



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 58 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL”.

Tesis previa a la obtención
del Grado de Abogado.

AUTOR

Carlos Edilverto Paute Lalangui

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Igor Eduardo Vivanco Müller. Mg. Sc.

**LOJA-ECUADOR
2015**

CERTIFICACIÓN


Dr. Igor Eduardo Vivanco Müller. Mg. Sc.

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

CERTIFICO:

Que la presente Tesis de grado previo a optar por el título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador, titulada: **“Vulneración del principio establecido en el Art. 229 de la Constitución de la República del Ecuador, referente a la irrenunciabilidad del derecho de los servidores públicos a la estabilidad laboral, por la figura jurídica del contrato de servicios ocasionales previsto en el Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General”**, elaborada por el señor Carlos Edilverto Paute Lalangui, ha sido desarrollada bajo mi dirección y asesoría, cumpliendo al momento con todos los requisitos exigidos para el trabajo de su categoría, por lo que autorizo su presentación ante el correspondiente Tribunal de Grado para los fines pertinentes.

Loja, 29 de Julio del 2015



.....
Dr. Igor Eduardo Vivanco Müller. Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Carlos Edilverto Paute Lalangui; 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 Edilverto Paute Lalangui

Firma:



Cédula: No. 1102714332

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 Edilverto Paute Lalangui, declaro ser autor de la tesis titulada: **"VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 58 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL"**, 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, a los 29 días del mes de julio de dos mil quince, firma el autor.

Firma: 

Autor: Carlos Edilverto Paute Lalangui

Cédula: 1102714332

Dirección: Zumbi-Zamora Chinchipe

Correo Electrónico: carlos-edilvertopaute@hotmail.com

Celular: 0997185606

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dr. Igor Eduardo Vivanco Müller. Mg. Sc.

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Augusto Astudillo Ontaneda Mg. Sc.

Vocal: Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.

Vocal: Dr. Felipe Neptalí Solano Gutierrez Mg. Sc.

DEDICATORIA

El presente trabajo de tesis lo dedico en primer lugar a Dios por darme la vida y la oportunidad de estudiar, a mi mamá María Transito Lalangui y a mi papa Federico Paute Benítez, quienes con su apoyo, supieron guiarme por el camino correcto para poder llegar a alcanzar mi meta de ser un profesional del Derecho.

A mis hijos Mónica, Karla, Gabriela, Ariel, Leodan, quienes se han convertido en mi razón de superación y mi principal apoyo.

A mis familiares y amigos que me han brindado su apoyo incondicional, y han hecho posible que yo pueda sacar adelante en mis estudios, de la misma forma a los docentes y catedráticos de la Universidad Nacional de Loja, los mismos que con sus enseñanzas supieron formarme como persona útil a la sociedad.

El Autor

AGRADECIMIENTO

Al culminar la presente tesis dejo constancia de mi más sincero agradecimiento a la Universidad Nacional de Loja, a la Carrera de Derecho, a sus autoridades. Igualmente agradezco a todos y cada uno de los magníficos docentes que han participado en el amplio campo del Derecho, quienes con entusiasmo dirigieron mi desarrollo y formación académica en cada uno de los módulos durante mis seis años de estudio en esta prestigiosa universidad.

De forma particular expreso mi gratitud al Dr. Igor Eduardo Vivanco Müller. Mg. Sc., prestigioso docente y Director de Tesis, quien con su vasto conocimiento en Derecho, ha orientado el desarrollo de la presente investigación jurídica, y con sus valiosas nociones y sugerencias pude concluir correctamente el presente trabajo.

El Autor

1. TÍTULO

“VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 58 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL”.

2. RESUMEN

El presente trabajo de tesis titulado; **“VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 58 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL”**, es un problema jurídico debido a muchas instituciones públicas contratan personal a través de la modalidad de contrato de servicios ocasionales, permitiendo laborar en la institución pública por muchos años, debido a la urgencia de la institución o por reemplazo de personal; esto se viene dando por cuanto el 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público faculta la suscripción de contratos de servicios ocasionales que es autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales. La contratación de personal ocasional no podrá sobrepasar el 20% de la totalidad del personal de la entidad contratante, estos contratos no pueden exceder de doce meses de duración o hasta cuando termine el ejercicio fiscal en curso. La Ley exceptúa de este porcentaje a aquellas instituciones de reciente creación que deban incorporar personal bajo esta modalidad, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición, en la parte pertinente de este artículo señala

que por su naturaleza, este tipo de contratos no genera estabilidad; esta disposición legal genera vulneración de derechos y contradicción jurídica porque al analizar el Art. 229 de la Constitución encontramos los derechos de los servidores públicos son irrenunciables. La ley regula el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores. De lo analizado existe incongruencias jurídicas al encontrarnos en un Estado Constitucional de Derechos y de supremacía constitucional debe cumplirse lo que manda la Constitución por ser norma suprema que prevalece sobre la Ley Orgánica de Servicio Público, siendo necesario proponer reformas a esta ley que vulnera la irrenunciabilidad de derechos de los servidores públicos y el derecho a la estabilidad.

El desarrollo de la literatura y los resultados de la encuesta y entrevistas, me permitió obtener criterios, con fundamentos claros y precisos, de bibliografía muy reconocida, que aportaron a la verificación de objetivos, y la contrastación de la hipótesis planteada, permitiendo apoyar los cambios propuestos a la Ley Orgánica del Servicio Público.

El contenido de la presente tesis es resultado de una ardua investigación jurídica del autor en el ámbito científico, jurídico, social y metodológico, que aborda teorías y conocimientos obtenidos por medio de técnicas.

ABSTRACT

This thesis entitled; "Violation of the principle laid down in Art. 229 of the Constitution of the Republic of Ecuador concerning the indispensability of the right of public servants to job security, the legal concept of occasional services contract provided for in Art. 58 the Organic Law of the Public Service and its General Regulations ", is a legal problem because many public institutions hire staff through the type of contract for occasional services, allowing work in the public institution for many years, due to the urgency of the replacement institution or staff; this has been going on since 58 of the Organic Law of the Public Service authorizes the signing of contracts of occasional services is authorized by the appointing authority, to meet institutional needs. The hiring of casual staff may not exceed 20% of the total staff of the contracting entity, such contracts may not exceed twelve months or until end of the fiscal year. The law exempts from this percentage to those newly created institutions to be incorporated personnel under this mode, until the corresponding selection competitions are conducted merits and opposition, in the relevant part of this article points out that by its very nature, this type of contracts does not create stability; this legal provision creates rights violations and legal contradiction because when analyzing the Art. 229 of the Constitution are the rights of public servants are waived. The law regulates the admission, promotion, promotion, incentives, disciplinary regime, stability, system of remuneration and termination of appointment of its servers. From the aforementioned legal inconsistencies

exist to meet in a Constitutional State of Rights and constitutional supremacy it must be fulfilled so mandated by the Constitution to be supreme law that prevails over the Law on Public Service, being necessary to propose amendments to this law which violates the irrevocability Rights of public servants and the right to stability.

The development of literature and the results of the survey and interviews allowed me to get criteria, with clear and precise grounds of well known literature, which contributed to the verification of objectives, and the testing of the hypothesis, allowing support changes proposed to the Organic Law of the Public Service.

The content of this thesis is the result of an arduous legal research of the author in the scientific, legal, social and methodological level, which deals with theories and knowledge obtained through techniques

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo titulado: **“VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 58 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL”**, fue seleccionado al analizar el Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público que establece el contrato de servicios ocasionales, con un plazo máximo de doce meses para su duración, y que solo puede renovarse por única vez por necesidades institucionales. El contrato de servicios ocasionales no se encuentra amparado por la estabilidad laboral, y por ello la Ley Orgánica del Servicio Público, ha previsto que puede ser renovado por única vez, es decir, la finalidad de la ley es garantizar que esta modalidad de contratación no sirva para que se contrate sucesiva e indefinidamente a las mismas personas con contratos de servicios ocasionales, y que tengan éstas, la oportunidad de acceder al nombramiento ya sea provisional o definitivo, y por ende a la estabilidad laboral. El Art. 143 Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, establece que se procede a la renovación hasta por doce meses adicionales, y que superado un ejercicio fiscal se puede contratar nuevamente. Lo indicado vulnera la disposición de la misma ley, puesto que el reglamento permite la contratación

sucesiva, simplemente ha previsto un tiempo de recesión, que es el de un ejercicio fiscal, por lo que produce sucesivamente la contratación del mismo servidor, vulnerando su estabilidad laboral, y dejándolo en la completa inseguridad jurídica, pues su contrato puede ser terminado en cualquier tiempo y sin derecho a indemnización alguna, esto permite que las instituciones del Estado, bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales obvien el pago de las indemnizaciones por supresión de puestos o partidas. En cambio el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público en el tercer inciso del Art. 143 establece que se pueden suscribir varios contratos de servicios ocasionales con la misma entidad o con el mismo servidor durante un periodo fiscal, lo cual contraviene el principio de prohibición de pluriempleo, y que los mismos pueden renovarse, como indiqué, en forma sucesiva. Todas las razones indicadas, no solo demuestran que existen contradicciones entre las disposiciones de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, sino que también están afectando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales.

La estructura del presente informe final la elaboré de acuerdo al siguiente orden; en primer lugar con el análisis crítico, el mismo que empieza con la Revisión de Literatura, en donde es evidente el acopio teórico relacionado al Marco Conceptual, lo investigado y consultado he ceñido la investigación en temas como; el Estado Constitucional de Derechos, Contrato de Trabajo, Principios del Derecho Laboral, Principio Protector, Principio de

Irrenunciabilidad de derechos, Principio de continuidad de la relación laboral, Principio de primacía de la realidad, Principio de Razonabilidad, Principio de la Buena Fe, Principio de no Discriminación, Nombramiento Provisional, Servidor Público, Funcionario, Puesto de Trabajo; y, Partida Presupuestaria.

En lo que tiene que ver con el Marco Doctrinario, he prestado atención a la Administración Pública, Principios de la Administración, División del Trabajo, Autoridad, Disciplina, Unidad de Mando, Unidad de Dirección, Subordinación del Interés Particular al Interés General, Remuneración del Personal, Centralización, Cadena Escalar y Línea de Autoridad, Orden, Equidad, Iniciativa, Estabilidad del Personal, Espíritu de Trabajo, Estabilidad Laboral, Pluriempleo.

En lo relacionado al Marco Jurídico, he analizado la normativa relacionada a mi tema de tesis que consta en la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica del Servicio Público, Reglamento General a Ley Orgánica del Servicio Público; y, el Código del Trabajo.

Es importante hacer la descripción de los materiales, métodos, procedimientos y técnicas que utilicé en el transcurso de la investigación.

En lo relacionado a los resultados obtenidos en la investigación de campo consta la aplicación de encuestas a treinta profesionales del Derecho, basado

en un cuestionario de cinco preguntas, fue también imprescindible la aplicación de entrevistas a un número de cinco profesionales del Derecho con un banco de cuatro preguntas; y para concluir con el acopio realicé el estudio de dos casos en donde se evidencia que el contrato de servicios ocasionales vulnera el derecho irrenunciable de las servidoras y servidores públicos a la estabilidad. Con esta recolección teórica y con los resultados de la investigación de campo desarrollé la Discusión de la problemática, con un análisis reflexivo y crítico, concretándose en argumentos válidos para la verificación de los objetivos planteados y la contrastación de la respectiva hipótesis, para luego proceder a la fundamentación del proyecto de reforma necesaria en el campo del servidor público. Quedando culminado la presente tesis para que sea revisada y calificada por el Honorable Tribunal de Grado.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Estado Constitucional de Derechos.

El jurista doctor Iván Castro Patiño, citado por José García Falconí, señala “En la actualidad hablar del Estado de Derecho es hablar del Estado Constitucional agrega, la constitución está conformada por un conjunto de normas que no solo deben servir para ser declaradas o invocadas líricamente, sino fundamentalmente para prevalecer sobre cualquier otra norma legal”¹.

El Estado Constitucional de Derechos hace referencia la prevalencia de las normas constitucionales sobre las de menor jerarquía, como son las leyes orgánicas y ordinarias.

El Dr. Jorge Zavala Egas manifiesta que “La significación de ser un Estado constitucional de derechos es una superación a nuestra construcción como un Estado social de derecho realizada en la Constitución de 1998, como éste lo fue del simple Estado soberano que fuimos antes.

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

¹ CASTRO PATIÑO, Iván, citado por, García Falconí, José. “La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección”. Quito-Ecuador. 2008. Pág. 67

derechos sociales mediante prestaciones, obligaciones de hacer por parte del poder público; sin embargo, tan solo mediante la inclusión de normas programáticas, caracterizadas por su discrecionalidad y no vinculadas por el principio de legalidad”².

En el Estado Social se respetaban derechos fundamentales, pero no prevalecía la Constitución sobre las demás leyes, vulnerándose derechos de las personas. El sistema judicial no los hacía cumplir.

“Se trata de dar más fuerza a la relación entre sociedad y Estado y a la vez profundizar la vigencia y garantía de derechos”³.

En cambio que en el Estado Constitucional el Estado hace cumplir sus derechos ante la sociedad. Todas las personas gozan de la libertad de presentar sus reclamos ante cualquier organismo que vulneren derechos fundamentales.

“En el Estado Constitucional de Derecho se revaloriza la dignidad de las personas, se reconoce la supremacía de la Constitución, asignado un rol activo a los jueces en el despliegue de las potencialidades humanísticas de la Constitución”⁴.

² ZAVALA EGAS, Jorge. Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica. Edilex. S.A. Quito-Ecuador. 2010. Págs. 141 y 142.

³ <http://www.institut-gouvernance.org/fr/analyse/fiche-analyse-463.html>. 23 de abril de 2014.

⁴ <http://blogs.udla.edu.ec/cuestionesculturales1/2013/04/20/ecuador-estado-constitucional-de-derechos-y-justicia/>. 04 de julio de 2014.

Los derechos humanos que fueron vulnerados durante épocas anteriores, se pretenden ser garantizados, con la supremacía constitucional. Por lo tanto, toda resolución judicial o administrativa que lesionen derechos los Jueces Constitucionales deben resolver cuando los Jueces de primer y segundo nivel agotan sus conocimientos.

“El Estado Constitucional de Derechos se fundamenta en la subordinación de la legalidad a la Constitución rígida, con rango jerárquico superior a las leyes, como normas de reconocimiento de su validez”⁵.

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, lo que significa que es un Estado garantista de los derechos de las ciudadanos y ciudadanas, en donde la Constitución de la República del Ecuador es la norma suprema y esta prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, de tal manera que ninguna ley puede ser contraria a esta.

4.1.2. Contrato de Trabajo.

El maestro mexicano Luis Mario de la Cueva sostiene que “Contrato de Trabajo es aquel por el cual una persona, mediante el pago de la retribución correspondiente, subordina su fuerza de trabajo al servicio de los fines de la empresa”⁶.

⁵ <http://blogs.udla.edu.ec/cuestionesculturales1/2013/04/20/ecuador-estado-constitucional-de-derechos-y-justicia/>. 04 de julio de 2014.

⁶ DE LA CUEVA, Luis Mario. Citado por GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Introducción al Derecho del Trabajo. Bogotá–Colombia. 1992. Pág. 291.

Este autor hace referencia a la relación laboral que debe estar beneficiada por una remuneración, por las actividades que ha realizado bajo las órdenes de su empleador.

El Dr. Colón Bustamante Fuentes manifiesta que “es la institución jurídica más importante y central del Derecho de Trabajo que establece la relación jurídica entre un hombre y/o mujer (trabajador/a) que se compromete a realizar un trabajo bajo la dependencia o subordinación de otra persona natural o jurídica (sociedad, compañía, corporación o fundación, etc.) a cambio de una remuneración justa, y regulado por las condiciones de trabajo, tiempo, lugar, etc.”⁷.

Para este autor el contrato de trabajo sea verbal o escrito es la institución jurídica laboral que es considerada la base para la relación laboral, de ahí que debe haber un pacto entre el trabajo y empleador sobre el trabajo a realizar, lugar, horario, remuneración, entre otros elementos.

Según el tratadista argentino Guillermo Cabanellas, contrato de trabajo “es aquel que tiene por objeto la prestación continua de servicios privados y con carácter económico y por el cual una de las partes –el patrono empresario o empleador- da remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección de la actividad profesional o de otra. El

⁷ BUSTAMANTE FUENTES, Colón. Manual de Derecho Laboral. Editorial Jurídica del Ecuador. Quinta Edición. Quito-Ecuador. 2013. Págs. 11 y 12.

esfuerzo productivo debe, en todos los casos, recibir una compensación equitativa de aquél que obtiene sus beneficios”⁸.

Para este autor el contrato de trabajo es la prestación de servicio que debe brindar el trabajo en la empresa o lugar de trabajo del empleador, bajo una remuneración que es fijada por las partes, y no debe estar alejada de lo que dispone la ley laboral sobre los salarios y remuneraciones.

El autor español Menéndez Pidal define el Contrato de Trabajo, diciendo que: “Es el acuerdo de prestar un trabajo por cuenta ajena, bajo su dependencia y remuneración”⁹.

Para esta autor es necesario hacer la diferencia que el trabajo que realiza el trabajador es para una tercera persona que va estar bajo su dependencia; diferenciando del trabajo por cuenta propia.

El contrato de trabajo “es un acuerdo entre el trabajador y el empresario, en virtud del cual el trabajador se compromete a prestar sus servicios de forma voluntaria, por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección del empresario, que se compromete al pago de una retribución”¹⁰.

⁸ CABANELLAS, Guillermo. Tratado de Derecho Laboral. Tomo II. Buenos Aires- Argentina. 1949. Pág. 41.

⁹ MENÉNDEZ, Pidal. La Estabilidad en el Empleo y otros Estudios de Derecho del Trabajo. Ediciones Depalma, Buenos Aires-Argentina. 1957. Pág. 25.

¹⁰ <http://www.tiemposmodernos.eu/contrato-de-trabajo/>. 04 de julio de 2014.

El contrato de trabajo es celebrado por el trabajador y empleador en forma voluntaria y supervisado por las autoridades del Trabajo, para garantizar los derechos de las partes, observando la remuneración, la clase de actividad a prestar que sea lícita y personal.

“Acuerdo por el cual una persona natural (trabajador) se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica (empleador), bajo dependencia o subordinación y a cambio de un salario”¹¹.

En la relación contractual siempre va haber un trabajador y un empleador que puede ser persona natural o jurídica que contrata los servicios de una persona natural, bajo un subordinación y recibe a cambio la remuneración que se establezca en el contrato, más los beneficios que por ley le corresponde al trabajador.

“El contrato individual de trabajo es un convenio mediante el cual una persona física se compromete a prestar sus servicios a otra persona (física o jurídica), bajo el mando de esta a cambio de una remuneración. Para que exista este contrato, se hace necesaria la presencia de tres elementos: a) Prestación personal de servicios, b) Remuneración, c) Subordinación jurídica. La

¹¹ <http://www.lared.com.co/kitdeherramientas/CasosLaborales/definicionContratoTrabajo.aspclave=>. 04 de julio de 2014.

subordinación jurídica es la relación de poder dar órdenes que el trabajador debe acatar”¹².

El contrato de trabajo se lo entiende como un acuerdo bilateral, donde intervienen el empleador y el trabajador, donde se compromete el trabajador a prestar sus servicios lícitos y personales al empleador a cambio de un sueldo, salario o remuneración, especificando en dicho contrato el lugar de trabajo, horas laborables y tipo de trabajo o actividad que va a realizar.

4.1.3 Principios del Derecho Laboral

4.1.3.1. Principio Protector

El tratadista Zavala Rivera manifiesta que: “en términos generales y como una aspiración de la vida del Hombre en la sociedad, todas las personas somos iguales, pero la realidad ha demostrado que las desigualdades económicas pueden atentar contra esa consideración, por lo cual dentro del ámbito laboral, el Estado está facultado para la dación de normas que puedan compensar, morigerar o eliminar esas condiciones de desigualdad que lesionan los derechos del trabajador”¹³.

Las normas laborales deben garantizar los derechos de las personas por igual, sin discriminar a ninguna persona y brindar justicia a quien le solicite y la merezca.

¹² http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

¹³ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Editorial San Marcos. Lima –Perú. 2011. Pág. 16.

“Es el principio que traduce la inspiración primordial del Derecho del Trabajo: la protección al trabajador. Mientras otras ramas del Derecho se preocupan por establecer una paridad entre las partes involucradas, ésta, desde sus inicios históricos ha tendido a proteger a la parte más débil de la relación bilateral: el trabajador”¹⁴.

