UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"LA EVALUACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, AFECTA LA ESTABILIDAD LABORAL ESTABLECIDA EN LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO"

Tesis, previo al obtener el título de Abogado.

AUTOR:

Franklin Geovanny Guamán Manya

DIRECTORA:

Dra. María Antonieta León Ojeda

Loja - Ecuador

2014

CERTIFICACIÓN

Dra. María Antonieta León Ojeda
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

CERTIFICA:

Haber dirigido la Tesis Intitulada: "LA EVALUACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, AFECTA LA ESTABILIDA LABORAL ESTABLECIDA EN LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO", realizada por el señor Franklin Geovanny Guamán Manya; la misma que cumple con los requisitos establecidos en el reglamento respectivo, por lo que autorizo al autor la presentación, sustentación y defensa.

Loja, noviembre del 2014

Dra. María Antonieta León Ojeda
DIRECTORA DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **Franklin Geovanny Guamán Manya,** declaro ser autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos y 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.

Autora: Franklin Geovanny Guamán Manya

Firma: .....

Cédula: 060361278-9

Fecha: Loja, noviembre de 2014

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

Yo, FRANKLIN GEOVANNY GUAMÁN MANYA, declaro ser autor(a) de la tesis titulada **"LA EVALUACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, AFECTA LA ESTABILIDA LABORAL ESTABLECIDA EN LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO",** como requisito para optar al título 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 puedan 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 26 días del mes de noviembre del dos mil catorce, firma el autor.

Firma: _____

Autor: Franklin Geovanny Guamán Manya

Cédula: 0603612789

Dirección: Riobamba, Luz de América 24 de Mayo

Correo electrónico: fguaman.77@yahoo.es

Celular: 0995719398

Director de Tesis: Dr. Mg. María Antonieta León Ojeda.

Tribunal de Grado: Dr. Mg. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez.

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos.

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller.

DEDICATORIA

A mi hijo Jared Ismael Guamán Suqui

El Autor

AGRADECIMIENTO

A mi Universidad, la Universidad Nacional de Loja por permitirme la formación profesional.

A todos quienes de una u otra forma me apoyaron.

En especial a mis padres Manuel Guamán Tenesaca y María Juana Manya Naula, quienes sembraron en mí, la superación en todo momento.

El Autor

TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN
AUTORÍA
CARTA DE AUTORIZACIÓN
DEDICATORIA
AGRADECIMIENTO
TABLA DE CONTENIDOS
1. TÍTULO
2. RESUMEN
2.1. ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
4.1. MARCO CONCEPTUAL
4.1.1. EMPLEADO PUBLICO
4.1.2. SERVIDOR PÚBLICO
4.1.3. LA EVALUACION
4.1.3.1. CLASES DE EVALUACIÓN.
4.1.3.1.1. DESEMPEÑO.
4.1.3.2. EFICIENCIA.
4.1.3.3. PRODUCTIVIDAD.
4.1.4. RESPONSABILIDAD LABORAL.
4.1.4.1. ESTABILIDAD LABORAL
4.1.4.2. EL SERVICIO PÚBLICO
4.1.4.3. LA RELACIÓN LABORAL
4.2. MARCO DOCTRINARIO
4.2.1. ANTECEDENTES DEL SERVICIO PÚBLICO
4.2.2. ACTOS NORMATIVOS YADMINISTRATIVOS
4.2.3. LA ACCION COMO INSTITUCION PROCESAL
4.2.4. PRINCIPIOS LABORALES
4.2.4.1. ENUMERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS:
4.2.4.1.1. PRINCIPIO PROTECTOR
4.2.4.1.2. PRINCIPIO DE LA IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS:
4.2.4.1.3. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD:
4.2.4.1.4. PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD:

4.2.4.1.5. PRINCIPIO DE LA RAZONABILIDAD:
4.2.4.1.6. PRINCIPIO DE BUENA FE:
4.3. MARCO JURIDICO
4.3.1. ANALISIS CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A LOS SERVIDORES PUBLICOS
4.3.2. ANALISIS DEL TITULO IV DE LA ADMINISTRACION DEL TALENTO HUMANO DE LAS Y LOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA LOSEP.
4.3.3. LA ESTABILIDAD EN LA LEGISLACIÓN DE DIFERENTES PAÍSES
5. MATERIALES Y MÉTODOS
6. RESULTADOS
6.1. ANALISIS E INTERPRETACION DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS MEDIANTE LA ENCUESTA.
7. DISCUSIÓN
7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS
7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS
8. CONCLUSIONES
9. RECOMENDACIONES
10. BIBLIOGRAFÍA
INDICE

1. TÍTULO

“LA EVALUACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, AFECTA LA ESTABILIDAD LABORAL ESTABLECIDA EN LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO”.

2. RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador, vigente desde el año 2008, en su título IV de la participación y organización de poder, en su capítulo séptimo que se refiere a la administración pública en su sección tercera de las servidoras y servidores públicos, en su Art. 229 el cual que los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. El Art. 234 del mismo cuerpo legal, dispone que el Estado garantizará la formación y capacitación contínua de las servidoras y servidores público a través de las escuelas, institutos, academias y programas de formación o capacitación del sector público y la coordinación con instituciones nacionales e internacionales que operen bajo acuerdos con el Estado, haciendo referencia a la Ley Orgánica de Servicio Público en su Art. 23, de los derechos de las servidoras y servidores públicos, el cual dispone que sus derechos son irrenunciables, entre ellos está contemplado en su literal a) gozar de la estabilidad en su puesto. q) Recibir formación y capacitación continua por parte del Estado, para lo cual las instituciones prestarán las facilidades.

Si embargo, la Ley Orgánica de Servicio Público, publicada en el Registro Oficial Nro. 294 del 6 de octubre del 2010, dispone en elartículo 80 inciso primero, que la servidora o servidor público que obtuviere la calificación de insuficiente, será destituido de su puesto; esta norma lesiona el derecho a la dignidad de las personas, el derecho a la igualdad ante la ley; así como, el principio constitucional de que el Estado garantizará la formación y capacitación continua de las servidoras y servidores públicos, de igual forma se afecta de forma drástica el derecho a la estabilidad laboral y a una vida digna restando la posibilidad de que las personas puedan desempeñar un trabajo y de esta forma prodigarse su sustento.

La situación anterior, provoca la existencia de una normativa jurídica que lesiona el derecho a la permanencia laboral, por cuanto esta norma dispuesta en el inciso primero del Art. 80 de la LOSEP lesiona los derechos de los servidoras y servidores públicos, por cuanto el mismo dispone que los que tuvieren la calificación de insuficiente serán destituidos de su puesto, esta normativa atenta contra las disposiciones constitucionales, la LOSEP su reglamento, por cuanto sus derechos son irrenunciables en cuanto a garantizar la formación y capacitación de las servidoras y servidores públicos, a gozar de estabilidad en su puesto, entre otras.

Todo lo mencionado, permite evidenciar que existe un problema jurídico, que radica en la existencia de una normativa que lesiona el derecho a la dignidad de las personas, el derecho a la igualdad formal y material ante la ley; así como, el principio constitucional de que el Estado garantizará su formación a fin de garantizar la estabilidad en su puesto.

En mi investigación he demostrado que la problemática investigada merece una reforma que es planteada y redactada en la parte final y propositiva de esta Tesis.

2.1. ABSTRACT

The Constitution of the Republic of Ecuador, in force since 2008, Title IV of the participation and organization of power in the seventh chapter that relates to public administration in the third section of the public servants in their Art. 229 which the rights of public servants are waived. The Art. 234 of the same Code provides that the State shall guarantee formation and continuous training of public servants and servers through schools, colleges, academies and training programs or public sector training and coordination with national institutions and international operating under agreements with State, referring to the Law on public Service in its Art. 23, of the rights of public servants, which provides that rights are inalienable, among them is referred to in its literal a) have stability in his post. q) Receive training and continuing education by the State, for which the institutions will provide the facilities.

If, however, the Law on Public Service, published in Official Gazette no. 294 of October 6, 2010, provides DOWN IN ARTICLE 80 paragraph one, the servant or public servant who obtains the qualification insufficient, shall be removed from office ; this rule infringes the right to dignity, the right to equality before the law; and the constitutional principle that the State shall ensure training and continuous training of public servants, just as drastically affected the right to job security and a decent life subtracting the possibility that people can play work and thus lavish their livelihood.

This situation causes the existence of a legal rule that infringes the right to job tenure, because this rule provided in the first paragraph of Art. LOSEP 80 of the injured rights of public servants, because the same provides that those who attained the rating insufficient be dismissed from his post, this thoughtful legislation against constitutional provisions the LOSEP its rules, because their rights are indispensable in ensuring the training of public servants to enjoy stability in office, among others.

All of the above, can show that there is a legal problem, which lies in the existence of legislation that infringes the right to dignity, the right to formal and material equality before the law; and the constitutional principle that the State will ensure their training to ensure stability in his post.

In my research I have shown that the investigated problem deserves a reform that is raised and reads the final and purposeful part of this thesis.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo se titula: **“LA EVALUACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS AFECTA LA ESTABILIDAD EN LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO”,** y estudiar una problemática jurídica, de orden social y de importancia para el Estado y para la comunidad en general, que se resumen en las siguientes líneas.

La Constitución de la República en su artículo 227, determina que uno de los principios fundamentales de la administración pública ecuatoriana es la evaluación, pues para determinar la eficiencia de las instituciones es indispensable evaluar la gestión y los resultados que logran en beneficio de la sociedad. Además, la Constitución, proclama en su artículo 229 la irrenunciabilidad de los derechos de las servidoras y servidores públicos, entre ellos la estabilidad laboral; y en su artículo 234, establece que el Estado tiene el deber esencial de garantizar la capacitación y formación permanente de sus servidores.

Acorde con las normas constitucionales antes invocadas, la Ley Orgánica del Servicio Público, en su artículo 23, ratifica la irrenunciabilidad de los derechos de las servidoras y servidores públicos, considerando de entre estos el derecho a la estabilidad y a conservar su puesto. Así mismo establece la Ley en cuestión, los presupuestos por los cuales es posible aplicar a un servidor o a una servidora pública, la sanción de destitución, y señala como uno de esas

hipótesis, que el servidor público haya obtenido la calificación de insuficiente por dos ocasiones consecutivas en los procesos de evaluación de desempeño.

En contradicción con las normas constitucionales anteriores y con lo dispuesto en las disposiciones legales pertinentes, la misma Ley Orgánica del Servicio Público, en su artículo 80 determina que el servidor que haya obtenido una calificación insuficiente en los procesos de evaluación será destituido, para lo cual se instaurará de manera inmediata el correspondiente sumario administrativo.

La norma legal prevista en el artículo 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público, contradice además lo señalado en el artículo 222 de su Reglamento General, donde claramente se determina que si un servidor público obtiene la calificación de insuficiente en un proceso de evaluación, deberá someterse en el plazo de dos meses calendario a otro proceso de evaluación, y sólo si vuelve a obtener la misma calificación insuficiente, será separado de la función que desempeña, es decir destituido de su cargo.

Las contradicciones normativas antes puestas de manifiesto, afectan la garantía eficiente al derecho a la estabilidad laboral de las servidoras y servidores públicos, poniendo en riesgo además el éxito de los procesos de evaluación, que se verificará cuando sirvan para corregir las falencias, y mejorar la calidad de gestión y consecuentemente el desempeño productivo de los servidores públicos.

La falta de coherencia entre los preceptos legales relacionados con los efectos de la evaluación con sus normas reglamentarias y con los principios y garantías constitucionales establecidas respecto del derecho a la estabilidad del servidor público, motiva entonces la existencia de un problema jurídica que es abordado en este trabajo.

El estudio conforme a las disposiciones del artículo 151 del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, se estructura por las siguientes partes: título, resumen, introducción, revisión de literatura, materiales y métodos, resultados, discusión, conclusiones, recomendaciones, bibliografía, anexos e índice.

Como parte de las recomendaciones consta una Propuesta de Reforma Jurídica, que se orienta a que se garantice el Derecho a la estabilidad laboral en la Ley del Servicio Público orientada a garantizar los derechos de las servidoras y servidores públicos ecuatorianos.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. EMPLEADO PUBLICO

Para poder hablar y sobre todo conocer sobre la presente tesis de la evaluación de los servidores públicos, es importante estar al tanto de lo que es un empleado público, saber que es un servidor público, y de la misma manera conocer que es estabilidad laboral, y lo más trascendental la relación laboral, todo esto en sus conceptos debidamente citados desde diccionarios jurídicos, o leyes las cuales no guían y nos dan a conocer lo que verdaderamente queremos saber, en virtud de que la presente tesis tiene el objetivo de dar a conocer que la evaluación planteada a los servidores públicos afecta su estabilidad laboral, violando esto preceptos constitucionales los cuales deben ser tomados en cuenta para dicha evaluación.

