delimitado en lo personal y territorial". Además, el autor define que solo se puede hablar de Estado como una construcción propia de las monarquías absolutas del siglo xv, de la Edad Moderna. "No hay Estado en la Edad Antigua", señala el reconocido autor.

Asimismo, como evolución del concepto se ha desarrollado el "Estado de Derecho" por el que se incluyen dentro de la organización estatal aquellas resultantes del imperio de la ley y la división de poderes (ejecutivo, legislativo y judicial), y otras funciones más sutiles, pero propias del Estado, como la emisión de moneda propia.

Territorio.- Espacio sobre el que se encuentra instalada la comunidad nacional.

Segundo elemento del Estado, situado en la doctrina clásica detrás de la población y antes del gobierno u organización política.

La noción de territorio, al decir de Juan Jacobo Rousseau, es compleja, abarcando su contenido tanto lo que indica la aceptación etimológica y ordinaria del término, como el espacio aéreo situado sobre la superficie del Estado, noción que siguiendo al autor citado, jurídicamente ofrece el inconveniente de confundir las de espacio y territorio, lo que puede conducir a calcar los regímenes jurídicos del mar territorial y espacio aéreo sobre el del territorio propiamente dicho.

La moderna doctrina reconoce la importancia de este elemento para la construcción jurídica del concepto de Estado, puesto que sobre él se instala el primero de los elementos citados, la población, constituida en comunidad nacional.

En el Estado moderno el territorio presenta dos caracteres: a) estabilidad, en el sentido de que la colectividad nacional se instala en él de manera permanente, y

b) limitación, entendido como que viene especialmente determinado por límites señalados de manera precisa y difícilmente variables, las fronteras. (V. frontera), en cuyo interior ejercen su actividad la población y el gobierno, si bien se hace necesario señalar que este carácter ha sido modernamente no tenido en cuenta por la llamada teoría del Estado fluido, de raíz soviética, y por la teoría hitleriana del Estado dinámico de fronteras móviles, de conocidas consecuencias ambas en su aplicación práctica.

Entre todas las teorías jurídicas formuladas para intentar explicar la relación existente entre el Estado y su territorio, destacan aquellas que ven en el territorio simplemente un elemento constitutivo del Estado, el objeto mismo del poder estatal, un límite geográfico a la acción de los gobernantes y, finalmente, un título de competencia que justifica la acción estatal.

a) El territorio como elemento constitutivo del Estado. Rousseau resume esta teoría, de importante influencia en la doctrina francesa del Derecho público interno, diciendo que el territorio es un «elemento subjetivo del Estado personificado, que forma parte integrante de su naturaleza y se halla afectado de modo exclusivo al ejercicio del poder público». El propio autor citado no

considera aceptable la teoría expuesta al principiar en una confusión entre «condición» y «elemento» y fundarse en la personalidad del Estado considerada como postulado. Además de ello esta teoría se muestra imposibilitada de explicar gran parte de los fenómenos y situaciones que en Derecho Internacional pueden afectar al territorio estatal.

b) El territorio como objeto mismo del poder estatal. En función de la interpretación del poder estatal como un derecho real de propiedad o común un derecho real de soberanía, se hace necesario un estudio diferenciado de la teoría conocida como del territorio-objeto.

La primera interpretación, residuo del Estado patrimonial, es rechazable por idénticas razones que esta concepción del Estado, al confundir los conceptos de dominium e imperium. Pero también lo es la segunda interpretación por cuanto para su admisión es necesaria la de la ficción de la personificación del Estado como titular de derechos subjetivos, así mismo como porque, al decir de DUGUIT, el imperium significa un poder de mando no ejercitable sobre un territorio, sino sobre personas y los hechos que realicen.

c) Teoría del territorio límite. Concibe esta teoría al territorio como el perímetro dentro del que se ejerce el mando del Estado, «el límite material de la acción efectiva de los gobiernos», según. Duguito, con Carré De Malberg, “el marco dentro del cual se ejerce el poder estatal”. Fácilmente puede criticarse la anterior teoría, pues el territorio, además de límite, proporciona al Estado un título positivo de competencia sin el que no queda habilitado para actuar.

d) Teoría de la competencia. Dominante en la actual literatura jurídica, considera al territorio como la porción de la superficie terrestre sobre la que se

aplica, con posibilidad real de ejecución, el ordenamiento jurídico del Estado, y ello por integrarse de manera plena en la moderna concepción de las prerrogativas estatales como conjunto de competencias atribuidas a los detentadores del poder público y sus agentes para la realización de funciones de interés social. Explica esta teoría las funciones territoriales entre Estados como simples transferencias de competencias, siendo capaz de adaptarse a toda situación territorial que se presente gracias a la ductilidad de dicha noción de competencia.