El trabajador es la parte dentro del derecho laboral desprotegida, que debe ser protegido por el Estado de las artimañas del empleador en la vulneración de sus derechos laborales y sociales.

El principio protector es el principio más importante del Derecho laboral. Es el que lo diferencia del Derecho civil. Parte de una desigualdad, por lo que el Derecho laboral trata de proteger a una de las partes del contrato de trabajo para equipararla con la otra”¹⁵.

El principio protector nace por la desigualdad que existe en la relación laboral, pues el Derecho Laboral, protege a la parte más débil o a la que está en desventaja que en este caso siempre será el trabajador.

El principio protector contiene tres reglas:

a.- Regla in dubio pro operario.- “Entre interpretaciones que puede tener una norma, se debe seleccionar la que más favorezca al trabajador”¹⁶.

¹⁴ <http://www.monografias.com/trabajos-pdf5/principios-del-derecho-laboral/principios-del-derecho-laboral.shtml>. 23 de abril de 2014.

¹⁵ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

¹⁶ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

Este principio universal garantiza y da preferencia dentro de las decisiones de las autoridades del trabajo en el caso de existir duda sobre el conflicto laboral a resolver lo deben hacer a favor del trabajador.

“En las relaciones laborales debe predominar la interpretación que favorezca al trabajador cuando la duda sea insalvable en el sentido de una norma”¹⁷.

Cuando existe contradicción de normas laborales debe resolverse siempre a favor del trabajador, pro ser la clase desprotegida que por buscar trabajo es explotado por el empleador.

“Es el criterio que debe utilizar el juez o el intérprete para elegir entre los varios sentidos posibles de una norma, el que sea más favorable al trabajador. Sólo se puede recurrir a este principio en caso de duda, para determinar el sentido correcto cuando una norma o situación engendra en sí misma varios sentidos”¹⁸.

Cuando exista duda sobre la aplicación de una ley o norma laboral el juez al momento de sentenciar deberá aplicar la norma más favorable a los intereses del trabajador.

¹⁷ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 17.

¹⁸ <http://www.monografias.com/trabajos-pdf5/principios-del-derecho-laboral/principios-del-derecho-laboral.shtml>. 23 de abril de 2014.

b.- Regla más favorable.- “Cuando existe concurrencia de normas, debe aplicarse aquella que es más favorable para el trabajador”¹⁹.

La regla más favorable es la aplicación de la normas que no lesione derechos del trabajador y garantice su reclamación.

“Cuando se produce la existencia de distintas normas que son aplicables a una misma situación laboral, se deberá poner en uso la que conceda mayores beneficios o derechos al trabajador”²⁰.

“Determina que en caso de que haya más de una norma aplicable, debe optarse por aquella que sea más favorable, aunque no sea la que corresponda de acuerdo a la jerarquía tradicional de las normas. Esta regla le otorga un especial matiz al Derecho del Trabajo, pues rompe con los esquemas más rígidos y tradicionales de la jerarquía de las normas; de esta manera, es aceptado, que una norma de inferior categoría sea aplicada en un caso concreto por encima de una contraria de superior categoría; aún más, sin necesidad de normas, si un elemento del contrato privado entre trabajador y empleador es más beneficioso que cualquier norma de rango superior se aplicará la primera”²¹.

¹⁹ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

²⁰ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 17.

²¹ <http://www.monografias.com/trabajos-pdf5/principios-del-derecho-laboral/principios-del-derecho-laboral.shtml>. 23 de abril de 2014.

Cuando dos o más leyes sean aplicables en un mismo caso, el juez o jueza deberá elegir aquella norma que sea más favorable a los intereses del trabajador.

c.- Regla de la condición más beneficiosa.- “Constituye el criterio por el cual la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador Esta regla supone la existencia de una situación más beneficiosa anterior, concreta y determinada, que debe ser respetada en la medida que sea más favorable”²². Así, si una condición más beneficiosa ha sido otorgada provisionalmente, con vida limitada en el tiempo, no puede ser invocada.

“La regla de la condición más beneficiosa supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determinada que ella debe ser interpretada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que ha de aplicar”²³.

Al existir normas que garanticen derecho, pero una de estas de mejor manera, se la debe aplicar la que mejor garantice derechos del trabajador.

“Una nueva norma no puede desmejorar las condiciones que ya tiene un trabajador”²⁴.

²² <http://www.monografias.com/trabajos-pdf5/principios-del-derecho-laboral/principios-del-derecho-laboral.shtml>. 23 de abril de 2014.

²³ PLÁ RODRÍGUEZ, Álvaro. Los Principios del Derecho del Trabajo. Ediciones Depalma. Buenos Aires-Argentina. 1998. Pág. 61.

²⁴ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

Partiendo de criterios emitidos por varios tratadistas, se entiende que la regla de condición más beneficiosa hace referencia a que una nueva norma expedida por la asamblea no puede afectar los intereses de los trabajadores, ya que solo se puede crear nuevas normas laborales que beneficien de igual o mayor forma a los/las trabajadores/as.

4.1.3.2. Principio de Irrenunciabilidad de Derechos

“Consiste en tutelar al trabajador para que no se haga disposición de sus derechos laborales básicos y fundamentales por la circunstancia de ser la parte más débil dentro de una relación laboral, de allí que manda sancionar con la máxima pena: la nulidad, a todos los actos del trabajador que signifiquen renuncia de sus derechos laborales”²⁵.

Los derechos del trabajador son irrenunciables, es decir que los puede reclamar en cualquier momento, siempre y cuando utilice el procedimiento respectivo para reclamar.

“El trabajador está imposibilitado de privarse, voluntariamente, de los derechos y garantías que le otorga la legislación laboral, aunque sea por beneficio propio”²⁶. Lo que sea renunciado está viciado de nulidad absoluta. Así, un trabajador no puede renunciar a su salario, o aceptar uno que sea menor al mínimo establecido por el ordenamiento.

²⁵ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 18.

²⁶ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

Este principio establece la imposibilidad de privarse, aún por voluntad de parte, de los derechos concedidos por la legislación laboral”²⁷.

Este principio se refiere a que el trabajador no puede por ningún motivo, así sea voluntariamente, renunciar a sus derechos que como trabajador le pertenecen, como por ejemplo aceptar la no afiliación al seguro social, o la renuncia a las vacaciones que por ley le corresponden.

4.1.3.3. Principio de continuidad de la relación laboral.

“Principio que reconoce al trabajador el derecho a permanecer en su trabajo luego del período de prueba, ya que la relación laboral queda prorrogada hasta completar el año de estabilidad o el plazo pactado si es superior y luego de lo cual es indefinida. Por tanto la terminación violenta y unilateral genera indemnizaciones por despido intempestivo o abandono al trabajo”²⁸.

La estabilidad es una permanente aspiración de los trabajadores, para poder organizar su vida familiar, cumplir sus obligaciones, pero a la empresa también interesa ya que en un ambiente de trabajo estable, el rendimiento es más efectivo, disminuyen costos de capacitación y se pueden cumplir metas. Estabilidad que también beneficia a los empleadores y a la sociedad.

²⁷<http://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&sqi=2&ved=0CCgQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.monografias.com%2Ftrabajos-pdf5%2Fprincipios-del-derecho-laboral%2Fprincipios-del-derecho-laboral.shtml&ei=on5YU5vil7HesASusIDICA&usg=AFQjCNExxcpVUliKrCjVYy4T7jSD4TJsOw&bvm=bv.65397613,d.cWc>. 23 de abril de 2014.

²⁸ VÁSQUEZ LÓPEZ, Jorge. “Derecho Laboral Práctico”. Fausto Reinoso Ediciones. Quito-Ecuador. 2013. Págs. 22 y 23.

“La relación laboral continúa en tanto el trabajador no manifieste en la forma prevista por la ley su voluntad de extinguir el contrato de trabajo; así como el empleador no podrá dar por terminada la relación laboral a no ser por una causal establecida también por la ley”²⁹.

La continuidad de la relación laboral se da, mientras el empleador no de pro terminado el contrato o surja algún causal para su terminación.

“Le da la más larga duración posible al contrato de trabajo, por el hecho de ser esta la principal (o única) fuente de ingresos del trabajador”³⁰.

“La naturaleza jurídica del principio se basa en que normalmente el trabajo es la principal fuente de ingreso económico, por lo que el contrato debe considerarse lo más extenso posible, para así beneficiar al trabajador en la consolidación de situación jurídica relacionada con el trabajo”³¹.

Este principio hace referencia a que el contrato de trabajo tendrá la mayor continuidad posible, y solo se terminara por las formas establecidas por el Código de Trabajo, como por ejemplo: por las causas previstas en el Contrato de Trabajo, por acuerdo de las partes, por desahucio, etc.

²⁹ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 18.

³⁰ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

³¹ http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_continuidad_laboral. 24 de abril de 2014.

4.1.3.4. Principio de primacía de la realidad

“En Derecho laboral, se llama principio de la primacía de la realidad al principio que dicta que, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente”³².

Este principio es de gran importancia dentro del juicio del trabajo cuando el empleador trata de simular una relación laboral o tiende a obligar a realizar una labor o recibir una remuneración diferente a la que establece el contrato de trabajo.

“No importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad que reina sobre la relación entre trabajador y empleador. Así, ambos pueden contratar una cosa, pero si la realidad es otra, es esta última la que tiene efecto jurídico”³³.

El principio de primacía de la realidad es cuando el Juez determina de las pruebas aportadas por las partes se llega a la conclusión y la sana crítica del juez que el trabajador lo que demanda es el trabajo o actividad real que hacía en la empresa y no como describe en el contrato o la contestación a la demanda del empleador.

³² http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_primac%C3%ADa_de_la_realidad. 24 de abril de 2014.

³³ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

“Este principio opera cuando se produce una discrepancia entre los hechos y aquello que ha sido declarado en los documentos, en todo tipo de formalidades. En tal caso, se ha de preferir lo que sucedió en la realidad siempre”³⁴.

El llamado principio de primacía de la realidad “constituye un mecanismo de preservación del ordenamiento jurídico laboral basado en la indisponibilidad de gran parte de las normas laborales. Dicho mecanismo obra viciando de nulidad aquellos acuerdos que pretenden desconocer el ordenamiento laboral de manera tal que, si la realidad práctica y los acuerdos no coinciden, se tomará en consideración la primera”³⁵.

El principio de primacía de la realidad hace referencia a que en caso de una controversia laboral no solo se tomara en cuenta lo que estipula o establece el contrato de trabajo, sino que deberá primar los hechos que verdaderamente se produjeron.

4.1.3.5. Principio de Razonabilidad

“En la medida que las relaciones de trabajo son de por sí conflictivas, debe buscarse la razonabilidad tanto en las exigencias de una parte como en las de la otra”³⁶. Si bien es cierto se trata de un freno, es además un límite elástico

³⁴ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 18.

³⁵ Resoluciones Tributarias Laborales. Jurisprudencia Ejecutorias. Asesoramiento y análisis Laborales S.A. Lima-Perú. 2005. Págs. 28 y 29.

³⁶ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 20.

porque deberá ser apreciado en cada oportunidad ya que la ley no está en condiciones de poner parámetros rígidos pues no ayudaría precisamente a la razonabilidad que se pretende. De alguna forma este principio, busca el acercamiento de las partes para no caer en arbitrariedades abusivas.

“Tanto el trabajador como el empleador deben ejercer sus derechos y obligaciones de acuerdo a razonamientos lógicos de sentido común, sin incurrir en conductas abusivas del derecho de cada uno”³⁷.

En el juicio laboral las partes deben de litigar con ética profesional y no trata de retardar el proceso con artimañas o retardos procesales.

Es un principio bastante general, que establece la idea de lo razonable como criterio interpretativo de aquellas situaciones en que producto de errores, confusiones, de simulación o de fraude es necesario establecer el verdadero alcance de las cláusulas o de las situaciones jurídicas, para no generar arbitrariedades o injusticias que no resulten razonables”³⁸.

Este principio se convierte como un límite entre las pretensiones de las partes, evitando caer en lo abusivo o absurdo, pues las pretensiones deben ser razonables.

³⁷ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

³⁸ <http://es.scribd.com/doc/2421733/PRINCIPIOS-DEL-DERECHO-DEL-TRABAJO>. 24 de abril de 2014.

4.1.3.6. Principio de la Buena Fe

“Como la relación laboral es en el fondo una confluencia de intereses en la búsqueda de elementos concretos, la conducta de ambas partes debe generar las condiciones apropiadas para que los fines del contrato de trabajo se cumplan a cabalidad. La honradez, la confianza y el trato respetuoso permiten que las labores se puedan brindar dentro de un clima de asertividad”³⁹. En la actualidad, las diversas doctrinas organizacionales se orientan hacia la permanencia y perfeccionamiento de los elementos de la buena fe laboral porque a través de ellos se consigue mayores productividad y competitividad.

El principio de la buena fe “es una presunción: se presume que las relaciones y conductas entre trabajadores y empleadores se efectúan de buena fe. Por el contrario, aquel que invoque la mala fe, debe demostrarla”⁴⁰.

“Es una concepción objetiva, el principio de buena fe conlleva un modelo de conducta social que la ley exige a las personas conforme un imperativo ético dado, dentro del marco de la relación contractual”⁴¹. Dicho de otra forma, a través de este principio general se impone un modelo o arquetipo de conducta social basado en la rectitud y honradez.

El principio de buena fe hace referencia a la conducta social que deben poseer las partes que celebran el contrato de trabajo, pues la honradez y rectitud y buena fe son elementos esenciales para que exista una relación laboral.

³⁹ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 20.

⁴⁰ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.

⁴¹ <http://es.scribd.com/doc/2421733/PRINCIPIOS-DEL-DERECHO-DEL-TRABAJO>. 24 de abril de 2014.

4.1.3.7. Principio de no Discriminación

“Ninguna persona debe ser limitada en razón de sus creencias, costumbres, procedencia étnica, preferencias sexuales o cualquier otro atisbo de diferenciación para con los demás dentro de su centro de labores”⁴². Lo que se pretende en el ámbito laboral es que cada trabajador ofrezca lo mejor de sí, que es la razón del compromiso laboral, y pueda, al mismo tiempo, obtener la remuneración a la que es acreedor en las condiciones propias y ordinarias de cualquier otro trabajador de su categoría, lo que es amparado en todo nivel.

“El principio de no discriminación está estrechamente vinculado al principio de igualdad, toda vez que él asegura la plena vigencia del principio de la igualdad al excluir o prohibir toda diferenciación, preferencia o exclusión que se fundamente en criterios objetivos y razonables”⁴³.

“El principio de no discriminación es uno de los principios tutelares de carácter fundamental en el Derecho de Trabajo, que asegura la plena vigencia del principio de igualdad de trato, prohibiendo toda exclusión o menoscabo en el trabajo, fundado en criterios distintos de la capacidad o idoneidad del trabajador para la ejecución de una labor o la prestación de un servicio determinado”⁴⁴.

El empleador no podrá realizar ningún tipo de discriminación por razones de etnia, cultura, creencias religiosas, situación económica, sexo, etc., no se permite ningún tipo de diferenciación, preferencia o exclusión.

⁴² ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Ob. Cit. Pág. 20.

⁴³ <http://es.scribd.com/doc/2421733/PRINCIPIOS-DEL-DERECHO-DEL-TRABAJO>. 24 de abril de 2014.

⁴⁴ MONTOYA MELGAR, Alfredo. Derecho del Trabajo. 16ava Edición. Madrid-España. 1995. Pág. 308.

4.1.4. Contrato de Servicios Ocasionales.

Son contratos ocasionales son “aquellos que se realizan para satisfacer exigencias circunstanciales del empleador, tales como reemplazo de personal que se encuentra ausente por vacaciones, licencia, enfermedad, maternidad y situaciones similares; en cuyo caso, en el contrato deberá puntualizarse las exigencias circunstanciales que motivan la contratación, el nombre o nombres de los reemplazados y el plazo de duración de la misma”⁴⁵.

El contrato de servicios ocasionales es una modalidad que se aplica dentro del sector público, bajo la cual las personas prestan sus servicios para suplir las necesidades institucionales, este tipo de contrato no genera estabilidad laboral, por lo que cumplido el plazo establecido se termina la relación laboral y el servidor público no tiene derecho a indemnización alguna.

El contrato de trabajo representa la relación jurídica establecida entre la persona que, con fin determinado, presta su propio servicio material o intelectual, y la otra que de ello aprovecha y saca ventaja o utilidad. El contrato es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no alguna cosa.

A más del acuerdo entre las partes, tres son los elementos esenciales:

⁴⁵ http://www.ceime.net/laboral/Normativas/norm009_g.html. 04 de julio de 2014.

a. Acuerdo o Convenio de voluntades, el término **convenio** se está refiriendo a un acuerdo de voluntades de dos o más personas naturales o jurídicas, que en este caso son el trabajador y el empleador.

Es necesario manifestar que en materia laboral, las partes tienen absoluta libertad para acordar la relación jurídica laboral, pero no tienen la misma libertad para acordar las condiciones de esa relación laboral, en razón de que la voluntad de las partes se encuentra limitada por la Ley, con la finalidad de proteger y garantizar al trabajador en sus derechos ya que estos son irrenunciables.

b. Prestación de servicios lícitos y personales o realización de la obra;

Consiste en un compromiso del trabajador ante el empleador, para dar o hacer algo, la acción, el servicio o la obra, tienen que ser siempre lícitos, es decir, deben estar permitidos por la ley, pues en caso contrario el convenio de trabajo será nulo.

Es lícito, por ejemplo, el compromiso para construir un mueble y esto puede ser materia de un contrato de trabajo, pues no se opone a ninguna ley. Será ilícito un pacto por el cual uno de los contratantes se comprometiera ante el otro para efectuar un robo. Siendo ilícito el servicio, no se puede hablar de contrato de trabajo en este último caso. También se dice que el servicio debe ser personal para descartar que tal servicio se preste a través de intermediario, o por medio de una máquina.

c. Dependencia; Significa que el trabajador queda a órdenes del empleador para realizar el servicio o la obra a que se ha comprometido. Por ejemplo: un tejedor se compromete a prestar sus servicios en la fábrica del empleador, sujetándose al horario y regulaciones de la empresa. Aquí hay contrato de trabajo.

Pero si este tejedor ofrece el mismo tipo de tela ya confeccionada y que la ha tejido fuera de la fábrica, sin ninguna dependencia con el empleador, desaparece el contrato de trabajo y estaríamos frente a un simple contrato de compra-venta.

d. Remuneración; Para ser contrato de trabajo el servicio que presta el trabajador, debe tener remuneración. Los servicios gratuitos por ejemplo, la asistencia a la sesión de su sindicato, no constituyen contrato de trabajo, pues les falta este elemento económico indispensable. Anotemos que por regla general todo trabajo debe ser remunerado.

Son contratos ocasionales aquellos que se realizan para satisfacer exigencias circunstanciales del empleador, tales como reemplazo de personal que se encuentra ausente por vacaciones, licencia, enfermedad, maternidad y situaciones similares; en cuyo caso, en el contrato deberá puntualizarse las exigencias circunstanciales que motivan la contratación, el nombre o nombres de los reemplazados y el plazo de duración de la misma.

4.1.5. Nombramiento Provisional.

El nombramiento provisional “es el que se le hace a una persona no seleccionada por el sistema de méritos para proveer de manera transitoria un empleo de carrera”⁴⁶.

Este nombramiento provisional toma fuerza con el actual gobierno que le da a toda persona que aparece como ganador de un concurso de méritos y oposición para ingresar a la administración pública, pese a ver ganado se le da un nombramiento provisional, y posteriormente el nombramiento definitivo.

“Nombramiento provisional el que se otorga por un plazo mayor a seis meses para cubrir de forma temporal una plaza definitiva que se encuentra vacante, respecto de la cual puede o no existir un titular”⁴⁷.

Este nombramiento provisional, no asegura la estabilidad del trabajador, porque puede ser que le den o no el nombramiento definitivo, inclusive ni con este nombramiento esta asegurado, porque lo que busca el gobierno es sacar personal público que no rinda en sus funciones, por lo que se conoce que la administración pública es regida por resultados de sus cargos.

“Nombramientos provisionales aquellos expedidos para los ciudadanos que habiendo ingresado por el Sistema de Selección de Personal, se encuentren cumpliendo el período de prueba legalmente establecido”⁴⁸.

⁴⁶ <https://www.google.com.ec/#q=nombramiento+provisional>. 04 de julio de 2014.

⁴⁷ http://www.cjf.gob.mx/acceso_informacion/CondicionesGenerales/CondicionesGen.Trabajo.PDF. 04 de julio de 2014.