El vocablo "público" significa: "Conocido o patente. Sabido en general. De uso general. Proveniente de la autoridad, a diferencia de lo privado”.[1]

El empleado para Mabel Goldstein en su Diccionario Jurídico Elemental sostiene que trabajador es “Persona física que se obliga o presta servicios a favor de otra, física o jurídica, y bajo la dependencia de ésta, durante un periodo determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una

[1] OSSORIO, Manuel. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES.

remuneración, cualesquiera que sean las modalidades de la prestación”.[2]

Por tanto podemos decir en la unión de estas dos definiciones que empleado público es una persona que presta sus servicios para con el Estado, en este caso con la administración pública.

4.1.2. SERVIDOR PÚBLICO

Continuando con el desarrollo de la presente tesis nos toca tocar un concepto muy importante para el desarrollo de la misma ya que si hablamos de servidores públicos, es significativo mencionar al servidor público, y el hecho de mencionar público todos hacemos referencia con institución adjunta al Estado, podemos estar en lo correcto o también equivocados pero siempre al escuchar publico hacemos referencia con el Estado, pero para poder conocer que es el servidor público voy hacer referencia a LOPEZ que lo define de la siguiente manera:

“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”.[3]

---

[2] **GOLDSTEIN**, Mabel: Diccionario Jurídico Consultor Magno, Colombia, 2008, p. 554
[3] **LOPEZ JACOME**, Nelson: El Procedimiento previo a la Destitución de Empleados Públicos. Editor Luis Bolívar Marín. Quito, 2004. p. 23 -24.

Es trascendente mencionar a un gran maestro y sobre todo que conoce de derecho administrativo, el Dr. Jaramillo expresa lo que es el servidor público como:

"Es todo ciudadano legalmente nombrado para prestar servicios remunerados en las instituciones de derecho público o privado con finalidad social o pública, sujeto a la Ley Orgánica del Servicio Civil y Carrera Administrativa".[4]

Los dos autores antes mencionados se refieren de una manera muy estricta cuando definen al servidor público el uno menciona a una persona natural que brinda sus servicios a instituciones del Estado; mientras que el segundo menciona que es todo ciudadano que presta servicios remunerados en instituciones de derecho público, por tanto podemos decir que los servidores públicos a quienes laboran para la administración pública y cuya función es la de brindar servicios públicos a todos los ecuatorianos.

4.1.3. LA EVALUACION

Si bien es cierto que la presente tesis, tiende a relacionar la evaluación con la estabilidad laboral, este concepto desde el punto de vista jurídico revisado el Diccionario de Cabanellas no nos da una perspectiva clara debido a que menciona Cabanellas, avaluar, revaluación lo cual no tiene sentido con el tema que estamos tratando buscando algunas de las definiciones me encontré con

[4] **JARAMILLO**, Herman: Manual de Derecho Administrativo. MED. Área Jurídica Administrativa y Social. Universidad Nacional de Loja. Loja, 2005. p. 312

unas que tienen tal vez concordancia pero no la importancia con la que deberíamos tener una orientación de lo que estamos tratando.

“Evaluar es aprehender las significaciones propias, particulares de los actos humanos. Importa más en esta acepción, la aprehensión de los significados que la coherencia o conformidad con un modelo dado. La evaluación es multirreferencial en tanto que debe aprehender significaciones heterogéneas. Está siempre abierta al sentido y, por lo mismo, es inacabada”[5]

Otra definición que da Ahumada es la siguiente:

¨**La evaluación es un proceso no un suceso, es un medio no un fin”[6]**

A ver es importante recalcar que cuando se menciona evaluación todo nos lleva a un solo objetivo que es el educativo, pero las dos definiciones mencionadas tienen algo de importancia sobre todo para conocer lo que es evaluación el uno dice que es aprehender de actos humanos ya sean estos propios o particulares pero esta es considerada inacabada; pero la segunda definición a pesar de ser muy escueta menciona que una evaluación es un proceso no un suceso, es un medio no un fin, por tanto se tendría que tener en cuenta que la evaluación es un medio no para mandar a personas de su lugar de su trabajo sino que tenga un solo objetivo de ayudar y sobre todo de alguna manera para tomar correcciones en el camino ya que la misma situación de estar en una evaluación crea un ambiente de malestar o en algunos casos

[5] **BERTONI,** Alicia, et al. (1997): Evaluación, nuevos significados para una práctica compleja. Colección Triángulos pedagógicos, Editorial Norma.
[6] **AHUMADA ACEVEDO**, Pedro. La evaluación en una concepción de aprendizaje significativo 2ª ed. Ediciones Universitarias de Valparaíso.2003.PUCV

nerviosismo.

4.1.3.1. CLASES DE EVALUACIÓN.

Dentro de las clases de evaluación tenemos las siguientes:

- ✓ Desempeño.
- ✓ Eficiencia.
- ✓ Productividad.

4.1.3.1.1. DESEMPEÑO.

El Desempeño laboral es el rendimiento laboral y la actuación que manifiesta el trabajador al efectuar las funciones y tareas principales que exige su cargo en el contexto laboral específico de actuación, lo cual permite demostrar su idoneidad. El desempeño laboral es donde el individuo manifiesta las competencias laborales alcanzadas en las que se integran, como un sistema, conocimientos, habilidades, experiencias, sentimientos, actitudes, motivaciones, características personales y valores que contribuyen a alcanzar los resultados que se esperan, en correspondencia con las exigencias técnicas, productivas y de servicios de la empresa.

El término desempeño laboral se refiere a lo que en realidad hace el trabajador y no solo lo que sabe hacer, por lo tanto le son esenciales aspectos tales como:

las aptitudes (la eficiencia, calidad y productividad con que desarrolla las actividades laborales asignadas en un período determinado), el comportamiento de la disciplina, (el aprovechamiento de la jornada laboral, el cumplimiento de las normas de seguridad y salud en el trabajo, las específicas de los puestos de trabajo) y las cualidades personales que se requieren en el desempeño de determinadas ocupaciones o cargos y, por ende, la idoneidad demostrada.

En cuanto a la evaluación de desempeño se ha recopilado el criterio que analizo enseguida, el cual corresponde a la Asociación Española de Calidad, que la define al señalar que:

"La evaluación del desempeño es un proceso sistemático y periódico de estimación cuantitativa y cualitativa del grado de eficacia con el que las personas llevan a cabo las actividades y responsabilidades de los puestos que desarrollan.

Su finalidad es juzgar o estimar el valor, la excelencia y las cualidades de una persona y, sobre todo, su contribución a la organización. Así se consigue determinar problemas de supervisión y gerencia, integración de personas a la organización, adecuación de la persona al cargo, posibles disonancias o falta de entrenamiento. Para, en consecuencia, poder establecer los medios y programas para eliminar o neutralizar tales problemas, mejorando la calidad del trabajo y la calidad de vida en las organizaciones"[7]

De acuerdo con la cita, la evaluación de desempeño realizado de forma sistemática y periódica, con la finalidad de considerar desde el punto de vista

[7] http://www.aec.es/web/guest/centro-conocimiento/evaluacion-de-desempeño

cuantitativo y cualitativo, el grado de eficacia alcanzado por las personas, en el ejercicio de las actividades y responsabilidades propias de los puestos que desempeñan. La finalidad de la evaluación de desempeño es juzgar y determinar las cualidades personales de los miembros de una organización, y sobre todo la conducta que demuestran respecto de la consecución de los objetivos de la entidad.

A través de la aplicación de los procesos de evaluación de desempeño, se consigue determinar problemas existentes en la organización, con la finalidad de lograr una adecuación de los servidores al cargo que desempeñan, además es ejecutada con la finalidad de determinar las tensiones existentes, y la posible falta de entrenamiento o preparación para el cumplimiento de las funciones asignadas.

El propósito final de la evaluación de desempeño, una vez determinados los resultados del proceso es establecer los mecanismos y planes necesarios para afrontar los problemas, eliminándolos o neutralizándolos con la finalidad de mejorar la calidad de la funciones realizadas y lograr un mejor desempeño de las organización.

4.1.3.2. EFICIENCIA.

La noción de eficiencia tiene su origen en el término latino *efficientia* y refiere a la habilidad de contar con algo o alguien para obtener un resultado. El concepto también suele ser equiparado con el de fortaleza o el de acción.

Según el Diccionario de la Real Academia Española, eficiencia (del latín *efficientĭa*) es "la capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado"[8]. No debe confundirse con eficacia, que se define como la capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera

Sabemos que el mayor valor agregado de una empresa se encuentra en sus recursos humanos. Para mejorar la eficiencia en el trabajo resulta fundamental la mejora constante del clima laboral.

Para mejorar la eficiencia el primer paso es el verdadero compromiso con el empleado, para ello tendremos en cuenta los siguientes factores:

Liderazgo: Se necesitan líderes flexibles y adaptables, es decir que tengan el suficiente criterio para manejarse en distintas situaciones de manera que puedan conducir al grupo logrando los objetivos.

[8] http://www.*By Andrea Tosi On 22-08-2012* /web/centro-conocimiento/de-eficiencia

Relaciones: Es importante buscar que las relaciones entre el personal sean sanas, pues esto afecta a su vez el ánimo de la empresa en general. Por lo tanto resolver malentendidos entre el personal siempre será una ventaja.

Implicación: Implicarse o sentirse fidelizado hará que el compromiso sea mayor. Cuando el empleado y el empleador se encuentran comprometidos con el proyecto los objetivos se cumplen de mejor manera e inclusive muchas veces se superan.

Organización: Definir las tareas y los puestos hace que todo sea más prolijo y productivo, estar organizados es fundamental para crecer, delegar y aprovechar los recursos.

Reconocimiento: El reconocer el trabajo bien realizado es vital para contribuir a la formación de un buen ambiente laboral. Está comprobado que cuando una persona cree que es bueno en alguna actividad, disfrutará al realizarla y lo hará cada vez mejor, lo que impactará en su productividad.

Remuneraciones: No debemos olvidar el estímulo económico, un buen desempeño debe ser bien remunerado.

Igualdad: Busque otorgar las mismas oportunidades a todos sus empleados, siempre en igualdad de circunstancias.

En definitiva para lograr los mejores resultados posibles tenemos que garantizar un clima de tranquilidad y concordia, en donde se puedan crear las relaciones adecuadas entre el personal haciendo que este se sienta relajado y cómodo al realizar sus actividades.

4.1.3.3. PRODUCTIVIDAD.

La Productividad es la relación entre la producción de bienes, en el caso de una empresa manufacturera, o ventas en el de los servicios, y las cantidades de insumos utilizados. De esta manera, el concepto de productividad es igualmente aplicable a una empresa industrial o de servicios, a un comercio, a una industria o a toda la economía. Se define normalmente como la relación entre la producción obtenida por un sistema de producción o servicios y los recursos utilizados para obtenerla.

También puede ser definida como la relación entre los resultados y el tiempo utilizado para obtenerlos: cuanto menor sea el tiempo que lleve obtener el resultado deseado, más productivo es el sistema.

Grado de rendimiento con que se emplean los recursos disponibles para alcanzar los objetivos predeterminados. En el ámbito de desarrollo profesional se le llama productividad (P) al índice económico que relaciona la producción con los recursos empleados para obtener dicha producción, expresado matemáticamente.

Los Sectores Productivos integrantes de la Mesa de Diálogo definieron la Productividad Laboral como:

"El resultado de un sistema inteligente que permite a las personas en un centro de trabajo, optimizar la aportación de todos los recursos materiales, financieros y tecnológicos que concurren en la empresa, para producir bienes y/o servicios con el fin de promover la competitividad de la economía nacional, mejorar la sustentabilidad de la empresa, así como de mantener y ampliar la planta productiva nacional e incrementar los ingresos de los trabajadores"[9].

Es decir, es la relación entre el producto obtenido y los insumos laborales utilizados para obtener ese producto.

Para entender el significado de Productividad Laboral

La sociedad requiere satisfactores (productos y servicios) de diversa índole para cubrir sus necesidades, y para ello, es imprescindible el trabajo, entendido este como toda actividad humana, física o intelectual, encaminada a la producción de bienes y servicios que cubrirán dichas necesidades.