Independientemente de las anteriores teorías jurídicas, se hace necesario citar la teoría nacionalsocialista del espacio vital, de naturaleza mucho más política que jurídica.

Población.- Conjunto de individuos que se encuentra en el territorio de un Estado Eduardo García Máynez lo refiere que los sujetos que pertenecen a un Estado componen la población de éste.

Jurídicamente, se define a la población como el elemento personal del Estado, y de conformidad con Rafael de Pina, la población de un Estado vale sobre todo como pueblo, constituyendo étnica y políticamente el núcleo de energías convergentes, mantenedor de aquél en el espacio y en el tiempo.

Políticamente, se identifica a la población como el trasfondo sobre el que se entretajan todos los procesos de la vida económica, social, cultural y política, se señala como objetivo fundamental de la política de población en México contribuir a la elevación del bienestar y la calidad de vida del individuo y la familia, promoviendo la participación responsable y libre de las generaciones actuales y futuras de mexicanos en los beneficios del desarrollo económico y social, así

como fomentando la construcción de bases firmes para un desarrollo sostenido y sustentable.

En el apartado VIII "lineamientos generales de la población", se identifica a ésta simultáneamente como objeto y sujeto fundamental del desarrollo.

Gobierno.- El término gobierno refiere a la conducción política de un determinado estado o a quien ejerce la misma, que puede tratarse de un presidente, un primer ministro, como es el caso de algunas monarquías, o estar encarnado en un número variable de ministros, a quienes la Constitución Nacional, que es la norma fundamental con la que cuentan los estados, confiere la función de ejercer el poder político de una determinada sociedad.

El gobierno será quien ejerza las diversas actividades estatales del Estado, siendo la política la principal actividad que este desplegará.

Aunque en muchas circunstancias y contextos se suele usar indistintamente, casi como sinónimos, los términos Estado y Gobierno, de ninguna manera refieren a lo mismo. Porque el Estado es lo que permanece, lo estructural, en cambio, el gobierno, pasa, se transforma, cambia de color político, de nombre, entre otras cuestiones.

La misión prioritaria que deberá tener cualquier gobierno del mundo, independientemente de su intención política, que por supuesto cuenta, es importante y determinará el cómo, es la de crear 5largo plazo a quienes viven en el estado una buena calidad de vida, en el cual se les asegure a estos el acceso a la salud, a la educación, al crédito, a una propiedad, a la vivienda y a una pensión cuando ya hayan culminado el lapso de actividad laboral.

PRINCIPIOS DE APLICACIÓN DE LOS DERECHOS.

Son titulares de derechos: las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos. También lo es la naturaleza. El debate sobre si puede o no la naturaleza ser sujeto de derechos, no se acabará, pero puede ser explicado a fondo en el capítulo pertinente.

No se ha discutido mucho sobre si está bien conferir derechos a “comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos”. Además, se necesitará una ley para definir cada una de estas categorías.

Es importante saber los principios que sirven para interpretar y aplicar los derechos.

En la Constitución 1998, cada principio está en un artículo, lo cual no es muy técnico:

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento. Debe entenderse que los derechos colectivos se ejercen colectivamente y los individuales, individualmente un sistema que le garantizaran a su cumplimiento. Debe entenderse que los derechos colectivos se

2. 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.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa:

Resaltados dos novedades sobre el discrimen y la OBLIGACIÓN de imponer medidas de acción afirmativa.

3. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento. Ya estaba en la Constitución 1998.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales. Se entiende norma infra legal.

5. En materia de derechos se deberá aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia. Nada nuevo: ya está en la de 1998.

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. Se entiende: todos los derechos constitucionales.

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas.

Esto es importante, pues he escuchado, especialmente a Pablo Lucio Paredes, que la Constitución 2008 “confiere” derechos, es decir, el Estado de generoso nos da derechos a nosotros, las personas. Aquí vemos que se usa el mismo lenguaje de la Constitución 1998: el texto RECONOCE los derechos humanos, que vienen por la naturaleza de la persona. Además, se reconoce

cualquier otro derecho derivado de esa naturaleza. Otro mito derrumbado: la Constitución no “otorga” sino “reconoce”.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

La palabra injustificadamente es una puerta para menoscabar derechos de manera justificada.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado está obligado a reparar las violaciones a los derechos... El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena que la Constitución 2008 “confiere” derechos, es decir, el Estado de generoso nos ejerce colectivamente y los individuales, individualmente.

LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN EL ECUADOR.

El Ecuador en más de siglo y medio de historia turbulenta, ha alcanzado un progreso material y cultural de relativa importancia, lo que se ha evidenciado en la legislación social para el sector público.

En 1923 se crea la Caja de Pensiones, para dar protección social en particular a los empleados públicos.

En 1928 se promulgó la Ley Orgánica de Hacienda, para regular sus nombramientos, salarios, responsabilidad, etc. de los servidores públicos.

En 1959 se publica la Ley de Carrera Administrativa que establece: la estabilidad de funcionarios públicos; su capacitación técnica; y su sistema de selección.

En 1968, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece: un sistema de administración del personal, basado en el mérito; igual oportunidad, sin discriminación para todos los ecuatorianos; y una carrera en la administración pública.

Posteriormente esta Ley ha sido reformada mediante otras leyes y decretos; llegando a estos días en los años 90; cuando el Estado inicia un proceso integral de transformación con su modernización.

Actualmente en los diferentes organismos públicos del estado existen cerca de 500.000 empleados públicos, de los cuales la mayoría son profesionales de nivel superior, que ejercen funciones directrices, de supervisión y de planificación.

Un estado moderno no puede existir si no dispone de una administración pública también moderna. Esta Administración Moderna por otro lado, tampoco puede existir si no es conducida por funcionarios públicos altamente capacitados y actualizados en las dos funciones básicas de un Estado: suministrar servicios y;

Ejercer control de las personas y de la propiedad.

En casi todas las universidades del país se han establecido programas a nivel de licenciatura o de ingeniería como se hacen llamar; programas de capacitación en administración de empresas. La mayoría se han preocupado en formar gerentes para la empresa privada; pero la ESPOL si ha visto la necesidad de capacitar en administración pública a los funcionarios que ejercen actividades de dirección, decisión y planificación; y que se desempeñan como jefes de: obras públicas, salud, finanzas, recolección de impuestos, etc. Esto es hasta cierto punto irónico, que el Ecuador sea el único país de América que sus universidades no tengan programas formales y continuos sobre administración pública.

Con estos antecedentes, la ESPOL está creando un Programa formal y continuo a nivel de Magíster en Administración Pública y Gobierno; en base a la realidad del país y la adaptación de las experiencias y metodología establecidas por las más importantes universidades de América en esta materia como: Harvard, MIT, George Washington, Texas, Nuevo México, Columbia, etc.

Con esta base el Programa que iniciará la ESPOL, tendrá como objetivo: formar funcionarios públicos con mente analítica, que tengan la capacidad para estudiar los problemas que afectan al País y por ende a los ciudadanos; que

puedan diseñar políticas y programas de solución a esos problemas; y que asimismo puedan aplicar estas políticas y evaluar sus resultados.

ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO OBJETO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.

Administrar significa, en términos generales, obrar para la gestión o el cuidado de determinados intereses, propios o ajenos. La administración pública puede ser definida como la actividad a través de la cual el Estado y los sujetos auxiliares éste tienden a la satisfacción de intereses colectivos. Esto se diferencia mucho de la administración privada, en la que el elemento primordial es la satisfacción de los intereses particulares, pero discrepo mucho de los doctrinantes que piensan que satisfacer dichos intereses tiene como connotación un fin egoísta, puesto que ciertas entidades de carácter administrativo realizan de igual forma aunque no siempre, labores para cumplir un fin común como por ej. Salud, que realiza donaciones mensualmente a niños y familias desplazadas, de igual forma otorga programas de educación para las mismas.

Para precisar el concepto de función administrativa es necesario recordar la doctrina de la división de poderes. De acuerdo con tal doctrina, las funciones del estado pueden ser concebidas en dos sentidos diversos, uno material y otro formal. Desde el punto de vistas formal, las diversas funciones son definidas de acuerdo a la índole de los poderes: así, la legislativa es atribuida al congreso; la jurisdiccional, a los jueces y tribunales y la administrativa a los órganos colectivos.

Esta delimitación no coincide en todo caso con la índole material de las distintas funciones. Puede ocurrir que un acto administrativo desde el punto de

vista formal, sea, desde el material, jurisdiccional o legislativo, o que un acto realizado por el congreso o por los tribunales tenga, desde el segundo punto de vista, carácter administrativo.

En los estados modernos tanto la administración como la jurisdicción encuéntrase normativamente reguladas. Esta subordinación de las citadas funciones al orden legal es distinta en cada caso.