Es considerado un periodo de prueba por el cual deben pasar los servidores públicos que van ingresar al servicio civil y carrera administrativa.

“Nombramiento provisional los expedidos para ocupar el puesto de un servidor que ha sido suspendido en sus funciones, o destituido de su puesto, hasta que se produzca el fallo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo u otra instancia judicial facultada para aquello”⁴⁹.

También puede darse nombramiento provisional a las personas que es indispensable para suplir vacantes de otros servidores, hasta que sean llamados a un concurso.

“Los expedidos para llenar el puesto de un servidor que hubiese sido ascendido y/o trasladado a otro puesto en el cual deba cumplir el período de prueba”⁵⁰.

“Los expedidos para ejercer las funciones de un servidor que se hallare en goce de licencia sin remuneración”⁵¹.

Se entiende como nombramiento provisional aquel que se extiende para cubrir de forma temporal una plaza definitiva de trabajo dentro del sector público, el mismo que se encuentra vacante.

⁴⁸ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Editorial Jurídica Sr. Luis Bolívar Marín. Quito-Ecuador. 2004. Pág. 53.

⁴⁹ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Ob. Cit. Pág. 54.

⁵⁰ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Ob. Cit. Pág. 54.

⁵¹ *Ibidem*. Pág. 54.

4.1.6. Nombramiento Definitivo.

El nombramiento es la declaración del nombre de una persona o cosa, la elección o designación para un cargo. También es el decreto, cédula en que se otorga un empleo o se faculta para ejercer un oficio y constituye siempre un documento público y oficial, expedido por autoridad administrativa o habilitante.

“Nombramiento definitivo es el que se otorga de forma permanente para cubrir una plaza definitiva que se encuentre vacante, respecto de la cual no existe titular”⁵².

El nombramiento definitivo es aquel que se extiende para cubrir una plaza definitiva de trabajo, el servidor o servidora público es el titular del puesto creado y por lo general ha sido seleccionado a través del concurso de méritos y oposición.

Para desempeñar un puesto público se requiere de nombramiento o contrato legalmente expedido por la respectiva autoridad nominadora, esto es el decreto o cédula por el cual se otorga un empleo o se faculta para ejercer un oficio.

El nombramiento definitivo es el que se otorga a la o el ganador del concurso de méritos y oposición, una vez que haya aprobado el período de prueba, y cumplan con ciertos requisitos que la ley y entidad pública disponga.

⁵² http://www.cjf.gob.mx/acceso_informacion/CondicionesGenerales/CondicionesGeneralesTrabajoServs.PDF. 04 de julio de 2014.

4.1.7. Servidor Público.

El Dr. Nelson López Jácome, especialista en Derecho Administrativo manifiesta que “la administración pública para cumplir con sus fines establecidos en la Constitución y en la Ley, cuenta en su organización interna con el elemento humano que desarrolla funciones administrativas y técnicas, denominado servidor público, a través del cual se cumplen funciones primordiales en aras de precautelar el interés público”⁵³; entonces sus deberes se dirigen a impulsar el desarrollo de la obra pública, mejorar los servicios públicos, y procurar el bienestar material de la colectividad, contribuyendo al fomento y protección de los intereses locales y nacionales.

La derogada Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, nos daba una definición en su artículo 3, “servidor público es toda persona natural que presta sus servicios legalmente en relación de dependencia nombrado o contratado por servicios ocasionales, que labora en las instituciones, entidades y organismos del Estado y del sector privado, en las cuales las instituciones del Estado tengan mayoría de acciones o un aporte total o parcial de capital o bienes de su propiedad al menos en un cincuenta por ciento, en las corporaciones, fundaciones, empresas, compañías y en general en cualquier sociedad mercantil”⁵⁴.

⁵³ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Ob. Cit. Pág. 19.

⁵⁴ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA Y DE UNIFICACIÓN Y HOMOLOGACIÓN DE LAS REMUNERACIONES DEL SECTOR PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2014. Pág. 2.

El servidor público es una persona natural que brinda servicios públicos a los usuarios y contribuyentes del país, dentro sus competencias legales y está regido por la Constitución y en especial por la Ley Orgánica del Servicio Público.

“Un servidor público es una persona que brinda un servicio de utilidad social. Esto quiere decir que aquello que realiza beneficia a otras personas y no genera ganancias privadas (más allá del salario que pueda percibir el sujeto por este trabajo)”⁵⁵.

La prestación del servicio público debe ser oportuna y diligente, en cumplimiento con los principios de la administración pública de celeridad, eficacia y eficiencia, caso contrario serían sancionados los servidores públicos que brinden mal servicio.

“Los servidores públicos, por lo general, prestan servicios al Estado. Las instituciones estatales (como hospitales, escuelas o fuerzas de seguridad) son las encargadas de hacer llegar el servicio público a toda la comunidad. El servidor público suele administrar recursos que son estatales y, por lo tanto, pertenecen a la sociedad”⁵⁶.

⁵⁵ <http://definicion.de/servidor-publico/>. 04 de julio de 2014.

⁵⁶ <http://definicion.de/servidor-publico/>. 04 de julio de 2014.

Los servidores públicos dependen del presupuesto del Estado, y es quien los dirige para que brinden servicios básicos y necesarios a la sociedad y usuarios en general.

“Es aquel trabajador que desempeña funciones en un organismo, ya sea el legislativo, el ejecutivo o el judicial. Habitualmente, estos organismos son el Gobierno, el Congreso o Parlamento, los tribunales, la Administración pública y, en general, todos aquellos organismos que no pertenezcan al sector privado”⁵⁷.

Un funcionario del gobierno es un funcionario que participa en la administración pública o de gobierno, ya sea a través de elección, nombramiento, selección o empleo.

“Son personas que prestan servicios al Estado como miembros de las corporaciones públicas, como empleados o trabajadores del mismo y de sus entidades descentralizadas, sean estas territoriales o especializadas por servicios, como miembros de la fuerza pública, o en cualquier otra condición que ante la ley les de tal carácter”⁵⁸. Todo servidor público está al servicio del Estado y de la comunidad y debe ejercer funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley o el reglamento, estando su responsabilidad y la manera de hacerla efectiva determinadas por la ley.

⁵⁷ <http://es.wikipedia.org/wiki/Funcionario>. 04 de julio de 2014.

⁵⁸ http://www.laprimavera-vichada.gov.co/apc-/SERVIDORES_PUBLICOS.pdf. 04 de julio de 2014.

Son “toda persona física que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública, Los servidores públicos son responsables por los actos u omisiones en que puedan incurrir en el desempeño de sus respectivas funciones”⁵⁹.

El servidor público es la persona que presta sus servicios lícitos y personales en una institución del Estado, este puede ser nombrado o contratado por servicios ocasionales para realizar una actividad específica, por lo general presta un servicio a la comunidad. El servidor público se caracteriza por su trabajo eficiente, eficaz y oportuno.

4.1.8. Funcionario.

“Funcionario público es toda aquella persona que en mérito de designación especial y legal como consecuencia de un nombramiento o de una elección y de una manera continua, bajo normas y condiciones determinadas en una delimitada esfera de competencia ejecuta la voluntad del Estado en virtud de un fin público”⁶⁰.

El funcionario es la persona que desempeña un cargo y dirige una dependencia pública, es quien da las ordenes o jefe de la institución u oficina, a los empleados públicos.

⁵⁹ <http://definicionlegal.blogspot.com/2012/12/servidores-publicos.html>. 04 de julio de 2014.

⁶⁰ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Editorial Rodhas. Lima-Perú. 2000. Pág. 184.

Meucci intenta sintetizar el concepto de funcionario público diciendo que es “la persona encargada de un oficio permanente en la administración”⁶¹.

El funcionario es el administrador del organismo público a su cargo, dirige, controla, planifique y direcciona sus funciones, para una buena prestación de servicios al pueblo.

Para Rafael Bielsa, “funcionario público es la persona que por virtud de designación especial de un órgano del Estado se obliga a realizar una actividad jurídica, dentro de una esfera de competencia, en la que declara o expresa la voluntad del Estado, y la cumple o la hace cumplir”⁶².

El funcionario “es el que ejerce la función de administración y de gestión de los intereses públicos. Ejerce jurisdicción de mando, dirección y parte de la autoridad del poder público”⁶³.

Se define al funcionario público “como el titular del órgano que realiza una actividad autoritaria dotada de imperium. Ejercita atribuciones de gestión, sociales, técnicas, culturales, etc.”⁶⁴.

⁶¹ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 184.

⁶² BIELSA, Rafael. “Principios de Derecho Administrativo”. Tercera Edición. Editorial Depalma. Buenos Aires-Argentina. 1963.

⁶³ DROMI, Roberto. “Derecho Administrativo”. Editorial Buenos Aires. Argentina. 1996. Pág. 98.

⁶⁴ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Ob. Cit. Pág. 25.

Esta definición al funcionario ya lo ubica como el titular, es decir, el jefe que manda en esa institución pública y coordina con los empleados públicos las actividades que deben prestar.

En nuestro ordenamiento jurídico “el funcionario puede ser designado por acto electivo como el Presidente y Vicepresidente de la República, Asambleístas, Alcaldes, Prefectos y Concejales, o mediante nombramiento directo como los Gobernadores, Intendentes, Jefes Políticos”⁶⁵.

Se conoce como funcionario público aquel que ejerce la función de administración y de gestión. Por lo general tiene atribuciones de mando y dirección. Es decir se lo ubica dentro del nivel jerárquico superior.

4.1.9. Puesto de Trabajo.

“Es la unidad impersonal de trabajo que identifica las tareas y deberes específicos, por medio del cual se asignan las responsabilidades a un trabajador, cada puesto puede contener una o más plazas e implica el registro de las aptitudes, habilidades, preparación y experiencia de quien lo ocupa”⁶⁶.

El puesto de trabajo y funciones se les concede al servidor público de acuerdo a sus conocimientos y capacitación, o título profesional, designándoles un lugar donde va prestar sus servicios.

⁶⁵ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Ob. Cit. Pág. 25.

⁶⁶ <http://www.definicion.org/puesto>. 04 de julio de 2014.

Puesto de trabajo se define como “el lugar o área ocupado por una persona dentro de una organización, empresa o entidad donde se desarrollan una serie de actividades las cuales satisfacen expectativas, que tienen como objetivo, garantizar productos, servicios y bienes en un marco social”⁶⁷.

Se entiende al puesto de trabajo aquel lugar o área en donde se realiza las actividades para la cual fue nombrado o contratado, en donde el servidor público se le asignan tareas y deberes específicos, y por lo general es responsable de lo que ejecuta, por lo que su actuar debe estar enmarcado en la ley.

Se denomina puesto de trabajo a la parte del área de producción establecida a cada obrero (o brigada) y dotada de los medios de trabajo necesarios para el cumplimiento de una determinada parte del proceso de producción.

4.1.10. Partida Presupuestaria.

“El presupuesto es un sistema financiero que comprende planes, políticas, técnicas, acciones y métodos para la programación, formulación, aprobación, ejecución, evaluación, clausura y liquidación, que rige a todas las entidades y organismos del sector públicos, destinado a los programas y proyectos de desarrollo y a la prestación de servicios públicos”⁶⁸.

⁶⁷ <http://pdtgrupodos.blogspot.com/2012/10/concepto-de-puesto-de-trabajo.html>. 04 de julio de 2014.

⁶⁸ JARAMILLO ORDÓÑEZ, Herman Felicísimo. La Administración el Presupuesto del Estado. Universidad Particular de Loja. Primera Edición. Volumen I. Loja-Ecuador. 2013. Pág. 305.

El presupuesto es la herramienta administrativa, contable y anticipada que sirve para fundamentar documentadamente las actividades a realizar el Estado, durante un periodo determinado. El presupuesto está a cargo del Ministro de Finanzas, quien podrá delegar las facultades que estime conveniente hacerlo, y goza de facultades para dictar disposiciones secundarias y políticas generales sobre el sistema de presupuesto.

La administración presupuestaria depende del Ministerio de Finanzas como responsable de la función financiera del Gobierno, y como órgano central y rector de los sistemas de presupuestos, de determinación y recaudación de recursos financieros, y de tesorería, le corresponde dirigir y administrar las actividades presupuestarias de las entidades del Estado.

“La partida presupuestaria involucra el desarrollo de ingresos y categoría de gastos del presupuesto general de una empresa matriz o para sus programas especiales o proyectos. Se trata de una planeación y una herramienta de manejo de activos ya que requiere de la identificación del ingreso total disponible y cada uno de los requisitos necesarios para gastos con relación a los costos, así como las actividades y las tareas asociadas”⁶⁹.

Ofrece información sobre cada concepto de gasto que se ha presupuestado. La denominación del concepto de gasto y la codificación asignada a cada uno de

⁶⁹<http://www.rendiciondecuentas.es/es/informaciongeneral/presupuestoentidades/EstadoLiquidacionPresupuestoGastos.html>. 04 de julio de 2014.

ellos, responde a los códigos establecidos en la norma que regula la clasificación presupuestaria de los gastos.

La partida presupuestaria es un documento en donde constan los ingresos y gastos del presupuesto general que posee una institución pública y puede destinar a programas especiales o proyectos.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Administración Pública.

“La Administración pública es una ciencia y arte a la vez que tiene por objeto el conocimiento y práctica de múltiples actividades o servicios, ejercidos consciente e intencionalmente por los órganos administrativos, y servidores públicos en general, en razón del mandato o representación del Estado, para lograr diferentes fines a favor de la colectividad”⁷⁰.

Es la actividad racional, técnica, jurídica y permanente, ejecutada por el Estado, que tiene por objeto planificar, organizar, dirigir, coordinar, controlar y evaluar el funcionamiento de los servicios públicos. El fin de la administración es prestar servicios eficientes y eficaces para satisfacer necesidades generales y lograr el desarrollo económico, social y cultural del País. Para obtener estos resultados la administración tiene que formular objetivos, trazar políticas, elegir

⁷⁰ GRANJA GALINDO, Nicolás. “Fundamentos de Derecho Administrativo”. Universidad Técnica Particular de Loja, Ciencias Jurídicas. Tercera Edición. 1999. Loja – Ecuador. Pág. 100.

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

La administración pública ha tenido vigencia desde que el gobernante, en cualquiera de las organizaciones de Pre-Estado y de Estado, tomaba resoluciones de las cuales hacía partícipe a sus subordinados, a través de órdenes, mandatos y decretos, progresando en su evolución el Estado con la distribución de funciones y la estructuración de órganos para el ejercicio del poder y el cumplimiento de sus objetivos y fines.

La Administración Pública, es un proceso sistemático y metódico de carácter científico, técnico y jurídico que consiste en dirigir las funciones administrativas de las entidades y organismos del Estado para llegar a obtener resultados previstos, planeados y programados.

Para algunos teóricos, la administración pública nació de las normas doctrinales y reglas obligatorias del clero debido a la influencia y dominio de la iglesia. De igual manera tuvo relevancia en la administración pública el conjunto de normas principios, preceptos y reglas que informaron las relaciones jurídicas del pueblo romano en las distintas épocas de su historia; estos se manifestaron en las actividades que cumplieron los emperadores, senadores, pretores, cónsules, estas leyes estuvieron recopiladas en las XII Tablas y de manera especial en las Siete Partidas.

La administración pública, puede ser considerada como un proceso sistemático, puede ser una ciencia y un arte, pero también una acción: primero porque implica tener un ordenamiento jurídico que le permita cumplir a cabalidad sus funciones y deberes; segundo porque la administración exige una teoría que la oriente en forma científica llevar adelante a un grupo social de servidores públicos para que su acción sea siempre productiva.

En el ámbito jurídico, el derecho proporciona a la administración la estructura jurídica e indispensable para que cualquier organismo jurídico social pueda ser administrado, la administración, a su vez da al Derecho la eficacia jurídica de sus normas, a la rapidez de sus decisiones y sobre todo de las que tienden a la organización de la sociedad.

4.2.2. Principios de la Administración.

4.2.2.1. División del Trabajo.

La finalidad que tiene este principio, es producir más y mejor con el mismo esfuerzo, o producir lo mismo con menor esfuerzo. La justificación de la división del trabajo estriba en que hacer la misma cosa, siempre produce habilidad en lo que se hace, y cualquier cambio de tarea implica un despilfarro del esfuerzo que disminuye el rendimiento. Con la división del trabajo, se obtiene el máximo provecho a través de la simplificación de funciones y la

separación de actividades, sin embargo, no se debe olvidar que tiene limitaciones. El trabajo se divide entre otras razones por las siguientes:

- 1) “Porque los hombres difieren notablemente en capacidad, habilidad y características personales y la especialización aumenta considerablemente su eficiencia.
- 2) Porque una misma persona no puede estar en dos sitios, ni puede hacer dos cosas al mismo tiempo.
- 3) Porque la amplitud de los conocimientos y técnicas, es tan grande que ningún hombre puede dominar más de una parte pequeña de dichos conocimientos y técnicas”⁷¹.

4.2.2.2. Autoridad.

“Es la función de mandar y el poder de hacerse obedecer. Pero, no por esto, quien ostenta tal función debe hacerse obedecer de manera arbitraria e impulsiva, sin la razón y el tino que deben ser condiciones de la autoridad”.

Si es verdad que la autoridad se basa en la disposición legal, mas ello no priva, sea ejercitada con inteligencia, aptitud y valor. Un buen jefe debe tener los dos tipos de autoridad: Estatutaria y personal, debiendo entonces distinguirse entre autoridad y liderazgo.

Por otro lado, no se concibe la autoridad sin que exista un grado adecuado de responsabilidad, lo cual lleva implícito un concepto de sanción, cuyo grado

⁷¹ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Págs. 17 y 18.

depende de dicha responsabilidad asignada, y jerarquía de la autoridad, y si a esto se le complementa con el valor y responsabilidad, constituye una fuente de respeto, pero el valor no concebido en la imposición y fuerza física, sino en el valor moral y sutileza espiritual, respaldadas por la capacidad, el esmero y la dedicación.

4.2.2.3. Disciplina.

“La disciplina, es un factor necesario para la buena marcha de una administración. En las actividades públicas o privadas, es uno de los factores decisivos en la consecución de un fin determinado.

Cuando se quebrantan las disciplinas, generalmente se debe a la culpa del jefe, que no reúne las cualidades inherentes a la autoridad”⁷².

La indisciplina se evita, mediante el convenio claro y específico con los trabajadores, y con la aplicación prudente y justa de sanciones.

Las disciplinas provienen de pactos bien debatidos; de situaciones aceptadas en discusión; de la propia voluntad de la ley; de la costumbre; de la aplicación prudente y justa de las sanciones, de las cualidades de líder capaz y dinámico; de las actividades planificadas, programadas y ejecutadas; de la existencia de convenios claros y equitativos.

⁷² CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 19

4.2.2.4. Unidad de Mando.

“Para la ejecución de una actividad cualquiera, se requiere que el agente que la ejecuta reciba sólo órdenes de un jefe. Si se olvida este principio, la autoridad se resiente y en consecuencia, se compromete la disciplina, se perturba el orden y la estabilidad se altera”⁷³.

Cuando un hombre tiene que recibir órdenes de varias personas a la vez, en una misma organización, siente un malestar que se manifiesta en confusión y que tiende, a extenderse a todo el organismo, y a menos que cese la dualidad de mando sobrevendrá su debilitamiento.

El principio de unidad de mando significa, que un jefe no debe pasar sobre los colegas de sus subordinados inmediatos para tratar con los subalternos, porque ello significa desconfianza y afectación de la moral, aún en los casos en que en la empresa existan especialistas funcionales, estos no deben establecer contacto con el personal subalterno sin el asentimiento del jefe.

4.2.2.5. Unidad de Dirección.

“No debe confundirse la unidad de dirección con la unidad de mando. Mientras la unidad de dirección se crea mediante una organización de la empresa, la unidad de mando se deriva de la unidad de dirección. Podemos sintetizar este conjunto de operaciones que tienen el mismo fin”⁷⁴.

⁷³ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 20.

⁷⁴ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 20.

Un solo jefe y un solo programa para un conjunto de operaciones que tienden al mismo fin. La unidad de dirección se crea mediante una buena constitución del cuerpo social; la unidad de mando depende del funcionamiento del personal. La unidad de mando no puede existir sin la unidad de dirección, pero no deriva de ésta. Subordinación del interés particular al interés general. En una empresa pública el interés de un agente, no debe prevalecer contra el interés de la empresa.