Ese trabajo puede ser más o menos eficiente, es decir, que dependiendo de la calidad del mismo (y otros factores no objeto de esta descripción) una empresa requerirá más o menos horas de labor para lograr un nivel dado de producción

[9] http://www.productividad.org.mx/

de satisfactores. Así, y considerando que los recursos con los que cuentan los centros de trabajo son limitados, es altamente deseable que dichos recursos, en este caso el recurso trabajo medido en horas trabajadas, sea aprovechado de la mejor manera.

De dicha relación, o sea, trabajo y producción, surge una variable económica denominada Productividad Laboral que se define como la relación entre las horas trabajadas en un periodo dado y la producción obtenida en ese mismo periodo con esas mismas horas trabajadas.

4.1.4. RESPONSABILIDAD LABORAL.

4.1.4.1. ESTABILIDAD LABORAL

Continuando con este acápite es preciso referirme a la estabilidad laboral con la que se debe conocer ya que la misma es el tema de la presente tesis que la estoy desarrollando para profundizar sobre lo que es verdaderamente veamos lo que dice DE LA CUEVA en cuanto a la estabilidad laboral:

"La estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depende su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación".[10]

[10] **DE LA CUEVA**, Mario; Derecho Mexicano Del Trabajo, Volumen 1. Editorial Porrúa, 1949. Universidad de Wisconsin – Madison. Pág. 219. Digitalizado 19 de Junio de 2009.

Es entendible dicha definición pero menciona que es un principio que otorga permanente relación laboral siempre y cuando no haya incumplimiento de las partes obligadas por tanto para que haya estabilidad laboral las dos partes deberían cumplir tanto sus obligaciones y cumplir con todos sus derechos.

4.1.4.2. EL SERVICIO PÚBLICO

Si anteriormente conocimos sobre el servidor público ahora nos toca entender y conocer lo que es el servicio público, si bien es cierto que es una definición más imprecisas dentro del derecho público debido a la falta de tratadistas y muy pocos se han ocupado de estos temas.

A continuación dos definiciones que me han parecido interesante y sobre todo dan un contenido completo de lo que es en verdad el servicio público y es: **"toda actividad de la Administración Pública, o de los particulares o administrados, que tienda a satisfacer necesidades o intereses de carácter general cuya índole o gravitación, en el supuesto de actividades de los particulares o administrados, requiera el control de la autoridad estatal".**[11]

Otro de los tratadistas menciona que:

"El servicio público, consiste en toda actividad directa o indirecta de la Administración Pública, regulado por la ley, cuyo objetivo esencial es la satisfacción continua de las necesidades, a favor de la colectividad"[12].

Son dos muy importantes conceptos que dan dos tratadistas muy conocidos en el aspecto del derecho público el uno menciona que es toda actividad de la

---

[11] **MARIENHOFF,** Miguel S. Responsabilidad extracontractual del Estado por las consecuencias de su actitud 'omisiva' en el ámbito del derecho público. Buenos Aires. Abeledo Perrot, 1996 p. 83-.85

[12] **BIELSA**, Rafael . Algunos aspectos de la función pública Santa Fe : Universidad Nacional del Litoral, 1941. Pág 45

administración pública que tiene la finalidad de satisfacer necesidades de carácter general por una autoridad estatal, por otro lado Bielsa manifiesta que consiste en la actividad pública ya sea esta directa o indirecta regulado por la ley y obviamente coinciden en algo muy importante que todo lo hacen favor de la colectividad en este caso el pueblo que recibe toda y una clase de servicios ya sean estos bueno o malos.

4.1.4.3. LA RELACIÓN LABORAL

La relación laboral se debe al hecho de la contratación de los servicios de una persona para realizar un trabajo, quedando tanto el trabajador como el empleador en condiciones de subordinación, en función de cumplir con los derechos establecidos en el código del trabajo y por tanto la relación laboral se puede considerar efectiva es cuando se efectúa un contrato.

“las relaciones laborales se encuentran reguladas por un contrato de trabajo, que estipula los derechos y obligaciones de ambas partes”.[13]

Es decir que la relación laboral se ve concretada cuando, el empleador y el trabajador son capaces legalmente de contratar y ser contratados, apareciendo de esta manera la existencia de un documento legal en el cual se conviene bajo relación de dependencia la relación laboral con lo cual se contrae establecer los elementos esenciales que deben coexistir para dicha existencia, subordinación y remuneración.

[13] http://definicion.de/relaciones-laborales/

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. ANTECEDENTES DEL SERVICIO PÚBLICO

Es importante conocer sus antecedentes y su importancia ya que para hablar de servidores públicos, es preciso conocer sobre el servicio público, y para eso su crecimiento y desarrollo. El concepto de servicio público "nació y floreció en Francia, como una actividad de determinado tipo realizada por la administración pública en forma directa o indirectamente a través de concesionarios y fue la noción que sirvió de base para la construcción del viejo Derecho Administrativo"[14].

Posteriormente, este concepto fue perdiendo importancia, hasta quedar restringido al mostrarse como un régimen jurídico especial en determinado tipo de actividad.

Actualmente la tendencia conceptual de servicio público tiende a definirlo como toda actividad directa o indirecta de la administración pública, cuyo cumplimiento debe ser asegurado, regulado y controlado por el propio Estado y cuyo objetivo es la satisfacción de las necesidades colectivas.

En consecuencia, el objeto o finalidad del servicio público es "satisfacer una necesidad pública, o necesidad de interés público que significa la suma de las

[14] GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo 1, Parte general. 1ª ed., Buenos Aires, Macchi, 1974 Reimpresiones varias.

necesidades individuales; no presupone necesariamente que todos los individuos de la sociedad deben tenerla, sino que sólo una mayoría de ellos la tiene”[15].

Las dos definiciones tienen algo muy trascendental que mencionan que es la finalidad de satisfacer una necesidad a una colectividad, por medio de un servicio, brindado por el Estado.

La concepción orgánica de servicio público define o conceptualiza al servicio público en función del ente o persona que lo presta o realiza. Obviamente, esta corriente doctrinaria ha tenido una clara evolución, pues en un principio únicamente se consideraba que los órganos estatales estaban en capacidad de satisfacer servicios públicos, más la evolución conceptual de esta corriente ha concluido en que el servicio público puede ser también atendido por entes o personas privadas como así ocurre en el caso de los concesionarios.

Al respecto, el tratadista Marienhoff señala: *“cuando en esta materia se habla de criterio orgánico se entiende referir al que solo considera servicio público la actividad satisfecha por la Administración Pública directamente por sí o indirectamente por intermedio de concesionarios”*[16]

[15] Villegas Basavilbaso, Benjamín, Derecho Administrativo, Tomo III, TEA, Buenos Aires, 1951, pag.51.
[16] MARIENHOFF, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, Tercera Edición Actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, pág. 20.

El servicio público tiene ciertas características que son inherentes a su propia naturaleza y sin la presencia de éstas su noción conceptual quedaría desvirtuada.

La doctrina en general reconoce varios caracteres del servicio público: continuidad, regularidad, uniformidad, generalidad. Algunos expositores suelen hablar indistintamente de uniformidad o igualdad; y de generalidad o universalidad, al ser principios constitucionales estos no me referían mencionar ahora si es preciso más adelante los tomare en cuenta y los desarrollare respectivamente.

4.2.2. ACTOS NORMATIVOS YADMINISTRATIVOS

Para poder encarar este aspecto doctrinario es importante conocer que acto o hechos son normativos y sobre todo administrativos, los cuales de alguna forma nos dan a conocer lo que el estado el Estado y las Instituciones públicas pueden ejercer para la realización de sus actividades siendo estos los Normativos y Administrativos. Para que el acto normativo y administrativo goce de legitimidad este debe ser emitido por una autoridad competente y a su vez este debe cumplir ciertos requisitos y sobre todo validez jurídica, y nuevamente repito debe ser emitido por una autoridad competente y sobre todo que contenga una causa licita, y este lleve un procedimiento administrativo determinado.

En el caso que el acto normativo y el administrativa adoleciera de los requisitos los cuales hablamos en el párrafo anterior, es decir que el Estado en su representación podríamos decir que incumple su ordenamiento jurídico por lo establecido en nuestra constitución y en el Código Orgánico de la Función Judicial. Sería importante mencionar y citar los artículos de la Constitución y lo que permite el Código Orgánico de la Función Judicial pero al ser un espacio doctrinario en el cual no nos permiten citar dichos artículos ya que tenemos más adelante lo que es el análisis jurídico y en el cual deberíamos exponer sobre todo nuestro criterio jurídico para que de alguna manera este desarrollo tenga un principio y un fin.

Si al inicio de este acápite hablamos de la jurisdicción y los requisitos que deba tener al momento de ser sancionado un servidor público, por tanto la potestad sancionadora se le da al Estado, ya que con esta puede se puede sancionar conductas inapropiadas y de esta misma manera es importante mencionar lo que dice Secaira a la actitud sancionado que tiene el Estado:

“Es el poder que tiene el Estado para tipificar infracciones a la ley, determinar las penas e imponer las sanciones correspondientes, sea en el orden administrativo, civil o penal. Dentro de esta clase de potestad se encuentran las denominadas potestades correctivas y disciplinarias. Las primeras son la capacidad de ordenar las rectificaciones indispensables a fin de que la ley sea debidamente cumplida y la entidad pública alcance los mayores grados de

eficacia, eficiencia y oportunidad; en tanto que la sancionadora es la potestad estatal de imponer disciplina dentro de sus órganos administrativos, alcanza precisamente a la imposición de sanciones a sus servidores que incumplen el ordenamiento legal”[17].

Es considerable lo que manifiesta Secaira ya que el estado no solo tiene el poder sino la obligación de tipificar infracciones e imponer sanciones, pero de esta misma manera tiene la facilidad de poner correctivos y sobre todo rectificar en el camino en cuanto a los correctivos que se haya utilizado, por tanto la capacidad sancionadora es la de imponer a través de sus órganos administrativos.

4.2.3. LA ACCION COMO INSTITUCION PROCESAL

Cuando nos referimos a la acción desde una mirada del derecho Procesal es inadmisible o imperdonable, hablar de una relación con la jurisdicción y competencia, ya que esta ligadamente a normas jurídicas las cuales son base para hablar de una acción y sobre todo tener como objetivo el derecho procesal.

Si al mencionar jurisdicción y competencia y al ser parte del dercho procesal es preciso y oneroso mencionar lo siguiente:

[17] Curso breve de derecho administrativo, Dr. Patricio Secaira Durango, Editorial Universitaria, Quito, 2004, P. 126

La Jurisdicción es “el poder de realizar el derecho a través de la administración de justicia que privativamente lo tiene el Estado”[18].

Es interesante lo que manifiesta el profesor Zavala al mencionar que la jurisdicción es un derecho a través de la administración de justicia que privativamente lo tiene el estado, con el poder de decisión para hacer cumplir normas jurídicas. Pero en el aspecto que nos concierne en cuanto a los servidores públicos nuevamente menciono lo que en el inciso anterior manifesté que para que haya o se diga que hay acción u omisión del Acto Normativo o Administrativo impugnado, se debe aplicar nuestra ley de leyes y las normas que regulan la administración pública.

Para algunos tratadistas y sobre todo para Couture, “La Acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los Órganos Jurisdiccionales para reclamarle la satisfacción de una pretensión”[19].

Es importante lo que menciona el profesor Couture sobre todo cuando dice que la acción es el poder jurídico que tiene cada uno para poder exigir y a su vez reclamar una pretensión ante un órgano jurisdiccional.

Por tanto podemos decir que la pretensión reclamada y sobre todo la que hace

[18] ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. Los presupuestos del debido proceso penal. Revista Jurídica. Facultad de Derecho. Universidad de Guayaquil. Pág. 223

[19] COUTURE ETCHEVERRY, Eduardo Juan. Introducción al estudio del proceso civil. Juristas de Uruguay. 1937.

efectiva la acción jurisdiccional del Estado, constituye el medio de ejercicio de la acción, conocida como demanda y como denuncia o querella en lo penal. Como se advierte, como la acción se ejercita con la demanda y es en ésta, donde se encuentra también la pretensión, que es el objeto especifico, perseguido por el accionante o demandante en cada proceso.

Para otro tratadista sostiene que los pensamientos de Carneluti se fundamenta en las siguientes proposiciones:

"a) La acción constituye, sin duda un derecho autónomo y anterior al proceso, pero un derecho subjetivo procesal abstracto; b) El interés que la acción protege no es el interés que se haya en litigio, sino el interés de que el litigio tenga una justa composición. Es aquí donde surge la diferencia entre el derecho subjetivo material y la acción"[20].