El objeto del derecho administrativo es el estudio de la administración Pública y se le podría considerar en dos sentidos diferentes, desde un punto de vista material como Actividad y desde un punto de vista orgánico como Órgano. La administración desde el primer punto de vista del Estado realizaba función administrativa.

De allí entonces que, no solamente el órgano ejecutivo pudiera dictar actos administrativos sino que también ejercen actividades administrativas los órganos legislativo y judicial.

Desde el punto de vista orgánico, en cambio, la administración estaba encuadrada dentro del órgano ejecutivo. La doctrina no estaba pacífica y en general se ha manifestado favorable a la tesis que considera la administración desde el punto de vista material, es decir como actividad. Pero es indudable que tiene importancia capital para decir a este respecto el derecho positivo de cada Estado.

Igualmente la doctrina ha establecido las siguientes características de la Administración Pública, que constituyen el objeto del derecho Administrativo.

Estas características serían las siguientes:

La Administración Pública consiste en un complejo orgánico y una serie de entes que serían los entes públicos menores encuadrados en el órgano ejecutivo.

Dichos órganos y entes realizan funciones legislativas, ejecutivas y judiciales.

Estas funciones constituyen la Administración Pública en sentido subjetivo.

Dentro de la Función Ejecutiva se comprende también el gobierno; por lo que no puede establecerse una igualdad entre aquel y la administración pública.

Es de señalar que desde sus orígenes el Derecho Administrativo se edificó en base a una realidad, el órgano ejecutivo.

Mientras aquellas actividades administrativas, en manos del órgano legislativo y judicial, son la consecuencia de la preocupación porque determinados actos estatales tengan un cierto valor formal o del hecho que aquellos órganos constituyen un complejo orgánico con sus propios problemas administrativos, aunque no jurídico - administrativo, las funciones de carácter reglamentario y judicial, que en ciertos casos realiza el órgano ejecutivo, vienen requeridas como consecuencias de la misión que este tiene en la mecánica estatal.

El derecho administrativo regula entonces la actividad administrativa del órgano ejecutivo, en la que se comprende una serie de actos que no tienen carácter ejecutivo, como los reglamentos y en su caso, si la legislación positiva lo permite, los actos de contenido judicial.

6.- METODOLOGIA.

6.1.- Métodos

- **Método Inductivo.-** Lo aplicaremos recabando información individual de los juzgados.
- **Método Deductivo.-** Conocer los artículos concernientes a los derechos que impone la ley, sus pros y sus contras.
- **Método Descriptivo.-** Permite describir y analizar todo el acopio teórico científico y empírico para su sustentación.
- **Método Científico.-** Nos permite realizar en forma sistemática y ordenada sobre los procesos jurídicos de los derechos de las personas.

6. 2.- TÉCNICAS E INSTRUMENTOS.-

En esta investigación se usarán como herramienta de apoyo las siguientes técnicas:

- **La observación.-** Permite registrar un diagnóstico real sistemático confiable de la situación actual.
- **La encuesta.-** A los Abogados para determinar los puntos de vista de ellos.

7. CRONOGRAMA

ACTV.	OCT.				NOV.				DIC.				ENE.				FEBR.			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Elaboración del proyecto		X	X	X																
Técnicas de Investigación				X																
Recolección de Información					X	X	X													
Aplicación de Encuestas									X											
Tabulación de Datos									X	X										
Análisis e Interpretación de Resultados											X	X	X							
Presentación de Informe														X						
Revisión del Informe															X					
Presentación del borrador de investigación																X				
Corrección de Borrador																	X			
Elaboración de Informe Final																			X	
Sustentación de Investigación																				X

8. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

RECURSOS INSTITUCIONALES

- Universidad Nacional de Loja
- Área Jurídica, Social y Administrativa. MED

HUMANOS

- Docente del XII Módulo de Derecho
- Investigadores
- Encuestados
- Entrevistados

RECURSOS Y MATERIALES

MATERIALES	
DESCRIPCIÓN	COSTO
Libros	\$260
Material de escritorio	\$80
Hojas	\$70
Copias	\$100
Internet	\$100
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	\$70
Transporte	\$900
Imprevistos	\$100
TOTAL	\$1570.00

9. BIBLIOGRAFÍA.

- Constitución de la República Del Ecuador Ecuatoriano.
- Ley de modernización del Estado.
- Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva.
- Ley Orgánica Del Servicio Público.
- Reglamento General A La Ley Orgánica Del Servicio Público.
- Ley Orgánica Del Servicio Civil Y Carrera Administrativa.
- Norma Sustitutiva De La Norma De Reclutamiento Y Selección De Personal.
- Código De Trabajo Ecuatoriano.
- Ley De Contratación Pública.
- Reglamento General A La Ley De Contratación Pública.
- Código Orgánico de la Función Judicial.
- Ley Orgánica De Servicio Exterior.
- Reglamento Interno Del Ministerio De Relaciones Exteriores.
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR
- LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO.
- GUILLERMO CABANELAS, diccionario jurídico
- ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del derecho Administrativo Tercera edición.

