UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO.

TESIS PREVIA A OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO.

Autor: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo.

Director: Dr. Freddy Yamunaqué

LOJA-ECUADOR

2015

CERTIFICACIÓN

Dr. Freddy Yamunaqué.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÀREA JURÌDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que el presente trabajo investigativo, de autoría del señor Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo, denominado con el título **"NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO",** ha sido dirigido y revisado cuidadosamente de acuerdo a las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo tanto autorizo su presentación ante el respetivo Tribunal de Grado.

Loja, 11 de febrero de 2015.

Dr. Freddy Yamunaqué Vite

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo 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.

AUTOR: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

FIRMA. .....

CÉDULA: 1104409006

FECHA: Loja, Julio de 2015

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

Yo Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo, declaro ser autor de la Tesis titulada: **"NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO"** Como requisito para optar al Grado de: **ABOGADO:** autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, 08 de julio del dos mil quince, firma el autor:

FIRMA:.....

AUTOR: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

CÉDULA: 1104409006

DIRECCIÓN: Loja, Calle Manuel Zárate y Manuel Rengel

CORREO ELECTRÓNICO: vkns_91@hotmail.com

CELULAR 072711174/0980130268

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Freddy Yamunaqué Vite

MIEMBROS DEL TRIBUNAL: Dr. Ernesto González Pesantes Mg. Sc. (Presidente)

Dr. Carlos Rodríguez Mg. Sc. (Vocal)

Dra. Johana Sarmiento Mg. Sc. (Vocal)

DEDICATORIA

Este trabajo investigativo quiero dedicarlo primeramente al ser celestial, a mi Dios, que me ha favorecido con la posible realización como persona, hijo, hermano y amigo, gracias a él he culminado mi etapa educativa Universitaria, dotándome de salud y capacidad intelectual, ejes esenciales en mi más importante logro. Igualmente, quiero hacer mi dedicatoria a mis Padres, personas que luchando ante las adversidades que presenta la vida, han realizado su mejor esfuerzo de crianza y enseñanza, instituyendo en mí los más gratos valores, utilizando herramientas como sus consejos, y más preponderante aún, su ejemplo. Sin menos mérito, hago expresa también mi dedicatoria a la Universidad Nacional de Loja, a todos mis docentes que en las aulas de esta alma mater, me han regalado sus anécdotas, vivencias y enseñanzas pedagógicas, forjándome como ciudadano y como abogado, su rectitud, estrictez y prestigio, me ha proveído de los mejores principios y conocimientos profesionales.

Calor Alfredo Vaca Valdiviezo.

AGRADECIMIENTO

Quiero agradecer primeramente a Dios, por todos los favores recibidos, por hacer posible este sueño y realización personal, por la salud y por la capacidad concedida; sin su bendición se hubiera tornado imposible alcanzar este logro profesional.

Agradezco también a mis padres, por sus esfuerzos sobrehumanos, por la lucha contra los problemas adversos de la vida, por el sudor que todos los días derramaron en el esfuerzo de apoyar y solventar mis estudios, y por sus incentivos y alientos en el proceso educativo.

También agradezco al Doctor Patricio Alberto Valdivieso Espinosa, mi tío, por su ejemplo de vida, y por la motivación y enseñanza profesional que me supo regalar, por su juicio recto y responsable en el ejercicio de la abogacía, fuente de mi anhelo de superación diaria.

Sería irreflexivo, no hacer llegar mis agradecimientos a mis hermanos, ya que en todo el proceso de vida, la convivencia, las anécdotas, los chistes, las peleas, la confianza y el amor que nos tuvimos me inspiraron a seguir adelante, a luchar por ellos, y a intentar superarme y lograr obtener un estatus profesional reconocido en la sociedad, para que de alguna manera lograr hacerme acreedor de su orgullo. Gracias hermanitos.

Calor Alfredo Vaca Valdiviezo.

TABLA DE CONTENIDOS

Caratula

Certificación

Autoría

Carta de Autorización de Tesis

Dedicatoria

Agradecimiento

1. **Titulo**
2. **Resumen**

   Abstract
3. **Introducción**
4. **Revisión de Literatura**

4.1 Marco Conceptual

4.1.1 Derecho

4.1.2 Derecho a trabajar

4.1.3 Derecho Administrativo

4.1.4 Derecho Administrativo del Trabajo

4.1.5 Sumario Administrativo

4.1.6 Sanción Administrativa

4.1.7 Sanción Arbitraria

4.1.8 Suspensión de Empleo

4.1.9 Exclusión

4.2 Marco Doctrinario

4.2.1 Nueva convivencia Social

4.2.2 Modelo Garantista-Derechos Fundamentales

4.2.3 Principios del Derecho Administrativo

4.2.4 Incapacidad jurisdiccional de la Administración

4.2.5 Naturaleza del empleo público

4.2.6 Ingreso a la Administración Pública

4.2.7 Responsabilidad de los Servidores Públicos

4.2.8 Características y restricciones de la estabilidad del cargo público

4.2.9 La Destitución

4.2.10 La Inhabilidad

4.3 Marco Jurídico

4.3.1 Derecho al Trabajo

4.3.2 Principios Constitucionales

4.3.3 Administración Pública

4.3.4 Destitución

4.3.5 Sumario Administrativo

5. Materiales y Métodos

5.1 Materiales Utilizados

5.2 Métodos

5.3 Procedimientos y Técnicas

6. Resultados

6.1 Resultados de las Encuestas

6.2 Resultados de las Entrevistas

7. Discusión

7.1 Verificación de Objetivos

7.2 Contrastación de Hipótesis

8. Conclusiones

9. Recomendaciones

9.1 Propuesta de Reforma

10. Bibliografía

11. Anexos

1. TÍTULO

“NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO”.

2. RESUMEN

Este estudio investigativo tiene como finalidad el reconocimiento jurídico de que el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, vulnera el Derecho social al Trabajo, por cuanto limita la esfera laboral de los servidores públicos que han sido destituidos de una institución pública, en vista que este precepto legal, les coarta la capacidad de volver a reingresar a cualquier entidad del mismo sector.

De ahí parte esta investigación, del reconocimiento de que se vulneran derechos con este precepto legal, para posterior lograr la armonización del mismo, es decir, alcanzar la reforma o en su defecto la revocatoria de este mandato sustantivo.

En el desarrollo del trabajo se realiza el más minucioso estudio del precepto citado, así como de preceptos constitucionales y de legislaciones comparadas, so efecto de comprender su intención y de sus consecuencias.

También se presentan posibles alternativas, con el objeto de que se tomen medidas más acordes a la actualidad jurídica que se encuentra atravesando nuestro país, ya que el paradigma constitucional instituido y aceptado por los ecuatorianos desde el 2008, es garantista de Derechos, y por ende favorable al ser humano.

ABSTRACT

This research study aims legal recognition of Article 49 of the Organic Law of Public Service, violates the social Right Work, because limits the working area of public servants who have been dismissed from a public institution, in view this legal provision, limiting them the ability to return to reenter any entity in the same sector.

Hence part of this research, the recognition that rights are violated with this legal obligation, to achieve further harmonization of the same, ie reaching reform or failing the revocation of the substantive mandate.

In development work the most thorough study of that provision is made, as well as constitutional provisions and laws compared, so indeed understand their intent and their consequences.

Alternatives are also presented, in order that more in line with current legal located across our country are taken, since the constitutional paradigm established and accepted by Ecuadorians since 2008, is guarantor of rights, and therefore favorable to human.

3. INTRODUCCIÓN

Como todos conocemos, el derecho al Trabajo es un derecho constitucional-fundamental, garantizado no solo a los ecuatorianos, sino a todos los seres humanos, ya que, al ser un derecho fundamental lleva intrínseco su carácter universal, es decir, reconocido a todos los seres que fungen su estatus de persona.

La norma especial que regula el ámbito del servicio público, de una forma podríamos decir indirecta, porque es camuflada con la denominación de sanción administrativa, vulnera el derecho al Trabajo adquirido por los servidores públicos, rezagándolos de su esfera laboral, con la prohibición de volver a laborar en alguna institución de este sector.

Al revelar esta contradicción jurídica, planteo mi problemática y consiguientemente el título de este trabajo; trabajo investigativo-jurídico que lo realizo con el esmero posible, analizando en él los impactos sociales y económicos que origina está normatividad.

Este trabajo tiene el siguiente esquema:

Comienzo por realizar la revisión literaria, la cual se conforma por tres parámetros: el primero corresponde al desarrollo el Marco Conceptual, en el que utilizo la definición de los diccionarios jurídicos, a efecto de tener una perspectiva clara de lo que se está relatando; el segundo y que es de gran relevancia, porque es ahí en donde fundamento mis aseveraciones, corresponde al Marco Normativo, en el que analizo la legislación relativa al caso, encontrando las paradojas existentes en nuestra legislación sobre el derecho al trabajo y accesoriamente sobre la estabilidad laboral; y, el tercero

concerniente al Marco Doctrinario, en el que llamo a acotación los mejores exponentes sobre el ámbito Laboral y Administrativo. Para la realización de este parte de mi investigación, utilizo las normas de nuestra legislación, textos doctrinarios, diccionarios jurídicos, y aportes del internet.

En lo concerniente a la investigación de campo, procedí a encuestar a cincuenta personas, en las que se encuentran inmersas: personas civiles, servidores públicos, autoridades administrativas, profesionales del derecho, y estudiantes de Derecho.

Una vez realizada la investigación, compruebo si mi problemática es confirmada por las encuestas, para posterior a ello verificar mis objetivos y proceder a contrastar mi hipótesis planteada.

Finalmente, y agotado el procedimiento de recolección literaria y de investigación de campo, planteo mis conclusiones y recomendaciones, esperando así la cogida de este trabajo investigativo-jurídico por la sociedad en que nos desarrollamos, siendo un aporte en la evolución jurídica contemporánea.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 Derecho

"…En la máxima riqueza de sus acepciones y matices, en esta voz, dentro de la infinidad de opiniones, probablemente tantas como autores, prevalecen dos significados: en el primero, el derecho (así, con minúscula, para nuestro criterio diferenciador) constituye la facultad, poder y potestad individual de hacer, elegir o abstenerse en cuanto a uno mismo atañe, y de exigir, permitir o prohibir a los demás; ya sea su fundamento natural, legal, convencional o unilateral, nos encontramos frente al Derecho Subjetivo"[1].

Tomando la definición precedente, aportada por el doctrinario Guillermo Cabanellas a la ciencia jurídica, podemos reflexionar que Derecho es la facultad, potestad y poder que tienen las personas de accionar a su disposición, así como de exigir el cumplimiento y el respeto de tales atribuciones

4.1.2 Derecho a Trabajar

"…Con la abolición de la esclavitud (v.)-de la que solo perduran ciertos remedos o muy aislados focos en países rebeldes a la civilización-, la aplicación de la actividad personal al servicio ajeno se encuentra proclamada como facultad de cada individuo, que cuenta con su libertad para concretar una prestación, para ofrecer sus servicios o para abstenerse, si no tiene absoluta necesidad de trabajar o mientras posea recursos para diferir el empeño laboral. Tal es el derecho de trabajar o la libertad de trabajar, que solemnes

[1] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 100.

declaraciones, incluidas por lo común en los textos constitucionales, proclaman con énfasis. Junto a ello se afirma el deber de trabajar por la función social que el individuo, y más aun el ciudadano, ha de cumplir para coadyuvar en el esfuerzo común, para no ser un parásito en la sociedad.

1. Lineamientos. Cuando un sujeto quiere poner por obra aquella potestad o cumplir con este deber social del trabajo surge el derecho al trabajo, a encontrar empleo digno y suficiente para subvenir a sus necesidades, para atender a los que de él dependen económicamente y así mejorar su posición.

   El derecho a trabajar se define como la facultad de poder emplear libremente los músculos y la inteligencia en una labor útil y eficaz; principalmente, con el fin de que el producto o la retribución de tal esfuerzo garantice la vida material. Este derecho se convierte, como todos, en palabra sin sentido cuando choca con la imposibilidad de ejercicio, obstáculo proveniente del hecho de superar numéricamente la actividad humana que demanda aplicación en tareas útiles a las necesidades de la producción en ese lugar y tiempo.

...3. Elaboración teórica y real. La primera construcción teórica sobre el derecho al trabajo, expresión que ya había utilizado Fichte, se debe a Fourier, que estimaba estériles los derechos económicos fundamentales, como éste del derecho al trabajo y el derecho a un mínimum de subsistencia. Reafirmaba su posición al decir: “Yo he nacido en esta tierra; reclamo la admisión a todos los trabajos que en ella se ejercen; reclamo la entrega adelantada de los instrumentos necesarios para ejercer este trabajo”.

…4. Expresión. Se delinea el derecho al trabajo como el que tiene todo individuo, en relación al Estado, para que éste le facilite o provea, en caso de crisis o falta de actividad laboral productiva, una ocupación acorde con la capacidad media y que le permita subsistir decorosamente. Tal reacción contra el parasitismo encuentra la acucia del instinto de conservación y del deseo del bienestar…”[2]

Analizando las definiciones que anteceden, puedo concretar que el derecho al trabajo es un Derecho Subjetivo, que posibilita a las personas a emplear su esfuerzo físico o talento, para de ello obtener una retribución acorde a sus necesidades y la de los suyos. Esta potestad puede o no ser ejercida, ya que si cuenta con los recursos necesarios para subsistir puede abstenerse de ejercer su Derecho al Trabajo.

Desde otra óptica, el Derecho al Trabajo es una exigencia al Estado, para que éste como velador de los derechos y de los deberes brinde la ocupación acorde a la capacidad, ya que al encontrarse un individuo en estado de desocupación, caería en una posición parásita frente a la sociedad.

Todos los pronunciamientos constitucionales y legales sobre el Derecho al Trabajo, se convierten en meros enunciados el momento que chocan con la imposibilidad de ejercicio, imposibilidad que puede surgir de varios agentes, algunos de ellos son: mayor número de desocupados y menor número de trabajos, impedimento de trabajo a ciertas personas en el sector público, incapacidad de ciertas personas a desarrollar un esfuerzo físico o intelectual, etc.

[2] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 105.

