



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

“REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN
DEL TÍTULO DE ABOGADA

AUTORA: CECILIA ESPERANZA SANDOVAL

DIRECTOR: DR. MG. FELIPE NEPTALI SOLANO GUTIÉRREZ

Loja – Ecuador

2016

CERTIFICACIÓN

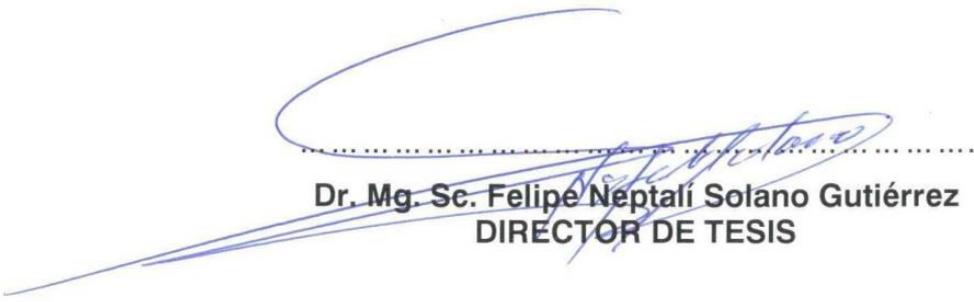
Dr. Mg. Sc. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica presentado por la postulante: **CECILIA ESPERANZA SANDOVAL**, bajo el título de “**REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS**”, por lo que la presente tesis cumple con las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

Loja, abril de 2016.



Dr. Mg. Sc. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez
DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, **CECILIA ESPERANZA SANDOVAL**, declaro ser autor 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 de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual



Firma:

Autora:

CECILIA ESPERANZA SANDOVAL

Cédula:

1711521490

Fecha:

Loja, abril del 2016

CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACION ELECTRONICA DEL TEXTO COMPLETO

Yo, **CECILIA ESPERANZA SANDOVAL**, declaro ser autora de la tesis Titulada “**REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS**”. Como requisito para optar al título 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 su 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 de 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 veinte días del mes de febrero del dos mil dieciséis, firma el autor.

Firma: _____



Autora: CECILIA ESPERANZA SANDOVAL

Cedula: 1711521490

Dirección: Nueva Loja – Sucumbios

Correo Electrónico: ceciliaesperanza_1971@hotmail.com

Teléfono: 0985463444

DATOS COMPLEMENTARIOS:

Director de Tesis: Dr. Mg. Felipe Solano Gutiérrez

Tribunal de Grado: Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda (PRESIDENTE)

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

Dr. Mg. Carlos Manuel Rodriguez

AGRADECIMIENTO.

Agradezco a la Universidad Nacional de Loja, prestigiosa Universidad de nuestro país, por darme la oportunidad de prepararme profesionalmente.

A la Modalidad de Estudios a Distancia, la misma que rompiendo las barreras del tiempo y espacio brinda las facilidades necesarias para formarnos profesionalmente.

A mi familia, docentes y amigos que de una u otra manera creyeron en mis capacidades para obtener una profesión.

CECILIA ESPERANZA SANDOVAL

DEDICATORIA.

El presente trabajo va dedicado a mi familia, ya que han sido el pilar fundamental para seguir adelante y de esta manera poder culminar mi carrera profesional

CECILIA ESPERANZA SANDOVAL

TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA
CERTIFICACION
AUTORIA
CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS
AGRADECIMIENTO
DEDICATORIA
TABLA DE CONTENIDOS
1. Título.
2. Resumen.
2.1 Abstract
3. Introducción.
4. Revisión de Literatura.
4.1. Marco conceptual.
4.2. Marco Doctrinario.
4.3. Marco Jurídico.
4.4. Legislación Comparada.
5. Materiales y Métodos.
6. Resultados.
7. Discusión.
8. Conclusiones.
9. Recomendaciones.
9.1. Propuesta de Reforma Jurídica.
10. Bibliografía.
11. ANEXOS
ÍNDICE.

1. TÍTULO

“REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”

2. RESUMEN

Nuestra Constitución de la República del Ecuador en su Artículo 11, numeral 2, nos reconoce y garantiza el derecho a la igualdad de todos ciudadanos; es decir, a una igual formal y a tener los mismos derechos, obligaciones y oportunidades.

Por su parte, el Estado a través del Ministerio de Trabajo ejerce la política rectora en políticas públicas de trabajo, empleo y del talento humano del servicio público, que regula y controla el cumplimiento a las obligaciones laborales mediante la ejecución de procesos eficaces, eficientes, transparentes y democráticos enmarcados en modelos de gestión integral, para conseguir un sistema de trabajo digno, de calidad y solidario para tender hacia la justicia social en igualdad de oportunidades.

Ahora bien, la Ley Orgánica de Servicio Público establece los derechos, obligaciones y sanciones a las que están inmersos los servidores públicos. Cuando hablamos específicamente de las sanciones la LOSEP en su Art. 41 establece claramente que se deberá iniciar el respectivo sumario administrativo al servidor que incurriera en una de las faltas previstas en la Ley.

Hablando de los sumarios administrativos, estos procesos están bajo responsabilidad del Jefe de la Unidad de Talento Humano de la Institución, quien es el encargado de llevar adelante el procedimiento de sumario, así como de sancionar en caso de que se haya incurrido en alguna causal que prohíba la ley.

Muchas de las veces se ha visto que estos sumarios administrativos, no son motivados o se han tramitado violando el debido proceso o en otros casos la administración pública a través de sus autoridades ha actuado por cuestiones de afecto o desafecto, lo que sin duda alguna ha llevado a que muchos servidores pierdan sus trabajos sin que exista una causa justa para ello.

Este problema da lugar a la imperiosa necesidad de que el Ministerio de Trabajo cree unidades especializadas a efecto de que sean quienes conozcan y resuelvan estos procesos administrativos y de esta manera buscar una verdadera imparcialidad, ya que van a ser personas extrañas a la institución quienes van a valorar si existen los méritos suficientes para sancionar o nó a un servidor público.

2.1 ABSTRACT

Our Constitution of the Republic of Ecuador in its Article 11, paragraph 2, recognizes us and guarantees the right to equality of all citizens; ie a formal equal and have the same rights, obligations and opportunities.

For its part, the State through the Ministry of Labour exercises political leadership in government policies on labor, employment and human talent in the public service, which regulates and monitors compliance with labor obligations by implementing effective, efficient processes, transparent and democratic models framed in comprehensive management system to achieve decent work, quality and solidarity to move towards social justice in equal opportunities.

However, the Law on Public Service establishes the rights, obligations and penalties to which public officials are involved. When we speak specifically of the LOSEP sanctions in Art. 41 clearly states that should initiate the respective administrative proceedings incurred server in one of the offenses under the Act.

Speaking of the administrative proceedings, these processes are under the

responsibility of the Head of the Human Resource Unit of the institution, who is in charge of carrying out the procedure for summary and should penalize incurred on any grounds that law prohibiting it.

Many times we have seen that these administrative proceedings, are not motivated or have been processed in violation of due process or in other cases the public administration through its authorities acted for reasons of affection or disaffection, which no doubt has led many servers lose their jobs without there being a just cause for it.

This problem leads to the urgent need for the Ministry of Labour believes specialized units in order to know who they are and solve these administrative processes and thus find true impartiality, as they will be strangers to the institution who will to assess whether there are sufficient or not to sanction a public servant merits.

3. INTRODUCCIÓN

La presente tesis de grado titulada **“REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”**, tiene una gran relevancia jurídica y como estudiante del Derecho busco dar una solución a este problema que se a presenta diario en las instituciones del sector público, específicamente en contra de algunos servidores públicos que han incurrido en alguna prohibición establecida por la ley que sin ser catalogada como grave en la Ley, muchas de las veces los Jefes de la Unidades de Talento Humano por cuestiones de desafecto o por cuestiones políticas o de carácter personal entablan sumarios administrativos ilegales en contra de algunos servidores públicos, convirtiéndose los Directores Departamentales en juez y parte, cuando lo correcto sería que el Ministerio de Relaciones Laborales, sea quien ejecute estos trámites de sumarios administrativos a fin de garantizar de mejor manera los derechos de los servidores públicos.

Es así, que para el desarrollo del presente trabajo, empecé estructurándolo por establecer las hojas preliminares para identificar la temática, su autoría y aspectos de orden formal.

Ya en el desarrollo del informe final se empieza identificando claramente el título, luego tenemos el Resumen tanto en español como en inglés, seguidamente la Introducción.

Como un aspecto importante del desarrollo del presente trabajo investigativo tenemos la revisión de literatura, que la misma luego del acopio bibliográfico de varios autores se pudo estructurar primeramente el Marco Conceptual, donde expongo los principales conceptos respecto de la temática establecida. Luego se encuentra el Marco Doctrinario donde existen criterios de diferentes autores que refuerzan el conocimiento sobre el tema investigado. Seguidamente se encuentra desarrollado el Marco Jurídico donde se empieza analizando las normas jurídicas inherentes al tema propuesto, empezando por analizar la Constitución de la República, La Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP y su Reglamento, El Código de Trabajo, entre otras, en definitiva todas las disposiciones legales que permiten profundizar en la investigación que me propuse.

Luego compilar toda la literatura se establece los Materiales y Métodos utilizados en el presente trabajo investigativo, que son lo establecidos en el Método científico.

Para poder sustentar mi trabajo se encuentran los resultados de la investigación que se basan en la encuesta aplicada a treinta profesionales del Derecho con conocimientos claros respecto de la problemática

planteada, obteniendo resultados o criterios que permiten analizar e interpretar los mismos para luego tabularlos y representarlos gráficamente.

Luego, se tiene la Discusión, en la misma que consta, la Verificación de Objetivos, y la Fundamentación Jurídica de la Propuesta.

Por último se establecen las Conclusiones, Recomendaciones y la Propuesta de Reforma Jurídica a las que he llegado luego de todo el proceso de investigación y que permiten exponer la esencia de mi trabajo

Finalmente se encuentra toda la descripción de la bibliografía utilizada y los anexos que forman parte de toda la tesis de grado.

Espero que el presente trabajo investigativo constituya una fuente de consulta para futuras generaciones del derecho como estudiantes y profesionales y de esta manera poder haber aportado a la solución de estos problemas que sin duda alguna todavía existen en la sociedad y que tienen que ver con la estabilidad de los servidores públicos.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. Derecho Administrativo

En materia de Derecho Administrativo, no se puede profundizar estudios si no se tienen claros los conceptos de CONTROL y de RESPONSABILIDAD. El segundo es consecuencia del primero, porque en la administración pública deben haber controles establecidos en leyes y reglamentos para lograr que los recursos públicos (económicos, financieros, materiales y humanos) sean bien utilizados, es decir, logrando que constituyan una inversión y ahorro, mas no un gasto o pérdida para el Estado.

CONTROL:

Concepto.- Cuando los controles en el manejo de los recursos públicos están bien definidos y ejecutados, se consigue generación efectiva de riquezas. Estos controles están presentes antes, durante y después de la ejecución de un acto o de un contrato administrativo, ejerciéndose en el Ecuador a través de las Instituciones Superiores de Control (Contraloría General del Estado, Procuraduría General del Estado, Ministerio Público, Concejo de Participación Ciudadana y Control Social y Superintendencias), así como a través de los fiscalizadores de los contratos administrativos y de las auditorías internas.

RESPONSABILIDAD:

Concepto.- En el lenguaje común, se entiende por responsabilidad el deber de responder por los actos propios, que hayan ocasionado daño a otros.

El Diccionario Jurídico del Dr. Guillermo Cabanellas de Torres dice en términos generales que RESPONSABILIDAD es: "Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado." Le da el sinónimo de "DEUDA MORAL" y de hecho lo es, pues, quien es responsable por un acto está obligado a reparar el daño que haya causado.

4.1.2 Administración Pública

Administración Pública según Omar Guerrero:

“El concepto de Administración Pública puede entenderse desde dos puntos de vista. Desde un punto de vista formal, se entiende a la entidad que administra, es decir, al organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales. Desde un punto de vista material, se entiende más bien la actividad administrativa, o sea, la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.”

También se puede entender como la disciplina encargada del manejo científico de los recursos y de la dirección del trabajo humano enfocada a la satisfacción del interés público, entendido este último como las expectativas de la colectividad¹".

De acuerdo con la definición expuesta me atrevo a decir que la administración pública es el conjunto de órganos administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin, esto es el bienestar general, a través de los servicios públicos, mismos que se constituye en el medio de que dispone la administración pública para lograr su objetivo, regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.

En conclusión la administración pública como la parte de los órganos del estado que dependen directa o indirectamente del poder ejecutivo, tienen a su cargo toda la actividad estatal, que no desarrollan los otros poderes; su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con elementos personales, patrimoniales con una estructura jurídica y con procedimientos técnicos.

4.1.3 Función pública

El concepto de función pública nace dentro de un proceso de limitación al poder real y el absolutismo y a dicho fin se encaminaron los esfuerzos por generalizar en la administración pública los dos elementos nucleares que

¹ GUERRERO, Omar, "Estudio Introdutorio ", Charles-Jean Bonnin, Principios de administración pública, Fondo de Cultura Económica, 2004, pág. 19.

fueron inamovilidad y la objetividad en el ingreso. Nuestro sistema de función pública imita el sistema antiguo francés de carrera, pero a lo largo de la historia podemos observar cómo han surgido los elementos configurativos del servidor público.

La expresión no constituye lo corriente; es hablar de lo imprescindible para el desarrollo y progreso del país; lo público conforma una amplia gama de actividades que garantizan la libertad y seguridad ciudadana, esa actividad que atañe al interés colectivo que se encuentra en cabeza del Estado, bajo la práctica de unos principios constitucionales y legales y que de ninguna forma podemos obviar por ser una fábrica de derechos para todos en igualdad.

Heady Ferrel en su obra la administración pública: una perspectiva comparada, nos da la siguiente definición:

“Función Pública es un empleo definido como el conjunto de funciones señaladas por la Constitución, la Ley o el reglamento, que deben ser desempeñadas por una persona natural para atender necesidades permanentes de la administración pública”².

De esta definición, puedo concluir que la función pública es la actividad desempeñada por los servidores públicos para la administración del Estado la misma que está regulada por normas de derecho público.

² FERREL, Heady, Administración pública: una perspectiva comparada, editorial Aula Magna, Madrid-España, 2000, pág. 42.

La función pública, por la característica de su misión, cuenta con elementos constitutivos de mucha incidencia ellos son: la honestidad, participación, celeridad, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas, imparcialidad y responsabilidad, con sometimiento pleno a la ley y al derecho. Todos ellos deben de coexistir para realizar un mejor trabajo para la sociedad.

4.1.4 Servicio Público

Lo público, por su parte, es aquello vinculado a toda la comunidad, por lo tanto, suele ser gestionado o administrado por el Estado.

Un servicio se considera como público cuando su finalidad es atender una necesidad de la sociedad en su conjunto. Por eso el servicio público suele ser prestado por el Estado como entidad que organiza los recursos de la comunidad.

En el caso de que, por razones de presupuesto o de otro tipo, el servicio público es ofrecido por una empresa privada, las condiciones de dicho servicio se encuentran sujetas al control y la regulación de las autoridades estatales.

Actualmente algunos especialistas como el argentino MARIENHOFF define al servicio público como: "(...) toda actividad de la Administración Pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de

actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal”³.

Para el autor MARIENHOFF el concepto de servicio público trata de abarcar a toda actividad tanto del ente público como del privado que esté tendiente a satisfacer necesidades de carácter general. Resaltando que constituye servicio público en razón de la naturaleza del servicio y la necesidad de satisfacer necesidades generales.

El autor Rafael Bielza citado por Nicolás Granja G. nos menciona que “El servicio público, consiste en toda actividad directa o indirecta de la Administración Pública, regulado por la ley, cuyo objetivo esencial es la satisfacción continua de las necesidades, a favor de la colectividad”⁴.

Del concepto anteriormente mencionado manifestaremos que el servicio público puede ser también prestado tanto por entidades públicas, como por particulares, ya que la complejidad de la actividad del Estado en la prestación de los servicios público no puede abarcar todos los campos para satisfacer las necesidades generales por lo que se requiere que se involucren también en esta actividad los entes particulares pero siempre respetando las regulaciones del estado.

3 AVILA SANTAMARIA, Ramiro: El Neo constitucionalismo transformador. El estado y el derecho en la Constitución de 2008. Ediciones Abya – Yala. Quito, 2011. p. 111.

4 GRANJA GALINDO, Nicolás: Fundamentos de Derecho Administrativo Quinta Edición. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito, 2006. p. 121.

El autor Gaspar Ariño citado por Efraín Pérez trata de dar una definición del servicio público: “(...) es aquella actividad propia del Estado o de otra Administración pública, de prestación positiva, con la cual, mediante un procedimiento de derecho público, se asegura la prestación regular y continua, por organización pública o por delegación, de un servicio técnico indispensable para la vida social.”⁵.

Esta teoría aborda la noción de servicio público, en la exclusividad que ostenta el Estado para su prestación tanto directamente como a través de particulares mediante la concesión. Utilizando procedimientos de derecho público. Por lo que se requiere la preexistencia de una norma legal o constitucional, que faculte dicho servicio, ya que al ser un obstáculo a la actividad privada en su desarrollo, debido a la intervención del estado, este servicio debe ser declarado constitucionalmente o mediante norma legal.

De los términos servicios públicos y satisfacción de las necesidades de interés general, ya mencionados, concluyo la idea que el servicio público es la herramienta de satisfacción de las necesidades públicas.

Por todo lo citado se puede verificar que existen regulaciones y teorías jurídicas, de carácter especial que tienen la finalidad de proveer el funcionamiento regular y continuo del servicio público, cuyo objetivo es la satisfacción de las necesidades de interés general.

5 PEREZ, Op. cit., p. 660.

Y los agentes públicos al utilizar procedimientos de derecho público para la satisfacción de necesidades generales presuponen la existencia de un servicio público.

Concluiré diciendo que Servicio público es toda actividad de la administración pública, ya sea de forma directa o a través de particulares, con la cual, mediante un procedimiento de derecho público, se presta un servicio técnico, de manera regular y continua, que satisfaga las necesidades indispensables de la colectividad.

4.1.5 Servidoras(es) públicos

La administración pública del Estado, para cumplir sus fines necesita de personal humano adecuado, que tenga capacidad y sea apto para llevar a cabo los fines que se ha propuesto la administración, esto es, la prestación del servicio público para obtener la satisfacción de una necesidad de interés general de la población.

El diccionario jurídico de Anbar manifiesta:

“Un servidor público es una persona que brinda un servicio de utilidad social. Esto quiere decir que aquello que realiza beneficia a otras personas y no genera ganancias privadas (más allá del salario que pueda percibir el sujeto por este trabajo).”

Los servidores públicos, por lo general, prestan servicios al Estado. Las instituciones estatales (como hospitales, escuelas o fuerzas de seguridad) son las encargadas de hacer llegar el servicio público a toda la comunidad.

El servidor público suele administrar recursos que son estatales y, por lo tanto, pertenecen a la sociedad. La malversación de fondos y la corrupción son delitos graves que, cometidos por un servidor público, atentan contra la riqueza de la comunidad”⁶

En nuestro país se consideran como servidores públicos a quienes laboran para la administración pública y cuya función es la de brindar servicios públicos a todos los ecuatorianos.

El servicio público es una actividad amplia por sus características, organización y forma. Es un interés general que está por encima de cualquier otra circunstancia, en donde el Estado tiene la obligación de asegurar la prestación del mismo con eficiencia y eficacia.

En ese sentido queda absolutamente claro que a partir de la vigencia de la nueva Constitución del 2008, no existe diferencia alguna entre dignatarios, funcionarios o servidores públicos, ya que las tres denominaciones están consideradas a la presente fecha como servidores públicos.

⁶ ANBAR, Diccionario Jurídico con Legislación Ecuatoriana, Editorial Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Cuenca Ecuador 2001, pág. 51.

4.1.6 Sumario Administrativo.

“Los funcionarios de la Administración del Estado están sujetos a determinados deberes y obligaciones que derivan directamente de su cargo. En este contexto, es donde el sumario administrativo se transforma en una herramienta destinada a investigar y establecer los hechos que podrían constituir una infracción o falta a estas obligaciones y deberes, junto a aplicar una medida disciplinaria, si los hechos investigados constituyesen efectivamente una infracción o falta punible” (Pincheira Barros, 2007).

El sumario administrativo es el procedimiento de investigación que se utiliza para establecer responsabilidades derivadas del accionar de un servidor público que ha faltado a sus deberes y obligaciones emanados del cargo que ostenta.

“Cuando un individuo comete una acción u omisión que vulnera las leyes dictadas para regular su conducta, se pone en funcionamiento un proceso con el propósito de reparar el orden jurídico alterado, identificar y castigar a su autor. Este proceso se materializa a través de varios actos o procedimientos escritos que se reúnen en un expediente denominado sumario. Refiriéndonos al significado de la palabra como adjetivo, podemos decir que el sumario es el resumido relato de un hecho investigado” (DOCUMENTOS POLICIALES BLOGSPOT)

El proceso de sumario es documentar un hecho o acto definido como reñido con la ley y la moral. El propósito de realizar este proceso dentro del campo administrativo es reparar el orden constituido, identificar al culpable y sancionarlo conforme a Derecho.

Entonces, el sumario administrativo se puede definir como la forma en la que se investiga si un funcionario ha cometido o no una falta, en relación a las obligaciones que por su cargo le han sido encomendadas, o si dicha falta va contra el Régimen Jurídico vigente en el Estado.

José Antonio García, en su obra Tratado de Derecho Administrativo, nos da la siguiente definición de Sumario Administrativo:

“El Sumario Administrativo es aquel procedimiento que corresponde incoar en todos aquellos casos en que es necesario, investigar una infracción administrativa y no corresponde instruir una Investigación Sumaria en atención a la naturaleza y/o gravedad de ella⁷”.

De acuerdo a la definición anotada puedo decir que cuando un individuo comete una acción u omisión que vulnera las leyes dictadas para regular su conducta, se pone en funcionamiento un proceso con el propósito de reparar el orden jurídico alterado, identificar y castigar a su autor.

Por lo tanto el sumario administrativo son actuaciones orientadas a investigar la conducta de un Servidor /a Público, empleado y trabajador para determinar si ha transgredido lo que establece la Ley, Ordenanzas, Reglamentos, etc.

⁷GARCÍA-TREVIJANO FOS, José Antonio, Tratado de derecho administrativo, 5a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 2004, pág. 72.

4.1.7 Debido Proceso.-

Mario Garrido Montt, en su obra Derecho Penal Tomo 2, define al debido proceso así: *“El debido proceso es un principio legal por el cual el gobierno debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El debido proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El debido proceso establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley⁸”*.