4.2.2.6. Subordinación del Interés Particular al Interés General.

Quiere decir que el interés de un individuo o de un grupo de individuos, no debe prevalecer en contra del interés de la empresa; el interés del Estado debe estar por encima de los intereses de grupo de ciudadanos; el interés de la familia debe colocarse por encima del interés de uno de sus miembros”⁷⁵.

Para que este principio se haga efectivo, es necesaria la firmeza y el buen ejemplo de los administradores y empleados, y la supervisión permanente y continua de las siguientes actividades de los trabajadores: Remuneración del personal, Centralización, Cadena escalar, Orden, Equidad, Iniciativa, Espíritu de Grupo.

4.2.2.7. Remuneración del Personal.

“La remuneración del personal debe ser equitativa, en el sentido que satisfaga en lo posible tanto al trabajador como a la empresa, lo cual debe estar en relación con el costo de vida, el grupo familiar del trabajador, el rendimiento

⁷⁵ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Págs. 20 y 21.

individual, y por otro lado, según las condiciones de la empresa estatal y privada, y la autoridad del empresario o administrador que debe ser justo, imparcial y honesto en su conducta frente a los trabajadores. En materia de Administración Pública a través de la Ley, se fija la remuneración”⁷⁶.

La remuneración del personal constituye el precio del servicio prestado. Debe ser equitativa y, dar satisfacción a la vez al personal y a la empresa, al empleador y al empleado. La tasa de remuneración depende, de circunstancias independientes de la voluntad del patrón y del valor de los agentes. El modo de retribución del personal puede tener una influencia sobre la marcha de los negocios; su elección es, un problema importante.

4.2.2.8. Centralización.

La centralización es una tendencia de orden natural. En todo organismo, las directivas parten del órgano central, con el objeto de poner en movimiento a todos los elementos que lo componen. En la centralización, el jefe es la única autoridad, su acción personal se extiende mucho si es que posee un alto grado de valor, personalidad, energía, experiencia, autoridad, etc.; debido a estas condiciones personales, lleva lejos la centralización, reduciendo a sus subordinados a simples factores productivos”⁷⁷.

⁷⁶ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 21.

⁷⁷ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 21.

En las pequeñas empresas la centralización es absoluta. En las grandes empresas, hay una larga escala jerárquica y las órdenes pasan obligadamente por agentes intermediarios, sean éstos obreros, empleados, supervisores, etc., cuya intervención en la transmisión de las órdenes, y contraórdenes dependen del grado y forma de participación de la actitud del jefe, de la actitud de sus subordinados, del tipo de organización de la empresa, de las condiciones generales de la empresa.

En suma todo lo que contribuye a disminuir el papel de los subordinados es centralización, y todo lo que aumenta la importancia del papel de los subordinados es descentralización.

4.2.2.9. Cadena Escalar y Línea de Autoridad.

“Cadena escalar, escala jerárquica o línea de autoridad, es el camino normal que siguen las disposiciones que se transmiten, y las impresiones que se reciben desde el jefe superior hasta los distintos puestos inferiores”⁷⁸.

El hábito de conservar a toda costa la línea jerárquica es frecuente en algunos organismos oficiales por temor a la responsabilidad entre los funcionarios o incapacidad administrativa de los mismos. Pero, si es imposible obtener la opinión del jefe o hay desacuerdo, debe haber libertad para aceptar la decisión que más convenga a la empresa, en su defecto restablecer la vía jerárquica.

⁷⁸ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 22.

4.2.2.10. Orden.

“El orden tiene por objeto evitar pérdidas de tiempo y materiales. El problema del orden en las oficinas públicas merece mucha atención por parte de los jefes administrativos, ya que la debida racionalización del tiempo y la productividad permitirán tener mayor eficiencia y eficacia”⁷⁹.

En las grandes empresas se requiere una buena organización y una buena política de reclutamiento, lo cual exige conocimiento de las necesidades y recursos de la empresa, así como espíritu amplio de servicio para evitar abusos, compadrazgos, etc.

4.2.2.11. Equidad.

“El deseo de justicia e igualdad son y han sido siempre anhelos humanos. La equidad debe prevalecer en todo caso a la jerarquía y con más importancia en los niveles inferiores de dicha escala”⁸⁰.

La equidad es el resultado de la combinación de la benevolencia con la justicia, sin que esto excluya la energía y el rigor ni tampoco se prescindiera de la experiencia y la bondad.

4.2.2.12. Iniciativa.

“Es provechoso y necesario estimar en las personas el espíritu de iniciativa, estableciendo la consiguiente libertad para proponer y ejecutar”⁸¹.

⁷⁹ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 22.

⁸⁰ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 22.

⁸¹ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 23.

El espíritu de iniciativa debe fomentarla el administrador aun sacrificando su amor propio que en ocasiones es el obstáculo más poderoso, para que las buenas sugerencias de los subordinados cristalicen en una acción saludable al organismo en general.

4.2.2.13. Estabilidad del Personal.

“El personal dirigente de las empresas públicas o privadas que se caracteriza por su prosperidad, debe ser estable, y los técnicos que laboran en las mismas deberían hacer de su puesto una verdadera profesión”⁸².

Toda persona requiere cierto tiempo para iniciarse y adaptarse a una función nueva con el objeto de desempeñarse bien.

El cambio frecuente de actividad conduce a pérdidas de energía y tiempo, así como el relajamiento del sentido de responsabilidad de las personas.

No es aconsejable destinar a una persona a realizar constantemente distintas funciones.

El principio de estabilidad justifica la tendencia que existe dentro de la administración pública a luchar por la continuidad del cuerpo administrativo

⁸² CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 23.

independientemente de las fluctuaciones políticas, desde luego con sus excepciones por incapacidad, enfermedad o muerte.

4.2.2.14. Espíritu de Trabajo.

“En toda empresa debe existir unión, solidaridad, compañerismo, a fin de conseguir los propósitos trazados”⁸³.

El espíritu de trabajo, puede ser entendido como la predisposición interna, voluntaria, espontánea no condicionada, ni impuesta para realizar la actividad laboral, lo que no debe confundirse con la mística de trabajo que es la identificación del trabajador con la actividad que realiza.

4.2.3. Estabilidad Laboral.

La estabilidad laboral consiste en el derecho que un trabajador tiene a conservar su puesto de trabajo, de no incurrir en faltas previamente determinadas o de no acaecer en circunstancias extrañas.

Ciertamente, la estabilidad laboral garantiza los ingresos del trabajador en forma directa, lo que permite satisfacer las necesidades del núcleo familiar y garantizar los ingresos de la empresa, ya que trabajadores adiestrados y expertos, integrados con la empresa, brindarán índices satisfactorios de producción y productividad, redundando no sólo en beneficio del trabajador y

⁸³ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Ob. Cit. Pág. 23.

del empleador, sino también del desarrollo orgánico-económico-social, con logros a la obtención de la armonía y la paz social y laboral”⁸⁴.

La estabilidad laboral tiende a otorgar un carácter permanente a la relación de trabajo, donde la disolución del vínculo laboral depende únicamente de la voluntad del trabajador y sólo por excepción de la del empleador o de las causas que hagan imposible su continuación.

El sentido de la estabilidad es proteger al trabajador de los despidos arbitrarios. A través del régimen de estabilidad se pretende limitar la libertad incondicional del empleador evitando despidos arbitrarios que provoquen inseguridades y problemas al trabajador, cuya única fuente de ingreso es su trabajo.

La carta de la Organización de Estados Americanos, en su artículo 28, proclama que las personas, mediante su trabajo, tienen el derecho de alcanzar su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica.

Respecto a las condiciones de empleabilidad, ésta se refiere al ambiente que entrega una empresa u organización para que los trabajadores desarrollen adecuadamente su trabajo.

⁸⁴ http://www.prohumana.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=2872&Itemid=90. 04 de julio de 2014.

Una organización debe asegurar a sus trabajadores un ambiente laboral adecuado para que puedan realizar sus funciones, es decir, la administración de una empresa debe preocuparse desde las condiciones físicas hasta las condiciones psicológicas del trabajo, para que así las personas puedan realizar lo que les corresponde, adecuadamente.

Dentro de las condiciones de empleabilidad, se encuentra otorgar capacitaciones, incentivos, un ambiente laboral adecuado, condiciones estructurales acomodadas, entre otros puntos, temas que efectivamente son importantes a la hora de evaluar un trabajo o de evaluar la producción que están llevando a cabo los individuos dentro de una organización.

4.2.4. Pluriempleo.

“En Ecuador el pluriempleo es prohibido, pero existen personas que ejercen más de un cargo público y lo curioso es que no están inmersos en una ilegalidad. Así como la ley no admite esta práctica, también señala excepciones bajo condiciones estrictas.

Una persona no puede tener dos empleos a la vez excepto el caso de quienes son docentes universitarios o trabajan en las orquestas sinfónicas, el requisito indispensable es que el horario de ambos cargos no interfiera entre sí”⁸⁵.

⁸⁵http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/1101240326/1/El_doble_empleo_persiste_en_la_funci%C3%B3n_p%C3%BAblica_.html#.U7itE3bihOk. 04 de julio de 2014.

El espíritu de esta salvedad es permitir que los pocos especialistas que existen en el país contribuyan a la función pública y en la formación de nuevos profesionales o la investigación.

De esta manera todo servidor público puede ser docente universitario o viceversa, con lo que se puede entender que una persona al gozar de este derecho quita una plaza de trabajo a otra, pero también puede interpretarse como un refuerzo que beneficia a los dos organismos en los que trabaja.

Algunos lo consideran una fortaleza. Al ser profesor de administración y trabajar en esa rama en el sector público, se dice tener mayor oportunidad de trasladar los conocimientos a sus alumnos. Pues sería lamentable que existan docentes que den mercadotecnia, finanzas u otras materias y nunca hayan ejercido la profesión o no han tenido ni siquiera un negocio.

A más de los docentes universitarios, la ley faculta una doble función a servidores que deben integrar directorios pero sin percibir remuneración, los que se designen en cargos de libre remoción o por elección popular siempre que obtengan licencia sin remuneración.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República del Ecuador.

En el Capítulo II, denominado “Derechos del Buen Vivir”, Sección Octava, “Trabajo y Seguridad Social”, el Art. 33 de la Constitución de la República del

Ecuador señala que “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 a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”⁸⁶.

En el presente artículo la Constitución declara al trabajo como un derecho fundamental de las personas, pues constituye fuente de realización personal y base de la economía, pues los ecuatorianos y ecuatoriana a través del trabajo pueden acceder a tener una vida digna, en donde se pueda proveer a su familia de las necesidades básicas como salud, alimentación, vestuario, etc.

En el Capítulo VI, denominado “Derechos de Libertad”, en el Art. 66 se reconoce y garantiza a las personas:

16. El derecho a la libertad de contratación.

17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley”⁸⁷.

Existe la libertad de contratación, según las necesidades que las instituciones o empresas tengan, observando el perfil profesional que se requiere. Así mismo ninguna persona puede obligar a otra a realizar una trabajo no remunerado y en condiciones precarias.

En el Art. 225. “El sector público comprende:

⁸⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. Art. 33.

⁸⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 66.

1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.
2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.
3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.
4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos”⁸⁸.

En este artículo se establece las instituciones que comprenden y conforman el sector público como son los organismos y dependencias de las cinco funciones del Estado como son la Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social, así como también la entidades que integran el régimen autónomo descentralizado, los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley; y, las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados. Por lo que todo el personal que labore en estas dependencias será considerado servidora o servidor público, y se regirán por la LOSEP y su Reglamento, a excepción de los obreros o empleados que se regirán al Código de Trabajo.

En el Título IV, “Participación y Organización del Poder”, Capítulo VII, “Administración Pública”, Sección Primera, denominado “Sector Público”, el Art.

⁸⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 225.

226 manifiesta “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución”⁸⁹.

Las servidoras y servidores públicos ejercerán las competencias y facultades que les son atribuidas de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador, La Ley Orgánica del Servidor Público y su Reglamento General, y lo estipulado en el contrato de servicios ocasionales de ser el caso o en el nombramiento.

El Art. 227 dispone que “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”⁹⁰.

El accionar de la administración pública debe estar dirigida a conseguir el bienestar de la colectividad, por lo que los servicios que brinda deben ser eficaces, eficientes, de calidad, etc.

⁸⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 226.

⁹⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 227.

En la Sección Segunda, denominado “Administración Pública en el Art. 228. “El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora”⁹¹.

Para el ingreso al servicio público es indispensable que la autoridad nominadora llame a concurso de méritos y oposición, pues esta es manera que las servidoras y servidores adquieren estabilidad laboral dentro de sus funciones.

En la Sección Tercera, titulado “Servidoras y Servidores Públicos”, en el Art. 229 manifiesta que “Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.

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.

⁹¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 228.

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

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia”⁹².

En el presente artículo se establece que serán servidoras o servidores públicos todas las personas que presten servicios o ejerzan un cargo, dentro del sector público. Es decir pueden ser nombrados o contratados mediante contrato de servicios ocasionales, y sus derechos serán irrenunciables. Como se observa las servidoras y servidores públicos según mandato constitucional tienen el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral, derecho que es vulnerado a los servidores que prestan sus servicios bajo la modalidad de servicios ocasionales.

En el Art. 230, denominado “Prohibiciones en el ejercicio del servicio público”, manifiesta “En el ejercicio del servicio público se prohíbe, además de lo que determine la ley:

1. Desempeñar más de un cargo público simultáneamente a excepción de la docencia universitaria siempre que su horario lo permita.
2. El nepotismo.
3. Las acciones de discriminación de cualquier tipo”⁹³.

⁹² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 229.

⁹³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art. 230.

En el presente artículo se establece la prohibición del pluriempleo, pues no se puede ejercer dos cargos dentro del sector público, sin embargo hay excepciones como la docencia universitaria y los que pertenecen a sinfónicas, siempre y cuando no interfiera con su horario de trabajo. Es prohibido el nepotismo, entendido como la preferencia que tienen funcionarios públicos para dar empleos a familiares o amigos, sin tomar en cuenta el mérito para ocupar el cargo. Así también es prohibido todo tipo de discriminación por razones de etnia, nacionalidad, posición económica, etc.

En el Título VI, “Régimen de Desarrollo”, Capítulo VI, “Trabajo y Producción”, Sección Tercera, denominada “Formas de trabajo y su retribución”, en el Art. 325, titulado “Derecho al Trabajo”, señala “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”⁹⁴.

El trabajo es un derecho fundamental, por lo tanto se reconoce en todas sus formas o modalidades en relación de dependencia o autónomas, labores de auto sustento, etc.

⁹⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ley cit. Art.325.

4.3.3. Ley Orgánica del Servicio Público.

En el Art. 4 titulado “Servidoras y servidores públicos”, señala “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.

Las trabajadoras y trabajadores del sector público estarán sujetos al Código del Trabajo”⁹⁵.

En este artículo se señala que serán servidoras o servidores públicos todas las personas que presten sus servicios dentro del sector público, sean estas que tengan nombramiento o trabajen bajo la modalidad de servicios ocasionales. Todos las servidoras y servidores públicos se registrarán por la Ley Orgánica de Servicio Público. Sin embargo los trabajadores del sector público re registrarán por el Código del Trabajo.

En el Título II, “De las Servidoras o Servidores Públicos”, Capítulo I, “Del Ingreso al Servicio Público”, En el Art. 5 “Requisitos para el ingreso”, señala que “Para ingresar al servicio público se requiere:

- a) Ser mayor de 18 años y estar en el pleno ejercicio de los derechos previstos por la Constitución de la República y la Ley para el desempeño de una función pública;

⁹⁵ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 4.

- b) No encontrarse en interdicción civil, no ser el deudor al que se siga proceso de concurso de acreedores y no hallarse en estado de insolvencia fraudulenta declarada judicialmente;
- c) No estar comprendido en alguna de las causales de prohibición para ejercer cargo públicos;
- d) Cumplir con los requerimientos de preparación académica y demás competencias exigibles previstas en esta Ley y su Reglamento;
- e) Haber sufragado, cuando se tiene obligación de hacerlo, salvo las causas de excusa previstas en la Ley;
- f) No encontrarse en mora del pago de créditos establecidos a favor de entidades u organismos del sector público, a excepción de lo establecido en el artículo 9 de la presente Ley;
- g) Presentar la declaración patrimonial juramentada en la que se incluirá lo siguiente:
 - g.1. Autorización para levantar el sigilo de sus cuentas bancarias;
 - g.2. Declaración de no adeudar más de dos pensiones alimenticias; y,
 - g.3. Declaración de no encontrarse incurso en nepotismo, inhabilidades o prohibiciones previstas en la Constitución de la República y el ordenamiento jurídico vigente.
- h) Haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición, salvo en los casos de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción; e,
- i) Los demás requisitos señalados en la Constitución de la República y la Ley.

Exceptúense los casos específicos y particulares que determina la Ley.

Las instituciones públicas sujetas a esta Ley, garantizarán que los procesos de selección e incorporación al servicio público, promuevan política afirmativas de inclusión a grupos de atención prioritaria, la interculturalidad y, la presencia paritaria de hombres y mujeres en los cargos de nominación y designación.

Las personas extranjeras residentes en el Ecuador podrán prestar sus servicios en calidad de servidoras o servidores públicos en asuntos en los cuales por su naturaleza se requiera contar con los mismos, sin perjuicio de la aplicación de los convenios bilaterales de reciprocidad que rijan esta materia, previo informe y de ser el caso el permiso de trabajo otorgado por el Ministerio de Relaciones Laborales. Para ocupar puestos de carrera, deberán tener una residencia en el país de al menos 5 años y haber cumplido el respectivo concurso de méritos y oposición.

En caso de requerirse la contratación de personas extranjeras, la autoridad nominadora, previo informe motivado de la unidad de administración del talento humano solicitará la respectiva autorización del Ministerio de Relaciones Laborales⁹⁶.

En este artículo se señalan los requisitos para el ingreso en el sector público y son: ser mayor de 18 años, no encontrarse en interdicción civil, no ser el

⁹⁶ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 5.

deudor y no hallarse en estado de insolvencia fraudulenta declarada judicialmente, no tener prohibición para ejercer cargo públicos, cumplir con los requerimientos de preparación académica, haber sufragado, no encontrarse en mora del pago de créditos a favor de entidades u organismos del sector público, haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición, presentar la declaración patrimonial juramentada que incluirá: la autorización para levantar el sigilo de sus cuentas bancarias, no adeudar más de dos pensiones alimenticias; y, no encontrarse incurso en nepotismo, pluriempleo, inhabilidades o prohibiciones previstas en la Constitución y la Ley.

En el Art. 12, denominado “Prohibición de pluriempleo”, manifiesta que “Ninguna persona desempeñará, al mismo tiempo, más de un puesto o cargo público, ya sea que se encuentre ejerciendo una representación de elección popular o cualquier otra función pública.

Se exceptúa de esta prohibición a las y los docentes de Universidades y Escuelas Politécnicas Públicas y Privadas, legalmente reconocidas, siempre que el ejercicio de la docencia lo permita y no interfiera con el desempeño de la función pública. Igual excepción se aplicará a los músicos profesionales de las orquestas sinfónicas del país, quienes también podrán desempeñar la docencia en los conservatorios de música.

Adicionalmente, se exceptúan de la disposición establecida en el presente artículo las autoridades o sus delegados que, por el ejercicio de sus cargos,

deban integrar directorios y organismos similares del sector público. Para estos casos excepcionales, la citada delegación no será remunerada.

El ejercicio del cargo de quienes sean elegidos para integrar, en calidad de vocales, las Juntas Parroquiales, no será incompatible con el desempeño de sus funciones como servidoras o servidores públicos, o docentes, siempre y cuando su horario de trabajo lo permita.

A la servidora o servidor público de carrera que resultare electo para una dignidad de elección popular, se le otorgará de manera obligatoria licencia sin remuneración por el período de tiempo para el cual fue electo, bastando al efecto la notificación pública que efectúe el organismo electoral respectivo con los resultados correspondientes y la resolución de las impugnaciones que hubieren de ser el caso”⁹⁷.

Nadie podrá desempeñar al mismo tiempo más de dos puestos o cargos públicos, a excepción de la docencia universitaria, o los músicos profesionales de las orquestas sinfónicas, quienes podrán desempeñar la docencia en los conservatorios de música, las autoridades o sus delegados que, por el ejercicio de sus cargos, deban integrar directorios y organismos similares del sector público, los vocales de las Juntas Parroquiales, todos estos casos serán permitidos siempre y cuando su horario de trabajo lo permita y no se interfiera

⁹⁷ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 12.

el uno con el otro. Cuando un servidor público de carrera que resultare electo para una dignidad de elección popular, se le otorgará licencia sin remuneración.