4.1.3 Derecho Administrativo

"…Entre las definiciones de los mismos merecen citarse la de Meucci: "El conjunto de normas reguladoras de las instituciones sociales y de los actos del Poder ejecutivo para la realización de los fines de pública utilidad"; y la de Santamaría: "La rama del Derecho referente a la organización, funciones y procedimientos del Poder ejecutivo, según la Constitución, para el cumplimiento de la misión del Estado en la vida". De gran corrección técnica y comprensiva de los aspectos doctrinario y positivo es también la inserta en el Diccionario de la Academia: "Conjunto de normas doctrinales y de disposiciones positivas concernientes a los órganos e institutos de la administración pública, a la ordenación de los servicios que legalmente le están encomendados y a sus relaciones con las colectividades o los individuos a quienes tales servicios atañen".

La generalidad de las leyes especiales pertenecen al Derecho Administrativo; como… las reguladoras de la situación de los funcionarios públicos"[3].

Por Derecho Administrativo podemos interpretar brevemente, sin más, que es el concerniente a regular los accionares de la esfera pública internamente, así como su interactividad con la sociedad.

4.1.4 Derecho Administrativo del Trabajo

"Según Gosttchalk, el conjunto de las instituciones y normas que disciplinan la acción del Estado en el ejercicio de su función de garantizar y hacer efectivo el cumplimiento de los preceptos legales que con carácter imperativo y, por tanto,

[3] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 106.

inderogables por la voluntad de las partes del contrato o de la mera relación del trabajo hállense dirigidos a resguardar y realizar, con mayor o menor grado de intensidad, el interés de la colectividad en la protección del trabajador en cuanto a su persona, a su capacidad de trabajo y a las condiciones de bienestar social.

Más concisamente, cabe delinear el Derecho Administrativo Laboral como el conjunto de doctrinas jurídicas, textos legales y actos de autoridad que, en la esfera pública, regulan, promueven, fiscalizan y sancionan los aspectos y manifestaciones del trabajo en su proyección social o al menos supraindividual.

La mayor intervención estatal en el llamado problema social (v.), en la organización de las relaciones entre patronos y trabajadores, en beneficio de los desposeídos, y por el interés que la producción y la paz social revisten para los Poderes públicos, ha conducido a la creación de organismos y preceptos peculiares cuyo objetivo consiste en la reglamentación del trabajo y en la estricta vigencia de lo que ofrece trascendencia general. Ello ha conducido a Pérez Botija a caracterizar a la Administración laboral como el conjunto de servicios públicos relacionados con el trabajo y con la protección de los trabajadores”[4].

Lo acotado en las líneas anteriores, define al Derecho Administrativo al Trabajo como conjunto de servicios públicos relacionados al trabajo, servicios que deben nacer del obrar Estatal, ya que este como ente encargado de garantizar los preceptos legales, está obligado a emanar las políticas públicas dirigidas a proveer de Trabajo a sus ciudadanos.

[4] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 106.

En suma, se trata de un conjunto de instituciones y preceptos legales que garantizan el Derecho al Trabajo en el ámbito público, resguardando las expectativas positivas y negativas del Trabajador.

4.1.5 Sumario Administrativo

“Denominación algo irreverente para la justicia auténtica, cuyas actividades se imitan, y hasta parecen usurparse o desdeñarse, que se estila en algunos sectores de la Administración pública y en empresas importantes incluso, cuando la dirección de las mismas, ante hechos dolosos y sin más denunciables como delitos, o graves irregularidades de carácter disciplinario especial o estable en la materia como instructor, que procede a reunir antecedentes documentales e informes testificales.

Tras esa investigación, el mismo instructor resume los hechos y aprecia si se dan los supuestos de improcedente comportamiento, quienes sean los responsables y en qué concepto; y hasta se propone la sanción para los culpables.

Suelen entender o entrometerse en estos sumarios administrativos, con carácter atenuador y propósito impunista siempre, los representantes gremiales o los delegados del personal. Superado ese forcejeo, donde interesa más el prestigio sindical que el servicio de la justicia, la resolución compete a la autoridad superior institucional o empresarial; y puede, en los supuestos más graves, conducir al despido o cesantía y hasta pasar los antecedentes a la justicia común.

Tal sumario adquiere carácter patrimonial cuando se traduce en suspensiones más o menos prolongadas sin goce de sueldo, aunque con relevo de

prestación de tareas, para evitar una reconvención por injusto enriquecimiento”[5].

Como se puede entender, el sumario administrativo es un proceso arbitrario, seguido por la misma administración pública en contra de sus funcionarios, a manera de investigación de las irregularidades cometidas por estos, en la cual interviene un tercero con singularización de investigador, que resulta ser un mismo funcionario público designado por la institución.

En esta investigación, atendiendo los principios generales del debido proceso, se le concede al sumariado su Derecho a la Defensa, pero cabe analizar lógicamente esta figura, se podría decir que una persona tiene derecho a la defensa, cuando el accionante es también el juzgador, en efecto, la Administración representa dos de los tres papeles intervinientes en un litigio.

Al final de toda la investigación realizada por el supuesto imparcial y tercer investigador, es a la máxima Autoridad de la Institución a quien toca emitir la resolución administrativa.

4.1.6 Sanción Administrativa

“La medida penal que impone el Poder ejecutivo o alguna de las autoridades de este orden, por infracción de disposiciones imperativas o abstención ante deberes positivos. Por lo general se reducen a multas, cuantiosas en ocasiones; como las represivas del contrabando y la especulación. En otros casos significan una inhabilitación, por privar del pase, patente, autorización o documento que permite ejercer una profesión o actividad; como el retiro del

[5] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 568.

permiso de conducir a los automovilistas reincidentes en faltas de tránsito. También se aplican cortos arrestos o detenciones”[6].

La connotación aquí prevista, es clara al referirse que estás sanciones son las emitidas por los órganos de la Administración Pública a sus funcionarios, por las faltas cometidas por estos, pero, cabe añadir a tal definición, que tales sanciones se ejecutan previa verificación del cometimiento de las faltas, y en casos estridentes, luego de investigadas las irregularidades mediante Sumarios Administrativos.

4.1.7 Sanción Arbitraria

“Medida punitiva que un funcionario público impone arrogándose funciones judiciales; y, que, aun siendo la expresada en el código o en ley especial, carece de validez, y convierte en delincuente al improvisado juzgador”[7].

Traigo acote este concepto, porque creo que tiene gran relevancia en el núcleo de mi investigación, en vista que tiene relación con las sanciones emitidas en contra de los funcionarios públicos, ya que es evidente la arrogación para juzgar que la Ley les atribuye a las máximas autoridades de las Instituciones Públicas, para que con el paradigma de Sumario Administrativo se sancionen arbitrariamente a los trabajadores.

4.1.8 Suspensión de Empleo

“… 1. En la esfera administrativa. En situaciones determinadas por las leyes, esta suspensión se impone a los funcionarios públicos; pero estos son por igual

[6] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 294.
[7] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 294.

víctimas de disposiciones arbitrarias que adoptan los Poderes de hecho o despóticos con quienes no son adictos a ellos o con los que se oponen a sus mandatos, incluso irregulares”[8].

Al igual que en líneas anteriores, esta definición ratifica que las suspensiones resueltas por las Autoridades Administrativas son arbitrarias, y por ende vulneradoras de los principios y derechos reconocidos a las personas.

En fin, si la suspensión dispuesta por la Autoridad, aunque vulneradora de derechos, es reconocida y autorizada legalmente, resultaría justo y compensatorio, que las personas suspendidas, tengan la posibilidad de reingresar al sector público, ya que constituye, sin duda la más rentable esfera laboral.

4.1.9 Exclusión

“Separación de una persona o cosa del grupo o clase a que pertenece… Negación de una posibilidad…”[9].

En el ámbito en estudio, la presente definición compete cuando los funcionarios públicos son excluidos del sector público, ¿por qué excluidos?, digo excluidos por que cuando son destituidos de sus instituciones, opera la imposibilidad de retornar a algún cargo público, es decir al sector laboral público.

---

[8] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 578.
[9] CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998, 26ª edición, página 294.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 Nueva convivencia Social

- "La sociedad contemporánea vive en la "vacilación" de las nuevas definiciones del Estado y de la formulación de nuevas certezas. El presente impele a pensar el hoy y el mañana. Precisamente es la construcción de la certidumbre la que permite debatir y negociar el diseño de la vida en conjunto, a escala global y a escala local.

  La lógica de los antecedentes no permite que el hombre y sus instituciones pierdan su historicidad. No nos encontramos ni ante el fin del hombre, ni ante el fin de la historia. Nuestra época reclama una nueva organización y redistribución política y económica que construyan nuevas instancias de convivencia por las cuales se reedifiquen los cánones y los códigos que informan a la sociedad"[10].

Es el crecimiento, la evolución y el desarrollo de la convivencia social lo que impulsa a adoptar nuevas tendencias de comunión en la sociedad, rediseñándose cada vez que sea necesario, los cánones o principios ya establecidos, para que se acoplen a las nuevas formas de convivencia.

Entonces es relevante considerar, que cada vez que el desarrollo de la sociedad amerite un cambio o una incorporación en su reglamento, esto debe darse sin vacilación, siempre con el objeto de mejorar y hacer efectiva la convivencia plena, garantizando a cada uno de los integrantes de una sociedad una vida digna y cómoda.

Es esto, en suma, el fin del Derecho, actualizar su estructura para acoplarse a la evolución de la sociedad y así regular las nuevas formas de convivencia, y,

[10] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, páginas 26-27.

cabe tener presente, que ha sido así como históricamente el Derecho ha surgido.

4.2.2 Modelo Garantista-Derechos Fundamentales

- "Los derechos fundamentales derivan de la dignidad del ser humano, destinatario último y principal de la protección del Estado. De ella emana la igualdad esencial de todos los hombres, en tanto seres que disponen de razón y que tienden a un fin propio de plenitud, por su capacidad potencial de acceder a la verdad…

  …Siendo derechos inherentes al ser humano, tienen preeminencia formal sobre las prerrogativas del Estado, cuyos fines se deben ordenar para garantizar su efectiva vigencia. Son derechos naturales, inalienables e imprescriptibles, piedra angular de la axiología jurídica, de referencia inexcusable en la estructuración constitucional de un Estado democrático"[11].

Los derechos fundamentales son la piedra angular del Estado Constitucional, son las expectativas conferidas a las personas mediante prescripción constitucional, característica que otorga a estos la superioridad aun a las prerrogativas del Estado, o sea, aun los privilegios concedidos al Estado, se encuentran jerárquicamente por debajo de los derechos fundamentales, siendo estos últimos los receptores de la mayor atención y cuidado en un Estado Constitucional.

- "El primero de los tres problemas que me he propuesto tratar es el de la naturaleza y las garantías de los llamados derechos sociales: entendiendo por tal expresión, como se ha dicho, los derechos a

[11] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, página 28.

prestaciones públicas positivas como por ejemplo, según la Constitución italiana, los derechos al trabajo…

Danilo Zolo y, antes que él, J.M. Barbalet niegan la consistencia teórica de estas figuras y recomiendan su inclusión no en la categoría de los derechos sino en la de los servicios sociales, considerándolos por tanto como prestaciones asistenciales ofrecidas discrecionalmente por el sistema político por una exigencia sistemática de igualación e integración social…

…, los derechos sociales imponen deberes de hacer (u obligaciones). Su violación no se manifiesta por tanto, como en el caso de los de libertad, en la falta de validez de actos –legislativos, administrativos, o judiciales– que pueden ser anulados por vía jurisdiccional, sino en lagunas de disposiciones y/o carencias en las prestaciones…”[12].

Como lo prescribe uno de los fundadores del Modelo Garantista, Luigi Ferrajoli señala que los derechos sociales son derechos fundamentales. Estos derechos sociales consisten en expectativas positivas inherentes a las personas, es decir en atribuciones conferidas a cada persona para que requieran prestaciones públicas, como el derecho al trabajo, a la salud, a la alimentación, etc.

Entonces el derecho al trabajo es un derecho social, una expectativa positiva de prestación pública, que debe ser garantizada por el Estado, configurándose como orden taxativa de prestación, fundándose en los principios de igualdad e integración. La restricción de un derecho fundamental en un Estado Constitucional, equivale a la antinomia de su propia tendencia.

[12] FERRAJOLI Luigi, Derechos y garantías, editorial TROTTA, 2010, séptima edición, páginas 108-109.

- “El fallo comentado en atención a que las instituciones y todo el aparato estatal existe porque “la persona es el sujeto de la Constitución”, prescribe que como condición de la dignidad humana la Constitución Política es portadora de derechos y deberes y el trabajo es uno de ellos como un derecho-deber, componente del tríptico económico, así: propiedad, trabajo y empresa.

  Resaltamos lo que la Corte dijo al respecto: “El mandato constitucional de proteger el trabajo como derecho-deber, afecta a todas las ramas y poderes públicos, para el cumplimiento de uno de los fines esenciales del Estado: garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes que genera esa labor humana”[13].

Todas las instituciones y organismos conformantes del cuerpo gubernamental, así como todos los niveles normativos, deben estar viabilizados a garantizar los derechos de las personas, ya que el objetivo de la Constitución es la persona, en suma, la Constitución está orientada a velar por que todos los derechos reconocidos a las personas sean cumplidos en su totalidad, y para lograr ese cometido se vale de sus organismos públicos.

Por ello es inconcebible que de manera alguna, se restrinja o anule el ejercicio de los derechos, y, quizás, el derecho al trabajo es supra a otros derechos, ya que es considerado como fuente de realización y dignidad humana, debiendo considerar también su singularidad, en vista de que no solo es plasmado como un derecho social sino que también es objetivizado como un deber social.

- “Las garantías sustanciales, en tanto deberes del Estado y derechos subjetivos de los habitantes y ciudadanos, se predican entre sí. El

[13] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 372.

derecho subjetivo es reconocido por el Estado para ser ejercido también frente a él.

Es deber del Estado la prosecución del bien común, que se traduce hoy en progreso económico con justicia social, solidaridad, trato equitativo e igualdad de oportunidades; en alcanzar un grado equivalente de desarrollo y calidad de vida no para algunos, sino para todos, a lo largo y a lo ancho del territorio nacional”[14].