Por eso la acción es un Derecho Público, Subjetivo que persigue un fin público, un interés público. La acción no es un Derecho Subjetivo privado, sino un derecho subjetivo público, porque forma parte de los derechos contemplados en la Constitución, de acudir ante el Órgano Jurisdiccional competente, cuando estima que su derecho ha sido negado o desconocido. Por tanto no podemos dejar de lado que cuando se realice un acto en contra del Estado, este antes nombrado tenga la obligación de hacer efectiva la jurisdicción sobre todo cumpliendo el debido proceso y cumpliendo un proceso administrativo que sea al justo para dicha pretensión.

[20] DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General del Proceso. Bogotá, Eds. 1972, 1974, 1976, 1978, Edit. Temis

4.2.4. PRINCIPIOS LABORALES

Al hablar de principios siempre es interesante, el hecho de ser los que rigen el derecho sobre todo en el campo laboral es importante mencionarlos no solo por el hecho de que dichos principios son constitucionales sino que de alguna forma sirven como guía para una buena aplicación de las normas y en este hablar de principios laborales es preponderante ya que se menciona la irrenunciabilidad de derechos, otro de los aspectos muy primordiales al mencionarlos en este etapa es su importancia y a su vez su aplicación para obtener de alguna manera lo que los principios laborales rigen y no solo al aspecto laboral sino en todas las ramas del derecho se refiere.

Los principios siempre obedecen a una justicia social, con necesidad de que la misma sea impartida por los administradores de justicia de una manera que sobre salga la justicia para quien tenga necesidad de la misma, en el aspecto laboral es engorroso hablar de principios, ya que los mismos con el pasar de los años han sido inculcados, y tan solo han quedado en papel, y en este caso de los servidores públicos se ha tratado de que normas de segundo orden no se permita la justicia ordinaria aplicable, sino que ha tratado de alguna manera de escabullirse para su no aplicación.

Estos principios son de orden público e irrenunciables para el trabajador; se otorgan como mínimos de garantías pero a la final no son cumplidos por los

que administran justicia, ya que al mismo hecho de basarse en vacíos judiciales les permite adueñarse de la Justicia con esto dejándolos abandonados.

Los Principios del derecho laboral García los define como:

"Aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de los que pueden darse en otras ramas del derecho"[21]

Para García son postulados en los cuales se inspiran en una norma subsistente en el campo laboral, si es correcta o no, nuestros administradores de justicia sabrán como interpretarla pero porque no permitir normas claras las cuales sirvan para el administrador de justicia y no tan solo utilicemos los vacíos legales para de alguna manera lavarnos las manos, es bien cierto que los postulados o principios son de ayuda pero que sacamos si a la final se han quedado como una norma nada más y a la final una norma secundaria no ha permitido el ejercicio de una efectiva tutela de un derecho vulnerado.

Continuando en este aspecto de principios es preciso señalar lo siguiente:
"líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover

[21] GARCÍA, Manuel Alonso- Derecho del trabajo, Barcelona, 1960. Pág.247.

y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos."[22]

Son dos criterios muy acertados al momento de referirse sobre los principios que deben regir nuestras normas laborales, pero insisto están siendo un papel nada más en nuestra sociedad hoy en día sea violado debidos procesos y lo más vergonzoso derechos laborales, los cuales en algunos de los casos por normas secundarias han sido inculcados.

De tales definiciones pueden extraerse las características que tienen dichos principios: se podría resaltar que son:

a) Enunciados Básicos; es decir, pretenden abarcar una serie indefinida de situaciones y no una particular, de forma que puedan ser utilizados en una diversidad de situaciones, lugares, tiempo, etc.

b) Propios del Derecho del Trabajo y por lo tanto, diversos de los que existen en otras ramas del derecho: sirven para justificar la autonomía del derecho del trabajo y su peculiaridad, son especiales. Aunque pudiera suceder que algunos de ellos existan en forma similar o ligeramente variables en más de una rama del derecho.

[22] RODRÍGUEZ, Américo Plá. Los principios del Derecho del Trabajo, Ediciones depalma. Buenos aires. 1978. Pág. 9.

c) Los Principios tienen un sentido lógico, conexo, poseen una armonía entre sí.

Entre las funciones de dichos principios podemos señalar que cumplen con las siguientes tareas:

a) Informadora: inspiran al legislador sirviendo como fundamento del ordenamiento jurídico.

b) Normativa: actúan como fuentes supletorias en caso de ausencia de ley integran el derecho.

c) Interpretadora: operan como criterios orientadores del juez.

4.2.4.1. ENUMERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS:

Continuando este acápite y sobre todo por la importancia que tienen los principios porque no enumerarlos los más importantes y de esta manera conocer un poco más de ellos ya que si bien los dos criterios antes señalados por parte de García y Rodríguez, son los cuales han abierto una ventana y los cuales sin desmerecer se unen dando a conocer que los principios son enunciados básicos para una buena aplicación de justicia. Siguiendo este aspecto de protección en cuanto a derechos laborales existentes y principios los cuales nos deberíamos basar para una protección en cuanto a derechos

laborales se refiere es preciso mencionar los principios que rigen el derecho laboral por tanto es importante señalarlo a continuación para lo cual lo desarrolle de una manera en la que debería llevarse para un verdadera protección hacia el trabajador.

4.2.4.1.1. PRINCIPIO PROTECTOR

Qué manera de comenzar si al referirse de protector es claro y concebible que dicho principio tiene un solo objetivo la protección al trabajador, que importante es comenzar a referirse y sobre todo mencionar la protección que debe existir al más débil, desde un aspecto jurídico, ya que si nos remontamos a la historia el derecho laboral nace de una manera para protección al trabajador.

La explotación laboral y sobre todo la vulneración de los derechos hicieron que los legisladores tomaran conciencia de que el más vulnerable en el aspecto laboral siempre será el trabajador, por tanto nacieron dichos principios para eliminar esta discriminación y la desigualdad, es decir de alguna manera podemos decir que el derecho laboral nace de una necesidad creada por la violación de derechos por lo se origina una especial necesidad de protección al trabajador.

Es meritorio y sobre todo importante mencionar a Couture por lo que menciona y por lo que podríamos de alguna coincide con lo antes manifestado

“El procedimiento lógico de corregir las desigualdades es el de crear otras, de forma tal que los privilegios creados por el legislador le permitan al trabajador recuperar, en el campo jurídico, lo que ha perdido en el campo económico. Por ello es que, en esta rama del derecho se abandona la idea de la igualdad jurídica”.[23]

Es obvio que el derecho laboral y sobre todo el primer principio nace por la desigualdad como lo dice Couture, sobre todo cuando dice que el trabajador recupere algo mediante lo jurídico en lo económico esto es indemnizaciones.

La justificación de este principio se centra precisamente en la necesidad de dotar al trabajador, quien se presenta como la parte jurídicamente más débil frente a los poderes del empleador, de los elementos necesarios que compense su situación.

Posee este principio las siguientes reglas:

a) regla "in dubio pro operario":

Uno cuando comienza a desarrollar y sobre todo a conocer es cuando uno se da cuenta lo cuán importante es conocer de las leyes y sobre todo esta regla importantísima para el administrador de justicia que es a la final el que lo utiliza para una sustentación jurídica coherente, por lo tanto el in dubio pro operario

[23] Eduardo J. Couture. Derecho del Trabajador. Pág. 98

es el criterio del juez para interpretar las normas la cual favorezca al trabajador. Es importante especificar que 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. No es posible utilizar el principio para corregir ni para integrar una norma.

De este modo, cuando no exista norma, no es posible recurrir a él para sustituir la voluntad del legislador, ni tampoco para apartarse del significado claro de la norma.

La regla debe ser aplicada en casos de auténtica duda para valorar el verdadero alcance de la norma o de los hechos, escogiendo entre ellos el sentido que más le favorezca al trabajador. no significa ello que pueda ser utilizado para suplir omisiones ni mucho menos para suplir la voluntad del legislador; o el sentido claro y preciso de la norma; o cuando de los hechos no pueda válidamente aducirse la duda.

Bien puede servir esta regla para apreciar adecuadamente el conjunto de los elementos probatorios en razón de que la parte más débil y la que más difícil acceso tiene a las probanzas es el trabajador.

De aquí deriva el problema del "onus probandi" ¿a quién corresponde la carga de la prueba? La posición tradicional sostiene que es a quién efectúa la

afirmación del hecho y que sólo cabe apartarse de ello si el legislador estableció presunciones, las cuales suponen una inversión de la carga de la prueba.

b) regla de la norma más favorable:

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.

Este principio encuentra, sin embargo, un límite que es importante señalar y son las exigencias de orden público.

Así, se aplicará la norma más favorable siempre que no exista ley prohibitiva del estado. Esto existe cuando el bien común exige sacrificios de ventajas

aparentes de los trabajadores en general.

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. Así, si una condición más beneficiosa ha sido otorgada provisionalmente, con vida limitada en el tiempo, no puede ser invocada.

Debemos diferenciar 2 situaciones:

1) Aquellas que surten efectos legales y que por lo tanto son jurídicamente exigibles en cuanto a su cumplimiento, ya que se convierten en fuente de derechos subjetivos.

2) Las que se otorgan por la mera liberalidad del patrono sin crear derecho subjetivo alguno, por no ser la voluntad del mismo, suelen estar sujetas al previo cumplimiento de requisitos necesarios para el otorgamiento.

Esto está íntimamente ligado con lo que denominamos "derechos adquiridos"

de los trabajadores, según los cuales, si una determinada situación ha sido dada conscientemente por el empleador por el transcurso de un tiempo razonable y ésta ha ingresado a su patrimonio, se reputarán como parte integral del contrato individual de trabajo y no podrán ser disminuidas por norma alguna aunque la misma sea de superior rango.

4.2.4.1.2. PRINCIPIO DE LA IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS:

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

Este principio constituye otro elemento que diferencia nuestra rama del derecho de otras; en éstas la irrenunciabilidad de derechos es más bien un principio: las personas pueden obligarse a todo aquello que no les esté prohibido expresamente por la ley; o que no siéndolo constituye un acto ilícito, o que no siéndolo afecte derechos de terceros de buena fe; en nuestra materia es todo lo contrario, pues aún a voluntad de parte expresada libremente, si conlleva una renuncia a un derecho que la ley otorga, en razón de ser de orden público, se entiende que es nula absolutamente: no es permitido privarse, aún por voluntad, de las posibilidades o ventajas establecidas en su provecho por la ley laboral.

La irrenunciabilidad de derechos se ha convertido en un principio único, propio y específico del derecho del trabajo. En general se han señalado ciertas

consecuencias ligadas a este principio, entre ellas:

a) Implica una indisponibilidad de los derechos que la ley otorga esto significa que atendiendo al carácter que los derechos establecidos en la ley tienen no sólo para el trabajador sino para su familia, sino también para sus compañeros de labores, se impide que las renuncias y transacciones se den en detrimento de esos derechos. Implica una intransigibilidad de derechos mínimos y ciertos.

b) También se vincula este principio con la imperatividad de las normas en razón del orden público que tienen las leyes de trabajo, las leyes laborales son imperativas en cuanto establecen condiciones mínimas de cumplimiento obligatorio para las partes esto quiere decir, que por supuesto pueden ser superadas por voluntad o acuerdo de las partes.

c) Carácter de orden público: de ninguna forma debe pensarse que esta derivación del principio de la irrenunciabilidad de derechos significa que el derecho del trabajo es una rama del derecho público el derecho del trabajo es una rama del derecho privado con la enunciación de este carácter lo que se quiere reafirmar, tal y como lo hemos venido indicando, es que el estado ha considerado que debe excluirse del ámbito de los particulares la decisión de regular su conducta en forma distinta o contraria de cómo lo ha establecido el legislador.

Una definición de orden público ha sido expresada por Moraes filho de la

siguiente forma: "orden público significa lo que no puede ser derogado, renunciado, por simple voluntad de los particulares. Es aquello que el estado juzga imprescindible y esencial para la supervivencia de la propia sociedad, el bien común, la utilidad general...".[24]

Así, la irrenunciabilidad de los derechos deriva del carácter de orden público que tienen las normas del derecho laboral.

4.2.4.1.3. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD:

Para entender este principio debemos decir que el contrato de trabajo no es un contrato inmutable, sino todo lo contrario, una de sus características es su mutabilidad en el tiempo.

Toda relación de trabajo es susceptible de ir variando en cuanto a las condiciones originales que le dieron origen precisamente porque estamos hablando de un contrato que involucra el quehacer humano. Esto, como lo veremos más adelante, tiene íntima conexión con otro importante principio cual es el de la "primacía de la realidad".