Por lo tanto puedo decir que el debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del Estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem. Como las demás potestades del Estado, a la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan en sentido positivo y negativo a los servidores públicos.

Estos tienen prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y sólo puede actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho

⁸ GARRIDO MONTT, Mario, Derecho Penal Tomo 2, cuarta edición, Editorial Jurídica de Chile, 2007, pág., 39.

al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia.

El derecho al debido proceso es el derecho a un proceso justo; a un proceso en el que no haya negación o quebrantamiento de los que cada uno tenga jurídicamente atribuido o asignado.

En conclusión es debido proceso aquel proceso que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad del derecho material. Se le llama debido porque se le debe a toda persona como parte de las cosas justas y exigibles que tiene por su propia subjetividad jurídica.

4.1.8 Ley Orgánica.-

José Luis García Ruiz al referirse a las leyes orgánicas, nos da la siguiente definición:

“La Ley Orgánica es aquella ley que se necesita constitucionalmente para poder regular determinadas cuestiones inherentes a la vida de la comunidad en la que se sancionan. O sea, la ley orgánica aparece contenida en la constitución o carta magna de una nación. Cabe destacar que la constitución es la ley suprema que posee un estado.

Como consecuencia de la jerarquía que ostentan a nivel legal y por normalmente tratar situaciones y cuestiones de suma trascendencia para la

*sociedad, para sancionar una ley de este tipo será precisa la reunión de ciertas condiciones extraordinarias tal es el caso de una mayoría absoluta y cualificada, vale decir, una mayoría que represente más de la mitad de los votos de los integrantes que conforman el órgano en cuestión. Asimismo, en lo que respecta a su cumplimiento se dispone de una mayor rigurosidad en la observación y su modificación no resulta ser tan sencilla para un gobierno como sí sucede con la ley ordinaria*⁹.

Libardo Rodríguez en su obra de Derecho Administrativo, manifiesta:

*“Es el conjunto de normas que tiene por objeto propender al desarrollo personal y profesional de los servidores públicos, en búsqueda de lograr el permanente mejoramiento de la eficiencia, eficacia y productividad del Estado y sus Instituciones, mediante el establecimiento, funcionamiento y desarrollo de un Sistema Técnico de Gestión de los Talentos Humanos”*¹⁰

Como consecuencia de la jerarquía que ostentan a nivel legal y por normalmente tratar situaciones y cuestiones de suma trascendencia para la sociedad, para sancionar una ley de este tipo será precisa la reunión de ciertas condiciones extraordinarias tal es el caso de una mayoría absoluta y cualificada, vale decir, una mayoría que represente más de la mitad de los votos de los integrantes que conforman el órgano en cuestión. Asimismo, en lo que respecta a su cumplimiento se dispone de una mayor rigurosidad en la

9 GARCÍA RUIZ, José Luis, GIRÓN REGUERA, Emilia, El sistema Constitucional de fuentes del Derecho Tomo I 10ma. Edición, Ediciones Átomo, Madrid-España, 2001, pág. 110.

10 RODRIGUEZ, Libardo, Derecho Administrativo, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1995, pág. 17.

observación y su modificación no resulta ser tan sencilla para un gobierno como sí sucede con la ley ordinaria.

La Ley Orgánica del Servicio Público contiene 136 artículos que disponen que la administración pública constituye un servicio a la colectividad y buscan regular las actividades laborales de sus funcionarios. Además se incorporan cambios considerando que las personas extranjeras residentes en el Ecuador podrán ser servidores públicos, siempre que hayan permanecido legalmente en el país al menos 5 años. También, señala que el 4% de personas con discapacidad deben ser incorporadas al sector público y establece las sanciones para quienes incumplan la norma. Se dispone la obligatoriedad al empleador para adecuar los accesos de las personas con discapacidad y brindar capacitación a quienes conviven con ellas para garantizarles un trato adecuado. Además se consignan 23 Disposiciones Generales, 10 Disposiciones Transitorias, 4 Disposiciones Finales y Derogatorias.

En síntesis la Ley Orgánica del Servicio Público, tiene por objetivo garantizar los derechos de las personas a trabajar y a la libre contratación con el Estado.

4.1.9 Reglamento.-

Juan Alfonso Santamaría Pastor en relación al reglamento manifiesta:

“Un reglamento es una norma jurídica de carácter general dictada por la Administración pública y con valor subordinado a la Ley.

La aprobación corresponde tradicionalmente al Poder Ejecutivo, aunque los ordenamientos jurídicos actuales reconocen potestad reglamentaria a otros órganos del Estado.

Por lo tanto, según la mayoría de la doctrina jurídica, se trata de una de las fuentes del Derecho, formando pues parte del ordenamiento jurídico. La titularidad de la potestad reglamentaria viene recogida en la Constitución. También se le conoce como reglamento a la colección ordenada de reglas o preceptos.

Los reglamentos son la consecuencia de las competencias propias que el ordenamiento jurídico concede a la Administración, mientras que las disposiciones del poder ejecutivo con fuerza de Ley (Decreto ley) tiene un carácter excepcional y suponen una verdadera sustitución del poder legislativo ordinario”¹¹

Conforme a la definición transcrita puedo manifestar que el Reglamento indica el proceso a seguir, para cumplir con lo dispuesto en la Ley, esto son reglas o preceptos jurídicos que deben seguirse en un proceso.

“Desde el punto de vista cuantitativo, el reglamento es la fuente más importante del derecho administrativo, implica una manifestación de voluntad de órganos administrativos, creadora de status generales, impersonales y objetivos. No

¹¹ SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, Principios de Derecho Administrativo General, vol. 1, Editorial Iustel, Madrid-España, 2004, pág. 70.

existen reglamentos para regir un caso concreto; solamente la ley formal puede dictar disposiciones para un caso particular.

Si bien el reglamento stricto sensu proviene comúnmente del poder ejecutivo, en los ordenamientos jurídicos en general, y en el nuestro en particular, se admite que el reglamento provenga de otros órganos, verbigracia, del legislativo o del judicial.

Jurídicamente, el reglamento goza de las prerrogativas de la ley. De ahí, por ejemplo, que, dentro de un juicio, la existencia del reglamento no esté sujeta a prueba. En los tribunales, los reglamentos tienen, en principio, la misma fuerza y valor que las leyes, debiendo ser aplicados e interpretados por los jueces de la misma manera que estas. Pero, al igual que la ley, la obligatoriedad del reglamento depende de que las etapas de su formación se hayan cumplido satisfactoriamente: promulgación y publicación; las respectivas reglas aplicables a la ley, lo son igualmente al reglamento. Así, los reglamentos - nombre que también reciben los decretos de carácter general- lo mismo que las leyes, no pueden entrar en vigencia antes de su publicación, pero la exigencia de publicación de los decretos del Poder Ejecutivo solo atañe a los que tienen contenido normativo general¹².

12 Definición de Reglamento, Ensayos, Rosarin 2013

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 Antecedentes de la Administración Pública.-

Para poder entender la administración se debe conocer la perspectiva de la historia de su disciplina, la historia y origen de la administración.

La administración aparece desde que el hombre comienza a trabajar en sociedad.

El surgimiento de la administración es un acontecimiento de primera importancia en la historia social en pocos casos, si los hay, una institución básicamente nueva, que ha surgido tan rápido como la administración desde principios del siglo.

Pocas veces en la historia de la humanidad una institución se ha manifestado indispensable con tanta rapidez. La administración que es el órgano específico encargado de hacer que los recursos sean productivos, esto es, con la responsabilidad de organizar el desarrollo económico, refleja el espíritu esencial de la era moderna. Es en realidad indispensable y esto explica por qué, una vez creada, creció con tanta rapidez.

“A lo largo del tiempo la Administración Pública asume independencia de la Administración tradicional llegando a ser una ciencia muy cercana a la ciencia política y a una ciencia de Estado. La Administración Pública asume una triple dimensión: Ciencia de la Administración, Ciencia Política y Ciencia de Estado. Esto implica que

utilizando las herramientas, principios y valores de la Administración, la misma asumen características que hacen a lo público, a la política, a la legalidad, a la promoción de los principios democráticos y del ejercicio de los derechos ciudadanos, y al marco normativo nacional¹³.

Con respecto a lo transcrito puedo decir que la Administración Pública es una rama de la Administración general, que por ser pública debe ser regentada por el Estado, asumiendo la responsabilidad en su manejo y dando el mejor tratamiento para beneficio de los ciudadanos.

En conclusión una Administración pública bien llevada es el éxito de las Instituciones Públicas y sus autoridades, así como el bienestar de los ciudadanos administrados.

La identificación precisa de “Administración Pública es relativamente reciente. Pero existe evidencia de que se trata de una actividad histórica. Se dice que la Administración Pública es tan antigua como el gobierno y por lo tanto se trata de una actividad social e histórica. En todas las comunidades, hasta las más antiguas la actividad organizada de los asuntos del Estado estuvo presente. En muchos de los casos la misma se confundía con actividades religiosas, militares, justicia, economía, comercio, entre otras. Con el paso del tiempo la Administración Pública comenzó a tomar independencia del resto de las actividades y con ello, que se tomara consciencia de ser una disciplina con identidad propia que tenía que ver con la cuestión del Estado. Su desarrollo tiene que ver con el desarrollo de las sociedades y su organización estatal

13 SÁNCHEZ GONZÁLEZ, José Juan, La Administración Pública Como Ciencia, Editorial Plaza y Valdés S.A., México, 2001, pág. 10.

ubicadas en un determinado tiempo y espacio, por lo cual se trata de un fenómeno que fue evolucionando y que se caracteriza por ser social e histórica¹⁴.”

En conclusión la Administración pública es un ente del Estado encargada del manejo y la organización de las sociedades.

Con el paso del tiempo la administración pública comenzó a tomar independencia del resto de las actividades y a ser una disciplina con identidad propia que tenía que ver con la cuestión del Estado. Su desarrollo tiene que ver con el desarrollo de las sociedades y su organización estatal ubicadas en un determinado tiempo y espacio, por lo cual se trata de un fenómeno que fue evolucionando y que se caracteriza por ser social e histórica.

Se ha sostenido que:

“La Administración Pública aparece desde que el hombre se organiza en sociedad, más o menos complejas, en las que se distinguen la presencia de una autoridad, que subordina y rige actividades del resto del grupo y que se encarga de promover la satisfacción de las necesidades colectivas fundamentales. Se sabe de la existencia de estructuras administrativas en sociedad como la del antiguo Egipto, en donde bajo el Régimen de Ramsés existía un manual de jerarquía; en China, 500 años antes de Cristo, existió un manual de organización y gobierno. En Grecia y en Roma, también existieron estructuras administrativas¹⁵” .

14 Morán Cecilia, Documentos, Antecedentes de la Administración Pública.

15 ROSS SCHNEIDER, Ben, "La política de reforma administrativa: dilemas insolubles y soluciones improbables", en la Revista del CLAD "Reforma y Democracia", N° 20, Octubre 2000, Caracas-Venezuela, pág. 78.

Por consiguiente se entiende que la Administración Pública es una actividad única, con identidad propia y que solamente puede ser desarrollada por el propio Estado, es de naturaleza pública y política y se encuentra estrechamente vinculada al progreso económico, político, social y cultural. Se convierte de esta forma en una actividad sustantiva de todo Estado.

Fundadores de la Administración Pública: son Bonnin en Francia y Von Stein en Alemania. Transforman la ciencia política y las camerales en ciencias de la Administración.

Bonnin (1808) en su libro “Principios de la Administración Pública” sostiene que la Administración Pública “es una potencia que arregla, corrige, y mejora todo cuanto existe y da una dirección más conveniente a los seres organizados y a las cosas”. Se trata de un pensamiento necesario del nuevo grado de organización social, a partir de la separación inmediata del interés público y el interés privado.

A partir de estos dos autores la Administración Pública se desarrolla en el mundo. A lo largo del siglo XIX y XX cada vez son más los interesados en el estudio de la Administración Pública. Los estudios se vinculan a otras disciplinas y áreas del conocimiento como las ciencias políticas, económicas, sociales, el derecho y la administración de las organizaciones. Pero la disciplina se independiza del resto”¹⁶.

16 Monografías.com

Como se puede apreciar La Administración Pública se funda en Europa específicamente en Francia y Alemania como promotores del desarrollo y organización, que luego se difunde a través del mundo incrementándose los estudiosos de esta ciencia y relacionando con otras ciencias afines como el Derecho, para un mejor desarrollo de la misma.

4.2.2 Principios de la administración pública

Para que la administración se lleve a cabo con la máxima eficiencia se hace con la ayuda de principios esto es todo medio administrativo que fortifique el cuerpo social o facilite el control, de los que merecen especial mención los siguientes: de legalidad, impugnabilidad, eficiencia, eficacia, agilidad, simplificación, transparencia, coparticipación, economía, solidaridad y avocación.

Principio de legalidad:

Consiste en la concepción de que toda actividad y manifestación de la administración pública, procedente de los hechos, actos, contratos, resoluciones y otras formas y mecanismos de expresión de la misma, por proceder de servidores que responden a la gestión oficial del Estado y las instituciones públicas, gozan de la presunción de legalidad, esto es, se consideran que son legales, que se han dado dentro del margen jurídico de la Constitución establece que toda autoridad administrativa o judicial, garantizará el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes; esto quiere decir

que los actos administrativos deben darse observando la forma y regulaciones jurídicas preestablecidas; y además, que esos pronunciamientos deben ser debidamente motivados, bajo prevenciones de su invalidez y nulidad.

Principio de impugnabilidad:

Pese a que los actos administrativos se reputan legítimos por las razones anotadas, son impugnables, es decir, pueden ser objeto de rechazo, de desaprobación de parte de quienes se consideren lesionados en sus derechos; y esa objeción puede hacerse en vía administrativa o contencioso administrativa. La impugnación se lleva a cabo mediante reclamaciones, recursos y el planteamiento de acciones previstas en el ordenamiento jurídico nacional.

Principio de eficiencia:

Lo cualitativo. En el ámbito de la administración pública, se proclama que las actividades y servicios que la administración pública debe brindar a la sociedad deben ser de óptima calidad, es decir, eficientes.

Principio de eficacia:

En lo administrativo, la eficacia representa la efectividad y oportunidad en la prestación de servicios o en los pronunciamientos de la administración.

Principio de agilidad:

Se refiere a que la administración pública debe ser rápida, que sus actuaciones estén revestidas de celeridad.

Principio de simplificación:

Se refiere a que los procedimientos y trámites administrativos deben ser simples, sencillos, no formalistas ni engorrosos, exentos de rigorismos burocráticos.

Principio de transparencia:

Comporta la cualidad que debe aplicar la administración pública en su accionar, aplicando procedimientos correctos, diáfanos, transparentes, exentos de sospechas y dudas.

Principio de coparticipación:

Radica en la vinculación que deben observar las instituciones públicas y privadas para la prestación de servicios a la colectividad.

Principio de economía:

Radica en el conjunto de políticas y estrategias para la mejor utilización de recursos institucionales, como la concentración de actos en los trámites

administrativos para evitar la repetición y dilación de las providencias y diligencias, precautelando los intereses de la administración y de las personas vinculadas con los trámites administrativos.

Principio de solidaridad:

Comporta que la actividad de la administración pública debe regirse por el interés social antes que por el particular. La solidaridad conlleva la mayor aportación de los que más tienen para cubrir los costos de la prestación de servicios comunes, en beneficio de los de menor capacidad económica o de los sectores sociales deprimidos.

Principio de avocación:

Consiste en la facultad que tiene el órgano administrativo superior para conocer y resolver los asuntos de competencia del órgano inferior, previo la comunicación correspondiente. Se basa en el aforismo de que quien puede lo más, puede lo menos.

Con relación a los Principios de la Administración Pública puedo decir que, estos son básicos, fundamentales y necesarios para el desarrollo de las Instituciones Públicas y de sus administrados velando siempre por el bienestar y progreso de los pueblos.

4.2.3 Las Servidoras y servidores públicos en el Ecuador

La función constitucional y práctica del servicio público es asistir al gobierno debidamente constituido en la formulación de políticas, la ejecución de las decisiones y la administración de los servicios públicos de que es responsable.

Constitucionalmente toda administración forma parte del Estado; a su vez, por estar sujetos a lo que la constitución establece, los servidores públicos deben lealtad a la dependencia para la que trabajan; incluyendo las obligaciones que establecen la ley y los tratados internacionales, y la defensa de la administración de justicia, y las normas éticas que rigen a las diferentes profesiones.

La Constitución del Ecuador y la Ley Orgánica de Servicio Público definen al servidor público. En el artículo 229 de la Constitución Política del Ecuador y el artículo 4 de la Ley Orgánica del Servicio Público manifiestan que “Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.”¹⁷ LEY ORGANICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA, CODIFICACION, Arts. 4, 71, 74, 83, 90, 94

La Constitución del Ecuador y la LOSEP definen al servidor público considerando la relación de dependencia o dirección, mando, poder, autoridad

¹⁷ Art. 4, Ley Orgánica del Servicio Público. R. O. 294 -2 de 6 de Octubre del 2010.

o dignidad que mantiene una persona con el sector público,”¹⁸ por ello un profesor que sea contratado por el ministerio de Educación para que preste los servicios de enseñanza, es considerado un servidor público por que reúne todas estas características.

También al tratar sobre los dignatarios si están incluidos en el concepto de servidor público debo expresar que la Constitución y la LOSEP disponen claramente que “Serán servidoras o servidores públicos (...) o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.”¹⁹

La norma legal incluye como servidor público a los dignatarios ya que son ellos el eje motor de la administración y el sector público, y en ellos conllevan la facultades, de mando, decisión, organización de las instituciones del estado, representan al estado, expresan la voluntad del mismo.

La administración pública constituye la más grande empresa en la que se involucran todas las disciplinas científicas, agrupando a la vez el personal más capacitado, motivo éste que le da solvencia necesario para orientar, decidir y controlar el manejo de los factores que se involucran en la administración del país”²⁰

La vida del Estado depende mucho del adecuado funcionamiento de la Administración Pública que es la estructura real con la cual cuenta el pueblo. Por tanto, las tareas encomendadas al servidor público, deben considerarse como verdaderas columnas vertebrales para la marcha de la sociedad; es

18 Art. 4, Ley Orgánica del Servicio Público.

19 Art. 4, Ley Orgánica del Servicio Público

20 25 de abril día del Servidor Público Ecuatoriano, Biblioteca de Guayaquil.com

entonces cuando la existencia del servidor público no solamente se justifica, sino que es indispensable, y no se puede eludir bajo ningún pretexto su participación en la vida del Estado.

La Ley de Servicio Público está compuesta por 137 artículos y 38 disposiciones, distribuidas en doce títulos y un total de 24 capítulos. Esta norma reemplaza a la anterior Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (LOSCCA), busca el desarrollo profesional de los servidores públicos para mejorar la calidad de la atención a los ciudadanos y la productividad en el Estado e introduce una serie de reformas en el servicio público, buscando un permanente mejoramiento profesional, como algo muy necesario.

La ley incorpora una "evaluación anual" a los servidores públicos e incluye a militares y policías, aunque éstos no pierden sus derechos a recibir condecoraciones y reconocimientos.

La nueva reglamentación, permite a los extranjeros que residan en el país por, al menos, cinco años, prestar sus servicios como empleados públicos.

Asimismo, obliga a las instituciones públicas a contratar a un mínimo del 5 por ciento de personas con discapacidad.

La institución que vela por el bienestar y conquistas del servidor público ecuatoriano es la CONASEP, defiende los derechos jurídicos consagrados en

la Constitución de la República del Ecuador y en la Ley Orgánica del Servicio Público, fue fundada en el año 1963, con el propósito de agrupar a los empleados públicos del Ecuador bajo una sola organización, destinada a defender las conquistas económicas, sociales y políticas, que hubieren alcanzado para entonces los servidores del Estado, así como también luchar por la consecución de nuevas conquistas clasistas.

4.2.4 Régimen Jurídico de las (os) servidoras (es) públicos

La carta magna aprobada en Montecristi es pro homine, pro derechos, no pro estado ni pro mercado. El Estado de derechos y justicia que caracteriza al Ecuador en su artículo primero, establece como centralidad del ordenamiento jurídico a los derechos y como mecanismos de exigibilidad las garantías, esto significa todo poder, público y privado, está sometido a los derechos.

El servidor público, para el ejercicio de sus funciones públicas, está vinculado al aparato estatal mediante un régimen de Derecho Público. Los servidores estatales del Ecuador, actualmente se encuentran sometidos al régimen laboral que establece la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) este nuevo instrumento jurídico se enmarca en los nuevos preceptos y principios constitucionales, que conciben a la administración pública como un servicio a la colectividad.

Este servicio debe ser ejercido con eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación, conforme lo dispone la Constitución de la República del Ecuador.

En conclusión la misma Constitución, consagra que los derechos de las servidoras o servidores públicos son irrenunciables, y que las Leyes desarrollarán los preceptos jurídicos para garantizar entre otras cosas la estabilidad en el desempeño de las funciones de estos servidores.

El servicio público ecuatoriano comprende a los ciudadanos que ejerzan funciones públicas remuneradas en las instituciones, entidades y organismos del Estado, corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y sociedades en las cuales las Entidades del Estado tengan mayoría de acciones o un apoyo total o parcial de capital o bienes de su propiedad de por lo menos en un cincuenta por ciento.

Dentro de una institución pública, se encuentran un sin número de personas que trabajan para el Estado, en diferentes áreas, con diferentes responsabilidades y amparados por diferentes normas, hago esta observación debido a que dentro de una institución pública podemos encontrar tanto, empleados, como también trabajadores, si bien la Constitución de la República del Ecuador reconoce derechos irrenunciables, una remuneración justa e inembargable a favor de las personas trabajadoras, estos dos grupos se rigen por leyes absolutamente diferentes en el caso de los trabajadores se

encuentran regulados por el Código de Trabajo como un ejemplo el chofer, un auxiliar de servicios, y en el caso de los empleados (agentes civiles de tránsito, médicos, profesores, secretarias, ingenieros, arquitectos, abogados, etc.) que se encuentran regulados por la Ley Orgánica de Servicio Público y su respectivo Reglamento, debo aclarar que independientemente de las normas que rijan su actividad laboral, estos sectores también deben cumplir con las normas que se dicten por las diferentes Autoridades, en el caso de los Decretos Ejecutivos dictados por el Presidente de la Republica, los Acuerdos Ministeriales dictados por el Ministro de Relaciones Laborales, tratados internacionales y resoluciones de Organizaciones Laborales en el caso de la Organización Internacional de Trabajo, que sean dictados y afecten su relación laboral con el Estado Ecuatoriano, las cuales son de inmediato cumplimiento.