Las garantías son atribuciones intrínsecas a los derechos, no hay un pleno ejercicio o reconocimiento de los derechos si no se prescriben las mecanismos garantistas de estos, es de esta forma que se configuran como mecanismos para frenar la actividad estatal, es decir, son los medios de defensa que tienen las personas contra otras personas, y también frente a la persona imperante, a la cual algunos tratadistas connotan como el Gran Leviatán, debido a que es este el ente que acapara todo el poder.

Siendo así, podríamos adoptar por el pensamiento de que las garantías son derechos subjetivos, normados y aceptados por el Estado, para frenar la actividad de las personas en la convivencia, incluyendo la propia actividad del Estado, cuando de forma alguna se estén vulnerando derechos, o, existan lagunas jurídicas que no satisfagan plenamente el cumplimiento de ellos.

- “La Constitución es individualista, pero debe entenderse tal calificación en el sentido de que se reconoce al hombre derechos anteriores al Estado, de que éste no puede privarlo. Pero no es individualista en el sentido de que la voluntad individual y la libre contratación no pueden ser sometidas a las exigencias de las leyes reglamentarias… De su

[14] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, páginas 134.

preámbulo y de su contexto se desprende el concepto de que la Constitución se propone el bienestar general, el bien común de la filosofía clásica”[15].

El fin básico por el que las Naciones adoptan la creación de sus Constitución, es el de lograr el bien común, el pleno desenvolvimiento y el ejercicio de las facultades de sus habitantes, reconociendo a cada uno de sus integrantes los mismos derechos, las mismas atribuciones, sin restricción o limitación para nadie.

- “El Derecho Administrativo que, como se ha indicado antes, regula sustancialmente toda la actividad pública de la Administración (en sentido subjetivo) sumada a la actividad materialmente administrativa de los órganos Legislativo y Judicial, tiene una íntima vinculación con el Derecho Constitucional.

  El Derecho Constitucional se refiere a la estructura fundamental del Estado, constituyendo la base del ordenamiento administrativo y de las demás ramas del Derecho.

  Por eso la primera vinculación es de jerarquía y por ella las instituciones administrativas se subordinan a las normas y principios constitucionales, lo cual se ha traducido en la conocida afirmación doctrinaria que enseña que el Derecho Administrativo tiene el encabezamiento de sus capítulos en la Constitución. En realidad, dicha afirmación tiene vigencia no solo respecto del Derecho Administrativo sino de todas las ramas de Derecho”[16].

[15] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, páginas 157.
[16] CASSAGNE Juan, Derecho Administrativo, editorial Palestra Editores, 2010, primera edición, tomo I, página 158.

El Derecho Administrativo, al igual que las demás ramas del Derecho, se derivan jerárquicamente del Derecho Constitucional, es este último la médula del Estado, por la cual el Estado es y existe correctamente.

Ninguna rama del Derecho debe oponerse o ser contraria a los mandatos Constitucionales, y no solo el régimen jurídico, sino también la actividad pública debe estar encaminada y desenvolverse según los principios reconocidos en la Carta Magna.

Entonces, toda actividad debe ser viabilizada a posibilitar el bien común, toda norma debe ser siempre garantista de derechos.

- "La concepción del Estado garantista es la del Estado constitucional de derecho, es decir, aquel que se construye sobre los derechos fundamentales de la persona y en el rechazo al ejercicio del poder arbitrario. Es aquel en que el legalismo no es suficiente para considerar frenado o limitado al poder legislativo que, libérrimo en cuanto a dotar de cualquier contenido a las leyes, puede ejercerse, junto a su aplicación por los jueces, en forma autoritaria y despótica. Estado que asume el garantismo, en cambio, es el que vincula los derechos fundamentales consagrados en la Constitución con todos los poderes públicos.

  La significación de ser un Estado constitucional de derechos o Estado garantista es una superación a nuestra construcción como un Estado liberal de Derecho realizada antes de la Constitución de 1998, membretado como Estado soberano (Estado liberal). Este último caracterizado por contener una serie de prohibiciones y limitaciones al poder público estatal para garantizar los derechos individuales, mientras que el Estado social de derecho contiene la demanda de la satisfacción

de los derechos sociales mediante prestaciones, obligaciones de hacer por parte del poder público…”[17].

Como ya se lo ha analizado en líneas precedentes, los poderes públicos deben respetar el ejercicio de los derechos, incluso de los mismos servidores públicos, ya que estos también están dotados del estatus de persona, por ende son merecedores y titulares de derechos fundamentales también.

El órgano gubernamental está obligado a satisfacer la demanda de los derechos sociales, incurriendo en esta catalogalización el Derecho al Trabajo, estableciéndose una gran paradoja jurídica, que una norma legal imposibilite a ciertas personas el ejercicio de su derecho social al Trabajo en el ámbito público.

- “La actividad jurídica de garantía nace como necesidad del modelo de Estado que limita los poderes públicos para salvaguardar los derechos fundamentales que, a su vez, al ser la característica de su universalidad la que los define y hace ser lo que son, derivan en ser la expresión jurídica de los valores centrales que son la dignidad, la libertad e igualdad de la persona, dándole el sentido a la actividad jurídica, determinando su finalidad…

  …Reconociendo estos valores propios de la persona – dignidad, libertad e igualdad – se enuncian y reconocen los derechos fundamentales, sus titulares vinculados, las limitaciones a los poderes públicos y las garantías. De esta forma en el Estado constitucional los derechos fundamentales y las garantías análogas a estos se entienden y se aplican primariamente, o incluso como mandatos del Estado de

[17] ZAVALA Jorge, Lecciones de Derecho Administrativo, editorial EDILEX S.A., 2011, primera edición, páginas 108-109.

Derecho, con el significado de derechos de defensa que cumplen una función limitadora frente a las injerencias del poder del Estado”[18].

La característica primaria de los derechos fundamentales es su universalización, conformándose esta por el prejuicio de que todas las personas son libres, iguales y dignas.

Estos valores de libertad, igualdad y dignidad, son los principios que plasman y orientan el funcionamiento de los derechos fundamentales, si se hacen distinciones entre determinadas personas, se está cercando el dogma instaurado y que es fundamento de un Estado constitucional.

- “Por lo antes explicado, debemos afirmar que en un Estado constitucional de derechos como el Ecuador, su característica es la vinculación de los órganos de la Administración pública a los derechos fundamentales, su deber de respetarlos y garantizarlos…”[19].

Sin más, como muy merecidamente se ha llamado a cote todas las ilustraciones doctrinarias que anteceden, podemos concluir rezando: los Derechos Fundamentales son el mandato con carácter obligatorio hacia el Estado.

4.2.3 Principios del Derecho Administrativo

- “Dice el magistrado español Rodolfo VIGO que el ámbito del ordenamiento jurídico donde normalmente se localizan los principios en el plano de la Constitución, o sea el Derecho más alto (higher law); mientras que las normas se ubican en el resto de las gradas inferiores. WROBLEWSKI reconoce que los llamados principios son normas que,

[18] ZAVALA Jorge, Lecciones de Derecho Administrativo, editorial EDILEX S.A., 2011, primera edición, páginas 127-128-.
[19] ZAVALA Jorge, Lecciones de Derecho Administrativo, editorial EDILEX S.A., 2011, primera edición, página 165.

en razón del lugar que ocupan en la estructura jerárquica normativa, funcionan como fundamento de tres normas. LUZZATI en esta misma línea de jerarquía afirma: ´En la estructura de los sistemas jurídicos los principios son aquellas normas que vienen consideradas por el legislador, por la doctrina y/o por la jurisprudencia como el fundamento… de un conjunto de otras normas…

Una primera cualidad de los principios constitucionalizados es que, no obstante la limitación que se ha expuesto, siguen teniendo eficacia derogatoria, por ejemplo, de toda norma jurídica legal y cualquier precepto infraconstitucional que contradiga esos principios constitucionalizados. Así, como sirven de fundamento, para la declaratoria de inconstitucionalidad de cualquier norma jurídica por parte del Tribunal Constitucional al decidir una acción de inconstitucionalidad normativa o, también, como parámetro para que cualquier juez o tribunal, al sustanciar un caso común inter partes, pueda hacer surgir, al momento de fallar, la cuestión de inconstitucionalidad”[20].

Analizando la cita antes aludida, es obvio interpretar que los principios constituyen el accionar del derecho, así como, que llegan a ser considerados el fundamento de las normas, y que por estar constitucionalizados son base suficiente para proseguir con la declaratoria de inconstitucionalidad e incluso la derogatoria de algunas normas inferiores.

- “Principio de igualdad, según el cual para el ingreso a los empleos de carrera se brindarán igualdad de oportunidades, sin discriminación de ninguna índole, particularmente por motivos como credo político, raza,

[20] ZAVALA Jorge, Lecciones de Derecho Administrativo, editorial EDILEX S.A., 2011, primera edición, páginas 87-88.

religión o sexo; de la misma forma, para el ascenso, la estabilidad y la capacidad de quienes pertenezcan a la carrera, las organizaciones y entidades garantizarán que los empleados participen con criterio de igualdad y equidad.

Principio del mérito, según el cual el acceso a cargos de carrera, la permanencia en los mismos y el ascenso estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas y la experiencia, el buen desempeño laboral y la observancia de buena conducta de los empleados que pertenezcan a la carrera y de los aspirantes a ingresar a ella"[21].

Los principios esenciales en los cuales se fundamenta la Administración Pública, son el de igualdad y el de mérito.

El principio de igualdad se configura como el quehacer medido, no ignorando las diferencias pero tampoco instituyéndolas, sino simplemente se las considera y se opta por el razonamiento de que todos somos diferentes y que tenemos las mismas atribuciones y oportunidades, ofreciendo el trato equitativo a todas las personas, aboliendo la discriminación por cualquier razón que sea.

El principio de mérito configura el régimen por el cual las personas pueden acceder a cargos públicos y ascender en la carrera administrativa; por medio de este se establece que el requisito en esencia, es la capacidad y calidad académica, y la experiencia demostrada por los postulantes, ya sea al ingreso o al ascenso de cargos.

- "…El principio de igualdad, sin embargo, se opone a que la ley al regular el mecanismo de ingreso a la función pública, establezca requisitos o

[21] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 239.

condiciones incompatibles y extraños al mérito y a la capacidad de los aspirantes teniendo en cuenta el cargo a proveer, que serían barreras ilegítimas y discriminatorias que obstruirían el ejercicio igualitario de los derechos fundamentales. Para asegurar la igualdad, de otra parte, es indispensable que las convocatorias sean generales y que los méritos y requisitos que se tomen en consideración tengan suficiente fundamentación objetiva y reciban, con las diferentes pruebas que se practiquen, una valoración razonable y proporcional a su importancia intrínseca"[22].

El magistrado Younes es muy acertado en su transcripción, considera que el principio de igualdad debe regirse en la calificación de las capacidades y méritos de los postulantes, por lo que considera que este principio se opone a las regulaciones que se prescriben en la Ley, mediante las cuales se configuran limitaciones no objetivas sino subjetivas, es decir, no respecto a las capacidades o habilidades de las personas para desempeñar el cargo, sino a las características de estas, como por ejemplo el género, el pasado judicial, etc.

4.2.4 Incapacidad jurisdiccional de la Administración

- "En ciertos casos el órgano ejecutivo está facultado para decidir algunas controversias, ejerciendo así una actividad semejante a la jurisdiccional, pero le faltan los elementos que tipifican el régimen jurídico de la actividad jurisdiccional: a) carácter definitivo de la resolución, y b) pronunciamiento hecho por un órgano imparcial e independiente.

[22] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 266.

No puede dudarse del carácter inconstitucional de aquella atribución a la Administración, por la que decide controversias entre particulares o en las que ella sea parte, en forma definitiva y sin recurribilidad jurisdiccional. Ello lesionaría en su caso el principio de la defensa en juicio o del debido proceso, consagrado por el art. 18 de la Constitución, además de contravenir el art. 109, que prohíbe al órgano ejecutivo ejercer funciones judiciales.

La administración no ejerce función jurisdiccional; si sus actos en algún caso se parecen por su contenido a tales actos, no tienen el mismo régimen jurídico. A veces, sus funciones son lindantes con la jurisdiccional, aunque no revistan tal carácter. El ordenamiento constitucional obliga a que el pronunciamiento administrativo quede sujeto a un control judicial suficiente"[23].

La facultad de la Administración de juzgar a sus funcionarios mediante sumario administrativo, a criterio del doctrinario Roberto Dromi, resulta inconstitucional, debido a que se alinea a un procedimiento y a un resultado parcializado y dependiente.

La actividad juzgadora de la Administración, se encuentra a expensas del control jurisdiccional, siendo así, una resolución no definitiva, ya que en caso de que se violenten derechos mediante este juzgamiento administrativo, el Tribunal Contencioso Administrativo resolverá la legalidad de tales actos.

- "En el plano del Derecho, la situación es distinta. La administración no es juez ni sus poderes se han constituido a ese objeto. No es admisible

[23] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, páginas 276-277.

que por su intervención legal o convencional se altere del sistema constitucional y sus respectivas garantías.

La actividad de la Administración, por su propia naturaleza, no reviste los caracteres que tipifican el régimen jurídico de la actividad jurisdiccional: imparcialidad, independencia del órgano y definitividad de su pronunciamiento o resolución (fuerza de cosa juzgada)…

… El ejercicio de la jurisdicción está reservado al poder judicial. En nuestro Derecho no hay excepciones constitucionales a dicho principio. Nuestra tradición jurídica niega la jurisdicción administrativa”[24].

En el marco Constitucional se prescribe que el único poder con facultad de administrar justicia es el órgano Judicial, ergo, creo que es menester analizar si se cumple con dicho precepto, ya que si se le concede a la Administración Pública la capacidad de investigar y sancionar faltas administrativas, mediante la configuración de un modelo denominado Sumario Administrativo, se está configurando una paralelismo al paradigma judicial, con la diferencia que no hay tres partes como en el proceso judicial, sino solo dos, en la que una de ellas es a su vez el demandante y el juzgador.

4.2.5 Naturaleza del empleo público

- “La naturaleza jurídica de la relación de empleo público, es decir, de la relación entre la organización administrativa (órgano-institución) y el sujeto particular (órgano-individuo) es de carácter contractual…

  …Para nosotros se trata de una relación contractual, de Derecho Público, que guarda analogía, en cuanto al objeto, con el contrato de trabajo y con la locación de servicios, y que difiere de ellos por el

[24] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, páginas 277-278.

régimen jurídico específico, en razón de ser el Estado el contratante y en razón de los fines del servicio contratado.