Por lo tanto partimos también de la base que la relación laboral no puede ser pasajera sino que se supone una vinculación que se quiere, por mutuo acuerdo, prolongar en el tiempo. Esto se entiende porque uno de los

[24] PLÁ Rodríguez, op.cit, Pág. 78.

principales fundamentos de la relación de trabajo es que el trabajador se identifique con la empresa, de ahí que también redunda en interés del empresario que aquél permanezca a su servicio el mayor tiempo posible en vista de la especialización y conocimiento que de su negocio ha alcanzado a través del tiempo. La antigüedad tiene especial connotación especialmente si la estudiamos desde el punto de vista económico, es decir, si vemos que de ella se hace depender las indemnizaciones y derechos de los trabajadores, se fomenta, por parte de las legislaciones laborales, la prolongación en el tiempo de la relación de trabajo.

4.2.4.1.4. PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD:

Este principio significa que en caso de discordancia entre lo que surja de documentos o acuerdos escritos y lo que ocurre en la práctica, se prefiere lo último. Como hemos venido exponiendo, aceptamos que siendo el contrato de trabajo una relación mutable, se encuentra sujeta a cambios o variaciones que muchas veces no quedan por escrito; de ahí que lo que originalmente se pactó pueda perfectamente variar con el transcurso del tiempo.

También debemos aceptar que el quehacer del hombre en la vida moderna se modifica más rápido de lo que pueden ir variando las normas, contratos o reglas; no podemos por lo tanto hacer depender ese quehacer de formas rígidas y estrictas como son los contratos, y esto es aún más evidente en el campo laboral en el que se conjugan aspectos tan variados como la necesidad de empresa, el desarrollo tecnológico, etc.

De ahí la expresión jurídica de que el contrato laboral es un contrato realidad. El contrato laboral depende más de una situación objetiva (cumplimiento de la prestación de servicios) que de una situación subjetiva. El contrato existe no por el mero acuerdo de voluntades sino de la realidad de la prestación por encima de las formas o acuerdos jurídicos a los que las partes hayan llegado.

4.2.4.1.5. PRINCIPIO DE LA RAZONABILIDAD:

Por este principio entendemos la afirmación esencial de que el ser humano en sus relaciones laborales, procede y debe proceder conforme a la razón.

En el campo del derecho laboral la aplicación de este principio actúa en dos sentidos:

1) Sirve para medir la verosimilitud de determinada explicación o solución. En la inmensidad de situaciones en que una persona se coloca al servicio de otra mediante el pago de una retribución existe una infinidad de situaciones equívocas, confusas: son las famosas zonas grises del derecho laboral y se refieren a aquellas en las que se requieren un estudio para poder determinar si se trata o no de una relación de trabajo. no en pocas ocasiones se trata de disimular al amparo de formas legales las verdaderas relaciones laborales; el criterio de racionalidad puede servir como criterio distintivo en situaciones límites o confusas en las cuales deba distinguirse la realidad de la simulación.
Este principio parte del supuesto de que el hombre común actúa generalmente

conforme a la razón y encuadrado en ciertos patrones de conducta. Las excepciones deben justificarse y probarse especialmente y para descubrir la realidad de las cosas utilizamos los principios que hemos enunciado.

2) También sirve como cauce, como límite, como freno de ciertas facultades cuya amplitud puede prestarse para arbitrariedades.

La esencia misma de la relación de trabajo mediante la cual una persona se pone al servicio de otra durante un lapso de tiempo para que ésta le indique las tareas y le determine la forma en que debe actuar, obliga a ciertos límites elásticos y variados que mantengan ese poder de dirección que posee el patrono dentro de los cauces adecuados, este poder de dirección de la empresa que tiene el empleador frente al trabajador requiere de una discrecionalidad en el actuar de éste, pero en aras de esa discrecionalidad no podría aceptarse la arbitrariedad. El principio de racionalidad tiende a evitar las actuaciones arbitrarias del patrono en la toma de decisiones que involucren el desempeño de las funciones o tareas contratadas con el trabajador.

Este principio tiene gran aplicación en casos de:

- **jus variandi** que es la posibilidad que tiene el empleador de variar las condiciones de trabajo dependiendo de las necesidades de empresa, pero sin que ello signifique una arbitrariedad: debe justificar razonablemente ese

cambio.

- poder disciplinario nadie puede negar el poder disciplinario del empleador, pero la medida correctiva debe ser aplicada en proporcionalidad a la falta cometida, actuando razonablemente.

4.2.4.1.6. PRINCIPIO DE BUENA FE:

Esta norma exige un determinado comportamiento a ambas partes de la relación de trabajo: empleador y trabajador. La buena fe por lo tanto no es una norma sino un principio jurídico fundamental, es algo que debemos admitir como supuesto de todo ordenamiento jurídico. Fluye de múltiples normas aunque no se le mencione expresamente.

Recuérdese que la relación de trabajo no se limita a unir a dos sujetos para lograr fines meramente económicos, no crea derechos y obligaciones meramente patrimoniales, sino también personales se exige la confianza recíproca, para el debido cumplimiento de esas obligaciones se exige que las partes actúen de buena fe. Se refiere a la conducta que debe mostrarse al cumplir realmente con su deber, supone una actuación ejecutada en forma honesta y honrada. No basta el dicho de la persona pues, si ello fuera así, estaríamos dejando al arbitrio de la mera subjetividad la determinación de la buena fe sino que deberá analizarse la actuación externa de ese dicho y ver si coincide con las valoraciones vigentes de la comunidad.

4.3. MARCO JURIDICO

4.3.1. ANALISIS CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A LOS SERVIDORES PUBLICOS

Para poder comenzar este pequeño análisis constitucional es preciso referirme a lo que constitucionalmente está consagrado en cuanto se refiere a los servidores públicos y en este caso la sección tercera de nuestra carta Magna se refiere a los antes ya mencionados, ahora conoceremos constitucionalmente lo que es un servidor público desde la parte jurídica más importante como es la ley de leyes como yo la llamo ya que desde aquí parte nuestra vida jurídica y sobre todo constitucional.

Para comenzar mencionare lo que manda nuestra Constitución en su artículo siguiente dice:

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

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

cesación de funciones de sus servidores.

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

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia”[25].

Es muy interesante lo que indica el artículo antes citado, es entendible ya que al referirse de los servidores públicos define de la manera más sencilla y correcta a mi punto de vista ya que los servidores públicos, es obvio que son personas y es verdad que prestan o ejercen un cargo dentro del sector público, otro de los aspectos importantes es que cuando menciona derechos son irrenunciables, ahora si bien es cierto dicho artículo insinúa que en el sector público, habrá un organismo rector que permitirá el ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores, ahora nos preguntamos nosotros esto se está cumpliendo o tan solo se está ingresando al sector público de una manera política, bueno siempre ha sido no es nada nuevo, sino a que me refiero será que los servidores públicos en estos últimos años han tenido un ascenso, y lo que más nos interesa estabilidad, si hoy en día en la mayoría de servidores públicos se ha creado un nerviosismo y sobre todo una manera de

[25] Art. 229. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

presionar para que dichos servidores mediante la opresión y el medio cumplan sus labores, y no solo es eso sino que la misma manera de tratarlos y sobre todo el saber que no hay estabilidad ha creado en lo económico el miedo de endeudarse y de esta manera superarse, es por eso que se debería cumplir la estabilidad laboral para que de alguna manera el flujo económico este más alto y de esta manera nuestra economía fluya; y no solo es eso la manera de que no existe la estabilidad ha creado una neutralidad para los servidores ya que estos no se preparan ni muchos menos se inscriben en maestrías, ya que no ven el cargo seguro y sobre todo la inestabilidad existente y el hecho de que en nuestro país no existe muchas fuentes de trabajo, es por eso que se debería tener un punto importante por parte del gobierno la estabilidad para que de esta manera funciones la entidades públicas y que de alguna manera el servidor público se sienta apoyado y sobre todo estable para el desarrollo laboral y psicológico del mismo para con la entidad.

Continuando con este análisis constitucional es menester señalar lo que el siguiente artículo dice:

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

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

2. El nepotismo.

3. Las acciones de discriminación de cualquier tipo”[26].

En toda ley siempre hay que mencionar las prohibiciones y en este caso es importante mencionar lo que se le prohíbe al servidor público, esto ya es conocido que solo pueden ejercer la docencia universitaria y que la mayora lo realizan, el nepotismo tal vez no podemos decir que se hay esfumado pero de alguna manera si lo han sabido bloquear pero no de una manera directamente y en cuanto a las acciones de discriminación no creo que se lo haya visto, son pocas las situaciones creadas debido a la falta de educación o talvez a la insistencia de un servicio pero en nuestro país no es muy conocido por discriminaciones, mejor en ese campo hoy en día se ha conseguido la igualdad.

Otro de los artículos constitucionales que se refiere al servidor público es el siguiente:

“Art. 231.- Las servidoras y servidores públicos sin excepción presentarán, al iniciar y al finalizar su gestión y con la periodicidad que determine la ley, una declaración patrimonial jurada que incluirá activos y pasivos, así como la autorización para que, de ser necesario, se levante el sigilo de sus cuentas bancarias; quienes incumplan este deber no podrán posesionarse en sus cargos. Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional harán una declaración patrimonial adicional, de forma previa a la obtención de ascensos y

[26] Art. 230. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

a su retiro.

La Contraloría General del Estado examinará y confrontará las declaraciones e investigará los casos en que se presuma enriquecimiento ilícito. La falta de presentación de la declaración al término de las funciones o la inconsistencia no justificada entre las declaraciones hará presumir enriquecimiento ilícito.

Cuando existan graves indicios de testaferrismo, la Contraloría podrá solicitar declaraciones similares a terceras personas vinculadas con quien ejerza o haya ejercido una función pública”[27].

Esto es una regla general que debería cumplir el servidor público, que para ingresar o salir de algún cargo público es importante cumplir con la presentación y la declaración patrimonial jurada de activos y pasivos, y con esto el levantamiento del sigilo de las cuentas bancarias. En cuanto a los servidores públicos como la policía Nacional y las Fuerzas Armadas harán una declaración adicional de forma previa a la obtención de ascensos y a su retiro. El hecho de no presentar se presumirá enriquecimiento ilícito. Se escucha y se lee un poco fuerte el artículo señalado, pero tiene una justa razón para que dicho servidor público cumpla con dichas obligaciones ante la contraloría general del Estado.

[27] Art. 231. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

Por otro lado el artículo que precede nos indica que personas no podrán ser funcionarios ni miembros de organismos directivos.

“Art. 232.- No podrán ser funcionarias ni funcionarios ni miembros de organismos directivos de entidades que ejerzan la potestad estatal de control y regulación, quienes tengan intereses en las áreas que vayan a ser controladas o reguladas o representen a terceros que los tengan.

Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios”[28].

El artículo nos indica que personas no pueden ser funcionarios ni miembros de organismos siendo estos los que tengan la potestad estatal de control y regulación y sobre todo cuando entren en conflicto con dicho organismo y entidad que prestan servicios.

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

[28] Art. 232. CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

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

Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas”[29].

Este articulo nos indica lo cuan importantes y sobre todo lo delicado que es un cargo público en donde las responsabilidad o los actos se omisione, tendrá la responsabilidad, administrativa, civil y penalmente por el manejo y administración de bienes públicos, serán sancionados por los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito.

Ya para finalizar este presente análisis desde el punto de vista constitucional en cuanto se describe a los servidores públicos.

“Art. 234.- El Estado garantizará la formación y capacitación continua de las servidoras y servidores públicos a través de las escuelas, institutos, academias y programas de formación o capacitación del sector público; y la coordinación

[29] Art. 233. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR

con instituciones nacionales e internacionales que operen bajo acuerdos con el Estado”[30].

Es fascinante leer lo que manda nuestra Constitución, cuando se menciona la formación y la capacitación de los servidores públicos yo si tengo en si muchas dudas debido a la falta de estabilidad laboral en nuestro país sobre todo en las entidades públicas, yo no sé cómo hace el gobierno para cumplir con dicha disposición constitucional ya que creo que son pocas las instituciones en las cuales cumplen con la formación y capacitación a sus servidores y el mismo hecho de que la estabilidad laboral no existe debido a que con el hecho de hacer evaluaciones se está de alguna manera exponiendo la estabilidad o mejor dicho la poca estabilidad que existe, pero lo que si hay que tener en cuenta lo que manifiesta nuestra constitución en lagunas de las partes se cumplen pero otras están siendo solo tinta y papel.