4.2.5 Régimen disciplinario sancionador de las servidoras (es) públicos

“La contraposición entre las nociones de regulación y autorregulación se correspondería con una concepción tradicional de las relaciones Estado-sociedad basado en el principio de estricta separación entre ambas realidades. Los ámbitos, materiales los fines y los instrumentos de regulación estatal serían, en principio, incompatibles y opuestos a los propios de la autorregulación social”²¹.

21 Darnaculleta Gardella, 2003, pág. 17).

De este concepto podemos deducir que el Estado debe necesariamente contar con una regulación o normativa que se diferencie de lo que ocurre con la sociedad en general que puede tener una autorregulación que, aún sin norma expresa y escrita, le permita desarrollar su vida con una relativa estabilidad, lo que evidentemente no ocurre con el aparataje estatal que debe obedecer lo prescrito en las leyes creadas para tal efecto.

Si bien la estabilidad laboral es un derecho constitucional, la administración pública debe realizar el seguimiento, control y sanción a aquellos servidores que han incumplido mediante el inicio de un trámite sumario administrativo por los incumplimientos cometidos, esto en el caso de los servidores de carrera, mientras que en el caso de los funcionarios que laboren mediante la suscripción de contratos ocasionales, posee la facultad de terminar de manera inmediata y unilateral el contrato.

La Ley ha hecho una clasificación de las faltas disciplinarias definiéndolas como “acciones u omisiones de las servidoras o servidores públicos que contravengan las disposiciones del ordenamiento jurídico vigente en la República y esta ley²², en relación a derechos y prohibiciones constitucionales o legales. Serán sancionadas por la autoridad nominadora o su delegado.

“La ley Orgánica de Servicio Público a clasificado a las faltas en leves y graves en sus artículos 85 y 86, determinando a las faltas leves como acciones u omisiones ocasionadas por descuido que no alteren o perjudiquen gravemente el normal desarrollo y desenvolvimiento del servicio público, definición que la puerta abierta a que la administración pública el día de mañana conveniencia

²²REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

pueda señalar los posibles errores, como faltas leves y aplicar la correspondiente amonestación.

Se considerarán faltas leves, salvo que estuvieren sancionadas de otra manera, las acciones u omisiones que afecten o se contrapongan a las disposiciones administrativas establecidas por una institución para velar por el orden interno, tales como incumplimiento de horarios de trabajo durante una jornada laboral, desarrollo inadecuado de actividades dentro de la jornada laboral; salidas cortas no autorizadas de la institución; uso indebido o no uso de uniformes; desobediencia a instrucciones legítimas verbales o escritas; atención indebida al público y a sus compañeras o compañeros de trabajo, uso inadecuado de bienes, equipos o materiales; uso indebido de medios de comunicación y las demás de similar naturaleza. Las faltas leves darán lugar a la imposición de sanciones de amonestación verbal, amonestación escrita o sanción pecuniaria administrativa o multa.

Las faltas graves se constituyen cuando las acciones u omisiones violen la ley o alteran el orden institucional, son aquellas que tienen como finalidad preservar la probidad, competencia, lealtad, honestidad y moralidad de los actos realizados por las servidoras y servidores públicos y se encuentran revistas en el artículo 48 de la LOSEP, también reincidencia de faltas leves se considera como una falta grave²³.

“Los funcionarios de la Administración del Estado están sujetos a determinados deberes y obligaciones que derivan directamente de su cargo. En este contexto, es

23 ZABALA EGAS, Jorge, Derecho Administrativo, Tomo I, Tercera edición, editorial Edino, Guayaquil Ecuador, 2011, pág. 109.

donde el sumario administrativo se transforma en una herramienta destinada a investigar y establecer los hechos que podrían constituir una infracción o falta a estas obligaciones y deberes, junto a aplicar una medida disciplinaria, si los hechos investigados constituyesen efectivamente una infracción o falta punible” (Pincheira Barros, 2007)..

El sumario administrativo es el procedimiento de investigación que se utiliza para establecer responsabilidades derivadas del accionar de un servidor público que ha faltado a sus deberes y obligaciones emanados del cargo que ostenta.

“Cuando un individuo comete una acción u omisión que vulnera las leyes dictadas para regular su conducta, se pone en funcionamiento un proceso con el propósito de reparar el orden jurídico alterado, identificar y castigar a su autor. Este proceso se materializa a través de varios actos o procedimientos escritos que se reúnen en un expediente denominado sumario. Refiriéndonos al significado de la palabra como adjetivo, podemos decir que el sumario es el resumido relato de un hecho investigado”
(DOCUMENTOS POLICIALES BLOGSPOT)

El proceso de sumario es documentar un hecho o acto definido como reñido con la ley y la moral.

El propósito de realizar este proceso dentro del campo administrativo es reparar el orden constituido, identificar al culpable y sancionarlo conforme a Derecho.

Entonces, el sumario administrativo se puede definir como la forma en la que se investiga si un funcionario ha cometido o no una falta, en relación a las obligaciones que por su cargo le han sido encomendadas, o si dicha falta va contra el Régimen Jurídico vigente en el Estado.

En todos los casos de sumarios administrativos iniciados en contra de servidores públicos se elaborará un expediente en el cual constaran todos los actos realizados por la UATH, para determinar si merece o no la sanción, de ser el caso se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor.

“Las sanciones disciplinarias por orden de gravedad son las siguientes:

- a) Amonestación verbal; llamado de atención, mediante conversación.
- b) Amonestación escrita; memo dirigido al servidor público que cometió la infracción.
- c) Sanción pecuniaria administrativa; es una multa impuesta por la UATH o por quién haga sus veces.
- d) Suspensión temporal sin goce de remuneración; podría presentarse mientras se tramita el sumario administrativo para evitar un posible daño a la institución.

e) Destitución, que debe constar en documento por escrito sea acción de personal o resolución²⁴.

La amonestación escrita se impondrá cuando la servidora o servidor haya recibido, durante un mismo mes calendario, dos o más amonestaciones verbales, la sanción pecuniaria administrativa o multa no excederá el monto del diez por ciento de la remuneración, y se impondrá por reincidencia en faltas leves en el cumplimiento de sus deberes. En caso de reincidencia, la servidora o servidor será destituido con sujeción a la ley.

Las sanciones se impondrán de acuerdo a la gravedad de las faltas.

Es el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley por parte de una servidora o servidor público, su procedimiento se normará de conformidad con el Reglamento General de esta Ley.

4.2.6 El Sumario Administrativo como Institución Jurídica

Me permito pensar que el Sumario Administrativo es una Institución Jurídica ya que, es el procedimiento establecido en la ley mediante el que se sanciona a los funcionarios del sector público que han incurrido en alguna falta sea acorde a lo previsto en el Art. 48 de la Ley Orgánica del Servicio Público y que irá de

24 ZABALA EGAS, Jorge, Derecho Administrativo, Tomo I, Tercera edición, editorial Edino, Guayaquil Ecuador, 2011, pág. 110

acuerdo con el Reglamento General de la LOSEP y al Estatuto interno de cada Institución Pública.

Constituye entonces, el Sumario Administrativo, una verdadera institución jurídica, porque interesa de tal manera al derecho, que la ha reconocido y consagrado como una verdadera garantía, no sólo para la Administración del Estado en cuanto a poder hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios que actúen al margen de la legalidad, sino también para ellos mismos, puesto que les asegura que su responsabilidad, en caso que se origine, se perseguirá con arreglo a derecho y con las más amplias seguridades de defensa en un proceso justo.

“El objeto del Sumario Administrativo es investigar y esclarecer de manera imparcial los hechos suscitados o denunciados, concluyendo el Jefe de Recursos Humanos de la institución con un informe pormenorizado de antecedentes, conclusiones y recomendaciones con el señalamiento de las disposiciones violadas por el incumplimiento de deberes y prohibiciones puntualizadas en las leyes y reglamentos” (López Jácome, 2006, pág. 56).

La responsabilidad administrativa es sancionada disciplinariamente, por la inobservancia que cometen los funcionarios y empleados estatales a las Leyes, Reglamentos, Estatutos, Ordenanzas, Acuerdos, Resoluciones, etc. que rijan la vida jurídica de la institución y básicamente, por el incumplimiento de los deberes y el mal uso de las atribuciones que el personal comete en razón de sus funciones y del cargo que desempeñan.

Entonces, el sumario administrativo es la institución jurídica en la que se establece el debido proceso que la Administración debe seguir, para establecer si un funcionario público ha incurrido en alguna falta que después de haber sido debidamente establecida, apegada al principio de legalidad, pueda ser sancionado, estableciendo equilibrio entre la falta y la sanción.

4.2.7 El Sistema de Gestión del Talento Humano

Con Decreto No. 10 de fecha 13 de Agosto de 2009, se fusiona la Secretaría Nacional Técnica de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, y el Ministerio de Trabajo y Empleo, y se crea el Ministerio de Relaciones Laborales. Por Ley el Ministerio de Relaciones Laborales tiene como competencia velar y precautelar el cumplimiento efectivo de las disposiciones legales, así como también ejercer la rectoría de las políticas laborales, fomentar la vinculación entre oferta y demanda laboral, proteger los derechos fundamentales del trabajador (a), y ser el ente rector de la administración del desarrollo institucional, de la gestión del talento humano y de las remuneraciones del Sector Público.

“El Ministerio de Relaciones Laborales tiene como objetivos principales:

1. La calidad del servicio que brindan los servidores en el sector público.
2. Incrementar la equidad en el sistema remunerativo y de ingresos complementarios en el sector público.
3. Incrementar la sinergia entre empleadores y trabajadores.

4. Incrementar el control y cumplimiento de derechos, deberes y obligaciones de los empleados y empleadores.
5. Incrementar el acceso y vinculación de la oferta y demanda laboral.
6. Incrementar la eficiencia operacional.
7. Incrementar el desarrollo del talento humano.
8. Incrementar el uso eficiente del presupuesto.

Asesorar y absolver consultas técnicas a las instituciones del sector público, respecto de la Administración de Recursos Humanos, así como de los deberes, derechos, prohibiciones y responsabilidades, movimientos de personal, y cambio de régimen laboral. Es competente también para analizar las actividades esenciales del puesto institucional, con la finalidad de definir el régimen laboral correspondiente de acuerdo a la normativa legal vigente²⁵.

La Ley Orgánica de Servicio Público en su Título IV, artículo 51 y siguientes determina las competencias del Ministerio de Relaciones Laborales, de las cuales se coligen que la administración del talento humano es de competencia privativa de esta Cartera de Estado, la cual regula la relación laboral de los trabajadores y servidores públicos mediante la expedición de Acuerdos Ministeriales, los cuales una vez dictados y publicados, son de obligatorio cumplimiento, por la importancia me permito transcribir dos literales del artículo 51 de la ley de la materia, el literal:

25 LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador 2012.

“b) Proponer las políticas de Estado y de Gobierno, relacionadas con la administración de recursos humanos del sector público ” y su literal e) “ Elaborar y mantener actualizado el Sistema Nacional de Información y el registro de todas las servidoras, servidores, obreras y obreros del sector público, y del catastro de las instituciones, entidades, empresas y organismos del Estado y de las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, determinadas en el Artículo 3 de esta Ley,²⁶”

Las políticas del Ministerio de Relaciones Laborales, han creado gran alarma dentro del ámbito laboral a nivel nacional, debido a que las normas expedidas si bien reflejan la política de Estado, y tienen como finalidad producir un cambio positivo en el sector público, eso no justifica que se trasgredan los derechos constitucionales de los servidores.

Corresponde a la Secretaría Nacional de la Administración Pública establecer políticas, herramientas, metodología, para la gestión institucional para el mejoramiento de la eficiencia en la administración pública central, institucional, dependiente y coordinar las acciones necesarias con el Ministerio de Relaciones Laborales. En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados las unidades administrativas de Recursos Humanos de las entidades y regímenes especiales, así como de la administración del sistema integrado de desarrollo del talento humano, deben también observar las normas técnicas expedidas por el Ministerio de Relaciones Laborales como órgano rector de la materia.

26 LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador 2012.

“La UATH de las Instituciones del Sector Público elabora los procesos de diagnóstico de las necesidades técnicas, respecto a la aplicación de la LOSEP, su reglamento, políticas, normas e instrumentos técnicos del desarrollo del talento humano y remuneraciones; validar los informes y programaciones de seguimiento y monitoreo.

Se exceptúan del proceso establecido en el inciso anterior los gobiernos autónomos descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, las universidades y escuelas politécnicas públicas y las entidades sometidas al ámbito de la Ley Orgánica de Empresas Públicas.

Otra atribución del Ministerio de Relaciones Laborales del análisis realizado es alcanzar el fortalecimiento de las Unidades de Administración de Talento Humano de todas las instituciones del sector público; supervisando y controlando el cumplimiento del mismo, con la finalidad de poder tomar las decisiones necesarias para su ejecución.

Si la institución incumpliere o no acatare las normas que rigen el talento humano, se comunicará dicha inobservancia a la Contraloría General del Estado para que determine las sanciones o responsabilidades a las que hubiere lugar.

El Ministerio de Relaciones Laborales aprobará la creación de puestos a solicitud de la máxima autoridad de las instituciones del sector público determinadas en el artículo 3 de esta Ley, a la cual se deberá adjuntar el informe de las unidades de administración de talento humano, previo el dictamen favorable del Ministerio de Finanzas en los casos en que se afecte la masa salarial o no se cuente con los recursos necesarios. La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada por la autoridad

nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin²⁷”.

El problema que ha originado la suscripción de contratos ocasionales a lo largo de la historia, es que la administración pública ha abusado de esta forma de contratación en la cual se puede hacer uso de la discrecionalidad del ente nominador, tal es el caso que hasta antes que entrara en vigencia la LOSEP, es decir cuando el servicio público estuvo regido por la LOSSCA, se suscribieron miles de contratos ocasionales, a tal punto que hoy en día existen en el servicio público funcionarios que laboran 15 años para una institución pública bajo la modalidad de contratos ocasionales, los mismos que han venido suscribiendo de manera continua, violentándose una vez más el derecho a la estabilidad laboral que a mi forma de pensar es la meta que desea alcanzar cualquier servidor o trabajador.

Si bien el Mandato Constituyente Numero 8, eliminó las formas precarias que regían la relación laboral, en cuanto al servicio público nada se ha dicho.

La Ley Orgánica de Servicio Público establece ya la prohibición de no poder suscribir con el mismo funcionario más de dos contratos de servicios ocasionales, así como también prohíbe que una institución pública posea más del 20% del total de sus trabajadores con contratos ocasionales, sin embargo en la actualidad tampoco se cumple, debido a que se ha comprado la renuncia

27 OVIEDO, Marco, Diseño Organizacional y estructura de puestos, Imprenta Mariscal, Quito-Ecuador, 2011, pág. 54.

a tantos funcionarios públicos que hasta que inicien los correspondientes concursos de mérito y oposición sin temor a equivocarme podría asegurar que en la actualidad más del 60% del personal que labora en las diferentes instituciones públicas laboran bajo la modalidad de contratos ocasionales.

El Ministerio de Relaciones Laborales a través de sus diferentes Direcciones Regionales, realizan el registro de los contratos de servicio público, datos que han sido canalizados por el departamento de Control Técnico que es el encargado de controlar y evaluar los datos ingresados en la base de datos del Ministerio de Relaciones Laborales y de los cuales se desprende que a nivel nacional el 80% de las instituciones públicas poseen personal contratado mediante contratos de servicios profesionales, esto por la falta de control y seguimiento a las instituciones del Estado, en años anteriores, es así que hoy en día existen múltiples concursos de mérito y oposición a los cuales los ciudadanos pueden acceder.

El personal que labora en el servicio público bajo la modalidad de contratos ocasionales tiene relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación.

Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representan estabilidad laboral, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual

podrá constar del texto de los respectivos contratos. La remuneración mensual unificada para este tipo de contratos, será la fijada conforme a los valores y requisitos determinados para los puestos o grados establecidos en las Escalas de Remuneraciones fijadas por el Ministerio de Relaciones Laborales, el cual expedirá la normativa correspondiente. En caso de necesidad institucional se podrá renovar por única vez el contrato de servicios ocasionales hasta por doce meses adicionales salvo el caso de puestos comprendidos en proyectos de inversión o en la escala del nivel jerárquico superior.

El Seguimiento y Monitoreo de las Unidades Administrativas de Talento Humano al ejecutar planes de intervención en el Sector Público, se dan con la finalidad de realizar un control preventivo que permita diagnosticar, identificar y monitorear las necesidades técnicas institucionales, relacionadas directamente con el conocimiento y aplicación de la Ley Orgánica del Servicio Público, su reglamento y demás normativa legal vigente en el ámbito del servicio público.

Diagnóstico de la situación actual de las UATHS

Llevar a cabo el plan de intervención Institucional para el fortalecimiento de las Unidades de Administración de Talento Humano de todas las instituciones del sector público; supervisando y controlando el cumplimiento del mismo, con la finalidad de poder tomar las decisiones necesarias para su ejecución.

Coordinar con las UATH de las Instituciones del Sector Público los procesos de diagnóstico de las necesidades técnicas, respecto a la aplicación de la LOSEP, su reglamento, políticas, normas e instrumentos técnicos del desarrollo del talento humano y remuneraciones; validar los informes y programaciones de seguimiento y monitoreo

- Plan de requerimientos de capacitación y asistencia técnica para las UATH

En base al diagnóstico de la situación inicial de las UATH de cada Institución y al plan operativo anual de la Unidad, se identificarán las necesidades existentes de capacitación y/o asesoramiento técnico en cada una de ellas, procediendo en base a un cronograma de intervención, mediante la coordinación con las diferentes direcciones internas del Ministerio de Relaciones Laborales para cubrir las necesidades detectadas:

- Plan de Intervención, Seguimiento y Monitoreo de las UATH

En base al informe emitido por cada Unidad, se presentará una evaluación de la intervención final sobre el asesoramiento prestado; para tomar las acciones necesarias, de no haber cumplido con los procedimientos solicitados y sugeridos.

- Plan de Pruebas, Metodológicos y de Funcionales del SIITH

Se resolverá las inquietudes conceptuales que presenten las Instituciones que se encuentran ingresando información al SIITH y en caso de requerir capacitación se las incluirá en el plan de capacitación del SIITH²⁸.

Con relación a las UATH puedo decir que únicamente han cambiado el nombre de lo que antes fueron las Direcciones de Recursos Humanos en cada Institución , sin embargo se pretende tecnificar y mantener relación estrecha con el Ministerio de Relaciones Laborales, realizando evaluaciones periódicas que permitan un mejor desarrollo de estas unidades administrativas.

28 OVIEDO, Marco, Diseño Organizacional y estructura de puestos, Imprenta Mariscal, Quito-Ecuador, 2011, pág. 58.

4.3 MARCO JURÍDICO

ESTUDIO DE LA CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA RESPECTO DEL SERVICIO PÚBLICO

La norma constitucional en su artículo 3 establece:

Artículo 3.- Son deberes primordiales del Estado:

1. “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.²⁹”

La Constitución no sólo prohíbe cualquier forma de discriminación sino que, además, dispone que la ley sancione toda forma de discriminación, lo cual significa que, bajo ninguna circunstancia, está permitida y si las normas infra constitucionales contravienen el contenido de esta norma carecen de validez jurídica y deben ser expulsadas del sistema jurídico por inconstitucionales.

Los miles de despidos producidos al amparo del decreto 813, configuran una flagrante contradicción, dado que el Estado está llamado a garantizar los derechos, es él quien ilegal e inconstitucionalmente los atropella, violentando la norma antes invocada.

29 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador, 2012.

El Art. 424 de la Constitución Prescribe:

Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica³⁰.

El principio de la supremacía constitucional significa que el sistema jurídico y político del Estado se estructura y funciona sobre la base del imperio de la Constitución que obliga por igual a gobernantes y gobernados. Constituye por tanto, una garantía de equilibrio en el ejercicio del poder político y de los derechos de las personas, toda vez que obliga que los actos gubernamentales guarden armonía con la Constitución.

La supremacía constitucional se hace efectiva mediante el control de constitucionalidad; así se asegura la subordinación de todas las normas secundarias a los principios, valores y reglas consagradas en ella; la que es superior a toda manifestación legislativa o administrativa

La Constitución de la República determina:

Art. 225.- El sector público comprende:

- 1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.*
- 2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.*

30 IBIDEM.

3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.

4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos”

“Art. 226.- Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la Ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.³¹”

Este es el principio rector de legalidad, en virtud del cual, el órgano autoridad debe limitarse a ejercer las competencias y atribuciones que se deriven de la Constitución y se desarrollen en la Ley, no más allá.

Esas competencias y facultades no pueden colisionar con los derechos garantizados en la Constitución.

Se debe garantizar el cumplimiento de la responsabilidad constitucional que tienen los funcionarios públicos para transparentar su accionar y rendir cuentas ante la sociedad ecuatoriana.

31 IBIDEM

Es necesario devolver la confianza de la sociedad en las instituciones públicas del país, y evidentemente en la Asamblea Nacional, órgano encargado de la Fiscalización y Control Político a los funcionarios públicos en el Ecuador.

Se deben crear mecanismos de control que cautelen el correcto ejercicio de las potestades del funcionario público, identificando modelos de aplicación de la ética pública a través de sistemas de transparencia y control de corrupción.

De igual forma, la Constitución de la República en la Sección Segunda, al referirse a la Administración Pública establece:

“Art. 227.- La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación³²”.

En esas consideraciones la administración pública es la actividad racional, técnica, jurídica y permanente, ejecutada por el Estado, que tiene por objeto planificar, organizar, dirigir, coordinar, controlar y evaluar el funcionamiento de los servicios públicos.

El fin de la administración es prestar servicios eficientes y eficaces para satisfacer necesidades generales y lograr el desarrollo económico, social y cultural del País. Para obtener estos resultados la administración tiene que formular objetivos, trazar políticas, elegir procedimientos, decidir

32 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

correctamente, ejecutar las resoluciones y controlar las acciones de los servidores.

La Constitución de la República en la Sección tercera que está relacionada con las Servidoras y servidores públicos en los subsiguientes artículos establece:

“Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo.

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia.

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.

Art. 233.- Ninguna servidora ni servidor público estará exento de responsabilidades por los actos realizados en el ejercicio de sus funciones, o por sus omisiones, y serán responsables administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de fondos, bienes o recursos públicos.

Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas.

Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.