El hecho de que los empleados públicos, en algunos casos, queden comprendidos en normas de carácter legal o reglamentario, no contradice la esencia contractual de la relación de empleo público, en tanto expresa una concurrencia de voluntades (Administración y administrado) de mutuo consentimiento. Los empleados que integran (como órganos-individuos) las estructuras de la Administración Pública (como órganos-institución), tienen con ésta una relación contractual stricto sensu. Esa relación es contractual desde su mismo origen, se proyecta como tal a lo largo de la ejecución del contrato y se perfecciona por el acuerdo de voluntades que dan la Administración y el agente o empleado público.

El objeto de tal contrato serán las funciones que deberá desempeñar el agente, una vez integrado al órgano administrativo, quien ya en posesión efectiva del cargo queda sujeto a un conjunto de deberes que tiene que cumplir y nacen desde ese momento un conjunto de derechos a los cuales se hace acreedor”[25].

Así como en el ámbito privado, la relación laboral entre la Administración y sus agentes, es de carácter contractual, se plasma la concurrencia de voluntades, por un lado la administración como contratante o empleador y por el otro lado el agente como contratado o empleado. En materia laboral lo que difiere entre el ámbito privado y el ámbito público, es la naturaleza del segundo, prescribiéndose su desarrollo en la ley o en el reglamento, a diferencia del

[25] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, páginas 588-589.

primero que se prescribe en el contrato de trabajo, esta disimilidad es originada debido a que en materia laboral pública el contratante es el Estado, ratificándose así la prerrogativa que siempre se le ha conferido a este.

Siguiendo esta misma línea interpretativa, tenemos que señalar que en materia laboral privada, tanto el empleador como el trabajador tienen la potestad de a su arbitrio dar por finalizado, en cualquier momento o etapa, el contrato de trabajo, tomando en cuenta las debidas indemnizaciones que por Derecho se deben; siendo esto así, en el ámbito público se configura una tipología casi semejante, pero siguiendo los procedimientos legales o reglamentarios establecidos, y esto no es lo que se discute o critica, sino la inhabilidad que conlleva la salida del trabajo público por motivo de destitución, plasmándose la inconstitucionalidad de esta medida, por la disparidad existente entre unas personas con otras, las que han sido destituidas y las demás, respecto al ejercicio de su Derecho Social al Trabajo.

4.2.6 Ingreso a la Administración Pública

- "La CN establece como único requisito de admisión en los empleos la condición de idoneidad (art. 16). De este modo la Corte Suprema ha considerado que "la condición de ´idoneidad´ que impone el primer párrafo de la del art. 16 CN exige que la persona que pretende ingresar a la Administración tenga las aptitudes físicas y técnicas necesarias para desempeñar las tareas que se le asignan…"[26].

Dromi mantiene que el requisito esencial para el ingreso a la Administración, es la idoneidad de los aspirantes, siendo ella la característica primordial que debe buscar la Administración en sus futuros funcionarios. Los demás requisitos

[26] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, página 589.

resultarían cualidades apegadas a solemnidades, banales si se quisiera decir, en tanto que lo que debería pretender la Administración en el banco de elegibles, es la capacidad física y técnica de estos.

- "Gran parte de la eficiencia administrativa y del logro de los fines que se ha propuesto alcanzar una organización, depende de la idoneidad con que se desempeñen las funciones o tareas que tipifican los diversos empleos que le pertenecen.

  Para garantizar que ello se cumpla adecuadamente la ley contiene una serie de requerimientos para tener acceso a los destinos públicos, los cuales son, bien de carácter general y se predican en forma genérica para todos los designados a ejercer los cargos y surgen de diferencias originadas en la naturaleza misma del servicio que se va a desempeñar y, por lo tanto, son tan distintos, como diferentes son las tareas y los empleos de la rama ejecutiva del poder público"[27].

Una vez más, con esta intervención doctrinaria se ratifica que el objetivo de la Administración es prestar servicios eficientes y de calidad a los administrados, para lo cual necesita agentes que cumplan con ciertos parámetros, pero el fundamental y el que debería ser considerado primariamente, es la idoneidad de los postulantes a ocupar estos cargos, entendiéndose a la idoneidad como la capacidad física y técnica de los mismos.

4.2.7 Responsabilidad de los servidores públicos

- "Del mismo modo que sobre la actividad del Estado pesan distintos controles, también sobre las personas que prestan sus servicios al Estado, es decir, sobre la función pública recaen diversas

[27] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 129.

responsabilidades. Recordemos que es principio general del funcionamiento del Estado democrático que todos y cada uno de sus órganos estén sometidos a los diversos controles que prevé la organización constitucional, en orden a asegurar el cumplimiento de la separación de funciones, y el acometimiento de ellas dentro de los marcos legales respectivos. Esos controles son el de legalidad, el control político, el control fiscal, el control del ministerio público y el autocontrol administrativo.

Del ejercicio de esos controles, de su puesta en marcha, se derivan determinadas responsabilidades.

El término responsabilidad viene del verbo latino responderé y significa hacerse garante, es decir, cargar con las consecuencias de un acto. En otras palabras, en virtud de la responsabilidad se origina un determinado corolario, resultado de una conducta"[28].

Como narra el aforismo jurídico, toda persona es titular de derechos y también de deberes, los servidores públicos no están excluidos de dicha narrativa, pues dentro de sus funciones, están obligados a conllevar una serie de responsabilidades, y la forma de lograr el cumplimiento de ellas es mediante el autocontrol que acciona la Administración.

Entonces, si los funcionarios públicos no cumplen con las responsabilidades administrativas a las que están obligados, es justo que por ello sean sancionados, más que todo, es la esencia del derecho punitivo, que también abraza al Derecho Administrativo, imponiéndose sanciones a las infracciones. Lo que no se admite por motivo alguno, es la inhabilidad que se les impone a

[28] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 321.

los que han sido objeto de la más grave de las sanciones (destitución del cargo público), lo que conlleva a estructurar una doble sanción.

4.2.8 Características y restricciones de la estabilidad del cargo público

- "Es el derecho del agente a la continuidad en el cargo o empleo del que no puede, en principio, ser separado. El régimen de estabilidad comprende al personal que ingrese por los mecanismos de selección que se establezcan, a cargos pertenecientes a la carrera administrativa cuya financiación se prevea para cada jurisdicción u organismos descentralizados en la Ley de Presupuesto, y abarca el derecho a conservar el empleo, el nivel y grado de la carrera alcanzados (arts. 8º, 17, MREPN)…

  …Por su parte, la estabilidad puede cesar por causas imputables al agente (conducta indebida), que habilita la separación del cargo, previo procedimiento sumarial que asegure el debido proceso y resguarde la garantía de defensa (art. 17 in fine MREPN). También finaliza la estabilidad cuando se ha cumplido el "término legal" para acogerse a la jubilación (art. 20 MREPN); o cuando una imposibilidad física impide cumplir con las funciones, correspondiendo el otorgamiento de una pensión"[29].

La estabilidad en el cargo público es un Derecho intrínseco al Derecho al trabajo, pero el mismo se encuentra limitado en tanto a la gestión de las funciones laborales y a la conducta del agente.

Este prejuicio es lógico desde el punto de vista contractual, debido a que si el empleador no se encuentra conforme con el desempeño o con la conducta del

[29] DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006, 11ª edición, página 592-593.

trabajador, puede terminar con la relación contractual, previa indemnización al mismo. Muy aparte del trámite que se utilice, sea este o no imparcial, las partes de una relación contractual tienen la potestad de finalizar la relación laboral por la inconformidad del uno para con el otro, y esto no excluye a la Administración, sino que, las irregularidades de sus funcionarios y los procedimientos para terminar la relación laboral, se encuentran determinados en la Ley y el Reglamento.

4.2.9 La Destitución

- "La destitución es una medida exclusivamente disciplinaria, la más grave de las previstas en la legislación vigente, y es aplicable tanto a los funcionarios de carrera como a los de libre nombramiento y remoción que incurren en faltas graves…"[30].

La destitución es una medida acogida con el objetivo de sancionar la mala conducta de los servidores públicos, muy bien originada en el fondo, pero tal vez, muy desertada en la forma como se llega consumar, es decir en el trámite seguido hasta su conclusión.

Es claro, y no hay que hacer objeciones a su institución; si bien un funcionario no cumple con los requisitos o no tiene la conducta debida, la administración por su sola facultad como empleador puede dar por terminada la relación laboral, esto es lógico desde el punto de vista jurídico, o sea, un empleador que no se siente a gusto con su trabajador, puede finalizar la relación contractual, apegándose siempre a los formalismos existentes.

4.2.10 La Inhabilidad

[30] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, páginas 365-366.

- “Otra figura sancionadora que viene a limitar la autonomía personal, aunque con otro alcance que las penas privativas de la libertad, es la denominada inhabilitación, que incide sobre la autonomía para realizar las propias actividades que venía ejerciendo el autor de una falta o contravención.

  A diferencia de otras penas, la inhabilitación opera para el futuro, pues su fundamento radica en la protección de la sociedad frente al riesgo de que el sancionado pueda volver a cometer infracciones que afecten desde el orden público hasta cargos profesionales inherentes a los servicios públicos. En otras ocasiones, la pena de inhabilitación se impone como medida accesoria para castigar un delito penal y evitar la producción de daños directos a las personas, tal como ocurre con las inhabilitaciones para conducir, a raíz de la comisión de un delito.

  Existen diferentes clases de inhabilitación variando su régimen en tanto ellas comporten una limitación general o especial de derechos, o bien, su duración sea perpetua o temporal”[31].

Si el objetivo de la inhabilidad, es proteger a la sociedad de futuras irregularidades por parte de los destituidos, entonces también se debería tipificar que los presidiarios no puedan ser reingresados a la sociedad, ya que la sociedad podría volver a ser víctima del cometido de delitos; pero, no es el objetivo del Derecho un régimen aislador, como se configura con la inhabilidad administrativa criticada, sino un paradigma rehabilitador e igualitario para con todos.

[31] CASSAGNE Juan, Derecho Administrativo, editorial Palestra Editores, 2010, primera edición, tomo II, páginas 580-581.

Si el génesis del Derecho se engendra en principios de igualdad y de equidad, y la utopía del mismo es una sociedad libre de discriminación; cómo es posible que en la actual línea garantista que nos encontramos, se configure normativamente la antinomia aquí pregonada, anulándose de manera descarada los preceptos Constitucionales que tanta lucha costo instaurar, y que democráticamente fueron los adoptados por el soberano.

- "La destitución acarrea las siguientes consecuencias.

  a) Inhabilidad para desempeñar cargos públicos. El artículo 30 de la ley 200 de 1995 dispone que es sanción accesoria la inhabilidad para ejercer funciones públicas, en la forma y términos consagrados en la ley 190 de 1995.

     La finalidad de ella es la de que además del retiro, la destitución impida a quien ha sido objeto de ella retornar a la administración, durante el lapso señalado en la misma providencia contentiva de esta sanción…

     …Pues dentro de un sistema de sanciones organizado y sensato, se supone que uno de los efectos del poder disciplinario es el de ir retirando paulatinamente del servicio oficial todas aquellas personas que, previo el resultado de una investigación, hayan demostrado ser normalmente ineptas para el servicio público, es decir, para realizar la garantía del buen gobierno…"[32].

- "Son sanciones accesorias, según el artículo 30 del Código Disciplinario, las siguientes:

[32] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 366.

– Las inhabilidades para ejercer funciones públicas en la forma y términos consagrados en la ley 190 de 1995. Esta ley es conocida también como el Estatuto Anticorrupción.

En aquellos casos en que la conducta haya originado sanción penal, la inhabilidad procede siempre y cuando no hubiere sido impuesta en el respectivo proceso, igualmente como consecuencia de faltas graves o gravísimas.

En los casos en que la sanción principal comporte inhabilidad, en el mismo fallo **se debe determinar el tiempo durante el cual el servidor público sancionado queda inhabilitado** para ejercer cargos públicos"[33].*Las negritas y subrayado son míos*

Está bien, pretendamos que con la inhabilidad impuesta a los destituidos se trate de salvaguardar a la sociedad de futuras irregularidades administrativas, hagamos de cuenta que esa medida sea la correcta; pero pensemos como las personas que son víctimas de esta sanción, ¿es adecuado que dicha sanción sea indeterminada?, ¿es pertinente que por un pasado administrativo se me discrimine de por vida?; es por ello que mantengo que si fue decisión del legislador instituir esta sanción, no es correcto desde la óptica garantista, que ella sea impuesta de por vida, debería optarse por una medida determinada, de esta manera se ratificaría a su vez, la obligación del Estado a rehabilitar a los ciudadanos infractores.

[33] YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998, octava edición, página 471.

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 Derecho al Trabajo

Constitución

- "Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto de su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado"[34].

El trabajo es un derecho social, tal caracterización confiere expectativas positivas y negativas a las personas, esto quiere decir de prestación y de inmunidad. Al ser precisado como un derecho social, el Estado es quien debe otorgar las prestaciones y facilidades para su efectivo ejercicio, este no puede negar ni suspender su reconocimiento.

- "Art. 325.- El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores"[35].

Como ya se lo ha precisado en líneas precedentes, este artículo ratifica la obligación que tiene el Estado de garantizar el derecho al trabajo. Al ser el Estado la persona jurídica, a la que todos los constituyentes confieren el poder de organizar, dirigir y gobernar la nación, mediante el arquetipo que es la Constitución, él debe desarrollar los medios necesarios para reconocer en su

[34] Constitución de la República, 2008.
[35] Constitución de la República, 2008.

mayoría, este derecho social, aboliendo los preceptos que tiendan a restringir su vigencia.

- "Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

  …3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras"[36].

El principio "in dubio pro operario" es prescrito en la norma constitucional, so efecto de otorgarle una mayor importancia y garantía, pasando de ser una proposición a ser una prescripción, cualidad propia de un estado constitucional de derechos; dejando de ser tan solo una disposición legal, para pasar a ser reconocida como una disposición constitucional.

Código del Trabajo

- "Art. 2.- El trabajo es un derecho y un deber social…"[37].