4.3.2. ANALISIS DEL TITULO IV DE LA ADMINISTRACION DEL TALENTO HUMANO DE LAS Y LOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA LOSEP.

En este acápite nos ha tocado el análisis correspondiente a la ley Orgánica de Servicio Público, y en este caso lo más importante sobre todo por el contenido de la presente tesis ya que si hablamos de servidores públicos es preciso mencionar el Departamento de Talento Humano, ya que desde ahí se maneja

[30] Art. 234. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.

todo lo que se refiere a los servidores públicos desde el aspecto de contratación hasta su evaluación que es lo que nos importa y que deberíamos conocer como profesionales del derecho, y en este caso como estudiante que esta por obtener su título; ya para conocer las unidades de talento humano es puntual referirme al artículo que a continuación señalo:

"Art. 50.- Organismos de aplicación.- La aplicación de la presente Ley, en lo relativo a la administración del talento humano y remuneraciones, estará a cargo de los siguientes organismos:

a) Ministerio de Relaciones Laborales; y

b) Unidades de Administración del Talento Humano de cada entidad, institución, organismo o persona jurídica de las establecidas en el artículo 3 de la presente Ley.[31]"

Cuando escuchamos talento humano siempre como personas hacemos referencia a contratación y sobre todo al manejo del personal en cualquier empresa ya sea esta pública o privada; en este caso nos toca abarcar en cuanto se refiere a la pública, y de la misma manera cuando escuchamos organismos de aplicación, y el decir aplicación demuestra que hay un límite y sobre todo una rama especifica en la cual debería aplicarse dicha norma, en

[31] Art. 50 LOSEP

este caso se especifica claramente que la administración de talento humano y remuneraciones estará a cargo del ministerio de relaciones laborales, y lo que dispone el artículo tres que en el que menciona que las disposiciones de la presente ley son de aplicación de recursos humanos y remuneraciones, en toda la administración pública, que comprende, siendo estos los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial y Justicia Indígena, Electoral, Transparencia y Control Social, Procuraduría General del Estado y la Corte Constitucional y de la misma manera las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado y regímenes especiales; 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; y, las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados y regímenes especiales para la prestación de servicios públicos.

Luego de conocer los organismos de aplicación es trascendental conocer que atribuciones y que responsabilidades tienen las unidades de talento Humano para lo cual cito el siguiente artículo:

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

a) Cumplir y hacer cumplir la presente ley, su reglamento general y las resoluciones del Ministerio de Relaciones Laborales, en el ámbito de su competencia;

b) Elaborar los proyectos de estatuto, normativa interna, manuales e indicadores de gestión del talento humano;

c) Elaborar el reglamento interno de administración del talento humano, con sujeción a las normas técnicas del Ministerio de Relaciones Laborales;

d) Elaborar y aplicar los manuales de descripción, valoración y clasificación de puestos institucionales, con enfoque en la gestión competencias laborales;

e) Administrar el Sistema Integrado de Desarrollo Institucional, Talento Humano y Remuneraciones;

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

g) Mantener actualizado y aplicar obligatoriamente el Sistema Informático Integrado del Talento Humano y Remuneraciones elaborado por el Ministerio

de Relaciones Laborales;

h) Estructurar la planificación anual del talento humano institucional, sobre la base de las normas técnicas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales en el ámbito de su competencia;

i) Aplicar las normas técnicas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales, sobre selección de personal, capacitación y desarrollo profesional con sustento en el Estatuto, Manual de Procesos de Descripción, Valoración y Clasificación de Puestos Genérico e Institucional;

j) Realizar la evaluación del desempeño una vez al año, considerando la naturaleza institucional y el servicio que prestan las servidoras y servidores a los usuarios externos e internos;

k) Asesorar y prevenir sobre la correcta aplicación de esta Ley, su Reglamento General y las normas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales a las servidoras y servidores públicos de la institución;

l) Cumplir las funciones que esta ley dispone y aquellas que le fueren delegadas por el Ministerio de Relaciones Laborales;

m) Poner en conocimiento del Ministerio de Relaciones Laborales, los casos de

incumplimiento de esta Ley, su reglamento y normas conexas, por parte de las autoridades, servidoras y servidores de la institución. En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sus entidades y regímenes descentralizados, las respectivas Unidades de Administración del Talento Humano, reportarán el incumplimiento a la Contraloría General del Estado;

n) Participar en equipos de trabajo para la preparación de planes, programas y proyectos institucionales como responsable del desarrollo institucional, talento humano y remuneraciones;

ñ) Aplicar el subsistema de selección de personal para los concursos de méritos y oposición, de conformidad con la norma que expida el Ministerio de Relaciones Laborales;

o) Receptar las quejas y denuncias realizadas por la ciudadanía en contra de servidores públicos, elevar un informe a la autoridad nominadora y realizar el seguimiento oportuno;

p) Coordinar anualmente la capacitación de las y los servidores con la Red de Formación y Capacitación Continuas del Servicio Público; y,

q) Las demás establecidas en la ley, su reglamento y el ordenamiento jurídico

vigente”[32].

Este articulo nos da una visión panorámica en lo que verdaderamente debe hacer y cumplir un departamento de talento humano, ahora si bien es cierto la presente tesis tiene la obligación de alguna manera dar a conocer que la evaluación creada por los organismos pertinentes en cada institución pública, está afectando tanto personalmente, psicológicamente y laboralmente al empleado, ya que al crear evaluaciones y sobre todo no tener la mínima idea y sobre todo no tener un estándar en el cual se pueda evaluar debido a su capacidad, a su cargo y a su vez a su capacidad educativa adquirida ya sea dentro o fuera del cargo que desempeña, es menester mencionar las responsabilidades que tiene talento humano y una de ellas es cumplir y hacer cumplir la presente ley, su reglamento general y las resoluciones del Ministerio de Relaciones Laborales, en el ámbito de su competencia, esto de forma general es obvio que se cumple sino su forma de actuar no tendría validez jurídica ni competencia al momento de aplicar dicha norma y sus reglamentos, otro de los aspectos que debe cumplir el departamento de talento humano es elaborar los proyectos de estatuto, normativa interna, manuales e indicadores de gestión del talento humano; ahora si nos ponemos estrictos en este sentido será que se cumple esto?; es importante preguntarse si el departamento humano está capacitado para de alguna manera elaborar proyectos, estatutos, si no es nada nuevo en nuestro país que todo se lleve de una manera de

[32] ART. 52 LOSEP

apalancamientos por tanto es importante hacerse esa pregunta si están preparados para cumplir con dicha función y sobre todo para realizar dichos enunciados en la LOSEP; esta otra atribución que es la de elaborar el reglamento interno de administración del talento humano, con sujeción a las normas técnicas del Ministerio de Relaciones Laborales; es parecida a la anterior por tanto no es preciso ampliarla pero si un punto nada más que esta si debe hacer cumplir ya que hay un organismo que es el ministerio de relaciones laborales el cual permite y sobre todo debe estar sujeto al mismo; siguiendo la misma línea otra de las atribuciones y obligaciones que tiene talento humano es elaborar y aplicar los manuales de descripción, valoración y clasificación de puestos institucionales, con enfoque en la gestión competencias laborales, esto tampoco cumple ya que si nos damos cuenta en algunos y en la mayoría de los casos los cargos son dado a dedo y de alguna manera no ven la capacidad sino el sentido de ubicar personal, otro de las atribuciones que la presente ley les otorga a los de TH es administrar el Sistema Integrado de Desarrollo Institucional, Talento Humano y Remuneraciones; otra de las remuneraciones es realizar bajo su responsabilidad los procesos de movimientos de personal y aplicar el régimen disciplinario, con sujeción a esta ley, su reglamento general, normas conexas y resoluciones emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales; esto es importante para el departamento de TH ya que deberían cumplir para sobre todo para conocer la capacidad laboral de cada uno de sus trabajadores y sobre todo las necesidades que tiene cada dependencia y de esa manera cumplir con los que dispone las resoluciones emitidas por el

ministerio de relaciones laborales; otro de los aspectos y súper importante para el buen desarrollo de TH es mantener actualizado y aplicar obligatoriamente el Sistema Informático Integrado del Talento Humano y Remuneraciones elaborado por el Ministerio de Relaciones Laborales; y para que de alguna forma la institución tenga un buen desarrollo TH debería cumplir a cabalidad la estructura y la planificación anual del talento humano institucional, sobre la base de las normas técnicas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales en el ámbito de su competencia; y de esta manera conocer que necesidades tiene la institución y que falencias son las cuales se debe mejorar para un buen desarrollo institucional; y esto no solo debe hacerlo TH sino que debe aplicar las normas técnicas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales, sobre selección de personal, capacitación y desarrollo profesional con sustento en el Estatuto, Manual de Procesos de Descripción, Valoración y Clasificación de Puestos Genérico e Institucional; ahora que se toca la elección del personal será que TH tiene la facultad y sobre todo la independencia de elegir quienes trabajen?. Aquí viene un punto súper valiosa para la presente tesis que es la evaluación y es muy claro cuando manifiesta que se lo debe hacer una vez al año pero considerando la naturaleza institucional y el servicio que prestan las servidoras y servidores a los usuarios externos e internos; esta es una atribución que se la da a TH pero no se sabe los parámetros se sabe de su atribución pero no podemos poner en un solo costal a todos para evaluarlos ya que cada uno tiene un puesto y cargo designado por lo que es un poco difícil entender las evaluaciones ya que estás no tienen una explicación lógica, ya

que las evaluaciones las hace de una forma general sin considerar los cargos y su capacidad educativa. Otro de las atribuciones es asesorar y prevenir sobre la correcta aplicación de esta Ley, su Reglamento General y las normas emitidas por el Ministerio de Relaciones Laborales a las servidoras y servidores públicos de la institución; es función de TH hacer cumplir las funciones que esta ley dispone y aquellas que le fueren delegadas por el Ministerio de Relaciones Laborales; y otro de controvertidos atribuciones es el poner en conocimiento del Ministerio de Relaciones Laborales, los casos de incumplimiento de esta Ley, su reglamento y normas conexas, por parte de las autoridades, servidoras y servidores de la institución. En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados, sus entidades y regímenes descentralizados, las respectivas Unidades de Administración del Talento Humano, reportarán el incumplimiento a la Contraloría General del Estado; y para el buen desarrollo de la institución el departamento de TH debería hacer participar en equipos de trabajo para la preparación de planes, programas y proyectos institucionales como responsable del desarrollo institucional, talento humano y remuneraciones; ya para finalizar estos aspecto analítico otro de las atribuciones es aplicar el subsistema de selección de personal para los concursos de méritos y oposición, de conformidad con la norma que expida el Ministerio de Relaciones Laborales; y sobre todo receptar las quejas y denuncias realizadas por la ciudadanía en contra de servidores públicos, elevar un informe a la autoridad nominadora y realizar el seguimiento oportuno; y otro de los aspectos fundamentales es coordinar anualmente la capacitación de las

y los servidores con la Red de Formación y Capacitación Continuas del Servicio Público; y, este aspecto si se lo cumple es mi pregunta? Ya para finalizar por último el TH lo que debe es hacer respetar la ley, su reglamento y el ordenamiento jurídico vigente. Por tanto son claras las atribuciones y las funciones que debe cumplir el departamento de Talento Humano, pero no está demás decir que dichas funciones son muy utópicas ya que algunas instituciones han perdido la imagen y de por medio se ha perdido la capacitación que existía antes y sobre todo la falta de estabilidad que existía por el mismo hecho de no respetar normas constitucionales y las normas en las cuales el trabajador debe acogerse, si hace falta concientización de parte y parte para que de alguna manera se pueda ver el crecimiento de las instituciones y de la misma manera el trabajador sea reconocido por su capacidad y a su vez sea capacitado para dicha área y no de buenas a primeras sea sacado de su cargo por intereses políticos latentes en todas las entidades públicas.

Art 80.- “Efectos de la evaluación.- La servidora o servidor que obtuviere la calificación de insuficiente, será destituido de su puesto, previo el respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata.

La servidora o servidor público que obtuviere la calificación de regular, será nuevamente evaluado en el plazo de tres meses y si nuevamente mereciere la calificación de regular, dará lugar a que sea destituido de su puesto, previo el

respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata. Posteriores evaluaciones deberán observar el mismo procedimiento.

La evaluación la efectuará el jefe inmediato y será revisada y aprobada por el inmediato superior institucional o la autoridad nominadora.