4.3.2 LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO

La LOSEP establece derechos y responsabilidades de las y los servidores públicos, así en los capítulos pertinentes se enuncia:

“Art. 24.- Prohibiciones a las servidoras y los servidores públicos.- Prohíbese a las servidoras y los servidores públicos lo siguiente:

- a) Abandonar injustificadamente su trabajo;
- b) Ejercer otro cargo o desempeñar actividades extrañas a sus funciones durante el tiempo fijado como horario de trabajo para el desempeño de sus labores, excepto quienes sean autorizados para realizar sus estudios o ejercer la docencia en las universidades e instituciones politécnicas del país, siempre y cuando esto no interrumpa el cumplimiento de la totalidad de la jornada de trabajo o en los casos establecidos en la presente Ley;
- c) Retardar o negar en forma injustificada el oportuno despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que está obligado de acuerdo a las funciones de su cargo;
- d) Privilegiar en la prestación de servicios a familiares y personas recomendadas por superiores, salvo los casos de personas inmersas en grupos de atención prioritaria, debidamente justificadas;
- e) Ordenar la asistencia a actos públicos de respaldo político de cualquier naturaleza o utilizar, con este y otros fines, bienes del Estado;
- f) Abusar de la autoridad que le confiere el puesto para coartar la libertad de sufragio, asociación u otras garantías constitucionales;
- g) Ejercer actividades electorales, en uso de sus funciones o aprovecharse de ellas para esos fines;
- h) Paralizar a cualquier título los servicios públicos, en especial los de salud, educación, justicia y seguridad social; energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, procesamiento, transporte y distribución de hidrocarburos y sus derivados; transportación pública, saneamiento ambiental, bomberos, correos y telecomunicaciones;
- i) Mantener relaciones comerciales, societarias o financieras, directa o indirectamente, con contribuyentes o contratistas de cualquier institución del

Estado, en los casos en que el servidor público, en razón de sus funciones, deba atender personalmente dichos asuntos;

j) Resolver asuntos, intervenir, emitir informes, gestionar, tramitar o suscribir convenios o contratos con el Estado, por sí o por interpuesta persona u obtener cualquier beneficio que implique privilegios para el servidor o servidora, su cónyuge o conviviente en unión de hecho legalmente reconocida, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Esta prohibición se aplicará también para empresas, sociedades o personas jurídicas en las que el servidor o servidora, su cónyuge o conviviente en unión de hecho legalmente reconocida, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad tengan interés;

k) Solicitar, aceptar o recibir, de cualquier manera, dádivas, recompensas, regalos o contribuciones en especies, bienes o dinero, privilegios y ventajas en razón de sus funciones, para sí, sus superiores o de sus subalternos; sin perjuicio de que estos actos constituyan delitos tales como: peculado, cohecho, concusión, extorsión o enriquecimiento ilícito;

l) Percibir remuneración o ingresos complementarios, ya sea con nombramiento o contrato, sin prestar servicios efectivos o desempeñar labor específica alguna, conforme a la normativa de la respectiva institución;

m) Negar las vacaciones injustificadamente a las servidoras y servidores públicos; y,

ñ) Las demás establecidas por la Constitución de la República, las leyes y los reglamentos³³.

En consecuencia la administración pública constituye un servicio a la colectividad, que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad,

33 LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación participación, planificación, transparencia y evaluación.

Relacionando la LOSEP en lo pertinente al Capítulo del Régimen Disciplinario establece:

“Art. 41.- Responsabilidad administrativa.- La servidora o servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniera las disposiciones de esta Ley, sus reglamentos, así como las leyes y normativa conexas, incurrirá en responsabilidad administrativa que será sancionada disciplinariamente, sin perjuicio de la acción civil o penal que pudiere originar el mismo hecho.

La sanción administrativa se aplicará conforme a las garantías básicas del derecho a la defensa y el debido proceso.

Art. 42.- De las faltas disciplinarias.- Se considera faltas disciplinarias aquellas acciones u omisiones de las servidoras o servidores públicos que contravengan las disposiciones del ordenamiento jurídico vigente en la República y esta ley, en lo atinente a derechos y prohibiciones constitucionales o legales.

Serán sancionadas por la autoridad nominadora o su delegado. Para efectos de la aplicación de esta ley, las faltas se clasifican en leves y graves.

a.- Faltas leves.- Son aquellas acciones u omisiones realizadas por descuidos o desconocimientos leves, siempre que no alteren o perjudiquen gravemente el normal desarrollo y desenvolvimiento del servicio público.

Se considerarán faltas leves, salvo que estuvieren sancionadas de otra manera, las acciones u omisiones que afecten o se contrapongan a las disposiciones administrativas establecidas por una institución para velar por el orden interno, tales como incumplimiento de horarios de trabajo durante una jornada laboral, desarrollo inadecuado de actividades dentro de la jornada laboral; salidas cortas no autorizadas de la institución; uso indebido o no uso de uniformes; desobediencia a instrucciones legítimas verbales o escritas; atención indebida al público y a sus compañeras o compañeros de trabajo, uso inadecuado de bienes, equipos o materiales; uso indebido de medios de comunicación y las demás de similar naturaleza.

Las faltas leves darán lugar a la imposición de sanciones de amonestación verbal, amonestación escrita o sanción pecuniaria administrativa o multa.

b.- Faltas graves.- Son aquellas acciones u omisiones que contraríen de manera grave el ordenamiento jurídico o alteraren gravemente el orden institucional. La sanción de estas faltas está encaminada a preservar la probidad, competencia, lealtad, honestidad y moralidad de los actos realizados por las servidoras y servidores públicos y se encuentran previstas en el artículo 48 de esta ley.

La reincidencia del cometimiento de faltas leves se considerará falta grave.

Las faltas graves darán lugar a la imposición de sanciones de suspensión o destitución, previo el correspondiente sumario administrativo.

En todos los casos, se dejará constancia por escrito de la sanción impuesta en el expediente personal de la servidora o servidor.

Art. 43.- Sanciones disciplinarias.-Las sanciones disciplinarias por orden de gravedad son las siguientes:

- a) Amonestación verbal;
- b) Amonestación escrita;
- c) Sanción pecuniaria administrativa;
- d) Suspensión temporal sin goce de remuneración; y,
- e) Destitución.

La amonestación escrita se impondrá cuando la servidora o servidor haya recibido, durante un mismo mes calendario, dos o más amonestaciones verbales.

La sanción pecuniaria administrativa o multa no excederá el monto del diez por ciento de la remuneración, y se impondrá por reincidencia en faltas leves en el cumplimiento de sus deberes. En caso de reincidencia, la servidora o servidor será destituido con sujeción a la ley.

Las sanciones se impondrán de acuerdo a la gravedad de las faltas.

Art. 44.-Del sumario administrativo.-Es el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley, por

parte de una servidora o servidor público. Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.

El sumario administrativo se ejecutará en aplicación de las garantías al debido proceso, respeto al derecho a la defensa y aplicación del principio de que en caso de duda prevalecerá lo más favorable a la servidora o servidor.

De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.

Art. 45.- Renuncia en sumario administrativo.- De haberse iniciado un proceso de sumario administrativo en contra de una servidora o servidor, que durante el proceso presentare su renuncia, no se suspenderá y continuará aún en ausencia de la servidora o servidor.

Art. 46.- Acción contencioso administrativa.-La servidora o servidor suspendido o destituido, podrá demandar o recurrir ante la Sala de lo Contencioso Administrativo o ante los jueces o tribunales competentes del lugar donde se origina el acto impugnado o donde este haya producido sus efectos, demandando el reconocimiento de sus derechos.

Si el fallo de la Sala o juez competente fuere favorable, declarándose nulo o ilegal el acto y que el servidor o servidora destituido sea restituido a su puesto

de trabajo, se procederá de tal manera y de forma inmediata una vez ejecutoriada la respectiva providencia. Si además en la sentencia o auto se dispusiere que el servidor o servidora tiene derecho al pago de remuneraciones, en el respectivo auto o sentencia se establecerá los valores que dejó de recibir con los correspondientes intereses, valores a los cuales deberá imputarse y descontarse los valores percibidos durante el tiempo que hubiere prestado servicios en otra institución de la administración pública durante dicho periodo.

El pago se efectuará dentro de un término no mayor de sesenta días contado a partir de la fecha en que se ejecutorió el correspondiente auto de pago.

En caso de fallo favorable para la servidora o servidor suspendido y declarado nulo o ilegal el acto, se le restituirán los valores no pagados. Si la sentencia determina que la suspensión o destitución fue ilegal o nula, la autoridad, funcionario o servidor causante será pecuniariamente responsable de los valores a erogar y, en consecuencia, el Estado ejercerá en su contra el derecho de repetición de los valores pagados, siempre que judicialmente se haya declarado que la servidora o el servidor haya causado el perjuicio por dolo o culpa grave. La sentencia se notificará a la Contraloría General de Estado para efectos de control.

En caso de que la autoridad nominadora se negare a la restitución será sancionada con la destitución del cargo.

Art. 47.- Casos de cesación definitiva.-La servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos:

- a) Por renuncia voluntaria formalmente presentada;
- b) Por incapacidad absoluta o permanente declarada judicialmente;
- c) Por supresión del puesto;
- d) Por pérdida de los derechos de ciudadanía declarada mediante sentencia ejecutoriada;
- e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción;
- f) Por destitución;
- g) Por revocatoria del mandato;
- h) Por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición;
- i) Por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización;
- j) Por acogerse al retiro por jubilación; k) Por compra de renunciaciones con indemnización;
- l) Por muerte; y,
- m) En los demás casos previstos en esta ley.

Art. 48.- Causales de destitución.-Son causales de destitución:

- a) Incapacidad probada en el desempeño de sus funciones, previa evaluación de desempeño e informes del jefe inmediato y la Unidad de Administración del Talento Humano;
- b) Abandono injustificado del trabajo por tres o más días laborables consecutivos; c) Haber recibido sentencia condenatoria ejecutoriada por los delitos de: cohecho, peculado, concusión, prevaricato, soborno, enriquecimiento ilícito y en general por los delitos señalados en el Artículo 10 de esta Ley;
- d) Recibir cualquier clase de dádiva, regalo o dinero ajenos a su remuneración;
- e) Ingerir licor o hacer uso de sustancias estupefacientes o psicotrópicas en los lugares de trabajo;
- f) Injuriar gravemente de palabra u obra a sus jefes o proferir insultos a compañeras o compañeros de trabajo, cuando éstas no sean el resultado de provocación previa o abuso de autoridad;
- g) Asistir al trabajo bajo evidente influencia de bebidas alcohólicas o de sustancias estupefacientes o psicotrópicas;
- h) Incurrir durante el lapso de un año, en más de dos infracciones que impliquen sanción disciplinaria de suspensión, sin goce de remuneración;
- i) Suscribir, otorgar, obtener o registrar un nombramiento o contrato de servicios ocasionales, contraviniendo disposiciones expresas de esta Ley y su reglamento;
- j) Incumplir los deberes impuestos en el literal f) del Artículo 22 de esta Ley o quebrantar las prohibiciones previstas en el literal d) a la n) del Artículo 24 de esta Ley;

- k) Suscribir y otorgar contratos civiles de servicios profesionales contraviniendo disposiciones expresas de esta Ley y su reglamento;
- l) Realizar actos de acoso o abuso sexual, trata, discriminación o violencia de cualquier índole en contra de servidoras o servidores públicos o de cualquier otra persona en el ejercicio de sus funciones, actos que serán debidamente comprobados;
- m) Haber obtenido la calificación de insuficiente en el proceso de evaluación del desempeño, por segunda vez consecutiva;
- n) Ejercer presiones e influencias, aprovechándose del puesto que ocupe, a fin de obtener favores en la designación de puestos de libre nombramiento y remoción para su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad;
- ñ) Atentar contra los derechos humanos de alguna servidora o servidor de la institución, mediante cualquier tipo de coacción, acoso o agresión; y,
- o) Las demás que establezca la Ley.

Art. 49.- Inhabilidad especial para el ejercicio de puestos públicos por sanciones disciplinarias.- Sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que hubiere lugar, quien hubiere sido destituido luego del correspondiente sumario administrativo por asuntos relacionados con una indebida administración, manejo, custodia o depósito de recursos públicos, bienes públicos o por delitos relacionados con estos asuntos, quedará inhabilitado para el desempeño de un puesto público.

En estos casos, la institución notificará con la resolución expedida dentro de correspondiente sumario administrativo al Ministerio de Relaciones Laborales y a los organismos de control³⁴.

La capacidad del Estado para vigilar y supervisar el comportamiento interno de sus empleados y funcionarios no sólo debe valerse de procesos internos de depuración sino también revestirse de una capacidad reguladora normada por el Derecho Público en la rama del Derecho Administrativo.

Por esta razón, se ha creado la figura del Sumario Administrativo, que como su palabra lo indica es un proceso ágil y dinámico que busca investigar, corregir y sancionar a los servidores públicos cuyo comportamiento reprochable se desprenda del uso o abuso de sus funciones.

En relación a las competencias conferidas al Ministerio de Relaciones laborales y a las UATH, establece:

“Art. 51.- Competencia del Ministerio de Relaciones Laborales en el ámbito de esta Ley.- El Ministerio de Relaciones Laborales, tendrá las siguientes competencias:

- b) Efectuar el control en la administración central e institucional de la Función Ejecutiva mediante: inspecciones, verificaciones, supervisiones o evaluación de gestión administrativa, orientados a vigilar el estricto cumplimiento de las normas contenidas en esta ley, su reglamento general, las resoluciones del Ministerio de Relaciones Laborales y demás disposiciones conexas. De sus resultados emitirá informes a los órganos de

34 LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

control pertinentes, para la determinación de las responsabilidades a que hubiere lugar de ser el caso.

Art. 52.- De las atribuciones y responsabilidades de las Unidades de Administración del Talento Humano.- Las Unidades de Administración del Talento Humano, ejercerán las siguientes atribuciones y responsabilidades:

f) Realizar bajo su responsabilidad los procesos de movimientos de personal y aplicar el régimen disciplinario, con sujeción a esta ley, su reglamento general, normas conexas y resoluciones emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales³⁵.

Como se puede determinar del análisis de la normativa legal vigente se establece dentro de la ley la facultad sancionadora al Ministerio de Relaciones Laborales, a efecto de que como órgano jurisdiccional independiente de la institución sancionadora pueda aplicar las sanciones que correspondan en caso de incumplimiento de los deberes y obligaciones por parte de los servidores públicos, lo que hace falta crear una unidad especializada adscrita a este ministerio a efecto de que pueda conocer y resolver los sumarios administrativos.

4.3.3 Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público

El Reglamento a la Ley Orgánica del Servicio Público, establece en el Título II del Régimen Interno de Administración del Talento Humano, en el Capítulo I los deberes, derechos y prohibiciones, en el artículo 23, manifiesta:

35 LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

“Art. 23.- De su cumplimiento.- De conformidad con lo que determina el artículo 50 de la LOSEP, el Ministerio de Relaciones Laborales y la UATH o la que hiciere sus veces, vigilará el cumplimiento de los deberes, derechos y prohibiciones de las y los servidores establecidos en la citada ley y este Reglamento General.

Los derechos de las o los servidores públicos previstos en el artículo 23 de la LOSEP son irrenunciables de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente³⁶.

La existencia del Estado del derecho implica que la actuación de la administración y los administrados deba desarrollarse, necesariamente, bajo un orden jurídico preestablecido, mediante el cual se delimitan los derechos de la población y se establece la competencia de las autoridades. Es entonces que, bajo este orden jurídico se realizan las relaciones jurídicas administrativas como un vínculo que une al Estado y a los gobernados mediante derechos y obligaciones.

En el Capítulo V nos habla del Régimen disciplinario, en la sección 1a. nos habla de la responsabilidad administrativa, en su parte pertinente manifiesta:

“Art. 78.- Responsabilidad administrativa disciplinaria.- En el ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, o indicios de responsabilidad penal en las que pudiere incurrir la o el servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniera las disposiciones previstas en la LOSEP, este Reglamento General, normas conexas y los reglamentos internos de cada institución que regulan sus actuaciones, la o el servidor

38 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

será sancionado disciplinariamente conforme a las disposiciones establecidas en el Capítulo 4 del Título III de la LOSEP y en el presente Reglamento General.

Las sanciones se impondrán de conformidad con la gravedad de la falta.

Art. 79.- Del reglamento interno de administración del talento humano.- Las UATH elaborarán obligatoriamente, en consideración de la naturaleza de la gestión institucional los reglamentos internos de administración del talento humano, en los que se establecerán las particularidades de la gestión institucional que serán objeto de sanciones derivadas de las faltas leves y graves establecidas en la Ley³⁷.

En la Sección 2a. nos habla de las sanciones y establece:

“Art. 80.- Sanciones Disciplinarias.- Todas las sanciones disciplinarias determinadas en el artículo 43 de la LOSEP, serán impuestas por la autoridad nominadora o su delegado, y ejecutadas por la UATH, previo el cumplimiento del procedimiento establecido en este Reglamento General³⁸.”

4.3.3 Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público

El Reglamento a la Ley Orgánica del Servicio Público, establece en el Título II del Régimen Interno de Administración del Talento Humano, en el Capítulo I los deberes, derechos y prohibiciones, en el artículo 23, manifiesta:

³⁸ REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012

“Art. 23.- De su cumplimiento.- De conformidad con lo que determina el artículo 50 de la LOSEP, el Ministerio de Relaciones Laborales y la UATH o la que hiciere sus veces, vigilará el cumplimiento de los deberes, derechos y prohibiciones de las y los servidores establecidos en la citada ley y este Reglamento General.

Los derechos de las o los servidores públicos previstos en el artículo 23 de la LOSEP son irrenunciables de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente”³⁹.

La existencia del Estado del derecho implica que la actuación de la administración y los administrados deba desarrollarse, necesariamente, bajo un orden jurídico preestablecido, mediante el cual se delimitan los derechos de la población y se establece la competencia de las autoridades. Es entonces que, bajo este orden jurídico se realizan las relaciones jurídicas administrativas como un vínculo que une al Estado y a los gobernados mediante derechos y obligaciones.

En el Capítulo V nos habla del Régimen disciplinario, en la sección 1a. nos habla de la responsabilidad administrativa, en su parte pertinente manifiesta:

“Art. 78.- Responsabilidad administrativa disciplinaria.- En el ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, o indicios de responsabilidad penal en las que pudiere incurrir la o el servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniera las disposiciones previstas en la LOSEP, este Reglamento General, normas conexas y los reglamentos internos de cada institución que regulan sus

39 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

actuaciones, la o el servidor será sancionado disciplinariamente conforme a las disposiciones establecidas en el Capítulo 4 del Título III de la LOSEP y en el presente Reglamento General.

Las sanciones se impondrán de conformidad con la gravedad de la falta.

Art. 79.- Del reglamento interno de administración del talento humano.- Las UATH elaborarán obligatoriamente, en consideración de la naturaleza de la gestión institucional los reglamentos internos de administración del talento humano, en los que se establecerán las particularidades de la gestión institucional que serán objeto de sanciones derivadas de las faltas leves y graves establecidas en la Ley⁴⁰.

En la Sección 2a. nos habla de las sanciones y establece:

“Art. 80.- Sanciones Disciplinarias.- Todas las sanciones disciplinarias determinadas en el artículo 43 de la LOSEP, serán impuestas por la 34 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito ecuador 2012.

77autoridad nominadora o su delegado, y ejecutadas por la UATH, previo el cumplimiento del procedimiento establecido en este Reglamento General³⁵”.

En la Sección 3a. nos habla del procedimiento del sumario administrativo y establece:

“Art. 90.- Periodo.- Dentro del término previsto en el inciso segundo del artículo 92 de la LOSEP, la autoridad nominadora o su delegado podrá disponer el inicio y sustanciación del respectivo sumario administrativo e imponer la sanción correspondiente a través de la expedición de la respectiva resolución.

40 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito ecuador 2012

Art. 91.-Acciones previas.- Antes de dar inicio al sumario administrativo se deberán cumplir con las siguientes acciones previas:

1. Cuando viniere en conocimiento de una autoridad, funcionario o servidor la presunción de la comisión de una falta disciplinaria grave por parte de la o el servidor de la institución, tal información será remitida a la UATH para el estudio y análisis de los hechos que presuntamente se imputan;

2. Conocido y analizado por la UATH estos hechos, en el término de tres días informará a la autoridad nominadora o su delegado sobre la procedencia de iniciar el sumario administrativo, consignando los fundamentos de hecho y de derecho y los documentos de respaldo, en el caso que hubiere lugar, dicho informe no tendrá el carácter de vinculante; y,

3. Recibido el informe, la autoridad nominadora o su delegado mediante providencia, dispondrá a la UATH, de ser el caso, el inicio del sumario administrativo, en el término de 5 días.

Art. 92.-Inicio del Sumario Administrativo.- En conocimiento del informe de la UATH, la autoridad nominadora expedirá la respectiva providencia de inicio del sumario administrativo.

A partir de la recepción de la providencia de la autoridad nominadora o su delegado en la que dispone se dé inicio al sumario administrativo, el titular de la UATH o su delegado levantará el auto de llamamiento a sumario administrativo en el término de 3 días, que contendrá:

a.- La enunciación de los hechos materia del sumario administrativo y los fundamentos de la providencia expedida por la autoridad nominadora;

b.- La disposición de incorporación de los documentos que sustentan el sumario;

c.- El señalamiento de 3 días para que el servidor dé contestación a los hechos planteados que sustentan el sumario;

d.- El señalamiento de la obligación que tiene el servidor de comparecer con un abogado y señalar casillero judicial para futuras notificaciones a fin de ejercer su derecho de defensa; y,

e.- La designación de Secretario Ad Hoc, quien deberá posesionarse en un término máximo de 3 días a partir de la fecha de su designación.

Art. 93.- De la notificación.- El auto de llamamiento a sumario será notificado por el Secretario Ad Hoc en el término de un día, mediante una boleta entregada en su lugar de trabajo o mediante tres boletas dejadas en su domicilio o residencia constantes del expediente personal del servidor, conforme a las disposiciones generales establecidas en el Código de Procedimiento Civil, si no fuera posible ubicarlo en su puesto de trabajo, a la que se adjuntará toda la documentación constante del expediente, al cual se adjuntará toda la documentación que obrare del proceso.

Si el servidor o servidora se negare a recibir la notificación, se sentará la respectiva razón por parte del Secretario ad-hoc.

Art. 94.- De la contestación.- Recibida la notificación la o el servidor, en el término de 3 días, contestará al planteamiento del sumario, adjuntando las pruebas de descargo que considere le asisten.

Art. 95.-Del término de prueba.- Una vez vencido el término establecido en el artículo anterior, con la contestación de la o el servidor o en rebeldía, se procederá a la apertura del término de prueba por el término de 7 días, en el

cual la o el servidor podrá solicitar se practiquen las pruebas que considere pertinente y la institución de estimarlo pertinente solicitar la incorporación de nuevos documentos o la práctica de otras pruebas que estimen pertinente.

Art. 96.- De la audiencia oral.- Vencido el término de prueba, se señalará día y hora en las cuales tenga lugar una audiencia oral, en la cual el solicitante del sumario o su delegado y el sumariado sustentarán las pruebas de cargo y de descargo de las que se crean asistidos. Dicha audiencia será convocada con por lo menos 24 horas de anticipación.