- ALVAREZ GENDIN, sabino, Tratado general de derecho Administrativo
- PENAGOS, Gustavo, Derecho procesal Administrativo según la Jurisprudencia
- WILCHES MARTNEZ, Solón, Manual del Derecho Administrativo General.

VARAS, Guillermo Derecho Administrativo

NETGRAFIA.

- <http://www.monografias.com/trabajos88/la-corrupcion-politica/la-corrupcion-politica.shtml>
- <http://www.diccionariocabanellas.com.ec/>
- <http://www.corrupcion.com/>

ANEXOS



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
CARRERA DE DERECHO
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA**



ENCUESTA DIRIGIDA A LOS PROFESIONALES DEL DERECHO DE SANTO DOMINGO DE LOS TSACHILAS.

Pregunta Nº 1

1.- ¿Ud. Considera Que el marco legal vigente, que contempla el Nepotismo Garantiza una justa aplicación en una institución?

SI

NO

Por que?.....

Pregunta N-. 2

2.- ¿Cree usted que en el Art. 6, de la ley Orgánica de servicio Público, sea correcto que se crea un reglamento en cuanto a la prohibición del nepotismo?

SI

NO

Por que?.....

Pregunta N- 3

¿Piensa usted que al Reformar a la Ley Orgánica de Servicio Público Art 6, se contrarrestará el Nepotismo?

SI

NO

Por que?.....

Pregunta N- 4

¿Determine si hay falencias al encontrar nepotismo en los procesos judiciales penales?

SI

NO

Por que?.....

Pregunta N- 5

¿Cree usted que se podrá plantear una propuesta de reformar el Art. 6 de la ley Orgánica de Servicio Público?

SI

NO

Por que?.....

Pregunta N- 6

¿Está de acuerdo usted que los ciudadanos deberían conocer sobre el nepotismo?

SI

NO

Por que

ÍNDICE

PORTADA.....	I
CERTIFICACIÓN	II
AUTORÍA	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN	IV
AGRADECIMIENTO.....	V
DEDICATORIA.....	VI
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. TÍTULO.....	1
2. RESUMEN.....	2
2.1. ABSTRACT	3
3. INTRODUCCIÓN.....	4
4. REVISIÓN DE LA LITERATURA.....	8
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	8
4.1.1. Del Nepotismo.....	8
4.1.1.1. Definición “Nepotismo”.....	8
4.1.2. Concepto.- De Nepotismo, dentro de la vida sociedad.....	11
4.1.3. Antecedentes históricos del “Nepotismo”	12
4.1.4. Incidencia del Nepotismo.....	20
4.2. MARCO DOCTRINARIO	36
4.2.2. La corrupción como Fenómeno social en la Sociedad.....	42
4.3. MARCO JURÍDICO	46
4.3.1. Constitución de la República de Ecuador	46
4.3.1.1. Del Nepotismo.....	46
4.3.2. Reglamento General de la Ley Orgánica de servicio público.....	50
<i>Sección 2a</i>	50
4.3.3. Código Penal.....	51
4.4. LEGISLACION COMPARADA.....	54
4.4.1. México.....	54
4.4.2. Peru.....	59

5.	MATERIALES Y MÉTODOS	65
5.1.	Materiales.....	65
5.1.1.	Método inductivo	65
5.1.2.	Método deductivo	65
5.1.3.	Análisis.	65
5.1.4.	Síntesis.....	66
5.2.	Técnica de Recolección de datos.....	66
5.2.1.	Encuestas.....	66
5.2.2.	Entrevistas.....	66
6.	RESULTADOS	67
6.1.	Presentación de los resultados de las encuestas.....	67
7.	DISCUSIÓN.....	75
7.1.	Verificación de objetivos.....	75
7.1.1.	Objetivo general	75
7.1.2.	Objetivos Específicos	75
7.2.	Contrastación de hipótesis	76
7.2.1.	Fundamentación de la Propuesta de reforma.....	76
8.	CONCLUSIONES.....	77
9.	RECOMENDACIONES.....	78
9.1.	PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.....	78
10.	BIBLIOGRAFÍA.....	86
11.	ANEXOS.....	87
	PROYECTO DE TESIS.....	87
	INDICE	130