La servidora o servidor calificado como excelente, muy bueno o satisfactorio, será considerado para los ascensos, promociones o reconocimientos, priorizando al mejor calificado en la evaluación del desempeño. Estas calificaciones constituirán antecedente para la concesión de estímulos que establece la ley y sugerir recomendaciones relacionadas con el mejoramiento y desarrollo de los recursos humanos".

Este es el artículo fundamental en mi tesis, pues, se trata de la destitución de los servidores que no puedan alcanzar una buena evaluación, pero considerando lo subjetivo de dicha evaluación no debería ser sancionado en forma tan urgente como en la Ley se establece porque se debería dar un tiempo para la formación y preparación del servidor y así garantizar su estabilidad laboral.

4.3.3. LA ESTABILIDAD EN LA LEGISLACIÓN DE DIFERENTES PAÍSES

La Constitución Política de 1993.

La regulación del tema de la estabilidad laboral en la Constitución Política de 1993, es muy diferente a la Constitución de 1979.

En la Constitución de 1979, se reconoce el derecho a la estabilidad laboral, así se tiene en el artículo 49º lo siguiente:

"El Estado reconoce el derecho de estabilidad en el trabajo. El trabajador sólo puede ser despedido por causa ajena, señalada en la ley y debidamente comprobada".

Es decir, la constitución de 1979, no sólo contempla la estabilidad de salida, sino también comprende la estabilidad de entrada, es decir su regulación es completa.

Tal como también lo indica Jorge Toyama refiriéndose a los derechos individuales de los trabajadores de la Constitución de 1979, expresa, "..**conviene anotar que la Constitución reconocía la dos modalidades de estabilidad laboral: la de entrada y la salida."[33].**

Por su parte la actual Constitución de 1993, expresa en su artículo 27º, " **la ley otorga al trabajador adecuada protección contra el despido arbitrario. "**

[33] **OYAMA MIYAGUSUKU** Jorge, Los derechos laborales en las Constituciones de 1979 y 1993. En Balance de la reforma laboral. Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Lima, 2001. pág. 17.

Conforme se aprecia, el constituyente del año 1993, sólo considero importante regular constitucionalmente la estabilidad de salida, dejando desprotegida la estabilidad de entrada, eso no significa que la ley no la regule, si lo hace, lo que pasa es que prevalecerá más un contrato de trabajo eventual, plazo fijo, que la de plazo indeterminado.

Pasco Cosmópolis, refiriéndose sobre el tema indica que la Constitución de 1993, ha morigerado la expresión, "indicando que ésta se ha dado en dos formas, siendo la primera que no menciona explícitamente la estabilidad y en la segunda la referida a la frase que el trabajador gozará de adecuada protección contra el despido arbitrario, y que la ley debe explicar los alcances de dichos conceptos"[34].

En todos los países se garantiza estabilidad a los trabajadores del SP, con requisitos diversos para acceder a ella.

Argentina se exige un período de prueba de 12 meses;

Brasil, Chile, Ecuador, Perú, Costa Rica el trabajador debe haber accedido al cargo por concurso público;

El Salvador, país donde no existe la carrera administrativa, se exige que el ingreso haya sido por medio de pruebas de idoneidad; por último, en

[34] PASCO COSMÓPOLIS, Mario, Derecho Laboral, Pontificia Universidad Católica del Perú. Selección de Textos. Lima, 2000, pag. 140-141.

Panamá, la estabilidad depende de la competencia, lealtad y moralidad en el servicio.

Colombia, desde el año 1999 los cargos están siendo cubiertos únicamente de manera provisional, es decir, que no existe la estabilidad debido a que el organismo encargado de llevar a cabo los concursos aún no ha sido creado.

Costa Rica, no obstante la estabilidad, el Estado puede rescindir los contratos de los funcionarios por razones económicas o funcionales, a cambio del pago de una indemnización.

A nivel general, podemos concluir entonces que gozan de estabilidad aquellos trabajadores incluidos en el sistema de carrera administrativa o servicio civil
Con la proliferación de nuevos tipos de contratación (por tiempo determinado, por prestación de servicios, por locación de obra, pasantías, por cuenta de Organismos Internacionales, el porcentaje de trabajadores estables por sobre el total está siendo sensiblemente reducido.

Brasil, en el año 2004 ha recibido una Observación al Convenio 98 debido a el no cumplimiento de la libertad a negociar colectivamente en el ámbito público.

Ecuador en el año 2004 ha sido observado por no garantizar el derecho de

libertad sindical al restringir la posibilidad de ejercer el derecho a huelga (Convenio 87) y por las restricciones existentes a negociar colectivamente (Convenio 98).

Colombia y Costa Rica también han sido sujetos de observación de ambos Convenios, por la limitación al derecho a huelga y a la libertad sindical; y por el no cumplimiento de la libertad a negociar colectivamente en el ámbito público. Algunas asociaciones gremiales colombianas han realizados quejas ante la OIT por la violación de ambos convenios.

Representantes de los trabajadores de **El Salvador** han elevado quejas por la no posibilidad de ejercer el derecho a huelga.

Panamá también ha sido observado por la limitación a la libertad sindical y por la destitución masiva de servidores públicos y de dirigentes sindicales del servicio público por razones político partidistas; y el procesamiento penal de un dirigente sindical por delito contra el honor.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

En este acápite de la investigación deberé indicar que se planificó el desarrollo de la investigación con la debida anticipación y para lo cual varias técnicas mundialmente reconocidas en la investigación científica.

Vale precisar que durante la investigación me apoyé en el método científico como método general del conocimiento pues consideré que es el instrumento más adecuado, para el tratamiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad, a través de la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva.

En la utilización de métodos puedo particularizar los siguientes:

Método Comparativo, en el procedimiento mediante el cual se realiza una comparación sistemática en casos de análisis, dicha comparación sistemática en su mayoría se aplica con fines de generación empírico y de la verificación de hipótesis.

El método inductivo, para llegar desde un precepto particular, por el cual se llega a descubrir el nexo común que une a todos los elementos de un problema.

El método deductivo, consiste en llegar desde un precepto general a un precepto particular, por lo cual me sirvió para concluir los puntos más sobresalientes de mi investigación, recomendar algunos aspectos sobre los efectos que ocasionan la evaluación a los servidores públicos en el Ecuador.

El método descriptivo, consiste en realizar una exposición narrativa, numérica y/o gráfica, lo más detallada y exhaustiva posible de la realidad que se investiga a través de la descripción exacta de las actividades, objetos u procesos.

El método analítico consiste en el estudio detallado y minucioso de todos los datos recopilados en la observación, lo que me permitió desarrollar los contenidos principales de nuestro sumario, dando un estudio pormenorizado de esta investigación.

El método sintético, que consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual me permitió realizar las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma.

En lo referente a técnicas y procedimiento que utilicé fichas bibliográficas y nemotécnicas. En el desarrollo del presente trabajo de investigación haré aplicación del método científico ya que es el camino para la búsqueda de la verdad y comprende la formulación de juicios de un sistema históricamente eficaz.

La encuesta fue aplicada a treinta Abogados en libre ejercicio profesional, por tratarse de reformas legales; para conocer su criterio y para que me den a conocer su perspectiva sobre la temática a investigar y poder desarrollar con normalidad y absoluta profundidad este trabajo.

Finalmente los resultados de la investigación recopilada durante su desarrollo fueron expuestas en el informe final el cual contiene la recopilación bibliográfica y análisis de los resultados que fueron expresados mediante cuadros estadísticos, culminando este trabajo, realizando la comprobación de los objetivos y la verificación de la hipótesis planteada, para finalizar con la redacción efectuada de las conclusiones, recomendaciones y posteriormente con la elaboración del proyecto de reformas a la Ley Orgánica de Servicio Público.

6. RESULTADOS

6.1. ANALISIS E INTERPRETACION DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS MEDIANTE LA ENCUESTA.

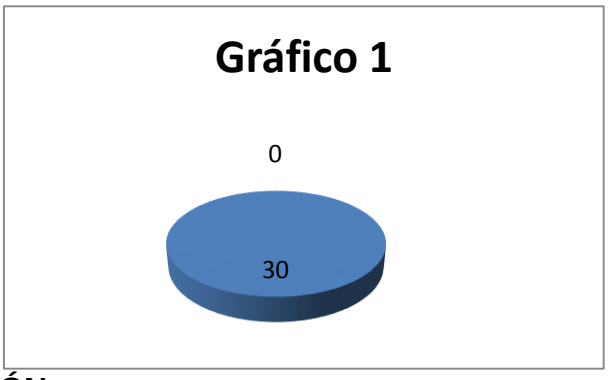
A continuación se indican los resultados obtenidos por medio de la encuesta que se aplicó a los Abogados y profesionales del Derecho.

PRIMERA PREGUNTA

¿Tiene conocimiento sobre la estabilidad laboral y la evaluación prevista en la Ley Orgánica de Servicio Público?

INDICADORES	f	%
SI	30	100%
NO	-	-
TOTAL	30	100%

Autor: Franklin Geovanny Guamán Manya
Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional



INTERPRETACIÓN

Los Abogados encuestados contestan en su mayoría absoluta que sí tienen conocimiento sobre la estabilidad laboral y la evaluación que prevé la Ley Orgánica de Servicio Público, esta situación es obvia ya que al ser

profesionales del derecho deben tener conocimiento de dicha norma legal.

ANÁLISIS

El hecho que los encuestados tengan conocimiento sobre las normas legales que investigo es muy importante ya que me podrán guiar con sus respuestas y aportar mucho en torno a la problemática.

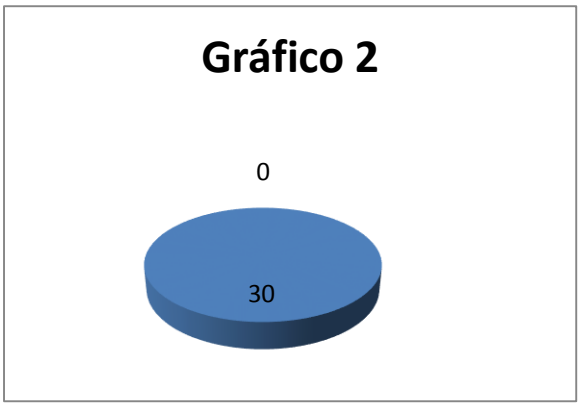
El conocimiento de los Abogados sobre la Ley Orgánica de Servicio Público garantiza los resultados de mi investigación ya que contaré con los mejores criterios para poder luego proponer mi reforma legal.

SEGUNDA PREGUNTA

¿Considera usted que se debe garantizar la estabilidad laboral para los servidores públicos?

INDICADORES	f	%
SI	30	100%
NO	-	-
TOTAL	30	100%

Autor: Franklin Geovanny Guamán Manya
Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional



INTERPRETACIÓN

La 100% de la población investigada sostiene que debe garantizarse la estabilidad laboral en las instituciones públicas, esto por mandato que debería existir en la Ley Orgánica de Servicio Público.

ANÁLISIS

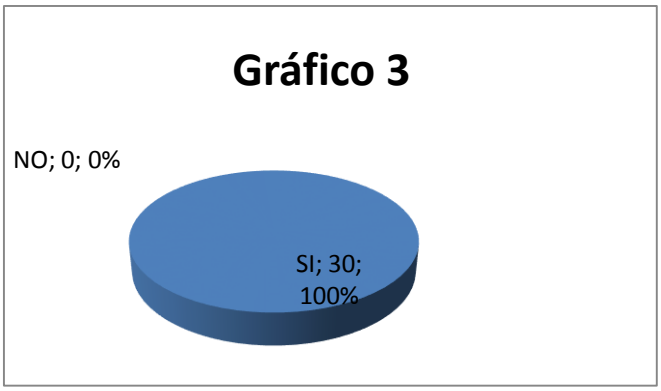
Las personas encuestadas opinan muy acertadamente que la estabilidad laboral que es un derecho fundamental de las personas debería garantizarse en toda institución pública, por ello debería contemplarse en la Ley Orgánica de Servicio Público, normas que vayan a garantizar la estabilidad laboral para que no se vulnere ese derecho como por ejemplo con la destitución por evaluación deficiente.

TERCERA PREGUNTA

¿Considera que es necesario que se garantice los derechos de las servidoras y servidores públicos?

INDICADORES	f	%
SI	30	100%
NO	-	-
TOTAL	30	100%

Autor: Franklin Geovanny Guamán Manya
Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional



INTERPRETACIÓN

Se puede evidenciar con claridad que la mayoría absoluta de la población investigada, es decir, el cien por ciento, opinan que se debe garantizar los derechos de las servidoras y servidores públicos.