De lo actuado en la audiencia, se dejará constancia por escrito, mediante acta sucinta que contenga un extracto de lo actuado en la misma, suscrita por el titular de la UATH o su delegado, las partes si quisieren suscribirla, y el Secretario Ad Hoc que certificará la práctica de la misma.

Art. 97.- De las conclusiones y recomendaciones.- Concluida la audiencia oral, el titular de la UATH o su delegado, en el término máximo de 10 días, previo el análisis de los hechos y de las bases legales y reglamentarias, remitirá a la autoridad nominadora el expediente del sumario administrativo y un informe con las conclusiones y recomendaciones a que hubiera lugar, señalando, de ser el caso, la sanción procedente, dependiendo de la falta cometida, informe que no tendrá el carácter de vinculante para la posterior decisión de la autoridad nominadora o su delegado.

Art. 98.- De la sanción.- La autoridad nominadora, mediante providencia, dispondrá, de ser el caso, y de manera motivada, la aplicación de la sanción correspondiente, providencia que será notificada a la o el servidor sumariado, de haber señalado domicilio legal para el efecto, o, mediante una única boleta en su domicilio o lugar de residencia que conste del expediente personal.

El titular de la UATH o su delegado, elaborará la acción de personal en la que se registrará la sanción impuesta, la cual será notificada conjuntamente con la resolución del sumario administrativo.

Si la autoridad nominadora o su delegado, en su providencia final, determina que no existen pruebas suficientes para sancionar ordenará el archivo del sumario, sin dejar constancia en el expediente personal de la o el servidor sumariado.

Art. 99.- De la renuncia en sumario administrativo.- En caso de que la o el servidor, contra quien se haya instaurado un proceso de sumario administrativo, presentare su renuncia al puesto que desempeña, la máxima autoridad no la aceptará hasta que concluya el proceso administrativo, de conformidad con el artículo 45 de la LOSEP, y en caso de abandono del puesto, se continuará con el sumario administrativo aún en ausencia del servidor.

Art. 100.- De la rehabilitación por destitución.- La o el servidor que hubiera sido destituido por una causal que no hubiera conllevado responsabilidad civil o penal, ni sea de aquellas relacionadas por indebida administración, manejo, custodia o depósito de recursos públicos, bienes públicos o por delitos relacionados con estos asuntos, transcurridos dos años de la fecha de destitución, podrá solicitar ante el Ministerio de Relaciones Laborales, su rehabilitación para desempeñar un puesto en las instituciones señaladas en el artículo 3 de la LOSEP, que no sea la que lo destituyo”⁴¹.

41 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012

La Administración Pública, en su afán de mantener la legalidad y preservar el orden público debe contar con reglas precisas que permitan ejercer su autoridad de una manera razonable. Para ejercer esta autoridad, asimismo debe valerse de personas naturales que ayuden a que la potestad estatal se manifieste. Todas estas personas conforman lo que en derecho se suele denominar aparato burocrático estatal y, a pesar de que estas personas laboran en condiciones similares a quienes laboran en las empresas privadas, no pueden estar sujetos a las mismas reglas dados el especial carácter que reviste el Derecho Público y, en particular, el Derecho Administrativo, el mismo que, al regular las relaciones entre Administración y administrado, debe velar no sólo por la consecución de fines privados, sino también de fines públicos lo que hace necesaria la imposición de normas especiales que no permitan ejercicios arbitrarios o apartados del ordenamiento jurídico vigente que puedan poner en peligro el bien común.

En la Sección 3a. nos habla del procedimiento del sumario administrativo y establece:

“Art. 90.- Periodo.- Dentro del término previsto en el inciso segundo del artículo 92 de la LOSEP, la autoridad nominadora o su delegado podrá disponer el inicio y sustanciación del respectivo sumario administrativo e imponer la sanción correspondiente a través de la expedición de la respectiva resolución.

Art. 91.-Acciones previas.- Antes de dar inicio al sumario administrativo se deberán cumplir con las siguientes acciones previas:

1. Cuando viniere en conocimiento de una autoridad, funcionario o servidor la presunción de la comisión de una falta disciplinaria grave por parte de la o el servidor de la institución, tal información será remitida a la UATH para el estudio y análisis de los hechos que presuntamente se imputan;
2. Conocido y analizado por la UATH estos hechos, en el término de tres días informará a la autoridad nominadora o su delegado sobre la procedencia de iniciar el sumario administrativo, consignando los fundamentos de hecho y de derecho y los documentos de respaldo, en el caso que hubiere lugar, dicho informe no tendrá el carácter de vinculante; y,

Recibido el informe, la autoridad nominadora o su delegado mediante providencia, dispondrá a la UATH, de ser el caso, el inicio del sumario administrativo, en el término de 5 días.

Art. 92.-Inicio del Sumario Administrativo.- En conocimiento del informe de la UATH, la autoridad nominadora expedirá la respectiva providencia de inicio del sumario administrativo.

A partir de la recepción de la providencia de la autoridad nominadora o su delegado en la que dispone se dé inicio al sumario administrativo, el titular de la UATH o su delegado levantará el auto de llamamiento a sumario administrativo en el término de 3 días, que contendrá:

- a.- La enunciación de los hechos materia del sumario administrativo y los fundamentos de la providencia expedida por la autoridad nominadora;

- b.- La disposición de incorporación de los documentos que sustentan el sumario;
- c.- El señalamiento de 3 días para que el servidor dé contestación a los hechos planteados que sustentan el sumario;
- d.- El señalamiento de la obligación que tiene el servidor de comparecer con un abogado y señalar casillero judicial para futuras notificaciones a fin de ejercer su derecho de defensa; y,
- e.- La designación de Secretario Ad Hoc, quien deberá posesionarse en un término máximo de 3 días a partir de la fecha de su designación.

Art. 93.- De la notificación.- El auto de llamamiento a sumario será notificado por el Secretario Ad Hoc en el término de un día, mediante una boleta entregada en su lugar de trabajo o mediante tres boletas dejadas en su domicilio o residencia constantes del expediente personal del servidor, conforme a las disposiciones generales establecidas en el Código de Procedimiento Civil, si no fuera posible ubicarlo en su puesto de trabajo, a la que se adjuntará toda la documentación constante del expediente, al cual se adjuntará toda la documentación que obrare del proceso.

Si el servidor o servidora se negare a recibir la notificación, se sentará la respectiva razón por parte del Secretario ad-hoc.

Art. 94.- De la contestación.- Recibida la notificación la o el servidor, en el término de 3 días, contestará al planteamiento del sumario, adjuntando las pruebas de descargo que considere le asisten.

Art. 95.-Del término de prueba.- Una vez vencido el término establecido en el artículo anterior, con la contestación de la o el servidor o en rebeldía, se procederá a la apertura del término de prueba por el término de 7 días, en el cual la o el servidor podrá solicitar se practiquen las pruebas que considere pertinente y la institución de estimarlo pertinente solicitar la incorporación de nuevos documentos o la práctica de otras pruebas que estimen pertinente.

Art. 96.- De la audiencia oral.- Vencido el término de prueba, se señalará día y hora en las cuales tenga lugar una audiencia oral, en la cual el solicitante del sumario o su delegado y el sumariado sustentarán las pruebas de cargo y de descargo de las que se crean asistidos. Dicha audiencia será convocada con por lo menos 24 horas de anticipación.

De lo actuado en la audiencia, se dejará constancia por escrito, mediante acta sucinta que contenga un extracto de lo actuado en la misma, suscrita por el titular de la UATH o su delegado, las partes si quisieren suscribirla, y el Secretario Ad Hoc que certificará la práctica de la misma.

Art. 97.- De las conclusiones y recomendaciones.- Concluida la audiencia oral, el titular de la UATH o su delegado, en el término máximo de 10 días, previo el análisis de los hechos y de las bases legales y reglamentarias, remitirá a la autoridad nominadora el expediente del sumario administrativo y un informe con las conclusiones y recomendaciones a que hubiera lugar, señalando, de ser el caso, la sanción procedente, dependiendo de la falta cometida, informe

que no tendrá el carácter de vinculante para la posterior decisión de la autoridad nominadora o su delegado.

Art. 98.- De la sanción.- La autoridad nominadora, mediante providencia, dispondrá, de ser el caso, y de manera motivada, la aplicación de la sanción correspondiente, providencia que será notificada a la o el servidor sumariado, de haber señalado domicilio legal para el efecto, o, mediante una única boleta en su domicilio o lugar de residencia que conste del expediente personal.

El titular de la UATH o su delegado, elaborará la acción de personal en la que se registrará la sanción impuesta, la cual será notificada conjuntamente con la resolución del sumario administrativo.

Si la autoridad nominadora o su delegado, en su providencia final, determina que no existen pruebas suficientes para sancionar ordenará el archivo del sumario, sin dejar constancia en el expediente personal de la o el servidor sumariado.

Art. 99.- De la renuncia en sumario administrativo.- En caso de que la o el servidor, contra quien se haya instaurado un proceso de sumario administrativo, presentare su renuncia al puesto que desempeña, la máxima autoridad no la aceptará hasta que concluya el proceso administrativo, de conformidad con el artículo 45 de la LOSEP, y en caso de abandono del puesto, se continuará con el sumario administrativo aún en ausencia del servidor.

Art. 100.- De la rehabilitación por destitución.- La o el servidor que hubiera sido destituido por una causal que no hubiera conllevado responsabilidad civil o penal, ni sea de aquellas relacionadas por indebida administración, manejo, custodia o depósito de recursos públicos, bienes públicos o por delitos relacionados con estos asuntos, transcurridos dos años de la fecha de destitución, podrá solicitar ante el Ministerio de Relaciones Laborales, su rehabilitación para desempeñar un puesto en las instituciones señaladas en el artículo 3 de la LOSEP, que no sea la que lo destituyó⁴²".

La Administración Pública, en su afán de mantener la legalidad y preservar el orden público debe contar con reglas precisas que permitan ejercer su autoridad de una manera razonable. Para ejercer esta autoridad, asimismo debe valerse de personas naturales que ayuden a que la potestad estatal se manifieste. Todas estas personas conforman lo que en derecho se suele denominar aparato burocrático estatal y, a pesar de que estas personas laboran en condiciones similares a quienes laboran en las empresas privadas, no pueden estar sujetos a las mismas reglas dados el especial carácter que reviste el Derecho Público y, en particular, el Derecho Administrativo, el mismo que, al regular las relaciones entre Administración y administrado, debe velar no sólo por la consecución de fines privados, sino también de fines públicos lo que hace necesaria la imposición de normas especiales que no permitan ejercicios arbitrarios o apartados del ordenamiento jurídico vigente que puedan poner en peligro el bien común.

42 REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador 2012.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

Para el desarrollo de este punto he considerado conveniente analizar algunas legislaciones que se aproximan a nuestra realidad.

4.4.1. LEGISLACION PERUANA

La Ley de bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público: concordado, Decreto Legislativo n° 276, del Perú establece las siguientes causales de cesación de funciones de los servidores públicos, las siguientes:

CAUSALES EXTINTIVAS:

Artículo 34°.- La Carrera Administrativa termina por:

- a) Fallecimiento;
- b) Renuncia;
- c) Cese definitivo; y
- d) Destitución.

CAUSAS JUSTIFICADAS PARA CESE: SEPARACIÓN DEFINITIVA

Artículo 35°.- Son causas justificadas para cese definitivo de un servidor:

- a) Limite de setenta años de edad;

- b) Pérdida de nacionalidad;
- c) Incapacidad permanente física o mental; y
- d) Ineficiencia o ineptitud comprobada para el desempeño del cargo⁴³.

Como lo ha reconocido la actual administración, gremios empresariales y agentes económicos, la Ley del Servicio Civil es una de las reformas más ambiciosas y esperadas de los últimos 20 años porque actualmente los sueldos están congelados y las carreras estancadas.

Se menciona que esta gran reforma, cuya implementación durará 7 años es clave para lograr un mejor servicio público al introducir la meritocracia para elevar la calidad de los servicios que el Estado brinda a los ciudadanos. Asimismo, porque elevará los ingresos de la mayoría de los servidores públicos e incentivará su crecimiento personal y profesional en la administración pública.

Se debe recalcar que el paso al nuevo régimen es voluntario, es decir, respeta la voluntad de los servidores públicos que podrán decidir postular al nuevo régimen, como se puede determinar no se establece el régimen de la renuncia obligatoria como si sucede en nuestra legislación.

4.4.2. LEGISLACION PARAGUAYA

En Paraguay la Ley N° 1626/2000 De la Función Pública, regula a los empleados públicos, en su parte pertinente manifiesta:

43 DECRETO LEGISLATIVO N° 276, PERU.

Artículo 40°- La relación jurídica entre un organismo o entidad del Estado y sus funcionarios terminará por:

- a) renuncia;
- b) jubilación;
- c) supresión o fusión del cargo;
- d) destitución,
- e) muerte; y,
- f) Cesantía por inhabilidad física o mental debidamente comprobada⁴⁴.

La Secretaría de la Función Pública en el marco del Plan Estratégico Institucional 2009 - 2013, cumpliendo con sus objetivos de "Impulsar el efectivo cumplimiento de la normativa marco que rige la función pública de acuerdo a los principios del Estado Social de Derecho" y el Diseño e implementación de la Política de Comunicación, Transparencia y Acceso a la Información Pública de la SFP, apuntando a una sensibilización de la ciudadanía y los trabajadores y trabajadoras del Estado, con respecto a las políticas para la transformación del sector público.

Como se puede observar al analizar la norma contenida en la Ley N° 1626/2000, se establecen causas debidamente determinadas para poder dar por terminadas las funciones de los empleados públicos, entre ellas está la renuncia, entendida esta como un acto voluntario del empleado público, mas no

44 LEY N° 1626/2000 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, PARAGUAY

como se contempla en nuestra legislación con el Decreto 813 que prevé la renuncia obligatoria.

4.4.3. LEGISLACION BOLIVIANA

La Gaceta Oficial de Bolivia anexo al d.s. 26115 establece las normas básicas del sistema de administración de personal, en su parte pertinente establece:

ARTICULO 32. (PROCESO DE RETIRO) El retiro es la terminación del vínculo laboral que une a la entidad con el servidor público. El retiro podrá producirse por cualquiera de las siguientes causales:

- a) Renuncia, entendida como el acto por el cual el servidor público manifiesta voluntariamente su determinación de concluir su vínculo laboral con la entidad, en cuyo caso la decisión deberá ser comunicada por escrito con una anticipación mínima de 15 días calendario. Su aceptación será por escrito dentro del citado plazo.
- b) Jubilación, cuando un servidor público pasa del sector activo al pasivo conforme a las disposiciones del régimen correspondiente.
- c) Invalidez, es la incapacidad física calificada ante la pérdida de capacidad laboral, determinada por las instancias legalmente autorizadas en el marco de las normas que rigen la Seguridad Social.
- d) Cuando la evaluación de confirmación sea negativa.
- e) Cuando existan dos evaluaciones consecutivas de desempeño en observación, según lo establecido en las presentes Normas Básicas y

reglamentación específica de la entidad. La decisión de retiro deberá ser comunicada al servidor público por escrito y con una anticipación mínima de 15 días calendario.

f) Destitución, como resultado de un proceso disciplinario por responsabilidad por la función pública, proceso administrativo o proceso judicial con sentencia condenatoria ejecutoriada.

g) Abandono de funciones por un período de tres días hábiles consecutivos o seis discontinuos, en un mes, no debidamente justificados.

h) Supresión del puesto, entendida como la eliminación de puestos de trabajo, cuando éstos dejen de tener vigencia como resultado de la modificación de competencias o restricciones presupuestarias a la entidad, traducidos en los Sistemas de Programación de Operaciones y Organización Administrativa, en cuyo caso se suprimirá también el ítem correspondiente.

Si el servidor público afectado cumpliera los requisitos en un puesto vacante, será asignado al mismo previo cumplimiento de los procesos establecidos en las presentes Normas Básicas.

La decisión de retiro por supresión del puesto, deberá ser comunicada por escrito con una anticipación mínima de 30 días calendario.

i) Retiro forzoso, procederá cuando se produzcan las causales de incompatibilidad establecidas en la Ley del Estatuto del Funcionario Público y en el Reglamento Interno de la entidad.

También se considera retiro forzoso el originado en la reducción de la remuneración previamente asignada, en cuyo caso el servidor podrá o no acogerse al retiro.

j) Prisión formal del servidor público, emergente de sentencia condenatoria ejecutoriada.

k) Rescisión del contrato de trabajo del personal eventual.

La permanencia y el retiro de los funcionarios de carrera, estarán inexcusablemente condicionados al cumplimiento de los procesos de evaluación La Ley de Servidores Públicos que fue aprobado por la Asamblea Nacional Constituyente, es muy importante y de intereses de la Población Económicamente Activa PEA, ya que se trata sobre las remuneraciones que perciban los servidores

Públicos ya que serán proporcionadas de acuerdo a sus funciones, eficiencia y responsabilidades del cargo que desempeña los cuales exige capacidad, honestidad y eficacia; por lo que no hay dignatario, autoridad, funcionario ni servidor exento de responsabilidades en el desempeño de su cargo, puesto o función.

La presente Ley se sustenta en los principios de unicidad, transparencia, igualdad, equidad, lealtad, racionalidad, descentralización y desconcentración, productividad, eficiencia, competitividad y responsabilidad.

Tiene por objetivo promover el mejoramiento sustancial del sistema administrativo estatal, para que la ciudadanía tenga acceso a servicios de óptima calidad, con la seguridad de que sus demandas sean atendidas oportunamente. Para el efecto, el Estado garantizará la formación y capacitación continua de los funcionarios y empleados públicos, a fin de alcanzar la eficiencia y eficacia en la gestión.

Como se puede determinar la legislación Boliviana en relación a la cesación de los servidores públicos, no contempla la renuncia obligatoria como sucede en nuestra legislación con la aplicación del Decreto 813, la normativa cumple con los planteamientos del Convenio 158 de la OIT, a cuyos lineamientos se ajustan la mayoría de las legislaciones en lo que tiene que ver a la terminación de las relaciones laborales, aplicando el principio de la supremacía constitucional que significa que el sistema jurídico y político del Estado se estructura y funciona sobre la base del imperio de la Constitución que obliga por igual a gobernantes y gobernados.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, he considerado la utilización de los distintos materiales, métodos y técnicas que la investigación proporciona. Es decir, los procedimientos que permiten descubrir, sistematizar, diseñar y ampliar nuevos conocimientos en el campo de la investigación científica y que me servirán para desarrollar de una mejor manera la presente investigación jurídica.

5.1 Materiales.

Este trabajo de investigación lo fundamenté de manera documental, bibliográfica y de campo, que al tratarse de una investigación de carácter jurídico, utilizando textos y materiales relacionados con el derecho administrativo, estudiando claramente cuáles son los derechos y obligaciones fundamentales de las y los servidores públicos.

Las fuentes bibliográficas las utilicé según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecida para la investigación, para la revisión de literatura utilicé textos jurídicos, diccionarios, enciclopedias, como fuente de información conceptual de los diferentes términos referentes a la temática de estudio, así como páginas de internet.

En cuanto a la doctrina, utilice libros de autores en Jurisprudencia y del Derecho, conocedores de la materia administrativa y laboral, que por su experiencia y sapiencia, permitirán conocer sus ideas para fundamentar el desarrollo de la investigación proporcionándome conocimientos valiosos.

La diferencia de materiales será complementada con el conjunto de materiales de oficina.

5.2 Métodos.

Previamente a la descripción de los métodos que utilice en la presente investigación, es necesario brindar una pequeña conceptualización de método. Frank Pool (Slideshare, 2010), explica que “método es la forma para ordenar

una actividad para conseguir un fin determinado; es también, la manera de demostrar la validez objetiva de lo que se afirma”. De acuerdo a lo dicho, se entiende por método el camino a seguir para lograr los objetivos planteados; así mismo, es necesario aclarar que un método que da buenos resultados en las ciencias naturales no necesariamente los da en las ciencias sociales y jurídicas y viceversa.

Por lo dicho, he considerado pertinente la utilización de los siguientes métodos de investigación jurídica:

- Método Científico:

Según Frank Pool (Slideshare, 2010), el método científico se considera la “matriz general de la investigación, se diferencia de otros métodos de investigación por ser capaz de autocorregirse, así como también, tiene por objeto la búsqueda de un saber adicional o complementario al existente, mediante la aprehensión dialécticamente renovada de un saber adicional”.

Resulta importante el uso del método científico, pues a través de su manejo lograré un estudio minucioso y constante para analizar las cuestiones que requieren solución en el ámbito normativo de la Ley Orgánica de Servicio Público, tomando en cuenta la realidad social en la cual se encuentra inmerso de acuerdo a la realidad actual.

Además, utilicé este método como un proceso para adquirir y conformar el conocimiento de forma sistemática aprovechando a la vez el análisis, la síntesis, la inducción y deducción.

- Método Deductivo - Inductivo:

La deducción según Peirce & Werner (Deducción, inducción e hipótesis, 2005) “es un razonamiento que va de lo general a lo particular, se puede traducir como conclusión, inferencia, consecuencia y/o derivación lógica”. En el presente trabajo de investigación utilicé el método deductivo partiendo de aspectos generales de la investigación para llegar a situaciones particulares.

En un sentido opuesto, la inducción, es un proceso que va de lo particular a lo general (Peirce & Ruis Werner, 2005). Este método es muy importante y lo utilicé en el estudio del campo jurídico de la presente investigación, especialmente en el análisis de las normas de menor jerarquía y encaminadas y en relación con las normas generales.

- Método Analítico - Sintético:

El método analítico según Olabuénaga (Metodología de la investigación cualitativa, 2012), trata de descubrir y construir los objetos de conocimiento dividiendo la realidad en sus partes más elementales. Entonces, resulta absolutamente necesario utilizar este método, ya que para poder comprobar la hipótesis debo analizar el problema planteado descomponiendo sus partes y cada uno de los elementos que intervienen, para poder tener una mejor claridad del objeto de estudio para lograr el fin propuesto.

El método sintético busca solo la unión de las partes que el analista separa, incorporando una idea de totalidad relativa al proceso de la investigación (Olabuénaga, 2012). Así mismo, utilicé este método para desarrollar en sus partes pertinentes el estudio de manera resumida, tomando en consideración sus partes más importantes. Éste método fue de mucha importancia para la realización del resumen, introducción y las conclusiones de la investigación.

- Método Histórico:

El método histórico, según Berrio (El método histórico en la investigación histórico-educativa. In La investigación histórico-educativa: tendencias actuales, 1997), “está vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica, para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación se hace necesario revelar su historia, las etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales”.

Mediante este método analicé la trayectoria del derecho de los servidores públicos, su condicionamiento a los diferentes períodos de la historia. Así

mismo, me permitió recopilar información del origen evolución y forma actual que tiene el problema de investigación.