En el Art. 13, “Pérdida de puestos”, reza “Quien desempeñare dos o más puestos cuya simultaneidad prohíbe esta Ley, será removido de aquellos y perderá de hecho todos los puestos”⁹⁸.

Quienes estén inmersos en casos de pluriempleo serán removidos de sus puestos y perderán todos de acuerdo con la ley.

En el Art. 18 denominado “Registro de nombramientos y contratos”, dispone que “Los nombramientos deberán ser registrados dentro del plazo de quince días, en la Unidad de Administración de Talento Humano de la respectiva entidad.

El funcionario responsable de dicho registro, que no lo hiciera en el plazo señalado, será sancionado administrativamente, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales a que hubiere lugar.

Los actos administrativos realizados con nombramiento o contrato no registrado, no afectarán a terceros y darán lugar a la determinación de responsabilidades administrativas, civiles y penales”⁹⁹.

⁹⁸ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 13

⁹⁹ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 18.

Los nombramientos y contratos de servicios ocasionales deberán ser registrados en un plazo de 15 días en la Unidad de Administración de Talento Humano de la institución en donde presta sus servicios. El responsable de dicho registro que no lo hiciera dentro del plazo establecido por la ley será sancionado administrativamente, civilmente e incluso penalmente.

En el Título III, “Del Régimen Interno de Administración del Talento Humano”, Capítulo I, “De los Deberes, Derechos y Prohibiciones”, en el Art. 23 denominado “Derechos de las servidoras y servidores públicos”, señala “Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos:

- a) Gozar de estabilidad en supuesto;
- b) Percibir una remuneración justa, que será proporcional a su función, eficiencia, profesionalización y responsabilidad. Los derechos y las acciones que por este concepto correspondan a la servidora o servidor, son irrenunciables;
- c) Gozar de prestaciones legales y de jubilación de conformidad con la Ley;
- d) Ser restituidos a sus puestos luego de cumplir el servicio cívico militar; este derecho podrá ejercitarse hasta treinta días después de haber sido licenciados de las Fuerzas Armadas;
- e) Recibir indemnización por supresión de puestos o partidas, o por retiro voluntario para acogerse a la jubilación, por el monto fijado en esta Ley;
- f) Asociarse y designar a sus directivas en forma libre y voluntaria;

- g) Gozar de vacaciones, licencias, comisiones y permisos de acuerdo con lo prescrito en esta Ley;
- h) Ser restituidos en forma obligatoria, a sus cargos dentro del término de cinco días posteriores a la ejecutoria de la sentencia o resolución, en caso de que la autoridad competente haya fallado a favor del servidor suspendido o destituido; y, recibir de haber sido declarado nulo el acto administrativo impugnado, las remuneraciones que dejó de percibir, más los respectivos intereses durante el tiempo que duró el proceso judicial respectivo si el juez hubiere dispuesto el pago de remuneraciones, en el respectivo auto o sentencia se establecerá que deberán computarse y descontarse los valores percibidos durante el tiempo que hubiere prestado servicios en otra institución de la administración pública durante dicho período;
- i) Demandar ante los organismos y tribunales competentes el reconocimiento o la reparación de los derechos que consagra esta Ley;
- j) Recibir un trato preferente para reingresar en las mismas condiciones de empleo a la institución pública, a la que hubiere renunciado, para emigrar al exterior en busca de trabajo, en forma debidamente comprobada;
- k) Gozar de las protecciones y garantías en los casos en que la servidora o el servidor denuncie, en forma motivada, el incumplimiento de la ley, así como la comisión de actos de corrupción;
- l) Desarrollar sus labores en un entorno adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar;

- m) Reintegrarse a sus funciones después de un accidente de trabajo o enfermedad, contemplando el período de recuperación necesaria, según prescripción médica debidamente certificada;
- n) No ser discriminada o discriminado, ni sufrir menoscabo ni anulación del reconocimiento o goce en el ejercicio de sus derechos;
- o) Ejercer el derecho de la potencialización integral de sus capacidades humanas e intelectuales;
- p) Mantener su puesto de trabajo cuando se hubiere disminuido sus capacidades por enfermedades catastróficas y/o mientras dure su tratamiento y en caso de verse imposibilitado para seguir ejerciendo efectivamente su cargo podrá pasar a desempeñar otro sin que sea disminuida su remuneración salvo el caso de que se acogiera a los mecanismos de la seguridad social previstos para el efecto. En caso de que se produjere tal evento se acogerá al procedimiento de la jubilación por invalidez y a los beneficios establecidos en esta Ley y en las de seguridad social;
- q) Mantener a sus hijos e hijas, hasta los cuatro años de edad, en un centro de cuidado infantil pagado y elegido por la entidad pública;
- r) Recibir formación y capacitación continua por parte del Estado, para lo cual las instituciones presentarán las facilidades; y,
- s) Los demás que establezca la Constitución y la Ley¹⁰⁰.

¹⁰⁰ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 23.

En este artículo se establece los derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos que son: gozar de estabilidad en supuesto, percibir una remuneración justa, proporcional a su función, gozar de prestaciones legales y de jubilación, ser restituidos a sus puestos luego de cumplir el servicio cívico militar, recibir indemnización por supresión de puestos o partidas, asociarse y designar a sus directivas en forma libre y voluntaria, gozar de vacaciones, licencias, comisiones y permisos ser restituidos a sus cargos en caso de que la autoridad competente haya fallado a favor del servidor suspendido o destituido, demandar ante los organismos y tribunales competentes el reconocimiento o la reparación de sus derechos, desarrollar sus labores en un entorno adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar, reintegrarse a sus funciones después de un accidente de trabajo o enfermedad, contemplando el período de recuperación necesaria, según prescripción médica debidamente certificada, no ser discriminada o discriminado, mantener su puesto de trabajo cuando se hubiere disminuido sus capacidades por enfermedades catastróficas y/o mientras dure su tratamiento, mantener a sus hijos e hijas, hasta los cuatro años de edad, en un centro de cuidado infantil pagado y elegido por la entidad pública, recibir formación y capacitación continua. Como se observa los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables sin perjuicio de que trabajen bajo la modalidad de servicios ocasionales.

En el Título V, “De la Administración Técnica de Talento Humano”, Capítulo II, “Del Subsistema de Planificación del Talento Humano”, en el Art. 58, titulado “De los Contratos de Servicios Ocasionales”, dispone “La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin.

La contratación de personal ocasional no podrá sobrepasar el veinte por ciento de la totalidad del personal de la entidad contratante; en caso de que se superare dicho porcentaje deberá contarse con la autorización previa del Ministerio de Relaciones Laborales, estos contratos no podrán exceder de doce meses de duración o hasta que culmine el tiempo restante del ejercicio fiscal en curso. Se exceptúa de este porcentaje a aquellas instituciones u organismos de reciente creación que deban incorporar personal bajo esta modalidad, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición y en el caso de puestos que correspondan a proyectos de inversión o comprendidos en la escala del nivel jerárquico superior. Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad.

El personal que labora en el servicio público bajo esta modalidad, tendrá relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos

contemplados para el personal de nombramiento, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación.

Las servidoras y servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato.

Para las y los servidores que tuvieran suscritos este tipo de contratos, no se concederá licencias y comisiones de servicios con o sin remuneración para estudios regulares o de posgrados dentro de la jornada de trabajo, ni para prestar servicios en otra institución del Sector Público.

Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar del texto de los respectivos contratos.

La remuneración mensual unificada para este tipo de contratos, será la fijada conforme a los valores y requisitos determinados para los puestos o grados establecidos en las Escalas de Remuneraciones fijadas por el Ministerio de Relaciones Laborales el cual expedirá la normativa correspondiente.

El contrato de servicios que no se sujete a los términos de esta Ley, será causal para la conclusión automática del mismo y originará en consecuencia la

determinación de las responsabilidades administrativas, civiles o penales de conformidad con la ley.

En caso de necesidad institucional se podrá renovar por única vez el contrato de servicios ocasionales hasta por doce meses adicionales salvo el caso de puestos comprendidos en proyectos de inversión o en la escala del nivel jerárquico superior”¹⁰¹.

Este artículo habla acerca de los contratos de servicios ocasionales, en la que se señala que la suscripción de dichos contratos será autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos. El personal que trabaje bajo esta modalidad no podrá sobrepasar el 20%. Estos contratos no podrán exceder de 12 meses de duración. Se señala que este tipo de contratos no generan estabilidad vulnerando los derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos. Quienes trabajen bajo la modalidad de servicios ocasionales tendrán relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación. Además no ingresarán a la carrera del servicio público. Así mismo no se concederá licencias y comisiones de servicios con o

¹⁰¹ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010. Art. 58.

sin remuneración para estudios regulares o de posgrados dentro de la jornada de trabajo, ni para prestar servicios en otra institución del Sector Público. Esta clase de contratos pueden darse por terminado en cualquier momento. En caso de necesidad institucional se podrán renovar el contrato de servicios ocasionales hasta por 12 meses adicionales.

4.3.4. Reglamento General a Ley Orgánica del Servicio Público.

En el Título I, “Del Servicio Público”, Capítulo II, “Del Ingreso al Servicio Público”, en el Art. 2, denominado “De la disponibilidad presupuestaria”, señala “Las instituciones del Estado deberán contar previamente con puestos vacantes o la designación presupuestaria para la contratación de personal ocasional”¹⁰².

Para la contratación de personal bajo la modalidad de servicios ocasionales las instituciones u organismos del Estado deberán contar con puestos vacantes y la respectiva designación presupuestaria.

En la Sección Primera, “Requisitos para el Ingreso”, Art. 3, “del Ingreso”, manifiesta “Para ocupar un puesto en el servicio público, debe cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 5 de la LOSEP, a cuyo efecto las personas deben cumplir con lo siguiente:

¹⁰² REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGRÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. www.finanzas.gob.ec. 28 de julio de 2014. Art. 2.

- 1.- Presentar la certificación de no tener impedimento legal para ingresar al servicio público, emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales, la cual comprenderá:
 - a) No haber sido sancionado con destitución por el cometimiento de delitos de cohecho, peculado, concusión, prevaricato, soborno, enriquecimiento ilícito y en general, por defraudación y mal manejo de fondos y bienes públicos;
 - b) No haber sido condenado por: delitos aduaneros, tráfico de sustancias estupefacientes y psicotrópicas, lavado de activos, acoso sexual, explotación sexual, trata de personas, tráfico ilícito o violación;
 - c) No haber recibido directa o indirectamente créditos vinculados contraviniendo el ordenamiento jurídico vigente.
- 2.- Declaración juramentada en la que conste no encontrarse inmerso en causales legales de impedimento, inhabilidad o prohibición para el ejercicio de un puesto público, prevista en la LOSEP y el ordenamiento jurídico vigente, la cual se hará constar en la respectiva acción de personal;
- 3.- Presentar la correspondiente declaración patrimonial juramentada ante Notario en la que constará además, en caso de encontrarse en mora de obligaciones para con el sector público, legalmente exigibles, el detalle de la deuda con el convenio de pago suscrito, entre la persona que aspira ocupar un puesto en el sector público y la institución en la cual mediante la obligación y señalar el lugar de su domicilio y residencia.

4.- Los ciudadanos extranjeros deberán cumplir a más de los requisitos establecidos en el artículo 5 de la LOSEP, con los requisitos establecidos por el Ministerio de Relaciones Laborales para el efecto y lo dispuesto en este Reglamento General.

A más de los requisitos establecidos en esta disposición, las UATH no solicitarán otro u otros documentos, salvo los que se encuentren establecidos en otros cuerpos legales en razón de la naturaleza de los puestos.

En caso de renovación de contratos de servicios ocasionales, no se solicitará la presentación de documentos señalados en los incisos anteriores.

El Ministerio de Relaciones Laborales mantendrá un registro actualizado en el cual consten los impedimentos y prohibiciones para ejercer un puesto público, el mismo que proporcionará información adecuada a fin de verificar aquella proporcionada por la persona que ocupe un puesto en el sector público, de conformidad con las disposiciones que expida para el efecto”¹⁰³.

Para el ingreso al sector público se deberá presentar la certificación de no tener impedimento legal para ingresar al servicio público, que será emitida por el Ministerio de Relaciones Laborales, declaración juramentada en la que conste no encontrarse inmerso en causales legales de impedimento, inhabilidad o

¹⁰³ REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGRÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. www.finanzas.gob.ec. 28 de julio de 2014. Art. 3.

prohibición para el ejercicio de un puesto público, prevista en la Ley Orgánica del Servidor Público en la cual se hará constar en la respectiva acción de personal, presentar la declaración patrimonial juramentada ante Notario Público.

En el Art. 143, denominado “De los Contratos de Servicios Ocasionales”, manifiesta “La autoridad nominadora, podrá suscribir contratos para la prestación de servicios ocasionales, previo informe favorable de la UATH. El informe justificará la necesidad del trabajo ocasional, certificará el cumplimiento de los requisitos previstos en la LOSEP y este Reglamento General para el ingreso ocasional al servicio público por parte de la persona a ser contratada; para el efecto se contará con la certificación de que existen los recursos económicos disponibles en la correspondiente partida presupuestaria y se observará que la contratación no implique aumento en la masa salarial aprobada; en caso de que esta contratación implique aumento en la masa salarial aprobada, deberá obtenerse en forma previa las respectivas autorizaciones favorables.

El plazo máximo de duración del contrato de servicios ocasionales será de hasta doce meses o hasta finalizar el ejercicio fiscal en curso, y podrá ser renovado por única vez hasta por doce meses adicionales en el siguiente ejercicio fiscal.

Se podrán suscribir varios contratos de servicios ocasionales entre la misma institución y la o el mismo servidor, durante el ejercicio fiscal en curso, que se pueden renovar dentro del consecutivo ejercicio fiscal, por necesidad institucional solo hasta doce meses adicionales. Superado este plazo ya no se podrán contratar con la o el mismo servidor, y; y pasado un ejercicio fiscal se podrá contratar nuevamente.

Cuando las instituciones del Estado hayan contratado personal hasta el lapso de tiempo que permite el artículo 58 de la LOSEP, en el que incluye la renovación, de persistir la necesidad de cumplimiento de las actividades permanentes, la UATH planificará la creación del puesto el cual será ocupado agotando el concurso de méritos y oposición.

En caso de proceder a la renovación del contrato de servicios ocasionales, no se suspende la relación entre el o la servidor y la institución contratante.

El personal sujeto a contratos de servicios ocasionales, podrá subrogar o encargarse de un puesto de aquellos comprendidos dentro de la escala de nivel jerárquico superior; para lo cual deberá cumplir con los requisitos y perfiles para el puesto a subrogar o encargarse. La UATH en el informe previo a la contratación deberá incorporar dicha posibilidad, la cual constará de manera expresa como cláusula en el contrato a suscribirse.

Si se requiere que la servidora o servidor contratado ejecute parcial o totalmente actividades o funciones distintas a las determinadas en el contrato, se podrá realizar un adendum al mismo en acuerdo entre las partes, o se deberá dar por terminado el contrato, previo al cumplimiento de las disposiciones establecidas en la LOSEP y en este Reglamento General, y este último caso celebrar un nuevo contrato.

Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad laboral alguna, no son sujetos de indemnización por supresión de puestos o partidas, incentivos para la jubilación, planes de retiro voluntario con indemnización, compras de renuncias, compensaciones por renuncia voluntaria, licencias sin remuneración y comisiones de servicio con remuneración para estudios regulares de postgrado, no ingresarán a la carrera del servicio público mientras dure la relación contractual; sin embargo, las personas contratadas deberán cumplir con todos los requisitos y el perfil del puesto exigidos en los manuales institucionales y en el Manual Genérico de Puestos.

La UATH a fin de propender a una efectiva realización de sus actividades, desde el primer momento, será responsable de la implementación de mecanismos de inducción para las o los servidores con contratos de servicios ocasionales.

Todos los contratos de servicios ocasionales celebrados por las instituciones comprendidas en el artículo 3 de la LOSEP, deberán ser registrados en el

Sistema Informático Integrado del Talento Humano que implemente el Ministerio de Relaciones Laborales para el efecto.

Para efectos presupuestarios y de pago, las instituciones deberán registrar estos contratos en el ESIPREN con la finalidad de expedir los distributivos de remuneraciones correspondientes y de ser el caso las respectivas reformas.

Para las instituciones de la Función Ejecutiva, el Ministerio de Relaciones Laborales controlará los procedimientos de contratación utilizados por la UATH de cada institución, y verificará el cumplimiento de las políticas, normas e instrumentos de contratación ocasional; y, de su incumplimiento comunicará a la autoridad nominadora para la aplicación del régimen disciplinario, sin perjuicio de someter a conocimiento de la Contraloría General del Estado, para la determinación de responsabilidades a que hubiere lugar”¹⁰⁴.

La autoridad nominadora, podrá suscribir contratos para la prestación de servicios ocasionales, previo informe favorable de la UATH que justificará la necesidad del trabajo ocasional, para la celebración de contratos se deberá contar con la respectiva partida presupuestaria. El plazo máximo de duración del contrato de servicios ocasionales será de hasta 12 meses, y podrá renovarse por una sola vez hasta por 12 meses más. En el caso de persistir la necesidad de que el personal siga trabajando la UATH planificará la creación

¹⁰⁴ REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGRÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. www.finanzas.gob.ec. 28 de julio de 2014. Art. 143.

del puesto el cual será ocupado por quien gane el concurso de méritos y oposición. Este tipo de contratos no generan estabilidad laboral alguna.

En el Art. 145, “Contenido del Contrato de Servicios Ocasionales”, señala “El contrato de servicios ocasionales contendrá básicamente: lugar y fecha de celebración, comparecientes, antecedentes, objeto del contrato, descripción de las actividades a cumplir, plazo de duración, la posibilidad de subrogar o encargar a puestos, remuneración pactada con sujeción a los niveles de las escalas de remuneraciones unificadas establecidas por el Ministerio de Relaciones Laborales; certificación de disponibilidad y partida presupuestaria correspondiente; el dictamen favorable emitido por la UATH; y, la determinación de que el mismo por su naturaleza pueda darse por terminado en cualquier momento”¹⁰⁵.

En el presente artículo se señala los requisitos que deberá contener el contrato de servicios ocasionales como son: lugar y fecha de celebración, comparecientes, antecedentes, objeto del contrato, descripción de las actividades a cumplir, plazo de duración, la posibilidad de subrogar o encargar a puestos, remuneración, disponibilidad y partida presupuestaria, el dictamen favorable de la UATH; y, la determinación de que puede darse por terminado en cualquier momento. Lo que refleja que este tipo de contratos vulnera el derecho irrenunciable de las servidoras y servidores públicos a la estabilidad laboral.

¹⁰⁵ REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGRÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. www.finanzas.gob.ec. 28 de julio de 2014. Art. 145.

En el Art. 146, “Terminación de los contratos de servicios ocasionales” se manifiesta que “Los contratos de servicios ocasionales terminarán por las siguientes causales:

- a) Cumplimiento del plazo.
- b) Mutuo acuerdo de las partes.
- c) Renuncia voluntaria presentada.
- d) Incapacidad absoluta y permanente de la o el contratado para prestar servicios.
- e) Pérdida de los derechos de ciudadanía declarada judicialmente el providencia ejecutoriada.
- f) Por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, sin que fuese necesario otro requisito previo.
- g) Por obtener una calificación regular o insuficiente establecida mediante el proceso de la evaluación del desempeño.
- h) Destitución.
- i) Muerte¹⁰⁶.

Los contratos de servicios ocasionales pueden terminar por: el cumplimiento del plazo, por mutuo acuerdo de las partes, renuncia voluntaria, incapacidad absoluta y permanente de la o el contratado para prestar servicios, pérdida de los derechos de ciudadanía, por terminación unilateral del contrato por parte de la autoridad nominadora, por obtener una calificación insuficiente en la evaluación del desempeño, destitución o por muerte del servidor público,

¹⁰⁶ REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGRÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. www.finanzas.gob.ec. 28 de julio de 2014. Art. 146.

4.3.5. Código del Trabajo.

El Título I, denominado “Del Contrato Individual De Trabajo”, Capítulo I, titulado “De Su Naturaleza y Especies”, Parágrafo 1ro., “Definiciones y Reglas Generales”, en el Art. 8 “Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre”¹⁰⁷.

El contrato de trabajo es el acuerdo bilateral que se da entre empleador o empleadores y trabajador o trabajadores, en donde el trabajador se compromete a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo la dependencia del empleador, a cambio de una remuneración.