ANÁLISIS

La Constitución es la norma suprema a la cual se someten todas las leyes no obstante existen leyes como la Ley Orgánica de Servicio Público que no mantiene relación con la norma constitucional.

CUARTA PREGUNTA

¿Considera que debe reformarse el Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público para garantizar los derechos de las servidoras y servidores?

INDICADORES	f	%
SI	30	100%
NO	-	-
TOTAL	30	100%

Autor: Franklin Geovanny Guamán Manya
Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional

INTERPRETACIÓN

Se puede evidenciar claramente que la mayoría de la población investigada, es decir, el 100%, están de acuerdo con que se reforme la Ley Orgánica de Servicio Público.

ANÁLISIS

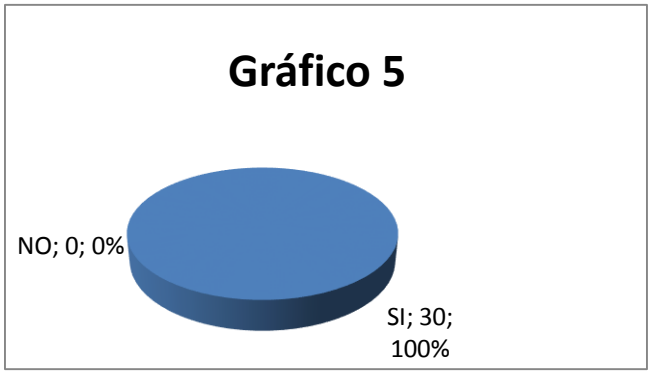
Los preceptos constitucionales son de obligatorio respeto e inclusive deben aplicarse en forma directa y por lo tanto el Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público debería reformarse para que guarde relación con el derecho de las personas a la estabilidad laboral.

QUINTA PREGUNTA

¿Usted cree que se debería garantizar en la Ley Orgánica de Servicio Público mediante una reforma legal que permita que las servidores y servidores evaluados puedan tener la opción de formación y capacitación?

INDICADORES	f	%
SI	30	100%
NO	-	-
TOTAL	30	100%

Autor: Franklin Geovanny Guamán Manya
Fuente: Abogados en libre ejercicio profesional



INTERPRETACIÓN

Se puede evidenciar con claridad que nuevamente la mayoría absoluta de la

población investigada, es decir, el 100%, están de acuerdo con que se reforme la Ley Orgánica de Servicio Público.

ANÁLISIS

La población investigada tiene mucha relación en sus respuestas desde la primera pregunta ha venido coincidiendo con mi criterio que debe reformarse la Ley Orgánica de Servicio Público para que se permita a las servidoras y servidores públicos que han tenido una evaluación deficiente poder superarla con formación y capacitación para evitar su destitución.

El criterio de los encuestados es absolutamente pertinente, pues es vital por la propia consagración constitucional, ya que como se ha dicho es mandato obligatorio, del cual ninguna norma secundaria puede evadir.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

En el desarrollo del presente ítem debo indicar que he culminado con satisfacción mi investigación doctrinaria, jurídica y empírica, por lo que puedo manifestar que pude verificar positivamente los objetivos planteados al inicio de la presente tesis.

Cabe mencionar el objetivo general el cual fue redactado de la siguiente manera:

- Realizar un estudio investigativo, jurídico, crítico, doctrinario sobre la evaluación a las servidoras y servidores públicos sobre la afectación del derecho a la estabilidad en la Ley Orgánica de Servicio Público así como las opiniones doctrinarias que se han escrito al respecto.

Esta determinación la realicé al desarrollar el análisis bibliográfico en todos sus parámetros, ya que analizando jurídicamente la Ley Orgánica de Servicio Público y en fin de todas las normas jurídicas conexas que se pueden constatar en los numerales constantes en el acápite de la revisión de literatura.

Por lo tanto este objetivo ha sido plenamente verificado tanto por el desarrollo de la revisión de la literatura presentado.

En lo que respecta a los objetivos específicos, considero adecuado verificar cada uno de ellos, por lo tanto los trascribiré en su orden respectivamente:

- Establecer que es necesario que se garantice el derecho a la estabilidad en la Ley Orgánica del Servicio Público orientada a garantizar los derechos de las servidoras y servidores públicos por cuanto es necesario reformar el Art. 80 del cuerpo legal antes indicado.

Para la verificación de este objetivo realicé el estudio constante en el marco jurídico, cuando realicé el análisis de las normas jurídicas y con el criterio de los Abogados expertos que manifestaron su criterio.

Por todo lo enunciado anteriormente y en base a todas las consideraciones expuestas ha sido posible la verificación de este objetivo específico.

En cuanto al siguiente objetivo, estuvo redactado de la siguiente forma, obsérvese:

- Realizar el planteamiento de una propuesta jurídica de Reforma al Art. 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público de la evaluación de las servidoras y servidores públicos orientada en garantizar el derecho a la estabilidad.

Del mismo modo de acuerdo a las versiones obtenidas en el trabajo de campo aplicado se ha llegado a la verificación o comprobación de este segundo objetivo planteado en la presente investigación.

Por todo lo enunciado anteriormente, y en base a todas las consideraciones expuestas ha sido posible la verificación de este objetivo específico, además a este objetivo se lo pudo comprobar finalmente y de forma categórica, verificarlo

aún más al presente, con la aplicación de las encuestas, cuyo análisis me permitió idear de mejor forma la propuesta que la incluiré en el punto respectivo. Es por ello que con todo lo estipulado y analizado oportunamente me ha sido posible la verificación de último objetivo específico.

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS

Terminada la comprobación de los objetivos, me corresponde efectuar la contrastación de la hipótesis que me formulé al iniciar mi investigación la cual se estipuló de la siguiente forma:

- Es necesario desarrollar un régimen jurídico de reforma al Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público, sobre los efectos de la evaluación, así mismo, proponer alternativas para garantizar el derecho a la estabilidad de las servidoras y servidores públicos, para que estas personas puedan gozar de estabilidad en su puesto de forma responsable, consciente e informada haciendo uso de los principios constitucionales que el Estado garantiza en lo referente a su formación y capacitación.

Toda la investigación he venido sosteniendo y lo que es más importante justificando mi propuesta en el sentido de que se debe reformar el Art. 80 para que garantice los derechos de las servidoras y servidores públicos. De este modo, al consultar a los encuestados sobre esta situación, todos mayoritariamente coincidieron en indicar que dicha norma legal debe ser reformada y permitir la formación y preparación a los servidores que hayan tenido nota deficiente en la evaluación.

8. CONCLUSIONES

Como conclusiones de la presente investigación puedo presentar las siguientes:

- A las servidoras y servidores públicos no se les garantiza su derecho a la estabilidad laboral.
- Es deber ineludible del Estado ecuatoriano garantizar los derechos fundamentales de las personas.
- Las disposiciones constitucionales deben desarrollarse en las normas legales secundarias como la Ley Orgánica de Servicio Público.
- Las personas tienen derecho a que se respeten sus derechos y una forma de hacerlo es la estabilidad laboral, incorporando mecanismos alternativos para no ser destituidos.
- La mayoría de las personas investigadas a través de la encuesta estima necesario que se reforme la Ley Orgánica de Servicio Público.
- Que es necesario reformar el Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público para garantizar la estabilidad laboral.

9. RECOMENDACIONES

Las principales recomendaciones que pueden hacerse en relación con la problemática investigada son las siguientes:

- Que la Asamblea Nacional, proceda a la revisión de las disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Público y su relación con la Constitución de la República del Ecuador.
- Que, la Federación Nacional de Abogados a nivel nacional, y cada Colegio de Abogados organicen seminarios, y talleres de capacitación dirigidos a sus socios, cuyas temáticas versarán sobre el régimen legal de los Servidores Públicos.
- Que es necesario que se desarrolle en toda norma secundaria las disposiciones constitucionales por lo que debería existir un organismo que controle la aplicación de la Constitución.
- Que se expidan reformas al Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público permitiendo la capacitación y formación antes de ser destituidos por mala evaluación.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

EL PLENO DE LA ASAMBLEA NACIONAL.

CONSIDERANDO.

Que, es deber primordial del Estado garantizar el cumplimiento efectivo de las normas constitucionales y los derechos de las personas.

Que, el Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio Público vulnera el derecho a la estabilidad laboral a las servidoras y servidores públicos.

En uso de las atribuciones que le concede el Art. 120, numeral 6 de la Constitución Política de la República del Ecuador.

E X P I D E:

EXPEDIR LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

Art.- 1.- El segundo inciso del Art. 80 dirá:

La servidora o servidor público que obtuviere la calificación de regular, será nuevamente evaluado en el plazo de tres meses, durante el cual se le capacitará en forma procesual e intensiva, para garantizar su estabilidad, y si nuevamente mereciere la calificación de regular, dará lugar a que sea destituido de su puesto, previo el respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata. Posteriores evaluaciones deberán observar el mismo procedimiento.

DISPOSICION FINAL

Artículo Final.-Esta 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 08 días del mes de octubre del 2014.

……. ……..

Presidenta de la Asamblea Nacional **Secretario General**

10. BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, Noviembre 2008.
- LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2014.
- CABANELLAS, Guillermo, “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual”, Editorial Heliasta, Buenos Aires-Argentina, 2002.
- CABANELLAS DE TORRES. Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Ed. Heliasta. 1997.
- CASTRO CHAMORRO. María Belén. Proyecto de Tesis para el grado de Abogada en la Universidad Nacional de Loja. 2011.
- DIAZ, Ruy. DICCIONARIO JURIDICO, Diccionario Jurídico de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO ILUSTRADO, Océano Uno, Editorial Océano, Año 2004.

INDICE

CERTIFICACIÓN II
AUTORÍA III
CARTA DE AUTORIZACIÓN IV
DEDICATORIA V
AGRADECIMIENTO VI
TABLA DE CONTENIDOS VII
1. TÍTULO 1
2. RESUMEN 2
2.1. ABSTRACT 3
3. INTRODUCCIÓN 4
4. REVISIÓN DE LITERATURA 7
4.1. MARCO CONCEPTUAL 7
4.1.1. EMPLEADO PUBLICO 7
4.1.2. SERVIDOR PÚBLICO 8
4.1.3. LA EVALUACION 9
4.1.3.1. CLASES DE EVALUACIÓN. 11
4.1.3.1.1. DESEMPEÑO. 11
4.1.3.2. EFICIENCIA. 14
4.1.3.3. PRODUCTIVIDAD. 16
4.1.4. RESPONSABILIDAD LABORAL. 18
4.1.4.1. ESTABILIDAD LABORAL 18
4.1.4.2. EL SERVICIO PÚBLICO 19
4.1.4.3. LA RELACIÓN LABORAL 20
4.2. MARCO DOCTRINARIO 21
4.2.1. ANTECEDENTES DEL SERVICIO PÚBLICO 21
4.2.2. ACTOS NORMATIVOS YADMINISTRATIVOS 23
4.2.3. LA ACCION COMO INSTITUCION PROCESAL 25
4.2.4. PRINCIPIOS LABORALES 28
4.2.4.1. ENUMERACIÓN DE LOS PRINCIPIOS: 31
4.2.4.1.1. PRINCIPIO PROTECTOR 32
4.2.4.1.2. PRINCIPIO DE LA IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS: 37
4.2.4.1.3. PRINCIPIO DE CONTINUIDAD: 39

4.2.4.1.4. PRINCIPIO DE LA PRIMACÍA DE LA REALIDAD: 40
4.2.4.1.5. PRINCIPIO DE LA RAZONABILIDAD: 41
4.2.4.1.6. PRINCIPIO DE BUENA FE:..... 43
4.3. MARCO JURIDICO 44
4.3.1. ANALISIS CONSTITUCIONAL CON RESPECTO A LOS SERVIDORES PUBLICOS..... 44
4.3.2. ANALISIS DEL TITULO IV DE LA ADMINISTRACION DEL TALENTO HUMANO DE LAS Y LOS SERVIDORES PUBLICOS DE LA LOSEP.51
4.3.3. LA ESTABILIDAD EN LA LEGISLACIÓN DE DIFERENTES PAÍSES62
5. MATERIALES Y MÉTODOS 67
6. RESULTADOS 70
6.1. ANALISIS E INTERPRETACION DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS MEDIANTE LA ENCUESTA. 70
7. DISCUSIÓN 76
7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS 76
7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS 78
8. CONCLUSIONES..... 79
9. RECOMENDACIONES..... 80
10. BIBLIOGRAFÍA..... 83
INDICE 84