- **Método Comparativo:**

En términos de Giovanni Sartori (Comparación y método comparativo, 2010), el método comparativo es un “procedimiento de búsqueda sistemática de similitudes entre dos o más materias, con el objeto de estudiar su parentesco y finalmente reconstruir una teoría”.

Este método me permitió equiparar dos objetos de estudio de igual o similar naturaleza, el cual principalmente lo utilicé para la comparación de las legislaciones laborales extranjeras respecto de la de nuestro país, concretamente la normativa relacionada a la sanción de los servidores públicos.

- **Método Jurídico:**

Según García (Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica, 2011), el método jurídico consiste en las “técnicas de aproximación al fenómeno jurídico en su realidad histórica, humana y social, además de la técnica de interpretación del derecho; así como, la revisión a través de la lógica de las fuentes y fines del derecho”.

Este método se complementa con los demás métodos descritos en la presente investigación, por la complejidad de las relaciones humanas, por lo que he creído pertinente su utilización para lograr una mejor comprensión del Derecho en sí, su origen, evolución y repercusiones sociales, todo en torno al tema de tesis planteado.

5.1.2 Técnicas.

- **Bibliográfica:**

La bibliografía según González (Manual de metodología y técnica bibliográficas, 2003), “es un valioso auxiliar para llegar a las fuentes del saber humano. La técnica de investigación bibliográfica como las demás técnicas de investigación jurídica, tienen como finalidad captar los adelantos científico-

jurídicos en el menor tiempo posible y con los más satisfactorios resultados. Esta técnica implica complementariamente la habilidad en la comprensión de la lectura en la mayor brevedad posible”.

Se refieren a estudios generales incorporados en libros o bien, en ensayos o comentarios que se incorporan en artículos de publicaciones periódicas. En el presente trabajo de investigación jurídica, esta técnica comprende el manejo de fichas bibliográficas y en su parte fundamental la recopilación de información de las diversas obras de los tratadistas del derecho.

- Observación:

La observación según Ander (Técnicas de investigación social , 1995), “es aquella que puede asumir muchas formas y es a la vez, la más antigua y la más moderna de las técnicas para la investigación. Hay muchas técnicas para la observación y cada una de ellas tiene sus usos, la ciencia comienza con la observación y finalmente tiene que volver a ella para encontrar su convalidación final”.

De acuerdo a lo anotado, debo manifestar que utilicé esta técnica para lograr una mejor apreciación objetiva y vinculación directa con el problema planteado en la presente investigación.

- Documental:

Ander (Técnicas de investigación social , 1995), se refiere a “la fuente que se constituye por documentos o libros que se encuentran debidamente reunidos en paquetes, legajos y que constituyen archivos sobre ciertas materias, especialidades o rama”.

Del mismo modo, utilicé esta técnica para lograr un afianzamiento eficaz del objeto de estudio y su desarrollo.

- Encuesta:

Azorín & Sánchez Crespo (Métodos y aplicaciones del muestreo, 2013), definen la encuesta como “una técnica basada en cuestionarios, que mediante preguntas permiten indagar las características, opiniones, costumbres, hábitos,

gustos, conocimientos, modos y calidad de vida, situación ocupacional, cultural, etcétera, dentro de una comunidad determinada. Puede hacerse a grupos de personas en general o ser seleccionadas por edad, sexo, ocupación, dependiendo del tema a investigar y los fines perseguidos”.

Esta técnica se concretó a consultas de opinión a profesionales del Derecho en libre ejercicio, de un escenario de treinta personas conocedoras de la problemática planteada para esta investigación.

6. RESULTADOS

Una vez aplicada las encuestas a treinta profesionales del Derecho en la ciudad de Lago Agrio, expongo a continuación los resultados de la investigación de campo que servirán para confrontar mis objetivos propuestos y obtener los resultados finales de mi investigación, para lo cual aplique las siguientes preguntas:

PRIMERA PREGUNTA

¿Cree usted, que se encuentra debidamente establecido el procedimiento del sumario administrativo en el Ecuador?

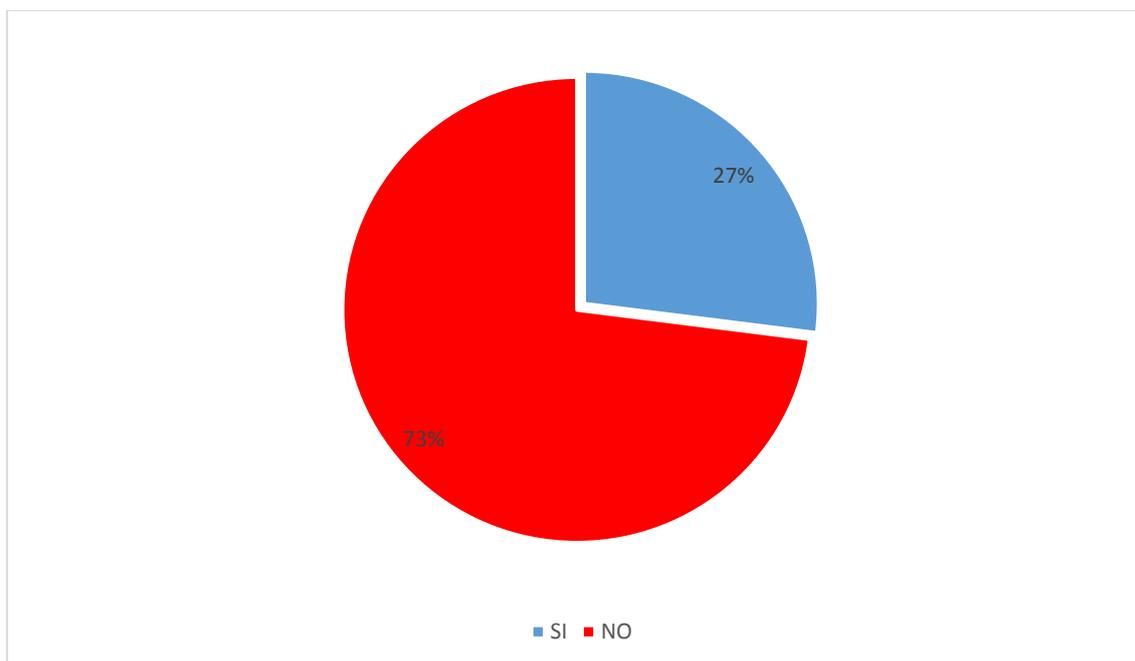
CUADRO N° 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	27 %
NO	27	73 %
TOTAL	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional de Lago Agrio.

AUTORA: Cecilia Esperanza Sandoval

REPRESENTACION GRÁFICA



INTERPRETACIÓN

En la presente interrogante de un universo total de treinta personas encuestadas, 3 de sus miembros con una representatividad del 10%, manifiestan que actualmente se encuentra correctamente establecido el procedimiento del sumario administrativo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano; en cambio, 27 personas que representan el 90%, expresan que en el Ecuador la sustanciación del procedimiento del sumario administrativo adolece de falencias e insuficiencias jurídicas.

ANÁLISIS

El sumario administrativo, es una verdadera institución jurídica, porque interesa de tal manera al derecho, que la ha reconocido y consagrado como una verdadera garantía, no sólo para la Administración del Estado en cuanto a poder hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios que actúen al margen de la legalidad, sino también para ellos mismos, puesto que les

asegura que su responsabilidad, en caso que se origine, se perseguirá con arreglo a derecho y con las más amplias seguridades de defensa en un proceso justo. De ahí que la gran mayoría de la población encuestada manifiesta que la sustanciación del procedimiento del sumario administrativo en el Ecuador adolece de falencias e insuficiencias jurídicas, ya que consideran que la autoridad nominadora o su delegado quien dispone el inicio y la sustanciación del respectivo sumario administrativo y además es quien impone la sanción correspondiente a través de la expedición de la respectiva resolución, se convierte a la vez en juez y parte dentro del proceso, vulnerándose así principios y garantías básicas, como el de tutela efectiva, imparcial y expedita de derechos e intereses del servidor público sumariado.

SEGUNDA PREGUNTA

¿Cree usted, que cuando se instaura un sumario administrativo en contra de un servidor público, se vulneran garantías del debido proceso reconocidas en la Constitución de la República?

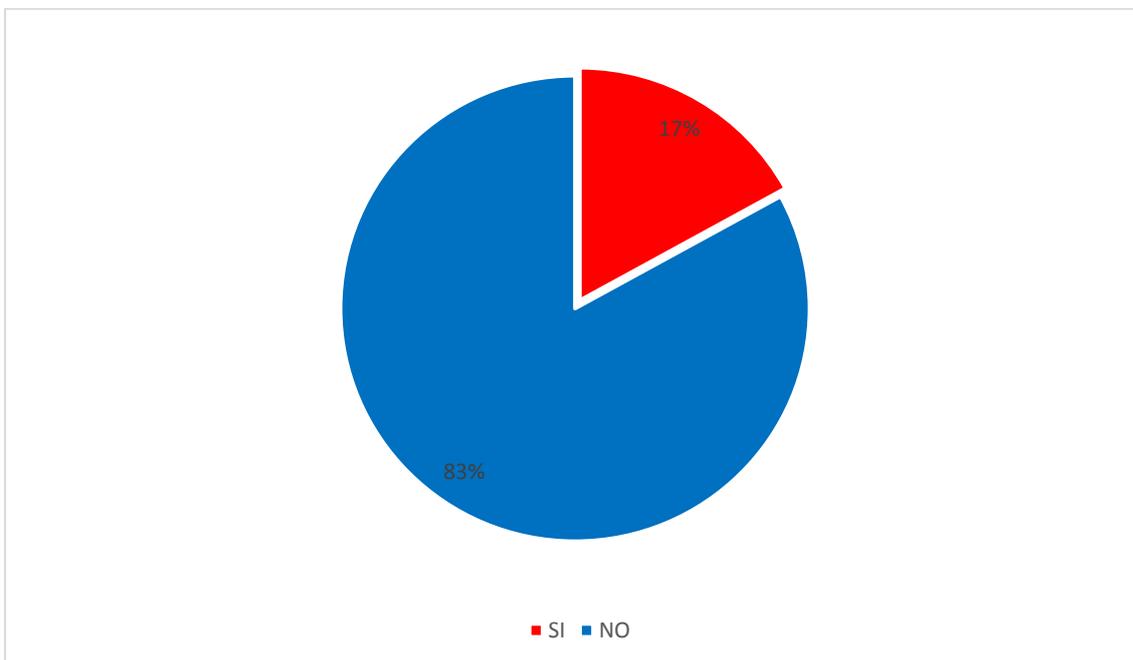
CUADRO N° 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	25	83 %
NO	5	17 %
TOTAL	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional de Lago Agrio.

AUTORA: Cecilia Esperanza Sandoval

REPRESENTACION GRAFICA



INTERPRETACIÓN

En la presente interrogante de un universo total de treinta personas encuestadas, 25 de sus miembros con una representatividad del 83%, manifiestan que en la sustanciación del sumario administrativo se vulneran garantías básicas del debido proceso; en contraposición, 5 personas que representan el 17% manifiestan que el procedimiento en mención es totalmente garantista de derechos.

ANÁLISIS

En la presente interrogante, la gran mayoría de la población encuestada expresa que en la sustanciación del sumario administrativo se vulneran garantías básicas del debido proceso, puesto que cuando se ha instaurado el inicio del sumario administrativo, tras informe de las Unidades Administrativas de Talento Humano (UATH) a la autoridad nominadora respectiva, se señalan

únicamente 3 días para que el servidor de contestación a los hechos planteados que sustentan el sumario, este término que se ha establecido en el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, resulta demasiado transitorio, impidiendo al servidor público sumariado contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa, vulnerando de esta forma el texto declarativo contenido en el artículo 76, numeral 7 literal 2 de la Constitución de la República del Ecuador.

3. ¿Cree usted que como sanción del servidor público a fin de evitar el sumario administrativo se le imponga, sea la suspensión temporal sin goce de remuneración?

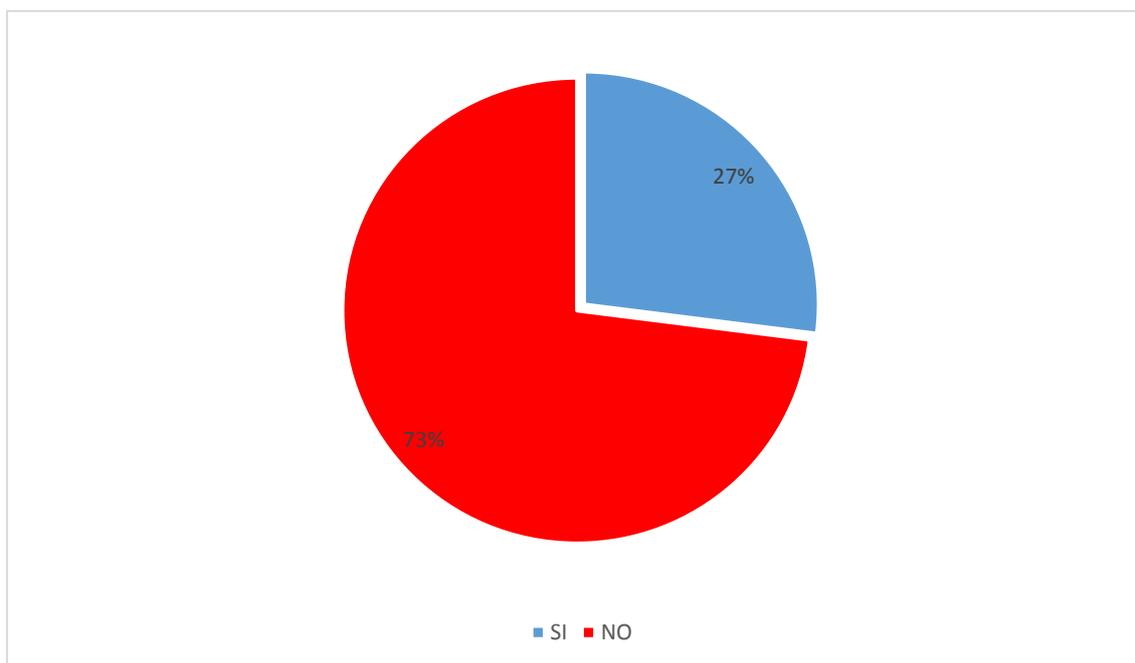
CUADRO N° 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	27 %
NO	22	73 %
TOTAL	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional de Lago Agrio.

AUTORA: Cecilia Esperanza Sandoval

REPRESENTACION GRAFICA



INTERPRETACIÓN

En la presente interrogante de un universo total de treinta personas encuestadas, 8 de sus miembros con una representatividad del 27%, manifiestan que la sanción de suspensión temporal sin goce de remuneración es totalmente proporcional a la falta cometida, en contraposición 22 personas que representan el 73% expresan que la sanción en mención es inconstitucional y atentatoria a derechos inherentes al ser humano.

ANÁLISIS

La gran mayoría de los encuestados, considera pertinente que en el régimen jurídico disciplinario se contemple como sanción disciplinaria la reincidencia en faltas leves, cuando en nuestra legislación no se permite ser sancionado dos veces por la misma causa, de conformidad al principio non bis in ídem, ya que la sanción por la que se suspende la remuneración por incurrir en una falta

grave o por el incumplimiento de deberes, conlleva el desmedro de la calidad de vida del servidor público sancionado, por lo que trasgrede los derechos de los servidores públicos.

CUARTA PREGUNTA

¿Estaría Ud. de acuerdo que el Sumario Administrativo sea calificado y sustentado ante el Ministerio de Relaciones Laborales por una Unidad Especializada?.

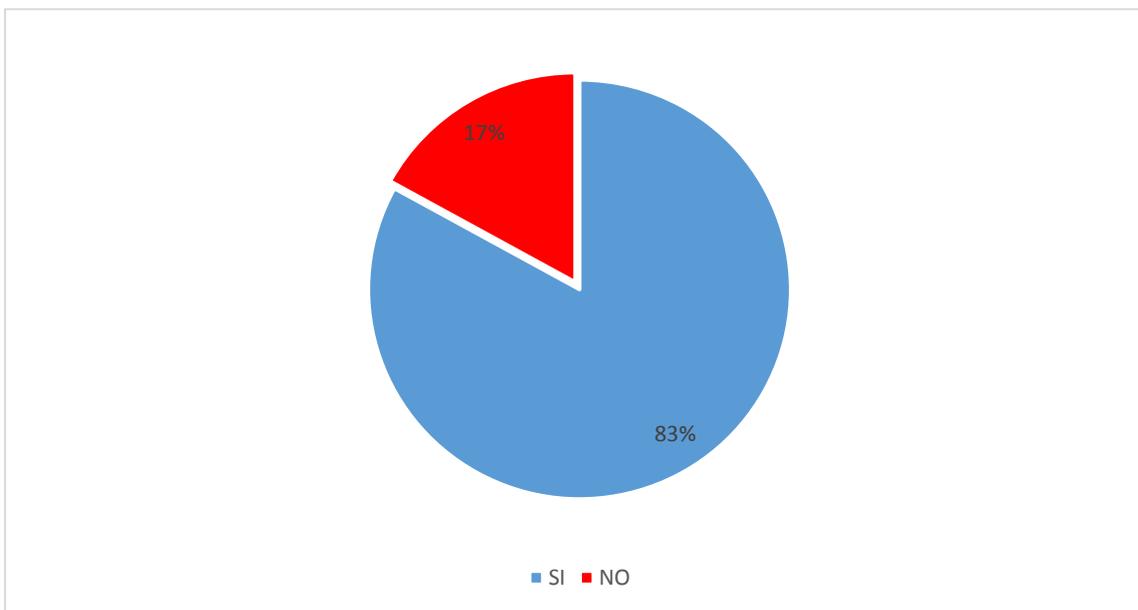
CUADRO NO. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	25	83 %
NO	5	17 %
TOTAL	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional de Lago Agrio.

AUTORA: Cecilia Esperanza Sandoval

REPRESENTACION GRAFICA



INTERPRETACIÓN:

De los treinta profesionales encuestados, observamos que veinticinco, que representan el 83% consideran que el Sumario Administrativo, autorizado y sostenido ante una autoridad “superior” “reguladora” permitiría que las partes comparezcan ante un juez imparcial, permitiendo ejercer la citada garantía constitucional y el derecho a la defensa; mientras que cinco profesionales que representa el 17%, mantienen que el respeto a los derechos instituidos y/o adquiridos son irrenunciables e inalienables y que debe ser política de estado el respeto al trabajador y servidor público en la misma dimensión.

ANALISIS:

Como se puede apreciar veinticinco profesionales dan su criterio que el Sumario Administrativo, cumpliría su objetivo, al ventilarse ante una instancia imparcial y superior a la institución y/o autoridad Institucional, desvirtuando la figura de “nominador y juez” “de tribunal especial” y proporcionando al servidor público, el espacio de defensa, mientras que cinco consideran que El Ministerio es una Secretaria de Estado, por tanto nada garantiza la imparcialidad.

QUINTA PREGUNTA

¿Cree usted, que es necesario reformar la Ley Orgánica del Servicio Público, con el objeto de que se atribuya la facultad al Ministerio de Relaciones

Laborales a través de una Unidad Especializada para que pueda conocer y resolver los sumarios administrativos de los servidores públicos de acuerdo a su jurisdicción?

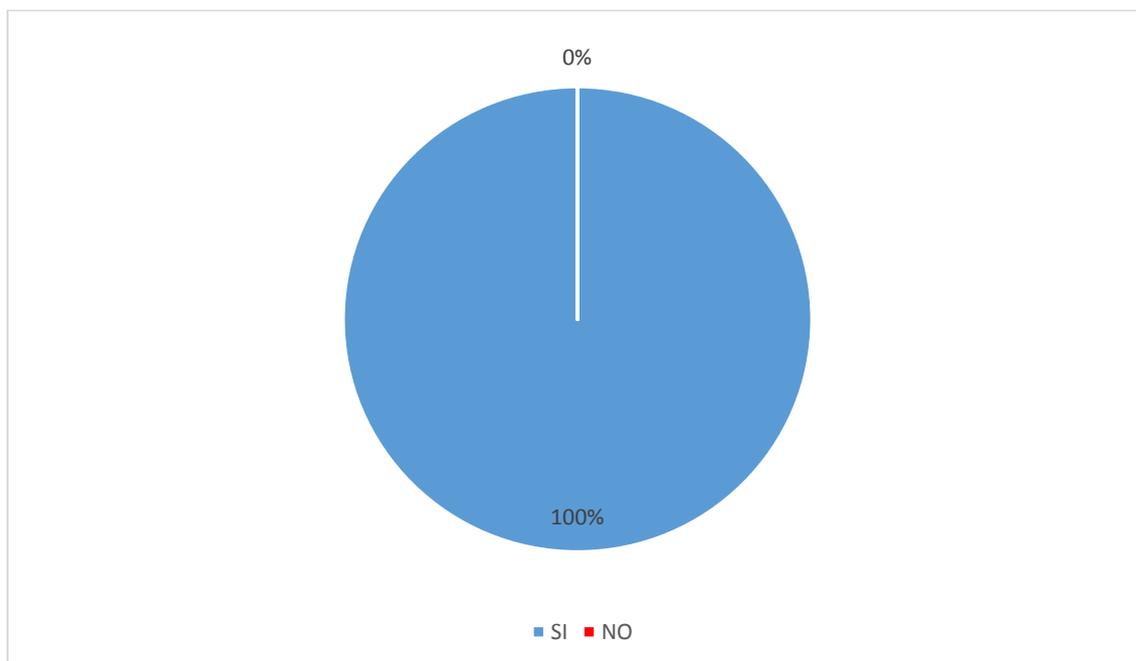
CUADRO NO. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100 %
NO	0	%
TOTAL	30	100 %

FUENTE: Abogados en libre ejercicio profesional de Lago Agrio.

AUTORA: Cecilia Esperanza Sandoval

REPRESENTACIÓN GRAFICA



INTERPRETACIÓN:

Los treinta profesionales encuestados, que representan el 100% que si se debe proponer la modificación de la LOSEP especialmente en el Capítulo 4 donde se establece el Régimen disciplinario para el servidor público.

ANALISIS:

Por los criterios emitidos por el 100% de los profesionales consultados he podido aprender que las Leyes, Normas y Reglamentos se hacen para reglamentar la dinámica social de determinado colectivo ciudadano, en la investigación que me ocupa “servidores públicos” pese haber sido publicada en octubre del 2010, no contiene criterios actualizados en varios temas y de manera particular en el disciplinario, la Constitución de nuestro país manifiesta, ser un país de derechos y justicia social, enunciado que quedaría en cuestionamiento por quienes estamos en el servicio público.