En el Art. 9, “Concepto de trabajador”, manifiesta que es “La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”¹⁰⁸.

El trabajador es aquella persona que se compromete a prestar sus servicios, a realizar una labor determinada, a recibir órdenes del empleador, a cambio de una remuneración.

¹⁰⁷ CÓDIGO DEL TRABAJO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2011. Art. 8.

¹⁰⁸ CÓDIGO DEL TRABAJO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2011. Art. 9.

En el Art. 10, “Concepto de empleador”, reza que es “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador.

El Estado, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares.

También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de Ferrocarriles del Estado, y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros”¹⁰⁹.

El empleador es aquella persona a la que se le presta un servicio, siendo esta una persona natural o jurídica, y puede ser privadas (empresas, industrias, negocios, etc.) o públicas (municipios, consejos provinciales, universidades estatales, etc.).

¹⁰⁹ CÓDIGO DEL TRABAJO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2011. Art.10.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

Materiales.

Entre los principales materiales que utilicé para el desarrollo de la presente tesis, son las obras científicas y jurídicas que constan en la bibliografía y respectivo pies de página. Sí mismo el cuaderno de apuntes y consultas, me sirvieron para elaborar mi trabajo, así mismo utilicé páginas del internet, en especial del buscador google académico.

En el proceso de investigación socio-jurídico apliqué el método científico, entendido como camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada. Es válida la concreción del método científico hipotético-deductivo para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; pues, partiendo de las hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

Métodos.

En el proceso de investigación socio jurídico se aplicará el método científico, entendido como el camino a seguir para encontrar la verdad acerca de una problemática determinada. Es válida la concertación del método científico

hipotético-deductivo para señalar el camino a seguir en la investigación socio-jurídica propuesta; pues, partiendo de las hipótesis y con la ayuda de ciertas condiciones procedimentales, se procederá al análisis de las manifestaciones objetivas de la realidad de la problemática de la investigación, para luego verificar si se cumplen las conjeturas que subyacen en el contexto de la hipótesis, mediante la argumentación, la reflexión y la demostración.

El método **científico** aplicado al momento de consultar las obras jurídicas científicas que constan en la bibliografía.

El método **analítico** sintético fue utilizado cuando realice el análisis e interpretación de los resultados de las encuestas y entrevistas.

El método **estadístico**, utilizado con la elaboración de cuadros y gráficos de los resultados de las encuestas.

El método **exegético** me ayudo en el análisis de las normas jurídicas de la Constitución de la República, Ley Orgánica del Servicio Público, y, Código del Trabajo.

El método de la **hermenéutica jurídica**, aplicado en la interpretación de las normas jurídicas antes citadas.

Procedimientos y Técnicas.

Serán los procedimientos de observación, análisis y síntesis de lo que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico y documental; y, de técnicas de acopio empírico como la encuesta y la entrevista.

La investigación de campo se concretará a consultas de opinión de las personas conocedoras de la problemática. Previo al muestreo poblacional de 30 profesionales del Derecho conocedores de la Problemática; y cinco Autoridades inmersas con el tema de estudio de la ciudad de Loja.

Los resultados de la investigación se presentarán en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que sirven para la construcción del marco teórico, verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis, y para arribar a conclusiones y recomendaciones encaminadas a la solución del problema planteado.

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.

En la ejecución de la técnica de la encuesta, apliqué 30, a diferentes personas conocedoras de la problemática, entre ellas: Funcionarios Judiciales y Abogados en libre ejercicio profesional. Las encuestas constan de un cuestionario escrito de seis preguntas las mismas que se describen y analizan a continuación:

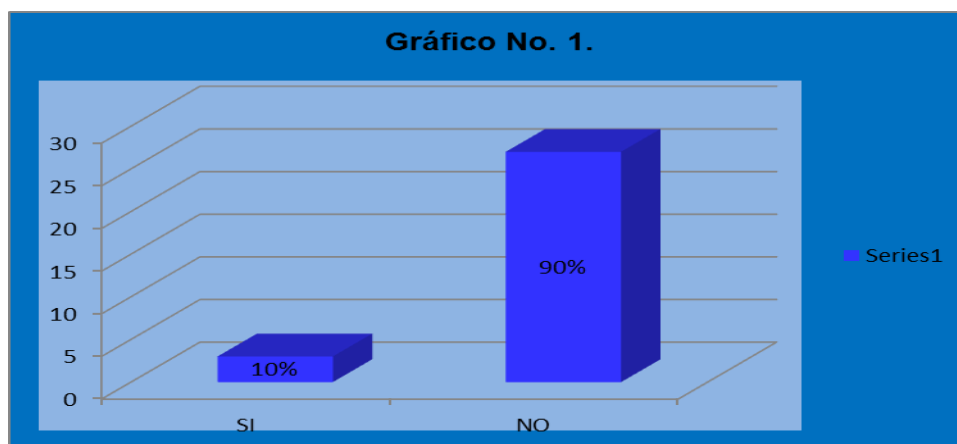
Primera Pregunta: El Art. 229 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza a los servidores públicos el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral, ¿Cree usted, que se cumple con este derecho en la contratación por servicios ocasionales?

Cuadro Estadístico Nro. 1.

| Indicadores | Frecuencia | Porcentaje |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 03 | 10% |
| No | 27 | 90% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio Profesional.

Autor: Carlos Edilberto Paute Lalangui.



Interpretación: De las treinta encuestas que he realizado, veintisiete personas que equivale al 90%, consideran que no se cumple con el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral de los servidores contratados por servicios ocasionales, derecho que se encuentra contemplado en el artículo 229 de la Constitución de la República del Ecuador, mientras que los tres encuestados restantes, que conforman el 10%, manifiestan que en los contratos por servicios ocasionales si se garantiza el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral de los servidores públicos.

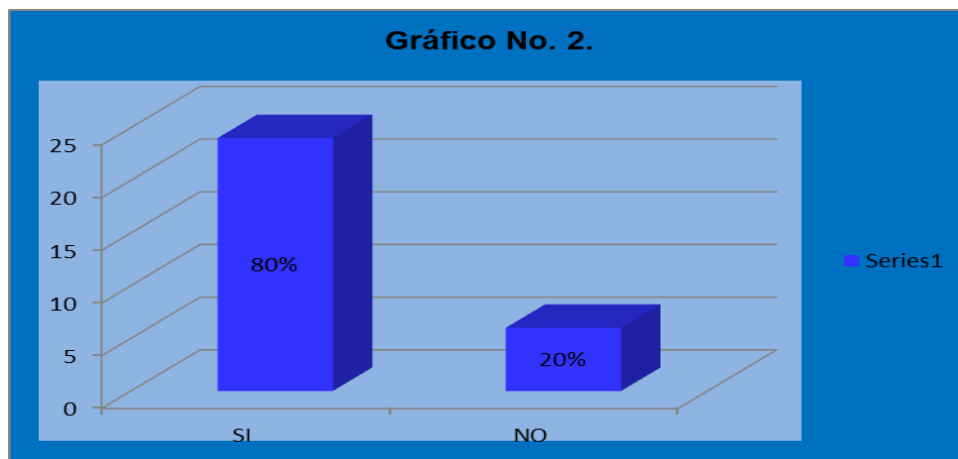
Análisis: Habiendo sido planteadas las treinta encuestas a funcionarios judiciales y abogados en libre ejercicio profesional, he podido evidenciar a través de esta interrogante que actualmente se está vulnerando el derecho de los servidores y servidoras públicas contratados mediante la figura jurídica de servicios ocasionales, a la estabilidad laboral, derecho que es irrenunciable y que está garantizado en la Constitución de la República del Ecuador.

Segunda Pregunta: ¿Considera usted, que la contratación de servicios ocasionales en el sector público siendo su plazo de doce meses y pudiendo renovarse por necesidades institucionales; vulnera el derecho constitucional de estabilidad de los servidores públicos?

Cuadro Estadístico Nro. 2.

| Indicadores | Frecuencia | Porcentaje |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 24 | 80% |
| No | 06 | 20% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio Profesional.
Autor: Carlos Edilberto Paute Lalangui.



Interpretación: De las treinta encuestas que he realizado, veinticuatro encuestados que representan el 80%, consideran que la contratación de servicios ocasionales en el sector público vulnera el derecho constitucional de estabilidad laboral, de las servidoras y servidores públicos que prestan sus servicios mediante esta modalidad, mientras que los seis encuestados

restantes que representan el 20%, sostienen que no la contratación de servicios ocasionales en el sector público no vulnera el derecho de los y las servidoras a la estabilidad laboral.

Análisis: En la presente interrogante he podido evidenciar que la contratación de servicios ocasionales en el sector público vulnera el derecho constitucional de estabilidad laboral pues estos contratos tienen un plazo de doce meses y se pueden renovar por una sola vez por necesidades institucionales, lo que trae consigo una serie de problemas, pues al cumplirse el plazo establecido en el contrato se quedan sin empleo y no pueden mantener a sus familias, pues pierden su remuneración y la posibilidad de hacer carrera en su puesto de trabajo.

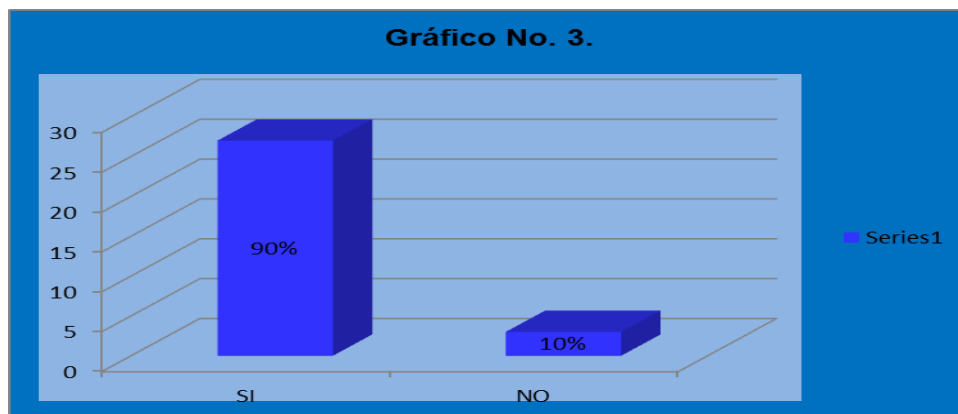
Tercera Pregunta: ¿Considera usted que la actual regulación del contrato ocasional en el sector público, permite que las entidades públicas obvien gastos en cuanto al pago de remuneraciones e indemnizaciones por supresión de puestos, en perjuicio del derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos?

Cuadro Estadístico Nro. 3.

| Indicadores | Frecuencia | Porcentaje |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| Si | 27 | 90% |
| No | 03 | 10% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio Profesional.

Autor: Carlos Edilverto Paute Lalangui.



Interpretación: De los treinta encuestados, veintisiete de ellos que equivalen al 90%, consideran que el contrato de servicios ocasionales en el sector público, permite que las entidades públicas obvien gastos en cuanto al pago de remuneraciones e indemnizaciones por supresión de puestos, en perjuicio del derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, mientras que tres encuestados restantes que conforman el 10%, manifestaron que el contrato ocasional en el sector público, no permite que se obvien gastos por el pago de remuneraciones e indemnizaciones por supresión de puestos.

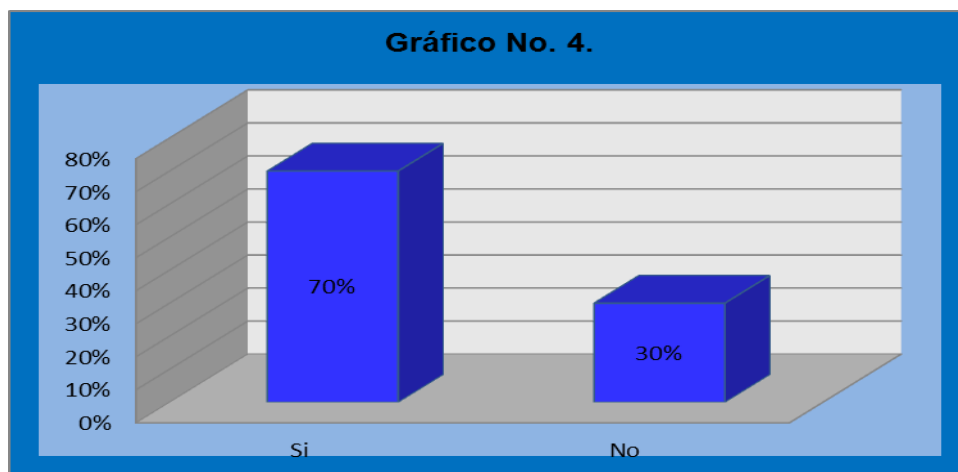
Análisis: De acuerdo a los resultados obtenidos en la presente interrogante puedo concluir que el contrato de servicios ocasionales en el sector público, permite que las entidades públicas obvien gastos en cuanto al pago de remuneraciones e indemnizaciones por supresión de puestos o partidas, pues claramente la Ley Orgánica del Servicio Público manifiesta que este tipo de contratos no gozan de estabilidad laboral, vulnerando los derechos de los servidores y servidoras públicas pues estos se pueden quedar sin empleo cuando se cumpla el plazo establecido en el contrato o por la supresión de puestos o partidas.

Cuarta Pregunta: ¿Cree usted, que existe inobservancia del Art. 229 de la Constitución de la República, que establece el principio de prohibición del pluriempleo y derecho irrenunciable a la estabilidad de los servidores públicos, respecto del Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y Art. 143 del Reglamento General, que permite la contratación de personal para que efectúe actividades propias de la entidad, en una forma sucesiva?

Cuadro Estadístico Nro. 4.

| Indicadores | Frecuencia | Porcentaje |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 21 | 70% |
| No | 09 | 30% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio Profesional.
Autor: Carlos Edilberto Paute Lalangui.



Interpretación: De las treinta encuestas que he realizado, veintiún personas que equivale al 70%, sostienen que existe inobservancia del Art. 229 de la Constitución de la República, que establece el principio de prohibición del

pluriempleo y derecho irrenunciable a la estabilidad de los servidores públicos, respecto del Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y Art. 143 del Reglamento General, que permite la contratación de personal para que efectúe actividades propias de la entidad, en una forma sucesiva, mientras que los nueve encuestados restantes, que conforman el 30%, consideran que no existe inobservancia del Art. 229 de la Constitución, respecto del Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y Art. 143 del Reglamento General, que permite la contratación en una forma sucesiva.

Análisis: Según los resultados obtenidos la mayoría de interrogados sostienen que existe inobservancia del Art. 229 de la Constitución de la República del Ecuador, que establece el principio de prohibición del pluriempleo y derecho irrenunciable a la estabilidad de los servidores públicos, respecto del Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y Art. 143 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público donde se permite la contratación de personal para que efectúe actividades propias de la entidad, en una forma sucesiva.

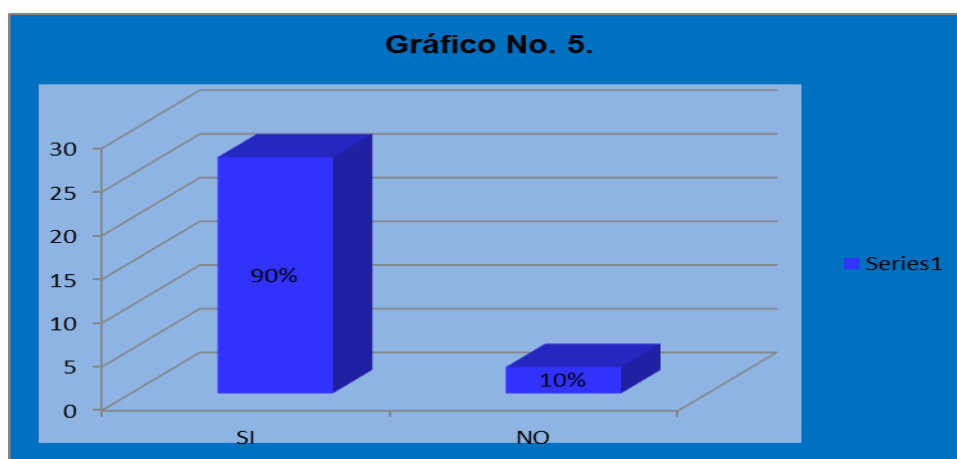
Quinta Pregunta: Estima conveniente elaborar una propuesta de reforma jurídica a la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, en cuanto a la modalidad del contrato de servicios ocasionales.

Cuadro Estadístico Nro. 5.

| Indicadores | Frecuencia | Porcentaje |
|--------------|------------|-------------|
| Si | 27 | 90% |
| No | 03 | 10% |
| Total | 30 | 100% |

Fuente: Funcionarios Judiciales y Abogados en Libre Ejercicio Profesional.

Autor: Carlos Edilberto Paute Lalangui.



Interpretación: De las treinta encuestas que he realizado, veintisiete interrogados que representan el 90%, estiman conveniente elaborar una propuesta de reforma jurídica a la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, en cuanto a la modalidad del contrato de servicios ocasionales, mientras que tres encuestados, que conforman el 10%, sostienen que no es necesario realizar una propuesta de reforma legal a la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General.

Análisis: Según los resultados obtenidos a través de las encuestas realizadas se evidencia que es necesaria una reforma a la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General con la finalidad de eliminar las disposiciones contradictorias de tal manera que se garantice el derecho a la estabilidad laboral de las servidoras y servidores públicos que prestan sus servicios bajo la modalidad del contrato de servicios ocasionales.

6.2. RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.

Las entrevistas fueron aplicadas a cinco funcionarios judiciales de la Unidad Especializada de lo Contencioso Administrativo de Loja, previamente seleccionados, obteniendo los resultados que se muestran a continuación:

Primera Pregunta: ¿Considera usted, que la actual regulación de servicios ocasionales preceptuada en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento general, vulnera el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral de los servidores públicos?

Respuesta:

Por supuesto, pues en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, se expresa claramente que este tipo de contratos no generan estabilidad laboral, por lo que cumplido el plazo de duración se lo puede renovar una sola vez por hasta doce meses adicionales, cumplido este tiempo las servidora o servidores públicos contratados bajo esta modalidad no tienen

derecho a ninguna indemnización. Observándose una vulneración al derecho irrenunciable de todo trabajador o servidor a la estabilidad laboral.

Comentario:

De acuerdo a las respuestas obtenidas puedo concluir que la actual regulación de servicios ocasionales preceptuada en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, vulnera el derecho irrenunciable de las servidoras y servidores públicos a la estabilidad laboral, pues una vez cumplido el plazo establecido en el contrato estos no tienen derecho a recibir indemnización. Así mismo este tipo de contratos solo puede renovarse una sola vez por hasta doce meses, y cumplido este tiempo se quedan sin trabajo, afectando de esta manera a su economía.

Segunda Pregunta: ¿Considera usted, que existen deficiencias normativas y contradicciones entre la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, en cuanto a la modalidad de contrato de servicios ocasionales?

Respuesta:

Existen deficiencias normativas en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, por cuanto hay una desprotección total a los servidores o servidoras públicos que prestan sus servicios bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales, pues este tipo de contratos no genera estabilidad laboral,

e incluso la autoridad nominadora puede darlo por terminado en cualquier momento.

Comentario:

Según las respuestas emitidas por los interrogados se evidencia que existen deficiencias normativas en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, en especial en lo concerniente al contrato de servicios ocasionales, pues se observa que este tipo de contratos generan inestabilidad laboral para los servidores y servidoras públicos que trabajan bajo esta modalidad.

Tercera Pregunta: ¿Cree usted, que existe vulneración del derecho a la estabilidad laboral en la modalidad de contrato de servicios ocasionales, por la contratación sucesiva y de pluriempleo que permite el reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público?

Respuesta:

La Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General permiten contratar personal bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales, lo que ocasiona que exista contratación sucesiva y pluriempleo. Vulnerando el derecho a la estabilidad laboral, que es un derecho irrenunciable para los servidores y servidoras públicas, tal como lo preceptúa la Constitución de la República del Ecuador.

Comentario:

Por las respuestas obtenidas en la presente interrogante se observa que existe vulneración del derecho a la estabilidad laboral en la modalidad de contrato de servicios ocasionales, porque existe contratación sucesiva y pluriempleo que permite el reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público.

Cuarta Pregunta: Que sugerencia daría usted, para el cumplimiento del derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, en cuanto a la modalidad del contrato de servicios ocasionales.

Respuestas:

Sugeriría una reforma legal a la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, donde se de cumplimiento del derecho a la estabilidad laboral de las servidoras y servidores públicos, en especial a quienes prestan sus servicios bajo la modalidad de contrato de servicios ocasionales.