En relación con el precepto constitucional, de donde se deriva este precepto legal, el derecho al trabajo es instituido no solo como un derecho social, sino que también es reconocido como un deber social, quiere decir que aparte de ser otorgado también es obligado; por ende, no puede de modo alguno ser restringido o condicionado por cualquier persona, ya sea está natural o jurídica, pública o privada.

- "Art. 5.- Los funcionarios judiciales y administrativos están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos"[38].

Es responsabilidad de todas las personas que presten servicios públicos, velar por los derechos de los trabajadores, este precepto tiene un alcance

[36] Constitución de la República, 2008.
[37] Código del Trabajo.
[38] Código del Trabajo.

gubernamental, dispone que todo el sector público manifieste un trato especializado en el reconocimiento de los derechos laborales.

- "Art. 7.- En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores"[39].

En concordancia con el artículo 326, numeral 3 de la Constitución, el principio "indubio pro operario" es reconocido en la norma legal, ratificando una vez más la preferencia, o más bien, el trato especializado que se les confiere a los trabajadores.

Ley Orgánica del Servicio Público

- "Art. 2.- El servicio público y la carrera administrativa tienen por objeto propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos…"[40].

El presente artículo impulsa el desarrollo holístico de los servidores públicos, que en sí son trabajadores, lo cual es objeto del servicio público y la carrera administrativa. Siendo así, considero que es pertinente preguntar: ¿Se propicia el desarrollo profesional, técnico y personal de las personas que han sido destituidas de un cargo público y que están imposibilitados de reingresar al sector público?

- "Art. 23.- Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos:

  …a) Gozar de estabilidad en su puesto;

[39] Código del Trabajo.
[40] Ley Orgánica del Servicio Público

…n) No ser discriminada o discriminado, ni sufrir menoscabo ni anulación del reconocimiento o goce en el ejercicio de sus derechos…”[41].

La Ley Orgánica del Servicio Público reconoce la estabilidad laboral y la no discriminación, que son principios inherentes al derecho al trabajo; pero, si se imposibilita a un ex funcionario a reingresar a cualquier cargo del sector público, constituye una antinomia legal, ya que es una discriminación directa por parte de la norma hacia estos trabajadores.

4.3.2 Principios Constitucionales

Igualdad

- “Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

  … 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a

[41] Ley Orgánica del Servicio Público

favor de los titulares de derecho que se encuentran en situación de desigualdad”[42].

El principio expuesto nos configura la igualdad en el ejercicio de los derechos, el cual debe ser un mecanismo para todo el englobado gubernamental y privado, ya que es tipificado como mandato de orden superior jerárquico.

En el mismo se prescribe la circunstancia que atañe a la presente investigación, “el pasado judicial”, ya que si bien la vía administrativa no corresponde a la vía judicial, tiene la misma característica respecto a la destitución de un funcionario, en vista que se está sancionando el cometimiento de faltas.

La presente investigación no cuestiona la facultad que tiene la vía administrativa, otorgada por su capacidad discrecional, de destituir a un funcionario público, sino, a la sanción accesoria que conlleva a futuro esta destitución, que como jurídicamente se lo a expuesto, se contrapone al principio de igualdad tipificado en nuestra Constitución, ya que por antecedentes administrativos, guardando estos estrecha relación con el pasado judicial, se imposibilita a una persona a reingresar a la esfera laboral pública.

<u>Pro Homine</u>

- “Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

  … 5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia”[43].

[42] Constitución de la República, 2008.
[43] Constitución de la República, 2008.

- “Art. 417.- Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”[44].
- “427.- Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos…”[45].

Los artículos que anteceden, referentes al principio Pro Homine, los traigo a cote en la presente investigación, ya que son propios de la integridad de las personas, son potestades inherentes por el simple hecho del status de persona. “Pro homine”, que quiere decir todo a favor de las personas; la interpretación jurídica y administrativa de las normas siempre tendrán que ser dirigidas hacia el mayor beneficio y reconocimiento de los derechos de las personas.

4.3.3 Administración Pública

Constitución

- “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 evaluación”[46].

[44] Constitución de la República, 2008.
[45] Constitución de la República, 2008.
[46] Constitución de la República, 2008.

Sin más que analizar, mediante este precepto la Constitución establece el fin de la Administración Pública y sus principios rectores. De ello, brevemente podemos concretar que el único fin de la Administración Pública es el servicio a la colectividad, brindando y haciendo posible el acceso de las personas a los servicios públicos.

- "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…"[47].

Efectivamente y sin más merodeos, servidores públicos son todas las personas que a cualquier título se encuentren desempeñando una prestación laboral en una institución pública, exceptúandose de esta categorización la clase obrera, a quienes los rige el Código de Trabajo.

Ley Orgánica del Servicio Público

- "Art. 2.- El servicio público y la carrera administrativa tienen por objeto propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema

[47] Constitución de la República, 2008.

de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y no discriminación”[48].

Si bien en la Constitución se establece que el objetivo de la Administración Pública es el servicio a la colectividad, esta prescripción legal añade otra característica, rezándose en esta, que tiene como fin el mejoramiento y productividad del Estado y de sus instituciones; es decir, ya no solo es un servicio, sino una producción.

4.3.4 Destitución

<u>Ley Orgánica del Servicio Público</u>

- “Art. 48.- 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;

[48] Ley Orgánica del Servicio Público

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”[49].

4.3.5 Sumario Administrativo

<u>Ley Orgánica del Servicio Público</u>

“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”[50].

En suma, del artículo prescrito en líneas precedentes, podemos definir que es el sumario administrativo y cuáles son sus objetivos.

Como ya se conoce por parte de los estudiosos del derecho, al decirse sumario se habla de un procedimiento oral, es decir sumarísimo, o sea, un trámite

[49] Ley Orgánica del Servicio Público
[50] Ley Orgánica del Servicio Público

breve. El objetivo del mismo consiste en establecer las faltas realizadas por parte de los servidores públicos, proceso que está cargo de la misma Administración Pública. Ahora, cabe considerar que este sumario administrativo, una vez fenecido, tiene dos líneas de consumación; la una es que de verificarse responsabilidades administrativas, quien deberá resolver sobre el mismo será la Autoridad Nominadora de la propia administración pública, imponiendo las sanciones administrativas correspondientes, esto confiere las características de juez y parte a la Administración Pública; y, la otra es que de verificarse responsabilidades civiles o penales, se pondrá en conocimiento de los órganos jurisdiccionales para que sean estos quienes resuelvan, órganos que si están facultados para administrar justicia, y mediante el cual se garantiza el principio de imparcialidad.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1 Materiales

La presente investigación fue fundada en la utilización de documentos legales, conceptuales y doctrinales, para lo cual, y con efecto de toda la recopilación se utilizó una gran variedad de textos y computadora; así mismo se desarrolló la práctica investigativa de campo, en la que se utilizó computadora, cartuchos de tinta, carpetas, papel y esferográficos.

En relación a los textos, se revisaron y sustrajeron todos los artículos actuales que tienen connotación en el objeto estudiado, tanto los legales como los doctrinarios.

5.2 Métodos.

En un inicio el trabajo expuesto se basó en el método científico, a efecto de lograr la mayor veracidad y variedad de criterios, pretendiendo de esta manera no cerrar mi pretensión, es decir, no otorgarle un carácter taxativo por el simple hecho de ser de mi autoría, sino más bien con el objeto de recopilar varias tendencias doctrinales, para lograr verificar la afirmación o negación de mi hipótesis.

Posterior al método antes mencionado, utilice el método empírico, proyectando con este el análisis minucioso de los resultados, analizando lo plasmado en las encuestas y entrevistas que se llevaron a cabo, complementando a más de ello, con las experiencias oportunas, originando esto la formación de objetivos generales y específicos.

Sin menos importancia, y complementando los métodos antes descritos, utilicé el método hipotético-deductivo, siendo un procedimiento sistemático y analítico, que origina proposiciones e ideologías mediante la utilización de conceptos, definiciones y principios, a su vez normas y leyes generales.

5.3 Procedimientos y Técnicas

La realidad social como inicio de la incertidumbre que originó la problemática de la presente investigación; la recopilación de conceptos, artículos legales, e ideologías doctrinales sobre la materia; el análisis minucioso y exhaustivo de cada uno de los elementos que conforman la parte científica de mi investigación; fue el génesis de la realización de la presente, lo cual afianzó mi convicción y emoción para pretender la consumación de ella.

Respecto a la Investigación de campo, apliqué encuestas y entrevistas que fueron planteadas a abogados-servidores públicos, jueces y profesionales del derecho. Todos los agentes intervinientes en este proceso de campo, son residentes de la Ciudad de Loja.

Posterior a la aplicación del proceso de campo, los resultados recolectados fueron plasmados en el informe estadístico-gráfico, cada uno con su respectivo análisis e interpretación para lograr con ello una mejor transmisión de lo investigado.

Finalmente, y luego de la construcción de cada uno de los procedimientos y técnicas antes descritos, llevé a cabo la verificación de los objetivos y la contrastación de la hipótesis, para así plantear las conclusiones, recomendaciones, y el proyecto de reforma.

6. RESULTADOS

6.1 RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

La investigación de campo fue planteada a cuarenta personas, entre ellas abogados en libre ejercicio profesional, jueces y servidores judiciales, todas estas personas residentes en la Ciudad de Loja.

Primera Pregunta: ¿Considera que la disposición contemplada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, que inhabilita a los servidores que han sido sancionados con la destitución de sus cargos, para poder reingresar al sector público de forma indefinida, vulnera el derecho social al trabajo?

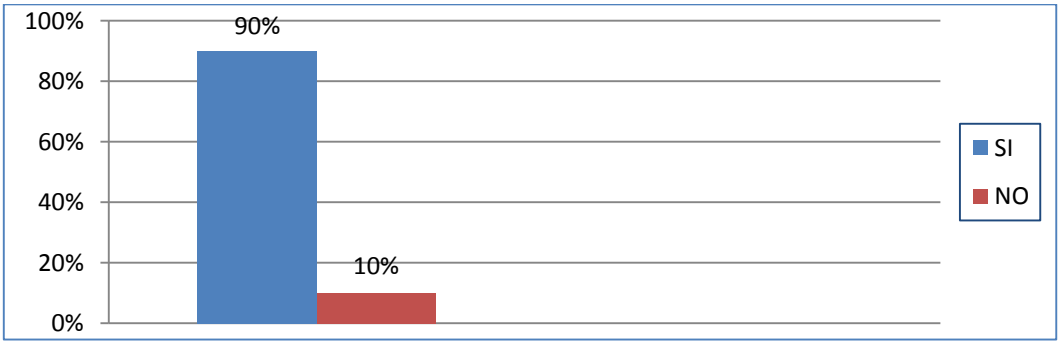
Cuadro Nro. 1

INDICADICADOR	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	36	90%
NO	4	10%
TOTAL	40	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio, Jueces y Servidores Judiciales.

Autor: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo.

Gráfico Nro. 1



Elaboración: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

Análisis: En la presente pregunta, 36 encuestados que equivalen al 90% de la población encuestada, consideran que el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público vulnera el Derecho al Trabajo; mientras que, 4 encuestados

que equivalen a un 10%, creen que el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público no vulnera el Derecho al Trabajo.

Interpretación: La mayoría de la población encuestada cree que la disposición contenida en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, vulnera de manera directa el Derecho social al trabajo, exponen que la forma de organizar a la sociedad es a través de las normas, y es por aquello, que efectivamente, la forma de sancionar una conducta indebida de los servidores públicos es mediante la destitución, considerándose a la inhabilidad como una doble sanción, que no tiene efectividad ni sentido en su instauración; afirman que una vez destituido el servidor público, este ya recibe su sanción por lo que queda en pleno ejercicio de volver a participar en un cargo público.

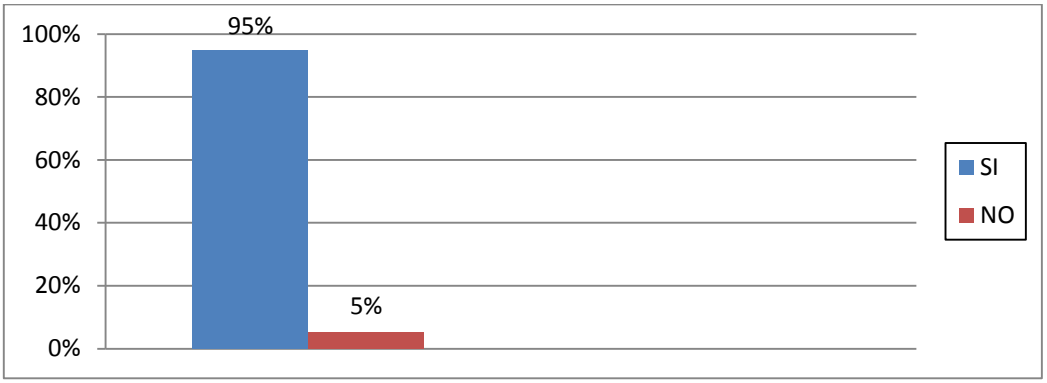
Segunda Pregunta: ¿Cree Ud. qué, lo prescrito en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, cuando inhabilita a los servidores, sancionándolos administrativamente, prohibiendo su reingreso al sector público, son disposiciones legales discriminatorias que causan los mismos efectos como si fueran juzgados por su pasado judicial, lo que se torna en inconstitucional?

Cuadro Nro. 2

INDICADICADOR	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	38	95%
NO	2	5%
TOTAL	40	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio, Jueces y Servidores Judiciales.
Autor: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo.

Gráfico Nro. 2



Elaboración: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

Análisis: En la pregunta número dos, 38 encuestados que equivalen a un 95% del total de la población encuestada, consideran que la disposición del artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público es una disposición discriminatoria e inconstitucional; en tanto que, tan solo 2 personas que representan el 5% de la población encuestada, mantienen que dicha disposición no es discriminatoria ni inconstitucional.

Interpretación: Como se demuestra en los resultados, cerca de la mayoría absoluta, opina que la disposición del artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, tiene un revestimiento discriminatorio en su institución, pues mencionan que todas las personas tienen el Derecho de acceder al trabajo que mejor convengan, pues, si es la intención de un servidor destituido acceder a un puesto público, este se verá coartado por la desigualdad que otorga la mencionada disposición. Formulan su criterio, especulando que esta norma genera una muerte laboral para la persona destituida, ya que limita su derecho solo al sector privado, discriminándola paralelamente por su pasado laboral-administrativo.