7. DISCUSIÓN

Luego de haber realizado la investigación de carácter bibliográfica, como la investigación de campo, expongo a continuación la discusión de los resultados obtenidos.

7.1 VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

Dentro de la investigación realizada me propuse un objetivo general y tres objetivos específicos los mismos que fueron comprobados satisfactoriamente.

7.1.1. OBJETIVO GENERAL

El objetivo general propuesto fue el siguiente:

- ***Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la Ley Orgánica de Servicio Público en lo referente al Sumario Administrativo que se inicia en contra de los servidores públicos.***

El objetivo general planteado fue comprobado satisfactoriamente, ya que en el desarrollo de la revisión de literatura que consta del numeral 4, se desprende claramente el Marco Conceptual, Doctrinario y Jurídico sobre del tema investigado referente al sumario administrativo; es decir, se realizó un estudio pormenorizado de la Ley Orgánica de Servicio Público en el Ecuador y su Reglamento.

Desde este punto de vista, es preciso señalar que este estudio me ha permitido tener un criterio de carácter jurídico bastante amplio en lo concerniente al sumario administrativo y su procedimiento.

Desglosando este conocimiento obtenido con la recopilación de la información bibliográfica realizada en la revisión de literatura, conceptualmente se determina que es un servidor público, que este servidor público está sujeto a un sumario administrativo cuando a cometido faltas graves, se determina cuáles son las sanciones a las que está sujeto un servidor público y cuál es el procedimiento para sancionar, quien es el encargado de sancionar, en definitiva todo el procedimiento administrativo. Así mismo, en el marco doctrinario se hace una reseña de los principales aspectos que regulan a la Administración Pública, para finalmente en el Marco Jurídico analizar la norma desde la Constitución de la República, Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento; es decir, el presente objetivo ha sido comprobado en su totalidad.

7.1.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Como objetivos específicos me propuse los siguientes:

- ***Establecer las principales causas y efectos que se dan para el inicio de sumarios administrativos.***

De igual forma el presente objetivo fue comprobado a través de la investigación realizada a través de las preguntas dos, tres y cuatro, donde la mayoría de los encuestados coinciden plenamente que las principales causas para que se dé un sumario administrativo es la violación a la Ley de Servicio Público, pero como efectos se pudo determinar que con la instauración de un sumario se violentan garantías básicas del debido proceso, que muchas de las veces se han dado sumarios administrativos por cuestiones de afecto o desafecto a un servidor público y por cuestiones de carácter político, generalmente con nuevas administraciones que llegan a una institución, siendo el principal efecto la desocupación o la pérdida de trabajo del servidor público en general.

Otro de los objetivos específicos planteado fue el siguiente:

- ***Determinar que en los procesos de los sumarios administrativos, no existe imparcialidad por parte de la persona encargada de llevar a cabo dicho procedimiento y por tanto se vulneran derechos del servidor público.***

De igual forma, el presente objetivo ha sido comprobado exitosamente, ya que con la investigación de campo realizada se pudo determinar claramente que la persona que conoce un sumario administrativo es el Jefe de Recursos Humanos o Talento Humano de la Institución, es decir una persona a fin a la administración que va a sancionar. En este, caso la propia institución tiene las calidades de juez y parte ya que ellos son los denuncian el hecho infringido por el servidor público y ellos mismos son los que sancionan, lo que

indudablemente constituye una violación al debido proceso al no ser resuelto el presente caso administrativo por una tercera persona que sea imparcial. Todo esto se reflejado con la investigación de campo de manera específica con la pregunta cuatro de la encuesta.

Como último objetivo propuesto fue el siguiente:

- ***Proponer un Proyecto de Reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público, en lo referente a que sea el Ministerio de Trabajo quien deba conocer y sancionar dichos procedimientos de Sumarios Administrativos.***

El presente objetivo al igual que los demás ha sido comprobado satisfactoriamente, ya que la mayoría de los encuestados en la pregunta cinco específicamente supieron manifestar que es necesario que se dé una reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público, a efecto de que el Sumario Administrativo sea conocido y sancionado por funcionarios que trabajen para el Ministerio de Relaciones Laborales a través de sus Direcciones Provinciales y de esta manera se de independencia y sobre todo sean personas imparciales las que resuelvan estos casos que se presentan constantemente en la mayoría de instituciones del sector público

De esta forma puedo determinar que la investigación propuesta ha sido positiva ya que se comprobaron satisfactoriamente todos los objetivos planteados.

7.3 FUNDAMENTACIÓN DE LA PROPUESTA JURÍDICA

La Constitución de la República es la norma suprema que fundamenta al trabajo como un hecho social, y en consecuencia como objeto de protección del Estado. Por lo tanto los gobernantes y gobernados deben encausar sus actos a respetar sus derechos, deberes.

La seguridad jurídica constituye un principio a cuyo respeto aspira toda sociedad, por ello la certeza, la vigilancia plena y efectiva de las normas legales son condiciones indispensables para la seguridad jurídica. Por ello me permito concluir diciendo de que mientras más seguro jurídicamente es un estado, la población se convierte automáticamente en una sociedad más justa y equilibrada.

Seguridad que en términos de la aplicación de los sumarios administrativos contemplados en la Constitución de la República del Ecuador, no se cumple puesto que las normas contenidas en la LOSEP y su Reglamento resultan arbitrarias a derechos y principios constitucionales, por lo tanto existe la necesidad de reformar la norma.

Que se hace necesario acoplar la norma contenida en la LOSEP y su Reglamento, en relación a los sumarios administrativos, de acuerdo a los avances del derecho en materia de derecho administrativo.

Otro elemento, que se presentó en este trabajo de investigación, es en cuanto

al trámite y sanciones que debe darse a trabajadores, personal amparado por el Código Laboral, se debe acudir ante una autoridad administrativa provincial que es el inspector de trabajo, para que resuelva los problemas laborales de las empresas públicas y privadas; los servidores públicos (servicio civil LOSEP) para ser sancionados por una infracción administrativa, esta deberá ser resuelta por la máxima autoridad nominadora de la entidad, y que mientras la resolución que emita el inspector solo puede ser impugnada ante el juez del trabajo, en cambio la resolución que emita la máxima autoridad, admite algunos recursos dependiendo del marco legal de cada institución.

Como se puede observar, la normativa legal para dar trámite a las infracciones Administrativas difiere en cuanto a la calidad del servicio que se presta, si es un obrero estará sujeto al Código de Trabajo y si es un servidor público, estará sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Público, y estos marco legales se aplican en una misma institución donde existen los dos regímenes.

8. CONCLUSIONES

Luego haber realizado la presente investigación de mi parte, tengo a bien en exponer las siguientes conclusiones:

PRIMERO: El sumario administrativo constituye un procedimiento de carácter administrativo que se inicia en contra de algún servidor público, que ha cometido alguna falta grave en el ejercicio de sus funciones.

SEGUNDO: En un procedimiento de sumario administrativo, se debe de garantizar el derecho al debido proceso, ya que este derecho constitucional tiene un principio universal y por tanto debe de aplicarse tanto a los procedimientos judiciales como en el caso de los procedimientos administrativos que es el caso de estudio.

TERCERA: El Jefe o Director de la Unidad Administrativa de Talento Humano (UATH) de la Institución es la persona que dirige el proceso y sanciona en el caso de un sumario administrativo en contra de un servidor público, previo informe de la autoridad nominadora.

CUARTA: Al ser dirigido el sumario administrativo por el Jefe o Director de la Unidad Administrativa de Talento Humano, se pierde independencia e imparcialidad en dicho procedimiento, ya que este funcionario siempre va a defender los interés de la institución a la que representa, con o sin razón, ya que muchas veces se ha actuado por cuestiones de afecto o desafecto.

QUINTA: El Ministerio de Trabajo y de Servicio Público, cuenta con todos los medios de infraestructura y económica, para que sea institución independiente que conozca y resuelva los procesos de sumarios administrativos en contra de los servidores públicos y de esta manera garantizar una verdadera imparcialidad y sobre todo un debido proceso para las partes.

SEXTA: Que los procesos de sumarios administrativos que se llevan en las instituciones públicas no se están llevando de conformidad a las reglas del debido proceso y por tanto todas las resoluciones que se dictan terminan siendo impugnada en los Tribunales Contenciosos Administrativos del país.

9. RECOMENDACIONES

Tomando en consideración a las conclusiones antes anotadas me permito elaborar las siguientes recomendaciones:

PRIMERA: El sumario administrativo al ser un procedimiento de carácter administrativo que busca sancionar a un servidor que haya cometido alguna falta grave en el ejercicio de sus funciones, debe garantizar estrictamente el cumplimiento de un procedimiento justo y apegado a las normas Constitucionales y legales.

SEGUNDA: Que la autoridad encargada de resolver un sumario administrativo lo haga en estricto cumplimiento a las normas del debido proceso consagradas en la Constitución de la República y la Ley Orgánica de Servicio Público, garantizando un legítimo derecho al servidor público procesado.

TERCERA: Que se reforme la Ley Orgánica de Servicio Público a efecto de las facultades de conocer un proceso administrativo sea el Ministerio de Trabajo y Servicio Público, a través de una unidad especializada.

CUARTA: Se recomienda que un sumario administrativo sea conocido por un funcionario del Ministerio de Relaciones laborales y del Servicio Público, esto garantizará un mejor procedimiento administrativo y se garantizará de mejor manera los derechos del servidor público que ha sido procesado por cometer una falta grave en el ejercicio de sus funciones.

QUINTA: Que el Ministerio de Trabajo y del Servicio Público, cree unidades independientes para el conocimiento exclusivo de los sumarios administrativos de las diferentes instituciones de acuerdo a la jurisdicción de cada provincia.

SEXTA: Que se reforme la Ley Orgánica de Servicio Público en su Art. 51 a efecto de que se de la facultad al Ministerio de Trabajo y del Servicio Público para que sea ésta institución autónoma del Estado quien conozca y resuelva los sumarios administrativos que se hayan iniciado en contra de los servidores públicos de las diferentes instituciones.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Considerando:

QUE, es necesario adecuar el marco jurídico en materia administrativa a las actuales condiciones de la vida social y política de nuestro país.

QUE, se hace necesario crear un marco legal que regule el principio de independencia e imparcialidad del órgano jurisdiccional consagrado en la Constitución de la República, que garantiza a los servidores públicos a ser juzgados por un organismo independiente de la institución a la cual pertenece.

Que, el marco legal que regula el sumario administrativo resulta ambiguo en relación al avance de la sociedad, por lo tanto se hace necesario establecer normas que permitan su aplicación eficaz.

En uso de las atribuciones que le confiere la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 120, numeral 6, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO

Agréguese un literal al Art. 51 de la Ley Orgánica de Servicio Público que diga lo siguiente:

m) Los sumarios administrativos que se inicien en contra de cualquier servidor público serán conocidos y resueltos por el Ministerio de Trabajo, a través de Unidades Especializadas que se crearán para el efecto, como son los Inspectores de Servicio Público. Para el inicio del sumario administrativo se requiera el informe motivado del Jefe o Director de la Unidad Administrativa de Talento Humano, indicando con claridad y precisión la o las faltas graves cometidas por el servidor público, previamente abalizada por la autoridad nominadora.

Disposición General.- Quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a la presente Ley, en relación al sumario administrativo; disponiéndose que el Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Público sea reformado en un plazo no mayor a noventa días.

Artículo Final: La presente Ley Reformatoria a la Ley Orgánica del Servicio Público, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en Quito, Distrito Metropolitano, a los veinte días del mes de febrero del 2016.

LA PRESIDENTA

LA SECRETARIA

10. BIBLIOGRAFIA

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador, 2012.

FERREL, Heady, **ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: UNA PERSPECTIVA COMPARADA**, editorial Aula Magna, Madrid-España, 2000.

GARCÍA RUIZ, José Luis, GIRÓN REGUERA, Emilia, **EL SISTEMA CONSTITUCIONAL DE FUENTES DEL DERECHO**, Tomo I 10ma. Edición, Ediciones Átomo, Madrid-España, 2001.

GARCÍA-TREVIJANO FOS, José Antonio, **TRATADO DE DERECHO ADMINISTRATIVO**, 5a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 2004.

GRANJA, Galindo Nicolás, **FUNDAMENTOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO**, Quinta Edición Actualizada, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito-Ecuador, 2006.

GUERRERO, Omar, **"ESTUDIO INTRODUCTORIO ", CHARLES-JEAN BONNIN, PRINCIPIOS DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**, Fondo de Cultura Económica, 2004.

hoy.com.ec noticias de Ministerio de Relaciones Laborales, mayo, 2012.

LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador 2012.

LUNA GAIBOR, José Luis, **REVISTA TEMAS CONSTITUCIONALES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**, Quito Ecuador, 2006.

ORTIZ HIDALGO, Gustavo, **LOS DESAFÍOS DEL NUEVO MODELO CONSTITUCIONAL DE DESCENTRALIZACIÓN EN EL ECUADOR**, Loja-Ecuador, 2011.

OVIEDO, Marco, **DISEÑO ORGANIZACIONAL Y ESTRUCTURA DE PUESTOS**, Imprenta Mariscal, Quito-Ecuador, 2011.

REGLAENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.

ROSS SCHNEIDER, Ben, **"LA POLÍTICA DE REFORMA ADMINISTRATIVA: DILEMAS INSOLUBLES Y SOLUCIONES IMPROBABLES"**, en la Revista del CLAD "Reforma y Democracia", N° 20, Octubre 2000, Caracas-Venezuela.

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, José Juan, **LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA COMO CIENCIA**, Editorial Plaza y Valdés S.A., México, 2001.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, **PRINCIPIOS DE DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL**, vol. 1, Editorial Iustel, Madrid-España, 2004.

Sarmiento García, **TEMAS DE INTRODUCCIÓN DE DERECHO PÚBLICO**, Universidad Nacional de Cuyo, Facultad de Ciencias Económicas, Mendoza-Argentina, 1996.

TOFUP, Uruguay.

11. ANEXOS

Formato de encuesta

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

Estimado Sr. / Sra.

Por encontrarme realizando el presente proyecto de tesis, acudo a usted, con la finalidad de solicitarle, se sirva dar contestación a la siguiente encuesta que presento a continuación, la información obtenida, servirá únicamente para el desarrollo del estudio en cuestión. Desde ya, le expreso mi sincera muestra de agradecimiento.

CUESTIONARIO

1. ¿Cree usted, que se encuentra debidamente establecido el procedimiento del sumario administrativo en el Ecuador?

SI ()

NO ()

Porque.....

2. ¿Cree usted, que cuando se instaura un sumario administrativo en contra de un servidor público, se vulneran garantías del debido proceso reconocidas en la Constitución de la República?

SI ()

NO ()

Porque.....

3. ¿Cree usted que como sanción del servidor público a fin de evitar el sumario administrativo se le imponga, sea la suspensión temporal sin goce de remuneración?

SI ()

NO ()

Porque.....

4. ¿Estaría Ud. de acuerdo que el Sumario Administrativo sea calificado y sustentado ante el Ministerio de Relaciones Laborales por una Unidad Especializada?

SI ()

NO ()

Porque.....

5. ¿Cree usted, que es necesario reformar la Ley Orgánica del Servicio Público, con el objeto de que se atribuya la facultad al Ministerio de Relaciones Laborales a través de una Unidad Especializada para que pueda conocer y resolver los sumarios administrativos de los servidores públicos de acuerdo a su jurisdicción?

SI ()

NO ()

Porque.....

Muchas Gracias

Proyecto de Tesis



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

Proyecto de Tesis previo a
optar por el título de
Abogada.

TEMA:

“REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”

Postulante: CECILIA ESPERANZA SANDOVAL

Director de Tesis: Por Designarse

Loja – Ecuador

2015

1. TEMA

“REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”

2. PROBLEMÁTICA.

La Constitución de la República del Ecuador en su Artículo 11, numeral 2, nos reconoce y garantiza el derecho a la igualdad de todos ciudadanos; es decir, a una igual formal a tener los mismos derechos, obligaciones y oportunidades. Por su parte, el Estado a través del Ministerio de Trabajo ejerce la política rectora en políticas públicas de trabajo, empleo y del talento humano del servicio público, que regula y controla el cumplimiento a las obligaciones laborales mediante la ejecución de procesos eficaces, eficientes, transparentes y democráticos enmarcados en modelos de gestión integral, para conseguir un sistema de trabajo digno, de calidad y solidario para tender hacia la justicia social en igualdad de oportunidades.

Ahora bien, la Ley Orgánica de Servicio Público establece los derechos, obligaciones y sanciones a las que están inmersos los servidores públicos. Cuando hablamos específicamente de las sanciones la LOSEP en su Art. 41 establece claramente que se deberá iniciar el respectivo sumario administrativo al servidor que incurriera en una de las faltas previstas en la Ley.

Hablando los sumarios administrativos, estos procesos están bajo responsabilidad del Jefe de la Unidad de Talento Humano de la Institución, quien es el encargado de llevar adelante el procedimiento de sumario, así como de sancionar en caso de que se haya incurrido en alguna causal que prohíba la ley.

Muchas de las veces se ha visto que estos sumarios administrativos, no son motivados o se han tramitado violando el debido proceso o en otros casos la administración pública a través de sus autoridades ha actuado por cuestiones de

afecto o desafecto, lo que sin duda alguna ha llevado a que muchos servidores pierdan sus trabajos sin que exista una causa justa para ello.

Este problema da lugar a la imperiosa necesidad de que el Ministerio de Trabajo cree unidades especializadas a efecto de que sean quienes conozcan y resuelvan estos procesos administrativos y de esta manera buscar una verdadera imparcialidad, ya que van a ser personas extrañas a la institución quienes van a valorar si existen los méritos suficientes para sancionar o no a un servidor público.

Actualmente como está la Ley de Servicio Público y en donde ésta facultad de los sumarios administrativos se ha dado exclusivamente a los Jefes de las Unidades de Talento Humano, se ha visto muchas injusticias en contra de servidores públicos quienes incluso han perdido sus puestos por cuestiones de carácter político cuando existen cambios de administración, situación que no debe permitirse más, motivo por el cual es importante una necesidad de reformar la LOSEP y dar esta facultad sancionadora al Ministerio de Trabajo y se creen las Inspectorías del Servidor Público, lo que sin duda alguna va a solucionar gran parte la problemática planteada.

3. JUSTIFICACIÓN.

La Universidad Nacional de Loja, se encuentra estructurada en diferentes Áreas de conocimiento y dentro de su campo académico-pedagógico nos prepara valiéndose del Sistema Académico Modular por Objetos de Transformación, lo cual nos permite y facilita dar alternativas de solución a un problema específico previamente determinado.

Como una estudiante del Derecho, considero que el tema planteado titulado ***“REFORMA AL ARTÍCULO 51 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO (LOSEP) CON EL OBJETO DE QUE SE CREEN UNIDADES ESPECIALIZADAS EN EL MINISTERIO DE TRABAJO A EFECTO DE RESOLVER LOS SUMARIOS ADMINISTRATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS”*** es un tema de vital importancia y el problema jurídico se justifica en diferentes aspectos, por ejemplo en lo

jurídico existe la necesidad de reformar el Art. 151 de la Ley Orgánica de Servicio Público y permitir que sea el Ministerio de Trabajo quien conozca y resuelva los sumarios administrativos que se han iniciado en contra de algún servidor público y evitar la vulneración de los derechos del servidores público en general; en lo académico, porque la Universidad Nacional de Loja a través de la MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA, mantiene como requisito indefectible ejecutar un proyecto de investigación de tesis, con la entrega de este trabajo de investigación, se alcanzará la titulación como Abogado de los Tribunales de Justicia del Ecuador.

Este trabajo que se ha planteado se justifica en lo social, porque interesa realmente a gran parte de la sociedad que ha sido afectada por sumarios administrativos injustos que han dejado en la desocupación a varios servidores públicos, siendo necesario llegar a la sociedad con estas temáticas de estudios y concienciar a las Autoridades Nominadoras de una Institución Pública de las graves consecuencias que se crean cuando un servidor público se ha quedado sin su trabajo diario.

Por último, considero que el problema jurídico planteado se justifica y es procedente jurídicamente, porque a través de la presente tesis puedo contribuir al estudio del Derecho y que este trabajo se constituya en fuente de estudios para otras personas y la sociedad en general.

4. OBJETIVOS.

4.1 Objetivo General:

Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario de la Ley Orgánica de Servicio Público en lo referente al Sumario Administrativo que se inicia en contra de los servidores públicos.

4.2 Objetivos Específicos:

- Establecer las principales causas y efectos que se dan para el inicio de sumarios administrativos.

- Determinar que en los procesos de los sumarios administrativos, no existe imparcialidad por parte de la persona encargada de llevar a cabo dicho procedimiento y por tanto se vulneran derechos del servidor público.
- Proponer un Proyecto de Reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público, en lo referente a que sea el Ministerio de Trabajo quien deba conocer y sancionar dichos procedimientos de Sumarios Administrativos.

5. MARCO TEÓRICO.

Servicio Público

Lo público, por su parte, **es aquello vinculado a toda la comunidad**, por lo tanto, suele ser gestionado o administrado por el **Estado**.

Un servicio se considera como público cuando su finalidad es atender una necesidad de la **sociedad** en su conjunto. Por eso el servicio público suele ser prestado por el **Estado** como entidad que organiza los recursos de la comunidad.

En el caso de que, por razones de presupuesto o de otro tipo, el servicio público es ofrecido por una empresa privada, las condiciones de dicho servicio se encuentran sujetas al control y la regulación de las autoridades estatales.

Actualmente algunos especialistas como el argentino MARIENHOFF define al servicio público como: "(...) toda actividad de la Administración Pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general

cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal”⁴⁵.

Para el autor MARIENHOFF el concepto de servicio público trata de abarcar a toda actividad tanto del ente público como del privado que esté tendiente a satisfacer necesidades de carácter general. Resaltando que constituye servicio público en razón de la naturaleza del servicio y la necesidad de satisfacer necesidades generales.

El autor Rafael Bielza citado por Nicolás Granja G. nos menciona que “El servicio público, consiste en toda actividad directa o indirecta de la Administración Pública, regulado por la ley, cuyo objetivo esencial es la satisfacción continua de las necesidades, a favor de la colectividad”⁴⁶.

Del concepto anteriormente mencionado manifestaremos que el servicio público puede ser también prestado tanto por entidades públicas, como por particulares, ya que la complejidad de la actividad del Estado en la prestación de los servicios público no puede abarcar todos los campos para satisfacer las necesidades generales por lo que se requiere que se involucren también en esta actividad los entes particulares pero siempre respetando las regulaciones del estado.

El autor Gaspar Ariño citado por Efraín Pérez trata de dar una definición del servicio público: “(...) es aquella actividad propia del Estado o de otra Administración pública, de prestación positiva, con la cual, mediante un procedimiento de derecho público, se asegura la prestación regular y continua, por organización pública o por delegación, de un servicio técnico indispensable para la vida social.”⁴⁷.