Comentario:

Con las respuestas obtenidas se evidencia que es necesario una reforma legal a la Ley Orgánica del Servicio Público así como también al Reglamento General para la Ley Orgánica del Servicio Público, con la finalidad de que se reforme la modalidad de servicios ocasionales y se de mayores garantías a las servidoras y servidores públicos que prestan sus servicios bajo esta modalidad, dando cumplimiento al derecho de estabilidad laboral.

6.3. ESTUDIO DE CASOS.

Caso No. 1.

1.- Datos Referenciales.

Juicio No. 1593-10-EP.

Juez constitucional sustanciador: Dr. Patricio Herrera Betancourt

Actor: Galo Rodrigo Yerovi Villalva en calidad de Director Nacional de Servicios Educativos. DINSE.

Demandado: Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay nombramiento a favor de la Ingeniera Digna Emperatriz Morocho Tutillo

Fecha: Quito, D. M, 10 de abril de 2012

2.- Versión del Caso:

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

PRIMERO.- Competencia: La Corte Constitucional, para el periodo de transición, es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo previsto en los artículos 94, 429 y 437 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 191, numeral 2, literal d y Tercera Disposición Transitoria de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y artículo 3, numeral 8, literal b) del Reglamento de

Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, en este caso, la contenida en el proceso N.º 1593-10-EP, con el fin de establecer si la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 4 de octubre del 2010 a las 10h10, dentro de la acción de protección N.º 189-10, ha violado o no sus derechos fundamentales. Por otra parte, esta acción es tramitada de conformidad con el ordenamiento constitucional y legal vigente, por lo que se declara su validez.

SEGUNDO.- Constitucionalmente, la acción extraordinaria de protección, como una garantía jurisdiccional para la protección de los derechos constitucionales, procede en contra de sentencias y autos definitivos violatorios por acción u omisión de estos derechos, cuando se hayan agotado los recursos ordinarios y extraordinarios a menos que su falta de interposición no sea atribuible al accionante (artículo 94), es decir, se estatuye como una forma de controlar la constitucionalidad de las actuaciones de los órganos judiciales, los mismos que en el ejercicio de la potestad jurisdiccional para administrar justicia (artículo 168), deben asegurar que el sistema procesal sea un medio para la realización de la justicia y hacer efectivas las garantías del debido proceso (artículo 169), en virtud de que los juzgadores se encuentran sometidos a la Constitución, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la ley (artículo 172). No encontrándose en este sentido ningún órgano del poder público excluido de actuar conforme el principio de estricta legalidad o juridicidad, es decir, conforme a la Constitución y la ley, con el fin de hacer efectivos los derechos

constitucionales (artículo 226), y al principio de supremacía y sujeción constitucional (artículo 424 inciso segundo y artículo 426 inciso segundo), razón por la cual la Corte Constitucional, como máximo órgano de control, interpretación y administración de justicia en materia constitucional (artículo 429) dentro de una acción extraordinaria de protección debe constatar que efectivamente las sentencias, autos y resoluciones con fuerza de sentencia se encuentren firmes o ejecutoriados y que durante el juzgamiento hayan violado por acción u omisión el debido proceso u otro derecho constitucional (artículo 437).

TERCERO.- Determinación de los problemas jurídicos a ser examinados en el presente caso.- En el presente caso se evidencia fundamentalmente el siguiente problema jurídico que se pasa a analizar a continuación con relación al caso: *Los contratos de servicios ocasionales contraídos entre la señora Digna Emperatriz Morocho y la DINSE ¿generan estabilidad?*

Es necesario precisar el tiempo que la señora Digna Emperatriz Morocho Tufillo ha laborado en la DINSE y los tipos de contratos que se han celebrado entre las partes; de los documentos adjuntados como de lo mencionado por la señora Morocho se desprende que se han firmado en un inicio contratos civiles por contratos profesionales que se detalla a continuación:

Primer contrato de servicios profesionales de duración de 6 de junio del 2008 al 31 de diciembre del 2008

Segundo contrato de servicios profesionales desde el 1 de enero del 2009 al 28 de febrero del 2009

Tercer contrato de servicios profesionales desde el 1 de marzo del 2009 al 30 de junio del 2009

Cuarto contrato de servicios profesionales desde el 1 de julio del 2009 al 31 de agosto del 2009

Quinto contrato de servicios profesionales desde el 1 de septiembre al 30 de septiembre del 2009.

Posterior a la culminación del contrato el 30 de septiembre del 2009, se firman nuevos contratos entre la señora Digna Emperatriz Morocho Tufillo y la DINSE por servicios ocasionales, basados en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (LOSCCA) vigente al momento de la celebración de los mismos.

Primer contrato de servicio ocasionales desde el 1 de octubre del 2009 al 31 de diciembre del 2009.

Segundo contrato de servicios ocasionales desde el 1 de enero del 2010 al 30 de junio del 2010.

En este sentido, los primeros contratos civiles celebrados por servicios profesionales no generaron ningún tipo de estabilidad, como lo señalaba el artículo 23 del Reglamento a la LOSCCA:

"Artículo 23.- Contratos de servicios profesionales con personas naturales- *La autoridad nominadora podrá suscribir contratos civiles de servicios profesionales con personas naturales sin relación de dependencia, siempre y cuando la UARH justifique que la labor a ser desarrollada, no puede ser ejecutada por personal de su propia entidad u organización; que existan recursos económicos disponibles en una partida especial aprobada para tales efectos, y no implique aumento en la masa salarial aprobada...*".

Al igual que los dos últimos contratos celebrados por servicios ocasionales, como lo establecía el Reglamento a la LOSCCA, en su artículo 20 y 22 de la siguiente manera:

"Artículo 20.- Contratos de servicios ocasionales.- La autoridad nominadora en base de las políticas, normas e instrumentos que emita la SENRES, podrá suscribir contratos para la prestación de servicios ocasionales, únicamente previo informe favorable de las UAHRS, en el que se justifique la necesidad de trabajo temporal y se certifique el cumplimiento de los requisitos previstos en la LOSCCA y este reglamento para el ingreso al servicio civil; siempre que existan recursos económicos disponibles en una partida especial para tales efectos, y

no implique aumento en la masa salarial aprobada. *El plazo máximo de duración del contrato de servicios ocasionales será el correspondiente al del tiempo restante del ejercicio fiscal en curso, podrá ser renovado durante el siguiente ejercicio fiscal, y no se sujetará al concurso de merecimientos y oposición. Se exceptúan del plazo máximo previsto en el inciso anterior, aquellos que por la naturaleza del trabajo, determinada en el informe técnico favorable de la UARHs de cada institución, requiera un tiempo mayor al señalado sin que por esta circunstancia se entienda que es una actividad permanente que otorgue estabilidad al servidor...*".

"Artículo 22.- Terminación de los contratos de servicios ocasionales.- *Los contratos de servicios ocasionales terminarán por las siguientes causales: a) Cumplimiento del plazo...*".

De lo expuesto queda claro que tanto los contratos por servicios profesionales. Como los de servicios ocasionales, no generan estabilidad; en estos últimos, la norma expresamente señalaba la posibilidad de renovar los contratos sin que esto de servicio ocasional, volviéndolos permanentes, a través de la renovación por más de cuatro, cinco y hasta diez años, razón por la que la Corte Constitucional debe hacer un análisis de cada caso para encontrar si estos abusos han resultado en vulneración de derecho. Mas, esta no es la situación en el presente caso, ya que el contrato ocasional tuvo una duración máxima de

9 meses, estando dentro de lo permitido y terminando la relación laboral al finalizar el plazo señalado en el contrato como la norma lo señalaba.

La vigente Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP) busca eliminar estos abusos en los contratos ocasionales, estableciendo un límite de duración desde el momento de la contratación hasta el final del ejercicio fiscal y de una renovación excepcional de máximo doce meses más como lo señala el artículo 58:

"Artículo 58.- De los contratos de servicios ocasionales.- La suscripción de contratos de servicios ocasionales será autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales, previo el informe de la unidad de administración del talento humano, siempre que exista la partida presupuestaria y disponibilidad de los recursos económicos para este fin... *estos contratos no podrán exceder de doce meses de duración o hasta que culmine el tiempo restante del ejercicio fiscal en curso...Por su naturaleza, este tipo de contratos no generan estabilidad.* El personal que labora en el servicio público bajo esta modalidad, tendrá relación de dependencia y derecho a todos los beneficios económicos contemplados para el personal de nombramiento, con excepción de las indemnizaciones por supresión de puesto o partida o incentivos para jubilación. Las servidoras o servidores públicos sujetos a este tipo de contrato no ingresarán a la carrera del servicio público, mientras dure su contrato... *Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera*

representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar del texto de los respectivos contratos...En caso de necesidad institucional se podrá renovar por única vez el contrato de servicios ocasionales hasta por doce meses adicionales salvo el caso de puestos comprendidos en proyectos de inversión o en la escala del nivel jerárquico superior"

La Constitución manda que para el ingreso al servicio público, ascenso o promoción es necesario un concurso de merecimiento y oposición previa, establecido en el artículo 228 como se señala a continuación:

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

Es así que previo a otorgar un nombramiento para el ingreso de una persona al servicio público, esta debe someterse a un concurso de merecimiento y oposición. No obstante, siendo clara la desnaturalización de la figura contractual que se ha dado anteriormente con la figura de contratos de servicios ocasionales, la LOSEP ha previsto en su transitoria séptima el reconocer los años de servicios en contratos ocasionales y otorgar un puntaje

adicional (2 puntos por año de trabajo) a partir de los 4 años de servicio, lo cual no es aplicable al presente caso por no cumplir con los requisitos señalados.

Del análisis realizado se encuentra que los contratos de servicios ocasionales celebrados entre la señora Digna Emperatriz Morocho Tufillo y la DINSE, no han generado estabilidad en la institución y no corresponde otorgar un nombramiento sin que previamente exista un concurso de merecimiento y oposición, de acuerdo a la Constitución; es así que la sentencia emitida por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 4 de octubre del 2010 a las 10h10, dentro de la acción de protección N.º 189-10 en la que señala que: "se revoca la sentencia subida en grado y se da con lugar la apelación interpuesta, en consecuencia otórguese nombramiento a favor de la Ingeniera DIGNA EMPERATRIZ MOROCHO TUTILLO, por parte del DIRECTOR NACIONAL DE SERVICIOS EDUCATIVOS o EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN como autoridad nominadora", violenta los derechos de igualdad formal y material consagrado en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución y los requisitos para ingresar en el servicio público del antes señalado artículo 228 del mismo cuerpo constitucional.

3.- Resolución:

///. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, administrando justicia constitucional y por mandato de la Constitución de la República del Ecuador, el Pleno de la Corte Constitucional, para el periodo de transición, expide la siguiente:

SENTENCIA

1. Declarar vulnerado el derecho a la igualdad material y formal, consagrada en el artículo 66 numeral 4, así como el precepto contenido en el artículo 228 de la Constitución de la República.
2. Aceptar la acción extraordinaria de protección planteada por Galo Rodrigo Yerovi Villalva en calidad de Director Nacional de Servicios Educativos DINSE; en consecuencia, se deja sin efecto la sentencia dictada por la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, el 4 de octubre del 2010 a las 10h10, dentro de la acción de protección N.º 189-10.
3. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

4.- Comentario:

Como se observa los jueces de la Corte Constitucional realizan el análisis de la sentencia de la Primera Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, por haber concedido mediante la sentencia el nombramiento de docente pro haber tenido contratos de servicios ocasionales continuos, sin embargo al analizar cuidadosamente se evidencia que la contratación de servicios profesionales, así como la contratación de servicios ocasionales, no respaldan la estabilidad, sino más bien, la figura contractual que se ha dado anteriormente con la figura de contratos de servicios ocasionales, la Ley Orgánica del Servidor Público ha previsto en su transitoria séptima el reconocer los años de servicios en contratos ocasionales y otorgar un puntaje adicional a partir de los 4 años de servicio. En vista de este estudio le niegan por no

cumplir con los requisitos que establece la ley para obtener nombramiento mediante concurso de oposición y merecimiento.

Caso No. 2.

1. Datos Referenciales:

Resolución No. 430-2013

Recurso de Casación No. 342-2010

Juez Ponente: Dr. José Suing Nagua.

Corte Nacional de Justicia.- Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo.

Fecha: Quito, a 17 de junio de 2013; las 10h55

2. Antecedentes:

Vistos: Avocamos conocimiento de la presente causa en virtud de haber sido designados por el Consejo de la Judicatura de Transición mediante Resolución No. 4-2012 de 25 de enero de 2012, las Resoluciones de 30 de enero de 2012 y de 28 de marzo de 2012, de integración de las Salas Especializadas emitidas por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, así como el acta del sorteo electrónico de causas de 4 de abril de 2012. Interpuesto el recurso de casación por el Dr. Guido Rodas Zuñiga, abogado del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, en contra de la sentencia dictada el 11 de mayo de 2010 por el Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, con sede en la ciudad de Cuenca, dentro del proceso deducido por el señor Ángel Leonidas Gutiérrez

Guallpa en contra del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, en auto de admisibilidad de 15 de febrero de 2011, admite el recurso, que se fundamenta en la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación por falta de aplicación de los artículos 19 del Código Orgánico de la Función Judicial; 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa; 1561 y 1562 del Código Civil; y, 22, letra b), del Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa. En lo principal, el recurrente sostiene que el actor, al haber presentado un recurso objetivo o de anulación, no le era jurídicamente válido al Tribunal *A quo* aceptar la demanda, porque el juez *“únicamente y exclusivamente [sic] debe decidir sobre dicho objeto, sin que le sea permitido modificar la clase de recurso contencioso administrativo propuesto por el accionante, situación que hace que la demanda se torne improcedente”*. Por otro lado, señala que al haberse suscrito el contrato de servicios ocasionales, es ley para las partes y que la cláusula novena disponía que el IESS puede declarar anticipada y unilateralmente concluido el contrato; que en consecuencia no es razonable la aceptación de la demanda reconocida en la sentencia. Pedidos los autos para resolver, se considera:

Primero: La Sala es competente para conocer y resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el primer numeral del artículo 184 de la Constitución de la República; numeral 1 del artículo 185 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, artículo 1 de la Codificación de la Ley de Casación.

Segundo: El Tribunal Distrital No. 3 de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia recurrida, resolvió aceptar parcialmente la demanda, disponiéndose el reintegro del demandante, Dr. Gutiérrez Guallpa, al cargo que venía desempeñando, por el tiempo que falta para completar los diez meses convenidos en el último contrato, al considerar que entre los modos de terminación de los contratos ocasionales establecidos en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y su Reglamento no está contemplada la decisión anticipada y unilateral por parte de la entidad contratante, resultando, la decisión de terminar el contrato, discrecional y atentatoria al Estado constitucional de derechos y justicia.

Resolución:

La Sala deberá determinar, al amparo de la causal primera del artículo 3 de la Ley de Casación, si la decisión tomada por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de terminar anticipada y unilateralmente el contrato ocasional de prestación de servicios suscrito con el demandante estuvo apegada al ordenamiento jurídico vigente. Para resolver se formulan las siguientes consideraciones: **3.1. La suscripción de contratos ocasionales** busca satisfacer necesidades institucionales puntuales debidamente identificadas y justificadas por el órgano de administración de recursos humanos correspondiente. En tal virtud, estos contratos no generan ningún tipo de estabilidad al estar expresamente excluidos como forma de ingreso a la carrera administrativa. Sin embargo, por los objetivos que persigue esta figura

contractual y por su propia naturaleza temporal no pierde su origen en el Derecho Administrativo. Los principios que cobijan el Derecho Público difieren sustancialmente con los que se operan en el Derecho Privado. En este sentido, la autonomía de la voluntad, centro neurálgico de la contratación civil, no tiene asidero absoluto en el Derecho Administrativo, que se ve permeado por dinámicas jurídicas distintas. En general, la actividad jurídica administrativa es reglada; es decir, se sujeta estrictamente al concepto formal y material del principio de legalidad, donde habrá que establecer con claridad el texto normativo que habilita la actuación administrativa. Esto no solo como prerrogativas de las instituciones públicas sino, sobre todo, para la tutela de los derechos de los administrados. En tal virtud, la discrecionalidad administrativa, habilitada en función de una norma legal, no puede trastocarse en arbitrariedad por efecto de una decisión del poder público no prevista en el ordenamiento jurídico.

3.2. El régimen normativo de los contratos ocasionales, bajo la vigencia de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, estaba dado por esta Ley y por su Reglamento de aplicación. El artículo 22 del Reglamento a la LOSCCA preveía como causales de terminación de los contratos ocasionales, el cumplimiento del plazo contractual, el acuerdo mutuo de las partes, la renuncia voluntaria del contratado, la incapacidad absoluta y permanente del mismo, la pérdida de sus derechos de ciudadanía declarada judicialmente en providencia ejecutoriada, su destitución, y su muerte. Como se ve, la disposición no contemplaba la terminación unilateral por parte de la entidad contratante como causa de terminación de la relación contractual, por

lo que una disposición de tal naturaleza, resulta atentatoria al ordenamiento jurídico y al existir, deviene en inaplicable. Así lo ha determinado, de manera correcta, el Tribunal de instancia. **Esta laguna normativa que contradice la propia naturaleza de la figura del contrato ocasional**, fue corregida en la actual Ley Orgánica de Servicio Público; sin embargo, bajo el esquema legal anterior, no es posible llenar ese vacío atentando contra los derechos protegidos de contratado. Con lo dicho, la regla de que los contratos son ley para las partes, principio ligado estrechamente con la autonomía de la voluntad, no puede ser aceptada en el Derecho Administrativo cuando rebasa lo expresamente dispuesto en una norma legal o reglamentaria contenida en nuestro ordenamiento jurídico. Por lo tanto, no son aceptados los argumentos del recurrente y el recurso resulta improcedente. Por lo expuesto, sin que sea necesario realizar otras consideraciones, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional, **ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA**, rechaza el recurso de casación interpuesto.

Comentario:

En este caso la parte empleadora da por terminado el contrato de servicio ocasional ante del tiempo especificado en el contrato de trabajo, lo cual vulnera su estabilidad laboral, por existir terminación unilateral del contrato, sin ajustar a los requerimiento que dispone la ley contractual.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos.

Los objetivos propuestos en mi proyecto de tesis consisten en un objetivo general y tres específicos que a continuación procedo a verificarlos.

Objetivo General:

Realizar una investigación crítica, jurídica y doctrinaria de la actual regulación del contrato de servicios ocasionales en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, en cuanto a la vulneración del derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y a la prohibición del pluriempleo.

El objetivo general se verifica con el desarrollo de la revisión de literatura; donde analizó temas y normas jurídicas relacionadas con el contrato de servicios ocasionales, específicamente en el marco conceptual analizo el Estado Constitucional de Derechos, Contrato de Trabajo, Principios del Derecho Laboral, Principio Protector, Principio de Irrenunciabilidad de derechos, Principio de continuidad de la relación laboral, Principio de primacía de la realidad, Principio de Razonabilidad, Principio de la Buena Fe, Principio de no Discriminación, Nombramiento Provisional, Servidor Público, Funcionario, Puesto de Trabajo; y, Partida Presupuestaria, en el marco doctrinario recojo temas como la Administración Pública, Principios de la

Administración, División del Trabajo, Autoridad, Disciplina, Unidad de Mando, Unidad de Dirección, Subordinación del Interés Particular al Interés General, Remuneración del Personal, Centralización, Cadena Escalar y Línea de Autoridad, Orden, Equidad, Iniciativa, Estabilidad del Personal, Espíritu de Trabajo, Estabilidad Laboral, Pluriempleo; y, en el marco jurídico Normas de la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica del Servicio Público, Reglamento General a Ley Orgánica del Servicio Público; y, el Código del Trabajo. También lo verificó a través del estudio de dos casos en donde se evidencia que el contrato de servicios ocasionales vulnera el derecho irrenunciable de las servidoras y servidores públicos a la estabilidad laboral.

Objetivo Específico:

- 1. Analizar integralmente el régimen legal y reglamentario de la figura jurídica del contrato de servicios ocasionales en el sector público.***

Este objetivo se ha podido verificar, principalmente con el desarrollo del marco jurídico donde analizo normas de la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica del Servicio Público, el Reglamento General a Ley Orgánica del Servicio Público; y, el Código del Trabajo. También lo verifico a través del estudio de los tres casos en donde se demuestra la vulneración de los derechos de las servidoras y servidores públicos que prestan sus servicios bajo la modalidad de servicios ocasionales.