Tercera Pregunta: ¿Considera pertinente qué, la sanción mencionada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, esté dirigida únicamente a las áreas laborales relacionadas a las actividades en las que se desempeñaba el servidor sancionado?

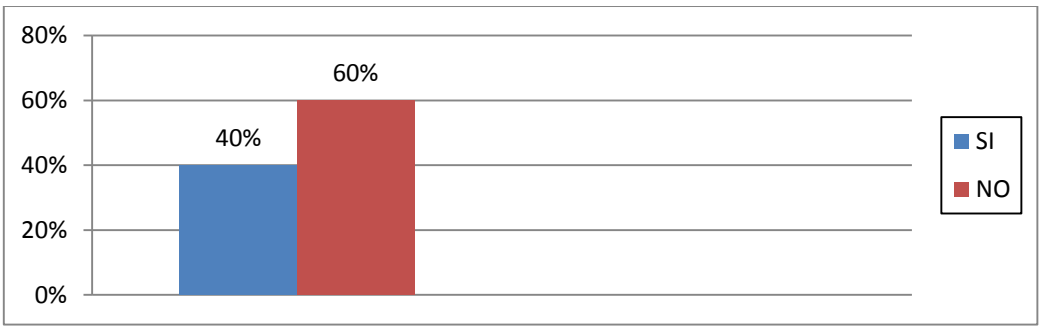
Cuadro Nro. 3

INDICADICADOR	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	16	40%
NO	24	60%
TOTAL	40	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio, Jueces y Servidores Judiciales.

Autor: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo.

Gráfico Nro. 3



Elaboración: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

Análisis: Según los resultados de esta pregunta, 16 de los encuestados que equivalen al 40% de la población, consideran que la sanción mencionada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, si debería estar destinada únicamente al oficio que desempeñaba el servidor destituido; en tanto que, 24 de las personas encuestadas que equivalen al 60% del total, no están de acuerdo con que la sanción esté dirigida solo al cargo que ocupaba.

Interpretación: Según los resultados, el ítem que apiñó mayoría en esta pregunta, fue la negativa a que la inhabilidad este dirigida solo a la función en que se desempeñaba el agente destituido, por motivo de que, aun inhabilitándose tan solo a desempeñar la actividad en la que se cometió la falta,

se sigue configurando una desigualdad y una discriminación en el ingreso a ese cargo. Los encuestados consideran que no debe haber restricción de ninguna clase a acceder a un puesto, ya que si se reúnen las condiciones técnicas e intelectuales para ganar un concurso de mérito y oposición, la persona que salió victoriosa de dicha pugna evaluativa debe acceder al cargo que ganó.

Cuarta Pregunta: ¿Está Ud. de acuerdo qué, la sanción mencionada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, con respecto a la inhabilidad del servidor sancionado, para que pueda reingresar al sector público, sea por el tiempo de:

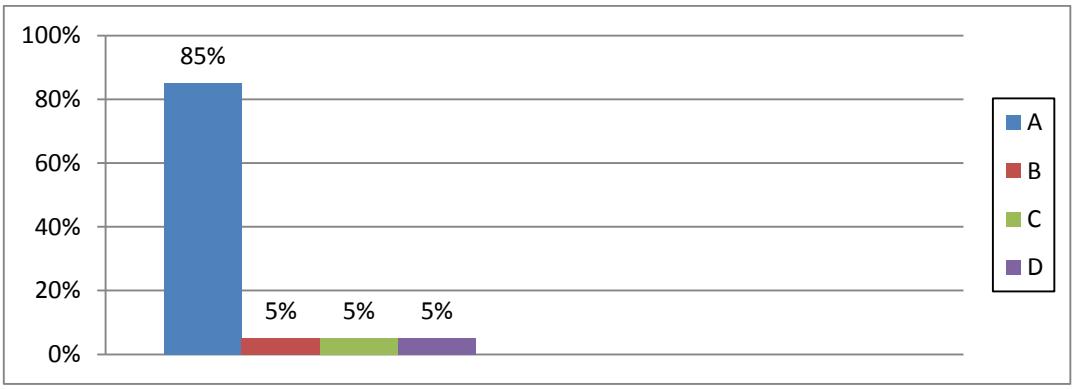
a) Dos años
b) Cinco años
c) Diez años
d) De manera definitiva

Cuadro Nro. 4

INDICADICADOR	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
a	34	85%
b	2	5%
c	2	5%
d	2	5%
TOTAL	40	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio, Jueces y Servidores Judiciales.
Autor: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo.

Gráfico Nro. 4



Elaboración: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

Análisis: En esta pregunta, 34 de los encuestados que equivalen al 85% de la población, responden que están de acuerdo con que la inhabilidad sea por un lapso de dos años; 2 de los encuestados que corresponden al 5% de la población, responden que están de acuerdo que la inhabilidad sea por un lapso de 5 años; de igual forma, 2 de los encuestados que corresponden al 5% de la población, responden que están de acuerdo que la inhabilidad sea por un lapso de 10 años; y, por último, 2 de los encuestados que corresponden al 5% de la población, responden que están de acuerdo que la inhabilidad sea de manera definitiva.

Interpretación: En la presente pregunta podemos evidenciar que aproximadamente el total de los encuestados, considera pertinente que al no declarársela inconstitucional a la inhabilidad prescrita en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, esta sea delimitada, estableciéndose que la misma tenga un periodo máximo de duración de dos años, a efecto de que no se torne prolongado y mucho menos definitivo el tiempo en que se limita el Derecho al trabajo.

Pregunta Cinco: ¿Considera pertinente qué, el Estado implemente un sistema de rehabilitación para ser aplicado a los servidores públicos que han sido sancionados administrativamente con la destitución de sus cargos?

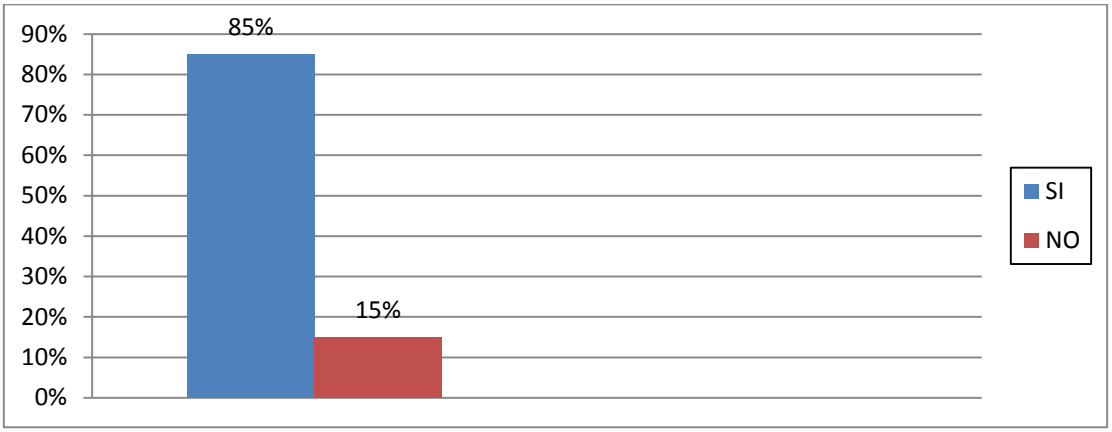
Cuadro Nro. 5

INDICADICADOR	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
SI	34	85%
NO	6	15%
TOTAL	40	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio, Jueces y Servidores Judiciales.

Autor: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo.

Gráfico Nro. 5



Elaboración: Carlos Alfredo Vaca Valdiviezo

Análisis: En esta pregunta, 34 encuestados que equivalen al 85% de la población, responden que si consideran que el Estado debería implementar un sistema de rehabilitación para los servidores públicos que han sido destituidos; mientras que tan solo 6 personas encuestadas que equivalen al 15% de la población, cree que el Estado no debería implementar un sistema de rehabilitación para los servidores destituidos.

Interpretación: La población encuestada aconseja y ratifica, la pretensión de que el Estado implemente un sistema de rehabilitación para los agentes destituidos, ya que es obligación del Estado garantizar la reinserción de las personas a la sociedad, y este canon debería extenderse también al ámbito administrativo, maximizando así la plena convivencia y el buen vivir.

6.2 RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.

Las entrevistas que forman parte relevante en el presente trabajo de campo, fueron efectuadas a tres profesionales del Derecho de gran relieve en nuestra comunidad jurídica actual.

Primera Pregunta: El artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, inhabilita a los servidores que han sido sancionados con la destitución de sus cargos, para que puedan reingresar al sector público de forma indefinida. ¿A su criterio, dicha norma, vulnera el derecho social al trabajo?

Respuestas: Esta disposición es contraria al principio constitucional de no discriminación, la norma secundaria debe enmarcarse a los principios secundarios.

La disposición legal prescrita en el Art. 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, que establece que los servidores públicos que mediante un sumario administrativo, hayan sido sancionados con la destitución de su cargo, queden inhabilitados para poder ser reintegrados al sector público, viola de todas las maneras los derechos contemplados para los trabajadores. No es aceptable que una persona sancionada por un error cometido en sus funciones, sea perpetuamente prohibida de reingresar al sector público, condenándola de por vida para que pueda laborar en cualquier entidad del Estado. Lo lógico sería que, la sanción esté encaminada paralelamente con un sistema de rehabilitación; pues, el deber del Estado a través de sus entes sancionadores, colleva la obligatoriedad de reinsertar a los ciudadanos al sector productivo, no solo privado sino público.

No vulnera el derecho social al trabajo. La norma referida en la pregunta

vincula la destitución de un servidor público a la indebida administración, manejo, custodia o depósito de recursos-bienes públicos. Por lo mencionado, el Estado, al inhabilitar a una persona para el ejercicio de un puesto en el servicio público amparado en lo previsto por el Art. 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, lo que persigue es la protección de los intereses públicos de una eventual mala gestión de parte de una persona que ha dejado de manifiesto su tendencia a obrar, presumiblemente, con la clara intención de causar perjuicio. Obviamente, la inhabilidad que resulta como sanción accesoria a la destitución, debe derivar del análisis objetivo de cada uno de los elementos y circunstancias que dieron inicio al correspondiente sumario administrativo. El considerar que la inhabilitación para el ejercicio de un puesto en el sector público vulnera el Derecho social al trabajo, constituye un punto de vista limitado a la amplísima esfera de los derechos, sociales en este caso, pues nos encontraríamos frente a una limitación “nada más” de uno de los elementos del Derecho social al trabajo, el acceso al trabajo limitado solo al servicio público.

Comentario.- Los comentarios recogidos en la pregunta que precede, permiten esclarecer que la sanción contenida en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, es decretada con el objetivo de garantizar los fines del Estado, que se configura como el cometido social.

Pero, dicha sanción vulnera de todas las maneras posibles el Derecho social al trabajo, en vista que inhabilita perpetuamente a los servidores destituidos a reingresar al sector público, presentando una tonalidad discriminatoria en su institución, que por lógica acarrea una inconstitucionalidad.

En suma, ninguna voluntad mayoritaria puede decidir sobre el ejercicio de los derechos, ni tampoco, el bienestar de la mayoría puede opacar el bienestar de

una sola persona.

Segunda Pregunta: Al sancionar administrativamente a los servidores públicos, inhabilitándolos para que puedan reingresar al sector público, se los estaría discriminando por los mismos efectos como si fueran sancionados por su pasado judicial, lo que se tornaría en un trato inconstitucional. ¿Cree Ud, que dicha norma debe ser declarada de inconstitucional?

Respuestas: Una alternativa es la declaratoria de inconstitucionalidad, u otra podría ser la determinación del tiempo, es decir por uno o dos años de manera correctiva.

La Constitución es sumamente clara, cuando expresa que nadie puede ser discriminado, es más el Estado, tiene suscrito varios pactos internacionales, en el que se obliga a configurar sus normas internas, precautelando que, de ninguna manera, nadie de los ciudadanos nacionales o extranjeros sean discriminados por ninguna razón. El seguir manteniendo esa sanción, que inhabilita y practicamente prohibe el reingreso a un ciudadano o ciudadana a las entidades que conforman el Estado, es totalmente inconstitucional, cuya aplicación podría desembocar en sanciones de carácter internacional. Es más, las autoridades del sector público en gerneral o las de carácter jurisdiccional, deberían anteponer las disposiciones constitucionales e inaplicar dicha norma.

Desde mi punto de vista no considero neceario que el texto del Art. 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público deba ser declarado inconstitucional, pues no contiene características o particularidades que en su conjunto no guarden armonía con la integralidad constitucional. Considero sí necesario impulsar una reforma a dicho artículo tendiente a fijar una sanción con característica de

temporalidad.

Comentario.- Los entrevistados de manera obvia, dan a entender que dicha disposición si tiene matices discriminatorios, es más, opinan que esta sanción se contrapone a los tratados internacionales ratificados por el Ecuador.

Si bien uno de los entrevistados expone que a su criterio no es una sanción discriminatoria, en la parte final de su intervención, contradice su argumento al aconsejar que la misma sea fijada para un plazo determinado, ratificando su desacuerdo con el carácter indefinido de la misma.

Tercera Pregunta: Si el Estado, está obligado a rehabilitar a los ciudadanos que han sido sancionados por incurrir en infracciones contempladas en el sistema legislativo vigente. Considera pertinente que: ¿los sancionados puedan reingresar al sector público luego de un determinado tiempo? Y a su entender, ¿Qué sistema debería implementar el Estado para rehabilitarlos de manera efectiva?

Respuestas: La sanción dispuesta es de carácter administrativa sin perjuicio de la sanción penal, que tiene otro tratamiento, en este caso el de rehabilitar al infractor.

El Estado Ecuatoriano, en materia de rehabilitación nos debe bastante, pues no tiene implementadas políticas que logren ese objetivo. Lo que debería hacer, es implementar cursos de capacitación en los que estén obligados a seguirlos según la gravedad de la falta, los servidores destituidos, para asegurar que su reingreso sea adecuado. Especialmente el sistema de rehabilitación, debe contener seminarios, cursos y talleres de aspectos: ético-morales, de actividades relacionadas al quehacer público, al cuidado de la cosa pública, a la administración pública, etc.