45 AVILA SANTAMARIA, Ramiro: El Neo constitucionalismo transformador. El estado y el derecho en la Constitución de 2008. Ediciones Abya – Yala. Quito, 2011. p. 111.

46 GRANJA GALINDO, Nicolás: Fundamentos de Derecho Administrativo Quinta Edición. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito, 2006. p. 121.

47 PEREZ, Op. cit., p. 660.

Esta teoría aborda la noción de servicio público, en la exclusividad que ostenta el Estado para su prestación tanto directamente como a través de particulares mediante la concesión. Utilizando procedimientos de derecho público. Por lo que se requiere la preexistencia de una norma legal o constitucional, que faculte dicho servicio, ya que al ser un obstáculo a la actividad privada en su desarrollo, debido a la intervención del estado, este servicio debe ser declarado constitucionalmente o mediante norma legal.

De los términos servicios públicos y satisfacción de las necesidades de interés general, ya mencionados, concluyo la idea que el servicio público es la herramienta de satisfacción de las necesidades públicas.

Por todo lo citado se puede verificar que existen regulaciones y teorías jurídicas, de carácter especial que tienen la finalidad de proveer el funcionamiento regular y continuo del servicio público, cuyo objetivo es la satisfacción de las necesidades de interés general.

Y los agentes públicos al utilizar procedimientos de derecho público para la satisfacción de necesidades generales presuponen la existencia de un servicio público.

Concluiré diciendo que Servicio público es toda actividad de la administración pública, ya sea de forma directa o a través de particulares, con la cual, mediante un procedimiento de derecho público, se presta un servicio técnico, de manera regular y continua, que satisfaga las necesidades indispensables de la colectividad.

Servidoras(es) públicos

La administración pública del Estado, para cumplir sus fines necesita de personal humano adecuado, que tenga capacidad y sea apto para llevar a cabo los fines que se ha propuesto la administración, esto es, la prestación del servicio público para obtener la satisfacción de una necesidad de interés general de la población.

El diccionario jurídico de Anbar manifiesta:

“Un servidor público es una persona que brinda un servicio de utilidad social. Esto quiere decir que aquello que realiza beneficia a otras personas y no genera ganancias privadas (más allá del salario que pueda percibir el sujeto por este trabajo).

Los servidores públicos, por lo general, prestan servicios al Estado. Las instituciones estatales (como hospitales, escuelas o fuerzas de seguridad) son las encargadas de hacer llegar el servicio público a toda la comunidad.

El servidor público suele administrar recursos que son estatales y, por lo tanto, pertenecen a la sociedad. La malversación de fondos y la corrupción son delitos graves que, cometidos por un servidor público, atentan contra la riqueza de la comunidad”⁴⁸

En nuestro país se consideran como servidores públicos a quienes laboran para la administración pública y cuya función es la de brindar servicios públicos a todos los ecuatorianos.

El servicio público es una actividad amplia por sus características, organización y forma. Es un interés general que está por encima de cualquier otra circunstancia, en donde el Estado tiene la obligación de asegurar la prestación del mismo con eficiencia y eficacia.

En ese sentido queda absolutamente claro que a partir de la vigencia de la nueva Constitución del 2008, no existe diferencia alguna entre dignatarios, funcionarios o servidores públicos, ya que las tres denominaciones están consideradas a la presente fecha como servidores públicos.

⁴⁸ ANBAR, Diccionario Jurídico con Legislación Ecuatoriana, Editorial Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Cuenca Ecuador 2001, pág. 51.

Sumario Administrativo.

“Los funcionarios de la Administración del Estado están sujetos a determinados deberes y obligaciones que derivan directamente de su cargo. En este contexto, es donde el sumario administrativo se transforma en una herramienta destinada a investigar y establecer los hechos que podrían constituir una infracción o falta a estas obligaciones y deberes, junto a aplicar una medida disciplinaria, si los hechos investigados constituyesen efectivamente una infracción o falta punible” (Pincheira Barros, 2007).

El sumario administrativo es el procedimiento de investigación que se utiliza para establecer responsabilidades derivadas del accionar de un servidor público que ha faltado a sus deberes y obligaciones emanados del cargo que ostenta.

“Cuando un individuo comete una acción u omisión que vulnera las leyes dictadas para regular su conducta, se pone en funcionamiento un proceso con el propósito de reparar el orden jurídico alterado, identificar y castigar a su autor. Este proceso se materializa a través de varios actos o procedimientos escritos que se reúnen en un expediente denominado sumario. Refiriéndonos al significado de la palabra como adjetivo, podemos decir que el sumario es el resumido relato de un hecho investigado” (DOCUMENTOS POLICIALES BLOGSPOT)

El proceso de sumario es documentar un hecho o acto definido como reñido con la ley y la moral. El propósito de realizar este proceso dentro del campo administrativo es reparar el orden constituido, identificar al culpable y sancionarlo conforme a Derecho.

Entonces, el sumario administrativo se puede definir como la forma en la que se investiga si un funcionario ha cometido o no una falta, en relación a las

obligaciones que por su cargo le han sido encomendadas, o si dicha falta va contra el Régimen Jurídico vigente en el Estado.

José Antonio García, en su obra Tratado de Derecho Administrativo, nos da la siguiente definición de Sumario Administrativo:

“El Sumario Administrativo es aquel procedimiento que corresponde incoar en todos aquellos casos en que es necesario, investigar una infracción administrativa y no corresponde instruir una Investigación Sumaria en atención a la naturaleza y/o gravedad de ella⁴⁹”.

De acuerdo a la definición anotada puedo decir que cuando un individuo comete una acción u omisión que vulnera las leyes dictadas para regular su conducta, se pone en funcionamiento un proceso con el propósito de reparar el orden jurídico alterado, identificar y castigar a su autor.

Por lo tanto el sumario administrativo son actuaciones orientadas a investigar la conducta de un Servidor /a Público, empleado y trabajador para determinar si ha transgredido lo que establece la Ley, Ordenanzas, Reglamentos, etc.

Debido Proceso.-

Mario Garrido Montt, en su obra Derecho Penal Tomo 2, define al debido proceso así: *“El debido proceso es un principio legal por el cual el gobierno debe respetar todos los derechos legales que posee una persona según la ley. El debido proceso es un principio jurídico procesal según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y a hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez. El debido proceso establece que el gobierno está subordinado a las leyes del país que protegen a*

⁴⁹GARCÍA-TREVIJANO FOS, José Antonio, Tratado de derecho administrativo, 5a. ed., Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 2004, pág. 72.

las personas del estado. Cuando el gobierno daña a una persona sin seguir exactamente el curso de la ley incurre en una violación del debido proceso lo que incumple el mandato de la ley⁵⁰".

Por lo tanto puedo decir que el debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de juridicidad propio del Estado de derecho y excluye, por consiguiente, cualquier acción contra legem o praeter legem. Como las demás potestades del Estado, a la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico: sólo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas generales y abstractas que vinculan en sentido positivo y negativo a los servidores públicos.

Estos tienen prohibida cualquier acción que no esté legalmente prevista, y sólo puede actuar apoyándose en una previa atribución de competencia. El derecho al debido proceso es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia.

El derecho al debido proceso es el derecho a un proceso justo; a un proceso en el que no haya negación o quebrantamiento de los que cada uno tenga jurídicamente atribuido o asignado.

En conclusión es debido proceso aquel proceso que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad del derecho material. Se le llama debido porque se le debe a toda persona como parte de las cosas justas y exigibles que tiene por su propia subjetividad jurídica.

LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

Art. 44.- Del sumario administrativo.- Es el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas

⁵⁰ GARRIDO MONTT, Mario, Derecho Penal Tomo 2, cuarta edición, Editorial Jurídica de Chile, 2007, pág., 39.

administrativas establecidas en la presente Ley, por parte de una servidora o servidor público. Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.

El sumario administrativo se ejecutará en aplicación de las garantías al debido proceso, respeto al derecho a la defensa y aplicación del principio de que en caso de duda prevalecerá lo más favorable a la servidora o servidor.

De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.

Art. 51.- Competencia del Ministerio de Relaciones Laborales en el ámbito de esta ley.-

El Ministerio de Relaciones Laborales, tendrá las siguientes competencias:

a) Ejercer la rectoría en materia de remuneraciones del sector público, y expedir las normas técnicas correspondientes en materia de recursos humanos, conforme lo determinado en esta ley;

b) Proponer las políticas de Estado y de Gobierno, relacionadas con la administración de recursos humanos del sector público;

c) Efectuar el control en la administración central e institucional de la Función Ejecutiva mediante: inspecciones, verificaciones, supervisiones o evaluación de gestión administrativa, orientados a vigilar el estricto cumplimiento de las normas contenidas en esta ley, su reglamento general, las resoluciones del Ministerio de Relaciones Laborales y demás disposiciones conexas. De sus resultados emitirá informes a los órganos de control pertinentes, para la determinación de las responsabilidades a que hubiere lugar de ser el caso;

d) Realizar estudios técnicos relacionados a las remuneraciones e ingresos complementarios del sector público. Al efecto establecerá los consejos consultivos que fueren necesarios con las diversas instituciones del sector público para la fijación de las escalas remunerativas;

e) Elaborar y mantener actualizado el Sistema Nacional de Información y el registro de todas las servidoras, servidores, obreras y obreros del sector público, y del catastro de las instituciones, entidades, empresas y organismos del Estado y de las entidades de

derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, determinadas en el Artículo 3 de esta ley;

f) Determinar la aplicación de las políticas y normas remunerativas de la administración pública regulada por esta ley y evaluar y controlar la administración central e institucional;

g) Establecer políticas nacionales y normas técnicas de capacitación, así como coordinar la ejecución de programas de formación y capacitación;

h) Requerir de las unidades de administración del talento humano de la administración central e institucional, información relacionada con el talento humano, remuneraciones e ingresos complementarios, que deberán ser remitidos en el plazo de quince días;

i) Emitir criterios sobre la aplicación de los preceptos legales en materia de remuneraciones, ingresos complementarios y talento humano del sector público, y absolver las consultas que formulen las instituciones señaladas en el Artículo 3 de esta ley;

j) Establecer métodos alternativos de intervención inmediata en las instituciones de la Función Ejecutiva, a fin de prevenir a las servidoras y servidores públicos, las consecuencias que se pueden derivar por el incumplimiento de las obligaciones de sus puestos y los deberes establecidos por la Constitución y la ley;

k) Diseñar la política pública de inclusión laboral para personas pertenecientes a pueblos y nacionalidades indígenas, afroecuatorianas y montubios; así como migrantes retornados. Esta política de inclusión deberá tomar en consideración los conocimientos, aptitudes y profesión, requeridas para el puesto a proveer; y,

l) Las demás que le asigne la Ley.

En las instituciones, entidades y organismos del sector público, sujetas al ámbito de esta ley, el porcentaje de incremento de las remuneraciones y cualquier otro beneficio que cause un egreso económico de un ejercicio a otro, como máximo, será el que determine el Ministerio de Relaciones Laborales, previo informe favorable del Ministerio de Finanzas respecto de la disponibilidad económica cuando fuere del caso.

Corresponde a la Secretaría Nacional de la Administración Pública establecer las políticas, metodología de gestión institucional y herramientas necesarias para el mejoramiento de la eficiencia en la administración pública Central, institucional y dependiente y coordinar las acciones necesarias con el Ministerio de Relaciones Laborales.

Corresponde a las unidades de administración del talento humano de los gobiernos autónomos descentralizados, sus entidades y regímenes especiales, la administración del sistema integrado de desarrollo del talento humano en sus instituciones, observando las normas técnicas expedidas por el Ministerio de Relaciones Laborales como órgano rector de la materia. Dependerán administrativa, orgánica, funcional y económicamente de sus respectivas instituciones. El Ministerio de Relaciones Laborales no interferirá en los actos relacionados con dicha administración ni en ninguna administración extraña a la administración pública central e institucional.

6. METODOLOGIA

6.1 Materiales.

Este trabajo de investigación lo fundamentaré de manera documental, bibliográfica y de campo, que al tratarse de una investigación de carácter jurídico, utilizaré textos y materiales relacionados al derecho administrativo.

Las fuentes bibliográficas las utilizaré según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecida para la investigación, para la revisión de literatura utilizaré textos jurídicos, diccionarios, enciclopedias, como fuente de información conceptual de los diferentes términos referentes a la temática de estudio, así como páginas de internet.

En cuanto a la doctrina, utilizaré libros de autores en Jurisprudencia y del Derecho, conocedores de la materia de las medidas cautelares y de protección, que por su experiencia y sapiencia, permitirán conocer sus ideas para fundamentar el desarrollo de la investigación proporcionándome conocimientos valiosos.

La diferencia de materiales será complementada con el conjunto de materiales de oficina.

6.2 Métodos.

Previamente a la descripción de los métodos a utilizar en la presente investigación, es necesario brindar una pequeña conceptualización de método. Frank Pool (Slideshare, 2010), explica que “método es la forma para ordenar una actividad para conseguir un fin determinado; es también, la manera de demostrar la validez objetiva de lo que se afirma”. De acuerdo a lo dicho, se entiende por método el camino a seguir para lograr

los objetivos planteados; así mismo, es necesario aclarar que un método que da buenos resultados en las ciencias naturales no necesariamente los da en las ciencias sociales y jurídicas y viceversa.

Por lo dicho, he considerado pertinente la utilización de los siguientes métodos de investigación jurídica:

- Método Científico:

Según Frank Pool (Slideshare, 2010), el método científico se considera la “matriz general de la investigación, se diferencia de otros métodos de investigación por ser capaz de autocorregirse, así como también, tiene por objeto la búsqueda de un saber adicional o complementario al existente, mediante la aprehensión dialécticamente renovada de un saber adicional”.

Resulta importante el uso del método científico, pues a través de su manejo lograré un estudio minucioso y constante para analizar las cuestiones que requieren solución en el ámbito normativo del Código Orgánico Integral Penal vigente, tomando en cuenta la realidad social en la cual se encuentra inmerso de acuerdo a la realidad actual.

Además, utilizaré este método como un proceso para adquirir y conformar el conocimiento de forma sistemática aprovechando a la vez el análisis, la síntesis, la inducción y deducción.

- Método Deductivo - Inductivo:

La deducción según Peirce & Werner (Deducción, inducción e hipótesis, 2005) “es un razonamiento que va de lo general a lo particular, se puede traducir como conclusión, inferencia, consecuencia y/o derivación lógica”. En el presente trabajo de investigación utilizaré el método deductivo partiendo de aspectos generales de la investigación para llegar a situaciones particulares.

En un sentido opuesto, la inducción, es un proceso que va de lo particular a lo general (Peirce & Ruis Werner, 2005). Este método es muy importante y lo utilizaré en el estudio del campo jurídico de la presente investigación, especialmente en el análisis de las normas de menor jerarquía y encaminadas y en relación con las normas generales.

- Método Analítico - Sintético:

El método analítico según Olabuénaga (Metodología de la investigación cualitativa, 2012), trata de descubrir y construir los objetos de conocimiento dividiendo la realidad

en sus partes más elementales. Entonces, resulta absolutamente necesario utilizar este método, ya que para poder comprobar la hipótesis debo analizar el problema planteado descomponiendo sus partes y cada uno de los elementos que intervienen, para poder tener una mejor claridad del objeto de estudio para lograr el fin propuesto.

El método sintético busca solo la unión de las partes que el analista separa, incorporando una idea de totalidad relativa al proceso de la investigación (Olabuénaga, 2012). Así mismo, utilizaré este método para desarrollar en sus partes pertinentes el estudio de manera resumida, tomando en consideración sus partes más importantes. Éste método será de mucha importancia para la realización del resumen, introducción y las conclusiones de la investigación.

- Método Histórico:

El método histórico, según Berrio (El método histórico en la investigación histórico-educativa. In La investigación histórico-educativa: tendencias actuales, 1997), “está vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica, para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación se hace necesario revelar su historia, las etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales”.

Mediante este método analizaré la trayectoria concreta de las medidas cautelares y de protección, su condicionamiento a los diferentes períodos de la historia. Así mismo, me permitirá recopilar información del origen evolución y forma actual que tiene el problema de investigación.

- Método Comparativo:

En términos de Giovanni Sartori (Comparación y método comparativo, 2010), el método comparativo es un “procedimiento de búsqueda sistemática de similitudes entre dos o más materias, con el objeto de estudiar su parentesco y finalmente reconstruir una teoría”.

Este método me permitirá equiparar dos objetos de estudio de igual o similar naturaleza, el cual principalmente lo utilizaré para la comparación de las legislaciones laborales extranjeras respecto de la de nuestro país, concretamente la normativa relacionada con las medidas cautelares y de protección en el ámbito penal.

- **Método Jurídico:**

Según García (Los fundamentos del método jurídico: una revisión crítica, 2011), el método jurídico consiste en las “técnicas de aproximación al fenómeno jurídico en su realidad histórica, humana y social, además de la técnica de interpretación del derecho; así como, la revisión a través de la lógica de las fuentes y fines del derecho”.

Este método se complementa con los demás métodos descritos en la presente investigación, por la complejidad de las relaciones humanas, por lo que he creído pertinente su utilización para lograr una mejor comprensión del Derecho en sí, su origen, evolución y repercusiones sociales, todo en torno al tema de tesis planteado.

6.1.2 Técnicas.

- **Bibliográfica:**

La bibliografía según González (Manual de metodología y técnica bibliográficas, 2003), “es un valioso auxiliar para llegar a las fuentes del saber humano. La técnica de investigación bibliográfica como las demás técnicas de investigación jurídica, tienen como finalidad captar los adelantos científico-jurídicos en el menor tiempo posible y con los más satisfactorios resultados. Esta técnica implica complementariamente la habilidad en la comprensión de la lectura en la mayor brevedad posible”.

Se refieren a estudios generales incorporados en libros o bien, en ensayos o comentarios que se incorporan en artículos de publicaciones periódicas. En el presente trabajo de investigación jurídica, esta técnica comprende el manejo de fichas bibliográficas y en su parte fundamental la recopilación de información de las diversas obras de los tratadistas del derecho.

- **Observación:**

La observación según Ander (Técnicas de investigación social, 1995), “es aquella que puede asumir muchas formas y es a la vez, la más antigua y la más moderna de las técnicas para la investigación. Hay muchas técnicas para la observación y cada una de ellas tiene sus usos, la ciencia comienza con la observación y finalmente tiene que volver a ella para encontrar su convalidación final”.

De acuerdo a lo anotado, debo manifestar que utilizaré esta técnica para lograr una mejor apreciación objetiva y vinculación directa con el problema planteado en la presente investigación.

- Documental:

Ander (Técnicas de investigación social, 1995), se refiere a “la fuente que se constituye por documentos o libros que se encuentran debidamente reunidos en paquetes, legajos y que constituyen archivos sobre ciertas materias, especialidades o rama”.

- Encuesta:

Azorín & Sánchez Crespo (Métodos y aplicaciones del muestreo, 2013), definen la encuesta como “una técnica basada en cuestionarios, que mediante preguntas permiten indagar las características, opiniones, costumbres, hábitos, gustos, conocimientos, modos y calidad de vida, situación ocupacional, cultural, etcétera, dentro de una comunidad determinada. Puede hacerse a grupos de personas en general o ser seleccionadas por edad, sexo, ocupación, dependiendo del tema a investigar y los fines perseguidos”.

Esta técnica se concretará a consultas de opinión a profesionales del Derecho en libre ejercicio, de un escenario de por lo menos treinta personas, se planteará cuestionarios derivados de los objetivos e hipótesis planteados para esta investigación.

7. CRONOGRAMA:

TIEMPO FASES	OCTUBRE E 2015				NOVIEMBRE RE 2015				DICIEMBRE RE 2015				ENERO 2016				FEBRERO 2016			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
SELECCIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO	X	X	X	X																
ELABORACIÓN PROYECTO DEL					X	X														
RECOPIACIÓN BIBLIOGRÁFICA									X	X	X									

RECURSOS, MATERIALES Y COSTOS:

MATERIALES	VALOR
Libros	250.00
Separatas de texto	100.00
Hojas	50.00
Copias	100.00
Internet	150.00
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	500.00
Transporte	500.00
Imprevistos	500.00
TOTAL	2250.00

FINANCIAMIENTO:

Los costos de la investigación ascienden a mil setecientos cincuenta dólares americanos que serán financiados con recursos propios del postulante.

9. BIBLIOGRAFÍA.

- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador, 2012.
- FERREL, Heady, Administración pública: una perspectiva comparada, editorial Aula Magna, Madrid-España, 2000.
- GARCÍA RUIZ, José Luis, GIRÓN REGUERA, Emilia, El sistema Constitucional de fuentes del Derecho Tomo I 10ma. Edición, Ediciones Átomo, Madrid-España, 2001.
- LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador 2012.
- LUNA GAIBOR, José Luis, Revista Temas Constitucionales del Tribunal Constitucional, Quito Ecuador, 2006.

- ORTIZ HIDALGO, Gustavo, Los desafíos del nuevo modelo constitucional de descentralización en el Ecuador, Loja-Ecuador, 2011.
- OVIEDO, Marco, Diseño Organizacional y estructura de puestos, Imprenta Mariscal, Quito-Ecuador, 2011.
- REGLAENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.
- ROSS SCHNEIDER, Ben, "La política de reforma administrativa: dilemas insolubles y soluciones improbables", en la Revista del CLAD "Reforma y Democracia", N° 20, Octubre 2000, Caracas-Venezuela.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, José Juan, La Administración Pública Como Ciencia, Editorial Plaza y Valdés S.A., México, 2001.
- SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, Principios de Derecho Administrativo General, vol. 1, Editorial Iustel, Madrid-España, 2004.
- Sarmiento García, Temas de introducción de derecho Público, Universidad Nacional de Cuyo, Facultad de Ciencias Económicas, Mendoza-Argentina, 1996.

En el desarrollo del informe final se desarrollara la bibliografía aquí señalada.

INDICE

PORTADA	I
CERTIFICACION	II
AUTORIA	III
CARTA DE AUTORIZACION DE TESIS	IV
AGRADECIMIENTO	V
DEDICATORIA	VI
TABLA DE CONTENIDOS	VII
1. Título.	1
2. Resumen.	2
2.1 Abstract	4
3. Introducción.	6
4. Revisión de Literatura.	9
4.1. Marco conceptual.	9
4.2. Marco Doctrinario.	26
4.3. Marco Jurídico.	55
4.4. Legislación Comparada.	87
5. Materiales y Métodos.	94
6. Resultados.	100
7. Discusión.	110
8. Conclusiones.	116
9. Recomendaciones.	118
9.1. Propuesta de Reforma Jurídica.	120
10. Bibliografía.	122
11. ANEXOS	124
ÍNDICE.	147