2. Comprobar la vulneración del derecho a la estabilidad y a la prohibición de pluriempleo en la modalidad de contrato de servicios ocasionales, por disposición del Reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público.

El presente objetivo fue verificado a través de las encuestas realizadas a profesionales del derecho y funcionarios judiciales, específicamente en la primera segunda y cuarta interrogante planteada, así como también por medio de la entrevista con la primera; y, segunda pregunta realizada.

3. Realizar una propuesta de Reforma Jurídica a la Ley Orgánica del Servicio Público y a su Reglamento General, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo bajo modalidad del contrato de servicios ocasionales.

El presente objetivo fue verificado a través de las encuestas dirigidas a profesionales de derecho y funcionarios judiciales por medio de la quinta pregunta; y, también por la cuarta interrogante de las entrevistas realizadas.

7.2. Contrastación de la Hipótesis.

La hipótesis propuesta en mi proyecto es la siguiente:

El Art. 143 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, permite la contratación sucesiva y la suscripción de varios contratos durante un período fiscal bajo la modalidad de servicios ocasionales, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo.

Logro contrastar la presente hipótesis con el desarrollo del marco jurídico donde analizo la Ley Orgánica del Servicio Público y el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, donde el artículo 143 permite la contratación sucesiva y la suscripción de varios contratos durante un período fiscal bajo la modalidad de servicios ocasionales, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo. Así mismo contrasta la esta hipótesis por medio de la encuesta a través de la cuarta pregunta.

7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta.

Las instituciones públicas del Ecuador vienen contratando personal a través de la modalidad de contrato de servicios ocasionales, permitiendo laborar en la institución pública por muchos años, debido a la urgencia de la institución o por reemplazo de personal; esto se viene dando por cuanto el 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público faculta la suscripción de contratos de servicios ocasionales que es autorizada por la autoridad nominadora, para satisfacer necesidades institucionales. La contratación de personal ocasional no podrá

sobrepasar el 20% de la totalidad del personal de la entidad contratante, estos contratos no pueden exceder de doce meses de duración o hasta cuando termine el ejercicio fiscal en curso. La Ley exceptúa de este porcentaje a aquellas instituciones de reciente creación que deban incorporar personal bajo esta modalidad, hasta que se realicen los correspondientes concursos de selección de méritos y oposición, en la parte pertinente de este artículo señala que por su naturaleza, este tipo de contratos no genera estabilidad; esta disposición legal genera vulneración de derechos y contradicción jurídica porque al analizar el Art. 229 de la Constitución encontramos los derechos de los servidores públicos son irrenunciables. La ley regula el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

De lo analizado existe incongruencias jurídicas al encontrarnos en un Estado Constitucional de Derechos y de supremacía constitucional debe cumplirse lo que manda la Constitución por ser norma suprema que prevalece sobre la Ley Orgánica de Servicio Público, siendo necesario proponer reformas a esta ley que vulnera la irrenunciabilidad de derechos de los servidores públicos y el derecho a la estabilidad.

Con el estudio de los dos casos estoy demostrando que existen contradicciones entre las disposiciones de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, sino que también están afectando el derecho a la estabilidad de los

servidores públicos bajo la modalidad de contratos de servicios ocasionales, que prevé la Constitución de la República del Ecuador.

Con los resultados de la investigación de campo los consultados consideran indispensable realizar una Propuesta de Reforma Jurídica a la Ley Orgánica del Servicio Público y a su Reglamento General, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo bajo la modalidad del contrato de servicios ocasionales.

8. CONCLUSIONES

Una vez que he desarrollado la revisión de literatura y he analizado la investigación de campo, tengo a bien presentar las siguientes conclusiones:

- ❖ El principio de irrenunciabilidad de derecho consiste en tutelar al trabajador para que no se haga disposición de sus derechos laborales básicos y fundamentales por la circunstancia de ser la parte más débil dentro de una relación laboral, de allí que son nulos todos los actos del trabajador que signifiquen renuncia de sus derechos laborales.
- ❖ El principio de continuidad laboral da la más larga duración posible al contrato de trabajo, por el hecho de ser esta la principal fuente de ingresos del trabajador.
- ❖ El contrato de servicios ocasionales es aquel que se realiza para satisfacer exigencias circunstanciales del empleador, tales como reemplazo de personal que se encuentra ausente por vacaciones, licencia, enfermedad, maternidad, etc.
- ❖ El contrato de servicios ocasionales es una modalidad que se aplica dentro del sector público, bajo la cual las personas prestan sus servicios para suplir las necesidades institucionales.

- ❖ El contrato de servicios ocasionales no genera estabilidad laboral, por lo que cumplido el plazo establecido se termina la relación laboral y el servidor público no tiene derecho a indemnización alguna.
- ❖ Servidor público es toda persona que presta sus servicios en relación de dependencia nombrado o contratado por servicios ocasionales, que labora en las instituciones, entidades y organismos del Estado.
- ❖ En el Art. 228. de la Ley Orgánica del Servicio Público señala que el ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición.
- ❖ El Art. 229 de la Ley Orgánica del Servicio Público manifiesta que serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.
- ❖ En el inciso segundo del Art. 229 de la Ley Orgánica del Servicio Público se estipula que los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables.
- ❖ El Art. 143 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público señala que por su naturaleza, los contratos de servicios ocasionales no generan estabilidad laboral alguna, no son sujetos de indemnización por supresión de puestos o partidas, incentivos para la jubilación, planes de retiro voluntario con indemnización, compras de

renuncias, compensaciones por renuncia voluntaria, licencias sin remuneración y comisiones de servicio con remuneración para estudios regulares de postgrado, no ingresarán a la carrera del servicio público mientras dure la relación contractual; sin embargo, las personas contratadas deberán cumplir con todos los requisitos y el perfil del puesto exigidos.

9. RECOMENDACIONES

Las recomendaciones que considero pertinentes poner a consideración son las siguientes:

- ❖ La problemática actual que genera la celebración de contratos de servicios ocasionales debe ser discutido por las Carreras de Derecho, Colegio de Abogados y Foro de Abogados del Consejo de la Judicatura.
- ❖ Estimo necesario que la Asamblea Nacional reforme de la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, con la finalidad que no se siga vulnerando el derecho irrenunciable de las servidoras y servidores públicos a la estabilidad laboral.
- ❖ Considero necesario que las Unidades Administrativas de Talento Humano, cuando vean la necesidad de personal permanente para determinado puesto llamen a concurso de méritos y oposición.
- ❖ Las autoridades nominadoras deben llamar a concurso de méritos y oposición con la finalidad de llenar los puestos vacantes y de esta manera brindar estabilidad laboral a las servidoras y servidores públicos.
- ❖ Los jueces constitucionales deben precautelar los derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos, en especial la estabilidad laboral.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA



ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que: El Art. 229 de la Constitución encontramos los derechos de los servidores públicos son irrenunciables. La ley regula el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Que: El Art. 12 de la Ley Orgánica del Servicio Público establece que ninguna persona puede desempeñar en un mismo tiempo más de un cargo público, lo que se conoce como prohibición de pluriempleo.

Que: El Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público que establece el contrato de servicios ocasionales, con un plazo máximo de doce meses para su duración, y que solo puede renovarse por única vez por necesidades institucionales.

Que: El Art. 143 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, permite la contratación sucesiva y la suscripción de varios

contratos durante un periodo fiscal bajo la modalidad de servicios ocasionales, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo.

Que: Es necesario elaborar una Propuesta de Reforma Jurídica a la Ley Orgánica del Servicio Público y a su Reglamento General, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo bajo la modalidad del contrato de servicios ocasionales

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

LEY REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO.

Art. 1. Deróguese del inciso segundo del Art. 58 la siguiente frase:

“Por su naturaleza, este tipo de contrato no genera estabilidad”

Art. 2. Deróguese el inciso sexto del Art. 58 que dice:

“Este tipo de contratos, por su naturaleza, de ninguna manera representará estabilidad laboral en el mismo, ni derecho adquirido para la

emisión de un nombramiento permanente, pudiendo darse por terminado en cualquier momento, lo cual podrá constar del texto de los respectivos contratos”.

Disposición Final:

Quedan derogadas las disposiciones legales que se opongan a esta reforma.

La presente reforma entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de Quito Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los ocho días del mes de julio de 2015.

f.- Presidenta

f. Secretario

PROPUESTA DE REFORMA LEGAL



RAFAEL CORREA DELGADO
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL
DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
CONSIDERANDO

Que: El Art. 229 de la Constitución encontramos los derechos de los servidores públicos son irrenunciables. La ley regula el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Que: El Art. 12 de la Ley Orgánica del Servicio Público establece que ninguna persona puede desempeñar en un mismo tiempo más de un cargo público, lo que se conoce como prohibición de pluriempleo.

Que: El Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público que establece el contrato de servicios ocasionales, con un plazo máximo de doce meses para su duración, y que solo puede renovarse por única vez por necesidades institucionales.

Que: El Art. 143 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, permite la contratación sucesiva y la suscripción de varios contratos durante un periodo fiscal bajo la modalidad de servicios ocasionales, vulnerando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo.

Que: Es necesario elaborar una Propuesta de Reforma Jurídica al Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos y la prohibición de pluriempleo bajo la modalidad del contrato de servicios ocasionales

En ejercicio de la facultad establecida en los numeral 13 del Art. 147 de la Constitución de la República del Ecuador, DECRETA, EXPEDIR la siguiente:

REFORMA AL REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO.

Art. 1. Deróguese el inciso ocho del Art. 143 que dice:

“Por su naturaleza, este tipo de contratos no genera estabilidad laboral alguna, no son sujetos de indemnización por supresión de puestos o partidas, incentivos para la jubilación, planes de retiro voluntario con

indemnización, compras de renunciaciones, compensaciones por renuncia voluntaria, licencias sin remuneración y comisiones de servicio con remuneración para estudios regulares de postgrado, no ingresarán a la carrera del servicio público mientras dure la relación contractual; sin embargo, las personas contratadas deberán cumplir con todos los requisitos y el perfil del puesto exigido en los manuales institucionales y en el Manual Genérico de Puestos”.

Disposición Final:

Quedan derogadas las disposiciones legales que se opongan a esta reforma.

Dado en la ciudad de Quito Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los ocho días del mes de julio de 2015.

f.- Presidenta

f. Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- ❖ BIELSA, Rafael. “Principios de Derecho Administrativo”. Tercera Edición. Editorial Depalma. Buenos Aires-Argentina. 1963.
- ❖ BUSTAMANTE FUENTES, Colón. Manual de Derecho Laboral. Editorial Jurídica del Ecuador. Quinta Edición. Quito-Ecuador. 2013.
- ❖ CABANELLAS, Guillermo. Tratado de Derecho Laboral. Tomo II. Buenos Aires- Argentina. 1949.
- ❖ CASTRO PATIÑO, Iván, citado por, García Falconí, José. “La Corte Constitucional y la Acción Extraordinaria de Protección”. Quito-Ecuador. 2008.
- ❖ CERVANTES ANAYA, Dante A. “Manual de Derecho Administrativo”. Editorial Rodhas. Lima-Perú. 2000.
- ❖ CÓDIGO DEL TRABAJO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2011.
- ❖ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador.
- ❖ DE LA CUEVA, Luis Mario. Citado por GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Introducción al Derecho del Trabajo. Bogotá–Colombia. 1992.

- ❖ DROMI, Roberto. “Derecho Administrativo”. Editorial Buenos Aires. Argentina. 1996.
- ❖ <http://www.institut-gouvernance.org/fr/analyse/fiche-analyse-463.html>. 23 de abril de 2014.
- ❖ <http://blogs.udla.edu.ec/cuestionesculturales1/2013/04/20/ecuador-estado-constitucional-de-derechos-y-justicia/>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://blogs.udla.edu.ec/cuestionesculturales1/2013/04/20/ecuador-estado-constitucional-de-derechos-y-justicia/>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://www.tiemposmodernos.eu/contrato-de-trabajo/>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://www.lared.com.co/kitdeherramientas/CasosLaborales/definicionContratoTrabajo.aspclave=>. 04 de julio de 2014.
- ❖ http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral#Principio_protector. 23 de abril de 2014.
- ❖ <http://www.monografias.com/trabajos-pdf5/principios-del-derecho-laboral/principios-del-derecho-laboral.shtml>. 23 de abril de 2014.
- ❖ <http://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&sqi=2&ved=0CCgQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.monografias.com%2Ftrabajos-pdf5%2Fprincipios-del-derecho-laboral%2Fprincipios-del-derecho->

laboral.shtml&ei=on5YU5vil7HesASusIDICA&usg=AFQjCNExxcpVUliKr
CjVYu4T7jSD4TJsOw&bvm=bv.65397613,d.cWc. 23 de abril de 2014.

- ❖ http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_continuidad_laboral. 24 de abril de 2014.
- ❖ http://es.wikipedia.org/wiki/Principio_de_primac%C3%ADa_de_la_realidad. 24 de abril de 2014.
- ❖ <http://es.scribd.com/doc/2421733/PRINCIPIOS-DEL-DERECHO-DEL-TRABAJO>. 24 de abril de 2014.
- ❖ http://www.ceime.net/laboral/Normativas/norm009_g.html. 04 de julio de 2014.
- ❖ <https://www.google.com.ec/#q=nombramiento+provisional>. 04 de julio de 2014.
- ❖ http://www.cjf.gob.mx/acceso_informacion/CondicionesGenerales/CondicionesGeneralesTrabajoServs.PDF. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://definicion.de/servidor-publico/>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://es.wikipedia.org/wiki/Funcionario>. 04 de julio de 2014.
- ❖ http://www.laprimavera-vichada.gov.co/apc-aa-files/62306261303163303530643230343365/SERVIDORES_PUBLICOS.pdf. 04 de julio de 2014.

- ❖ <http://definicionlegal.blogspot.com/2012/12/servidores-publicos.html>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://www.definicion.org/puesto>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://pdtgrupodos.blogspot.com/2012/10/concepto-de-puesto-de-trabajo.html>. 04 de julio de 2014.
- ❖ http://www.ehowenespanol.com/partida-presupuestaria-info_200223/. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://www.rendiciondecuentas.es/es/informaciongeneral/presupuestoentidades/EstadoLiquidacionPresupuestoGastos.html>. 04 de julio de 2014.
- ❖ <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoadministrativo/2005/11/24/la-administracion-publica>. 04 de julio de 2014.
- ❖ http://www.prohumana.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=2872&Itemid=90. 04 de julio de 2014.
- ❖ http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/1101240326/-1/El_doble_empleo_persiste_en_la_funcion_publica.html#.U7itE3bihOk. 04 de julio de 2014.
- ❖ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA Y DE UNIFICACIÓN Y HOMOLOGACIÓN DE LAS REMUNERACIONES

- DEL SECTOR PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador. 2014.
- ❖ LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador. 2010.
 - ❖ LÓPEZ JÁCOME, Nelson. “El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos”. Editorial Jurídica Sr. Luis Bolívar Marín. Quito-Ecuador. 2004.
 - ❖ MENÉNDEZ, Pidal. La Estabilidad en el Empleo y otros Estudios de Derecho del Trabajo. Ediciones Depalma, Buenos Aires-Argentina. 1957.
 - ❖ MONTOYA MELGAR, Alfredo. Derecho del Trabajo. 16ava Edición. Madrid-España. 1995.
 - ❖ PLÁ RODRÍGUEZ, Álvaro. Los Principios del Derecho del Trabajo. Ediciones Depalma. Buenos Aires-Argentina. 1998.
 - ❖ REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGRÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. www.finanzas.gob.ec. 28 de julio de 2014.
 - ❖ Resoluciones Tributarias Laborales. Jurisprudencia Ejecutorias. Asesoramiento y análisis Laborales S.A. Lima-Perú. 2005.
 - ❖ VÁSQUEZ LÓPEZ, Jorge. “Derecho Laboral Práctico”. Fausto Reinoso Ediciones. Quito-Ecuador. 2013.

- ❖ ZAVALA EGAS, Jorge. Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica. Edilex. S.A. Quito-Ecuador. 2010.

- ❖ ZAVALA RIVERA, Alejandro. “El ABC del Derecho Laboral y Procesal Laboral”. Editorial San Marcos. Lima –Perú. 2011. Pág. 16.

11. ANEXOS

ANEXO No. 1 Formato de las Encuestas



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

Estimado Señor:

Me encuentro investigando sobre: **“VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 358 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL”**; y requiero conocer su criterio en torno al tema enunciado anteriormente, su valioso aporte será fundamental dentro de la investigación Jurídica:

1.- El Art. 229 de la Constitución de la República del Ecuador garantiza a los servidores públicos el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral, ¿Cree usted, que se cumple con este derecho en la contratación por servicios ocasionales.

SI ()

NO ()

Porque:.....
.....
.....

2.- Considera usted, que la contratación de servicios ocasionales en el sector público siendo su plazo de doce meses y pudiendo renovarse por necesidades institucionales; vulnera el derecho constitucional de estabilidad de los servidores públicos?

SI ()

NO ()

Porque.....
.....
.....

3.- ¿Considera usted que la actual regulación del contrato ocasional en el sector público, permite que las entidades públicas obvien gastos en cuanto al pago de remuneraciones e indemnizaciones por supresión de puestos, en perjuicio del derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos?.

SI ()

NO ()

Porque.....
.....
.....

4.- ¿Cree usted, que existe inobservancia del Art. 229 de la Constitución de la República, que establece el principio de prohibición del pluriempleo y derecho irrenunciable a la estabilidad de los servidores públicos, respecto del Art. 58 de la Ley Orgánica del Servicio Público y Art. 143 del Reglamento General, que permite la contratación de personal para que efectúe actividades propias de la entidad, en una forma sucesiva?.

SI ()

NO ()

Porque.....
.....
.....

5.- Estima conveniente elaborar una propuesta de reforma jurídica a la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, eliminando las disposiciones contradictorias y garantizando el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, en cuanto a la modalidad del contrato de servicios ocasionales.

SI ()

NO ()

Porque:.....
.....
.....

Gracias por su Colaboración

ANEXO No. 2 Formato de las Entrevistas



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

CARRERA DE DERECHO

Señor Profesional, dígnese contestar las preguntas de la entrevista, relacionadas al título: **VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO ESTABLECIDO EN EL ART. 229 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, REFERENTE A LA IRRENUNCIABILIDAD DEL DERECHO DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS A LA ESTABILIDAD LABORAL, POR LA FIGURA JURÍDICA DEL CONTRATO DE SERVICIOS OCASIONALES PREVISTO EN EL ART. 358 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO Y SU REGLAMENTO GENERAL**; dichos resultados me servirán para continuar con el desarrollo de mi tesis de Licenciada en Jurisprudencia, desde ya le antelo mis sinceros agradecimientos por su colaboración.

1.-¿Considera usted, que la actual regulación de servicios ocasionales preceptuada en la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento general, vulnera el derecho irrenunciable a la estabilidad laboral de los servidores públicos?.

.....
.....
.....
.....
.....

2.- ¿Considera usted, que existen deficiencias normativas y contradicciones entre la Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento General, en cuanto a la modalidad de contrato de servicios ocasionales?

.....
.....
.....
.....

3.- ¿Cree usted, que existe vulneración del derecho a la estabilidad laboral en la modalidad de contrato de servicios ocasionales, por la contratación sucesiva y de pluriempleo que permite el reglamento General de la Ley Orgánica del Servicio Público?

.....
.....
.....
.....

4.- Que sugerencia daría usted, para el cumplimiento del derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, en cuanto a la modalidad del contrato de servicios ocasionales.

.....
.....
.....
.....

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ÍNDICE

| | |
|---------------------------------|-----|
| PORTADA | I |
| CERTIFICACIÓN | II |
| AUTORÍA | III |
| CARTA DE AUTORIZACIÓN | IV |
| DEDICATORIA | V |
| AGRADECIMIENTO | VI |
| TABLA DE CONTENIDOS | VII |
| 1. TÍTULO | 1 |
| 2. RESUMEN | 2 |
| ABSTRACT | 4 |
| 3. INTRODUCCIÓN | 6 |
| 4. REVISIÓN DE LITERATURA | 10 |
| 5. MATERIALES Y MÉTODOS | 88 |
| 6. RESULTADOS | 91 |

| | |
|--|-----|
| 7. DISCUSIÓN | 118 |
| 8. CONCLUSIONES..... | 124 |
| 9. RECOMENDACIONES | 127 |
| 9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA..... | 128 |
| 10. BIBLIOGRAFÍA | 134 |
| 11. ANEXOS | 140 |
| INDICE | 144 |