Considero pertinente que así sea. En mi respuesta a la pregunta dos hago referencia a la característica de temporalidad en la sanción de inhabilitación para el ejercicio de un puesto en el servicio público. No es prudente la existencia de una sanción indefinida, pues si al principiar la sanción una persona siente imitado el ejercicio de un derecho, con el pasar del tiempo esta limitación dará inicio muy probablemente a otras limitaciones que inclusive pueden derivar en la afectación de otros derechos. Existen diversos casos que han limitado el ejercicio de un derecho, y es deber del Estado asegurar en el menor tiempo posible la eliminación de esas limitaciones ante el pedido de quien sienta mermado el goce de uno o varios de sus derechos. Existen garantías jurisdiccionales expeditas para hacerlos, pero el más alto organismo de interpretación constitucional llamado a garantizar el ejercicio de estas garantías por parte de las personas, equivocadamente ha limitado su ejercicio obligando a las personas a hacer uso de otras vías en sede jurisdiccional, inapropiadas y extremadamente lentas.

Comentario.- Los entrevistados emanan táxativamente su discongruencia con el sistema, y más que sistema, con la obligación del Estado a rehabilitar a sus ciudadanos infractores.

Consideran que la utopía sería establecer que la sanción de inhabilidad sea determinada para un tiempo prudencial, en analogía con un sistema de rehabilitación, viabilizando la reinserción de la persona infractora al sistema productivo, ya sea público o privado.

7. DISCUSIÒN

7.1 Verificación de Objetivos

GENERAL:

PONER DE MANIFIESTO A LA SOCIEDAD Y A LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA QUE SE PROCEDA CON LA REFORMA, LA NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO.

El objetivo general fue alcanzado satisfactoriamente, debido a que se puso de manifiesto a la sociedad, mediante la ejecución de las encuestas y mediante la publicación de la presente investigación, la necesidad de armonizar el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, ya que la misma atenta contra el Derecho fundamental al Trabajo, configurándose una disposición inconstitucional.

ESPECÍFICOS:

- CONOCER QUÉ FINALIDAD SE PERSIGUE CON LO PRESCRITO EN EL ARTÍCULO 49 DE LA LOSEP.

Gracias a la recopilación de los elementos conceptuales, legales y doctrinarios, se logró determinar a plenitud y con certeza, que el objetivo de la disposición sancionadora encontrada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, es garantizar a la sociedad una protección ante futuras infracciones administrativas.

- ESTABLECER LOS PERJUICIOS QUE DICHA NORMATIVA OCASIONA A LA CIUDADANÍA.

Taxativamente, se pudo verificar a toda cabalidad la intención que se pretende con este objetivo, debido a que, mediante la recopilación de los ensayos transcritos en el marco doctrinario y mediante los resultados de las encuestas, se asevera que la disposición en análisis, origina y otorga el carácter de legal a un trato desigual, discriminatorio y distintivo entre personas.

- LOGRAR LA REFORMA A DICHO ARTICULADO, POR VULNERAR EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO Y A LA NO DISCRIMINACIÓN.

El objetivo aquí planteado, no ha sido logrado en su totalidad, pero toda la fundamentación aquí recopilada, a futuro será el cimiento principal para lograr la reforma del artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público.

7.2 CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

SE ESTÁ VULNERANDO EL DERECHO CONSTITUCIONAL AL TRABAJO, AL PLASMARSE EN EL ARTÍCULO 49 DE LA LOSEP, LA INHABILIDAD PARA QUE EX SERVIDORES PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS POR SANCIONES DISCIPLINARIAS, VUELVAN A DESEMPEÑAR ACTIVIDADES LABORALES EN ESTA ESFERA.

La presente investigación concluye en una contrastación positiva de la hipótesis, ya que de manera evidente, por la fundamentación doctrinaria y por los resultados de las encuestas y entrevistas, se logra determinar que en realidad el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, vulnera el Derecho fundamental al trabajo, y, no solo vulnera este derecho, sino que se contrapone y violenta el principio constitucional de igualdad.

8. CONCLUSIONES

La consumación del presente trabajo investigativo, ha desembocado en la fundación de las siguientes conclusiones:

- El artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público se halla en contradicción con las prescripciones constitucionales, debido a que la referida disposición legal se encuentra limitando de manera evidente el derecho social al trabajo.
- Existe un trato desigual y discriminatorio en la sociedad actual, debido a que el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, hace distinción entre los postulantes que desean ingresar a desempeñar cargos públicos, siendo un paralelismo de caso discriminatorio por pasado judicial, aunque en realidad no lo es, es un pasado administrativo, pero que acarrea los mismos efectos.
- El Estado no está cumpliendo con su obligación de rehabilitar a la sociedad que ha sido generadora de infracciones, no solo es en el ámbito penal en donde se debe pretender rehabilitar a los actores de actos irregulares, sino en las demás esferas que configuren una tipología similar, es por ello, que la comunidad jurídica no está satisfecha con el ordenamiento legal vigente, critica la sanción establecida en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, y en su defecto sugiere ciertas implementaciones que se deberían prescribir en el marco legal, tanto sustantivo como adjetivo.

9. RECOMENDACIONES

Creo que es necesario y esencial propender los siguientes cambios en la normativa actual:

- Se debería armonizar el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, por cuanto vulnera el Derecho social al Trabajo de las personas que han sido destituidas de un cargo público.
- Siendo la finalidad de la sanción contenida en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, proteger a la sociedad de futuras faltas administrativas, se debería contemplar un plazo justo, so pretexto de no ser declarada inconstitucional, viabilizando así la no vulneración de derechos sociales.
- Que se formule una normativa eficazmente estructurada, en la cual se tipifiquen disposiciones encaminadas a lograr la rehabilitación de los servidores públicos infractores, menguando el trato desigual y discriminatorio de los integrantes del ámbito laboral, optimizando la reinserción de los servidores destituidos al sector productivo, público o privado.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA

Considerando que el artículo 1 de la Constitución configura al Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, ergo, garantista de todos los derechos inherentes a las personas, y principalmente de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, entre ellos el Derecho social al Trabajo, libremente escogido o aceptado.

Considerando que el artículo 11 numeral 2 de la Constitución, menciona que todas las personas son iguales y que tendrán los mismos derechos deberes y oportunidades, y que la Ley sancionará toda clase de discriminación.

REFORMESE el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, por el siguiente:

Art. 49.- Inhabilidad y rehabilitación por sanciones disciplinarias.- Sin perjuicio de la responsabilidad Civil y 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 por el periodo máximo de dos años para el desempeño de un puesto público.

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

Quien hubiere sido objeto de la inhabilidad prescrita en el parágrafo primero, deberá acudir de manera obligatoria a por lo menos un curso de ética

profesional y de administración pública, que deberán tener un equivalente mínimo a 40 horas académicas cada uno, los que serán acreditados con los correspondientes certificados; y, durante el último cuatrimestre de su inhabilidad, realizará durante una hora diaria labores relacionadas con su actividad en la dependencia que el Ministerio de Relaciones Laborales resuelva.

Luego de realizadas las actividades ordenadas en el párrafo que antecede, el sancionado presentará ante el Ministerio de Relaciones Laborales, los correspondientes certificados, los registros de asistencia diarias firmadas por la Autoridad de la dependencia en la que realizó las actividades, y un informe emitido por el responsable del sancionado acerca de la actitud y desarrollo emprendidos en la actividad; inmediatamente el Director del Ministerio de Relaciones Laborales, analizará los documentos aportados por el sancionado, y mediante acto administrativo dispondrá la eliminación de la sanción o la reposición de los requisitos.

10. BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, editorial HELIASTA S.R.L., 1998.
- CASSAGNE Juan, Derecho Administrativo, editorial Palestra Editores, 2010.
- Código del Trabajo.
- Constitución de la República, 2008.
- DROMI Roberto, Derecho Administrativo, editorial Ciudad Argentina, 2006.
- FERRAJOLI Luigi, Derechos y garantías, editorial TROTTA, 2010.
- Ley Orgánica del Servicio Público.
- YOUNES Diego, Derecho Administrativo Laboral, editorial TEMIS S.A., 1998.
- ZAVALA Jorge, Lecciones de Derecho Administrativo, editorial EDILEX S.A., 2011.

11. ANEXOS

ANEXO No. 1

PROYECTO DE TESIS APROBADO

1. TITULO

NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO.

2. PROBLEMÁTICA.

El derecho al trabajo es un derecho fundamental, garantizado por el pueblo soberano del Ecuador a través de su Constitución aprobada en referéndum el 20 de octubre de 2008, Carta Magna que tipifica en su artículo 33 que "El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía…"[51].

Por el contrario la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP), en su artículo 49 restringe y vulnera este derecho, al plasmar que "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 recurso públicos, bienes públicos o por delitos relacionados con estos asuntos, quedará inhabilitado para el desempeño de un puesto público…."[52].

Claramente logramos evidenciar una discrepancia entre las dos normativas, pero según la pirámide de Kelsen, vigente también en el artículo 425 de la Constitución de la República, por orden jerárquico prevalece la Constitución,

[51] Constitución de la República del Ecuador, 2008.
[52] Ley Orgánica del servicio Público.

quedando el artículo 49 de la LOSEP derogado por oponerse a los preceptos de la Carta Magna de nuestro ordenamiento jurídico.

Resulta anticonstitucional y discriminatorio que se prive a ex funcionarios públicos de volver a desempeñar un cargo en este sector, por el simple hecho de registrar en su historial laboral un sumario administrativo que produjo como sanción la destitución del mismo.

Basándome en los argumentos precedentes, entablo el presente proyecto de tesis.

NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO.

3. JUSTIFICACIÓN.

El presente trabajo es enteramente realizable, toda vez que la Universidad Nacional de Loja preocupada por el avance académico y científico de sus educandos, promueve como requisito de graduación el trabajo investigativo, proporcionándonos a los estudiantes todas las facilidades documentales y académicas, ya que la carrera de Derecho cuenta con una vasta gama de Profesionales destacables y reconocidos en la sociedad Lojana, así como con una biblioteca conveniente y dichosamente implementada.

Así mismo cuento con el apoyo de varios funcionarios y ex funcionarios de instituciones públicas, que aportarán con sus criterios y conocimientos en la obtención de mis objetivos investigativos.

Sintetizando lo mencionado, este trabajo se justifica por el cumplimiento que debo dar al Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, ordenamiento que exige como requisito previo a la graduación, realizar el trabajo investigativo para poder optar al título de Abogado.

4. OBJETIVOS

4.1 Objetivo General:

- ✓ Poner de manifiesto a la sociedad y a la Corte Constitucional para que se proceda con la reforma, la NECESIDAD DE ARMONIZAR EL ARTÍCULO 49 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, RESPECTO DE LA INHABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS QUE HAN SIDO DESTITUIDOS DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA, POR ATENTAR CONTRA EL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO.

4.2 Objetivos Especificos:

- ✓ Conocer qué finalidad se persigue con lo prescrito en el artículo 49 de la LOSEP.
- ✓ Establecer los perjuicios que dicha normativa ocasiona a la ciudadanía.
- ✓ Lograr la reforma a dicho articulado, por vulnerar el derecho fundamental al trabajo y a la no discriminación.

5. HIPOTESIS

Se está vulnerando el Derecho Constitucional al Trabajo, al plasmarse en el artículo 49 de la LOSEP, la inhabilidad para que ex servidores públicos que han sido destituidos por sanciones disciplinarias, vuelvan a desempeñar actividades laborales en esta esfera.

6. MARCO TEÓRICO

DERECHO AL TRABAJO

Concepto

“En primer lugar, el Derecho del trabajo vigente aparece como un conjunto sistemático de normas que tratan de realizar o servir la idea social de la justicia; se integra, pues, en esa gran corriente ideológica o en ese individuo histórico-jurídico que se conoce con el nombre de Derecho social (individualismo social, personalismo).

En segundo lugar, el Derecho del trabajo es el conjunto sistemático de normas que regulan las relaciones sociales que tienen su presupuesto en la prestación de servicios profesionales privados por cuenta ajena.

En resumen: al unir los resultados de la caracterización ideológica y los de la material del Derecho del trabajo, éste se presentaba, como el conjunto sistemático de normas que, de acuerdo con la norma social de la justicia, regula las relaciones sociales que tienen su presupuesto en la prestación de servicios profesionales privados por cuenta ajena"[53].

Reconocimiento en la Constitución Ecuatoriana

Nuestra Constitución reconoce el Derecho al Trabajo en los artículos 33, y en los artículos del 325 al 333; también, y por lógica se trata a profundidad este Derecho en el Código de Trabajo.

Elementos básicos del Derecho al Trabajo

El ordenamiento jurídico vigente reconoce y otorga los principios en algunas normas; por la naturaleza del presente estudio analizaremos los preceptos de mayor envergadura vigentes en la Constitución y el Código de Trabajo.

Constitución

En su artículo 33, establece al trabajo como un derecho y un deber social, ergo, esta caracterización da apertura a que ya no solo sea un privilegio, sino que pase a considerárselo también como una obligación, es decir, el Trabajo tiene una doble finalidad en el Estado Ecuatoriano, los ciudadanos estamos obligados a desarrollar de alguna u otra forma una actividad laboral.- El artículo 325, decreta que el Estado garantizará el derecho al trabajo, por lo tanto, se entiende que nuestra máxima Persona Jurídica debe tutelar el derecho tratado, impulsando los accesos al mismo, fomentando los medios para poderlo hacer efectivo, eliminando las trabas y complicaciones que prohíben su desarrollo.- El numeral 3 del artículo 326 prescribe el principio "IN DUBIO PRO OPERARIO", entendiéndose por este principio, al favoritismo de la norma hacia los

[53] BORRAJO Dacruz Efrén, Introducción al Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, 2012, Vigésima primera edición.

trabajadores, ya que en caso de duda sobre el alcance de la norma, se aplicará la apreciación y el precepto más favorable al trabajador.

Código de trabajo

Este compendio de preceptos, es una combinación de la norma sustantiva y la norma adjetiva, que particularmente regla todas las relaciones surgentes de las relaciones laborales (trabajo).

Analizando los principios básicos de esta normativa, tenemos que en su artículo 2, ratifica el canon constitucional de que el trabajo es un derecho y un deber social, así comenta el autor Asdrúbal Granizo Gavidia, en su Código Laboral Comentado, en donde reza: "El trabajo como "… un derecho y un deber sociales", corresponde a una construcción de los juristas mexicanos y que según Mario de la Cueva, "La sociedad tiene derecho a esperar de sus miembros un trabajo útil y honesto, y por esto el trabajo es un deber, pero el reverso de este deber del hombre, es la obligación que tiene la sociedad de crear condiciones sociales de vida que permitan a los hombres el desarrollo de sus actividades""[54]. Otro mandamiento necesario de llamar a consideración, es el señalado en el artículo 7, donde se menciona que la normativa siempre va a tener una inclinación favorable a los trabajadores, así mismo, el tratadista antes apuntado, en su obra antes mencionada comenta: "Principio protector. Varios criterios se han emitido sobre este principio. Según Américo Plá Rodríguez, "El principio protector se refiere al criterio fundamental que orienta el derecho del trabajo (…). El legislador no pudo tener más la ficción de una igualdad existente entre las partes del contrato del trabajo y tendió a compensar esa desigualdad económica desfavorable al trabajador con una protección jurídica favorable al trabajador. El derecho del trabajo responde fundamentalmente al propósito de nivelar desigualdades. Como decía Couture, "… el procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras desigualdades…""[55].

[54] GRANIZO Gavidia Asdrúbal, Código Laboral Comentado, editorial DYKINSON S.L., 2011, primera edición, página 40.
[55] GRANIZO Gavidia Asdrúbal, Código Laboral Comentado, editorial DYKINSON S.L., 2011, primera edición, página 42.

Finalidad del Ministerio de Relaciones Laborales

Misión

Ejercer la rectoría de las políticas laborales, fomentar la vinculación entre oferta y demanda laboral, proteger los derechos fundamentales del trabajador y trabajadora, y ser el ente rector de la administración del desarrollo institucional, de la gestión del talento humano y de las remuneraciones del Sector Público.

Visión

El Ministerio de Relaciones Laborales será una institución moderna, de reconocido prestigio y credibilidad, líder y rectora del desarrollo organizacional y las relaciones laborales, constituyéndose en referente válido de la Gestión Pública, técnica y transparente por los servicios de calidad que presta a sus usuarios.

SEVICIO PÚBLICO

Concepto

“La primera acepción del término servicio que menciona el diccionario de la Real Academia Española (RAE) hace referencia al acto y el resultado de servir (el desarrollo de una acción para la satisfacción de una cierta necesidad).

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

Se denomina servicio público, de este modo, a la actividad que desarrolla un organismo estatal o una entidad privada bajo la regulación del Estado para satisfacer cierta necesidad de la población. La distribución de electricidad, el suministro de agua potable, la recolección de residuos y el transporte son algunos ejemplos de servicios públicos. 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.

Aquellos países con un Estado rico y bien administrado suelen contar con mayor amplitud y calidad de servicios públicos. Así el Estado puede brindar servicios públicos de salud, educación, telefonía, energía y telecomunicaciones para toda la gente. En cambio, cuando el Estado tiene un alcance reducido, los servicios públicos suelen ser deficientes o muy caros, siendo poco accesibles para los habitantes”[56].

Normativa Constitucional

Nuestra Constitución reconoce el Servicio Público en su título IV, capítulo VII, artículo 225 y siguientes; en donde se plasma que la administración pública constituye un sevicio a la colectividad, instaurando en el mismo artículo los principios a los que se regirá todo el sector público.

En su artículo 229, determina que la ley creará un ente rector en materia de recursos humanos y remuneraciones, y que la ley regulará entre otros aspectos la estabilidad de los servidores públicos.

Normativa Legal

Ley Orgánica de Servicio Público

Esta norma especial regula el ingreso, ejercicio, desarrollo, y demás actividades que se desprenden de las acciones en el ámbito público; justamente, el artículo 2 de la norma en estudio marca que se propenderá al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, así como la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y no discriminación.

El artículo 4, tipifica que serán servidores públicos todas las personas que laboren dentro del sector público, pero hace también una excepción, instaurando que los trabajadores del sector público se regirán por el Código de Trabajo, al decir trabajadores, se está refiriendo a toda la clase obrera presente en ella.

[56] http://definicion.de/servicio-publico/

En su artículo 23, la referida ley menciona los derechos inherentes a todos los servidores públicos, en el cual, su literal “a” establece que los servidores públicos tienen derecho a gozar de estabilidad en su puesto, así como, en su literal “n” establece que todos los servidores públicos tienen derecho a no ser discriminados ni sufrir menoscabo o anulación de sus derechos.

SANCIONES EN EL SERVICIO PÚBLICO

Concepto de Faltas Disciplinarias

El artículo 42 de la Ley Orgánica de Servicio Público transcribe la siguiente definición: “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…”[57].

De la definición que nos presenta esta norma sustantiva, podemos deducir que faltas disciplinarias son tanto los actos como la no realización de aquellos que sean necesarios ejecutarlos, que vulneren o mescaben los derechos de los administrados (personas particulares).

Clasificación de Faltas Disciplinarias

Según el artículo 42 de la Ley Orgánica de Servicio Público, las faltas disciplinarias se clasifican en leves y graves, y al efecto la mencionada Ley transcribe lo siguiente: “…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 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

[57] Ley Orgánica del Servicio Público

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 alteren 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”[58].

Concepto de Sanciones

“Imposición por la Administración, en el ejercicio de la potestad sancionadora, de una multa pecuniaria al responsable de una infracción administrativa. Nunca podrán adoptarse medidas privativas de libertad. Las sanciones administrativas pueden ir acompañadas de medidas resarcitorias destinadas a reparar el daño causado”[59].

“Las sanciones administrativas son una clase de acto administrativo que consiste en una sanción como consecuencia de una conducta ilícita del administrado. Han sido definidas como cualquier mal infringido por

[58] Ley Orgánica del Servicio Público
[59] http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas.htm

la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal, a resultas de un procedimiento administrativo, y con una finalidad puramente represora”[60].

Clasificación de Sanciones

En la Ley Orgánica del Servicio Público, artículo 43 se instituyen las clases de sanciones disciplinarias, preceptuando lo siguiente: “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”[61].

7. METODOLÓGIA

7.1 Métodos

7.1.1 Método Científico:

Este método estará presente en el desarrollo de toda la investigación, en primera instancia se convertirá en un espacio de análisis y de reconocimiento a las distintas problemáticas, y a su vez permitirá la solución de problemas; de

[60] http://es.wikipedia.org/wiki/Sanci%C3%B3n_administrativa
[61] Ley Orgánica del Servicio Público

esta manera ayudará al planteamiento del problema y de los objetivos, dando así la validez necesaria al trabajo investigativo.

7.1.2. Hipotético-deductivo:

Señalará el camino a seguir en la presente investigación, partiendo de la hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, procederá el análisis de las manifestaciones objetivas de la problemática, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

7.1.3. Deductivo: Se aplicará para construir relaciones entre datos obtenidos, es decir, si la inhabilidad tipificada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, atenta contra el Derecho Fundamental al Trabajo.

7.1.4. Descriptivo: Permitirá descubrir y procesar la información de campo recolectada y de esta manera obtener los resultados y conclusiones finales.
Así mismo permitirá hacer un análisis y síntesis de los resultados alcanzados, para poder llegar a moldear las conclusiones y las recomendaciones.

7.2 Procedimientos y Técnicas:

En el desarrollo del trabajo investigativo se utilizará la recopilación, el discernimiento y el análisis de la mayor recopilación teórica, jurídica, doctrinaria y jurisprudencial que tenga relación con el tema, a fin de llegar a poner en manifiesto convicciones fehacientes y exactas de lo que sería conveniente y beneficioso para nuestra sociedad.
Paralelo y consiguiente a lo manifestado, se empleará la técnica de la encuesta, que se ejecutará a cuarenta personas vinculadas al ámbito jurídico y académico jurídico, a efecto de proporcionar etiqueta de primera calidad al presente trabajo, lo cual originará que el lector y la sociedad se nutran trascendentalmente del mismo.
Una vez efectuadas las encuestas referidas, se procederá con la tabulación y elaboración de gráficos estadísticos, a fin de cristalizar los resultados obtenidos, mismo que contrasta la hipótesis aludida.

8. CRONOGRAMA

	2014					2015																								
	Diciembre					Enero					Febrero					Marzo					Abril					Mayo				
	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5
Elaboración del proyecto																														
Presentación del Proyecto																														
Incorporación de Observaciones																														
Aprobación del Proyecto																														
Trabajo de Campo																														
Análisis de resultados																														
Elaboración del informe final																														
Presentación del borrador de tesis																														
Estudio preventivo y calificación																														
Incorporación de Observaciones																														
Sustentación pública e incorporación																														

9. PRESUPUESTO

9.1. Recursos Humanos.

Las personas que aportarán en la realización del presente trabajo investigativo son:

- El Investigador.
- El Director de Tesis
- Las Personas que serán encuestadas como: Docentes de la cátedra jurídica, Inspectores de Trabajo, Servidores Públicos, Abogados y Jueces.

9.2. Recursos Materiales y Costos.

Ítems	**Valor**
Bibliografía- Libros	$ 100,00
Material de escritorio	$ 50,00
Copias e impresiones	$ 200,00
Levantamiento de Textos	$ 300,00
Imprevistos	$ 150,00
Movilización y Manutención	$ 200,00
TOTAL:	**$ 1.000.00**

9.3. Financiamiento.

Todos los gastos que devengará el presente trabajo de investigación, serán cubiertos en su totalidad por el investigador.

A más de recursos intelectuales, invertiré un recurso económico que asciende a la cantidad de MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA.

10. BIBLIOGRAFÍA.

- Constitución de la República del Ecuador, 2008.
- Ley Orgánica del servicio Público.
- BORRAJO Dacruz Efrén, Introducción al Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, 2012, Vigésima primera edición.
- GRANIZO Gavidia Asdrúbal, Código Laboral Comentado, editorial DYKINSON S.L., 2011, primera edición.
- http://definicion.de/servicio-publico/
- http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas.htm
- http://es.wikipedia.org/wiki/Sanci%C3%B3n_administrativa

Anexo No. 2
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
AREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA.

Distinguid@ Profesional del Derecho, como estudiante de la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, me encuentro desarrollando el trabajo de tesis, enfocado a determinar la vulneración de los derechos de las personas que han sido destituidas del sector público, por la disposición del Art. 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, dejándolos inhabilitados para desempeñar un puesto público. Por ello, le solicito de la manera más encarecida, se digne dar contestación al siguiente cuestionario que paso a formularle, antelándole mis más sinceros agradecimientos.

1. ¿Considera que la disposición contemplada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, que inhabilita a los servidores que han sido sancionados con la destitución de sus cargos, para poder reingresar al sector público de forma indefinida, vulnera el derecho social al trabajo?

SI ( ) NO ( )

Por qué? ……
……
……

2. ¿Cree Ud. qué, lo prescrito en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, cuando inhabilita a los servidores, sancionándolos administrativamente, prohibiendo su reingreso al sector público, son disposiciones legales discriminatorias que causan los mismos efectos como si fueran juzgados por su pasado judicial, lo que se torna en inconstitucional?
   SI ( ) NO ( )

Por qué? ……
……
……

3. ¿Considera pertinente qué, la sanción mencionada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, esté dirigida únicamente a las áreas laborales relacionadas a las actividades en las que se desempeñaba el servidor sancionado?
   SI ( ) NO ( )

Por qué? ……

……
……

4. ¿Está Ud. de acuerdo qué, la sanción mencionada en el artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, con respecto a la inhabilidad del servidor sancionado, para que pueda reingresar al sector público, sea por el tiempo de:
   e) Dos años
   f) Cinco años
   g) Diez años
   h) De manera definitiva

5. ¿Considera pertinente qué, el Estado implemente un sistema de rehabilitación para ser aplicado a los servidores públicos que han sido sancionados administrativamente con la destitución de sus cargos?
   SI ( ) NO ( )

Por qué? …….
……
……

Gracias por su gentil atención.

Anexo No. 3
UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
AREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ENTREVISTA.

Distinguid@ Profesional del Derecho, como estudiante de la Carrera de Derecho del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, me encuentro desarrollando el trabajo de tesis, enfocado a determinar la vulneración de los derechos de las personas que han sido destituidas del sector público, y se encuentran inhabilitados de manera definitiva para desempeñar un puesto público. Por lo que, le solicito de la manera más encarecida, se digne dar contestación al siguiente cuestionario que paso a formularle.

1.- El artículo 49 de la Ley Orgánica del Servicio Público, inhabilita a los servidores que han sido sancionados con la destitución de sus cargos, para que puedan reingresar al sector público de forma indefinida. ¿A su criterio, dicha norma, vulnera el derecho social al trabajo?

2.- Al sancionar administrativamente a los servidores públicos, inhabilitándolos para que puedan reingresar al sector público, se los estaría discriminando por los mismos efectos como si fueran sancionados por su pasado judicial, lo que se tornaría en un trato inconstitucional. ¿Cree Ud, que dicha norma debe ser declarada de inconstitucional?

3.- Si el Estado, está obligado a rehabilitar a los ciudadanos que han sido sancionados por incurrir en infracciones contempladas en el sistema legislativo vigente. Considera pertinente que: ¿los sancionados puedan reingresar al sector público luego de un determinado tiempo? Y a su entender, ¿Qué sistema debería implementar el Estado para rehabilitarlos de manera efectiva?

Gracias por su gentil atención.

ÍNDICE

PORTADA i

CERTIFICACIÓN ii

AUTORÍA iii

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS iv

DEDICATORIA vi

AGRADECIMIENTO vii

TABLA DE CONTENIDOS viii

1. TÍTULO 1
2. RESUMEN 2
ABSTRACT 3
3. INTRODUCCIÓN 4
4. REVISIÓN DE LITERATURA 6
5. MATERIALES Y MÉTODOS 49
6. RESULTADOS 51
7. DISCUSIÓN 63
8. CONCLUSIONES 65
9. RECOMENDACIONES 66
9.1. PROPUESTA DE REFORMA 67
10. BIBLIOGRAFÍA 69
11. ANEXOS 70
INDICE 87