

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813, EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47, letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ECUADOR.”

TESIS PREVIO A OPTAR POR
EL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR:

Alfredo Manzanillas Sarango

DIRECTOR DE TESIS:

Dr. Ángel Hoyos Escaleras

LOJA – ECUADOR

2013

CERTIFICACIÓN

Doctor Ángel Hoyos Escaleras, Catedrático de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja.

CERTIFICO:

Haber revisado el trabajo de investigación de tesis para la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, realizado por el postulante ALFREDO MANZANILLAS SARANGO, sobre el tema **“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813, EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47, letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ECUADOR”**; el mismo que cumple con las exigencias académicas y reglamentarias para este tipo de trabajo, por lo que autorizo su presentación.

Loja, enero de 2013

.....

Dr. Ángel Hoyos Escaleras

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

ALFREDO MANZANILLAS SARANGO, en mi calidad de autor de la presente tesis, previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, cuyo tema tiene como título **“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813, EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47, letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ECUADOR”** declaro que los comentarios e ideas que constan en el contenido del informe final son de mi absoluta responsabilidad y autoría.

ALFREDO MANZANILLAS SARANGO

AGRADECIMIENTO

Expreso mi profundo agradecimiento a Dios Todopoderoso por haberme dado el don máspreciado que es la vida, dándome la suficiente inteligencia y perseverancia que me ha permitido concluir con éxito uno más de mis objetivos planteados dentro de mi vida personal.

Al Doctor Ángel Hoyos Escaleras, por su acertada dirección y su incansable paciencia durante todo el desarrollo de la presente tesis.

A la Universidad Nacional de Loja, institución que me ha permitido acceder a una educación superior con los más altos niveles de enseñanza.

ALFREDO MANZANILLAS SARANGO

DEDICATORIA

Dedico esta tesis de grado, previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, a toda mi familia, de manera especial a mi querida esposa Aura y mis adorados hijos: Jessenia, Ana Belén y Bryan; Ellos han estado junto a mi durante estos siete años de estudio y aprendizaje, apoyándome, dándome fuerza y fortaleza con su amor, cariño y comprensión.

ALFREDO MANZANILLAS SARANGO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESUMEN

2.1. Abstract

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL.

4.1.1. DEFINICIÓN DE DECRETO EJECUTIVO

4.1.2. DEFINICIÓN DE SERVICIO PÚBLICO

4.1.3. DEFINICIÓN DE SERVIDOR PÚBLICO

4.1.4. DEFINICIÓN DE RENUNCIA

4.1.5. CONCEPTO DE VOLUNTAD

4.1.6. CONCEPTO DE TRABAJO

4.1.7. CONCEPTO DE DESPIDO INTEMPESTIVO

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. ANTECEDENTES DEL SERVICIO PÚBLICO:

4.2.2. ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO

4.2.3. DETERMINACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO

4.2.4. PRINCIPIOS DEL SERVICIO PÚBLICO

4.2.5. PRINCIPIOS PECULIARES DEL DERECHO AL TRABAJO

4.2.6. DERECHO AL TRABAJO

4.2.7 SITUACION LABORAL DE LOS TRABAJADORES EN EL ECUADOR

4.2.8 DECRETO EJECUTIVO 813: REGRESIÓN EN DERECHOS.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Tratados Internacionales

4.3.2. Constitución de la República del Ecuador.

4.3.3. Ley Orgánica de Servicio Público

4.3.4. Decreto Ejecutivo 813

4.4 Legislación Comparada

4.4.1. Venezuela

4.4.2. Nicaragua

5. MATERIALES Y MÉTODOS

6. RESULTADOS

6.1. Análisis e interpretación de la encuesta

6.2 Análisis e interpretación de la entrevista

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de objetivos

7.2. Contrastación de hipótesis

7.3. Fundamentación jurídica de la propuesta de reforma.

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1. Propuesta de Reforma

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

1. TÍTULO

“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813,
EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47,
letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR
PÚBLICO EN EL ECUADOR”

2. RESUMEN

Una de las situaciones más alarmantes y caóticas por las que atraviesa nuestro país, y específicamente en las servidoras y servidores del sector público es el sometimiento a la denominada “renuncia obligatoria”, la cual se encuentra enmarcada en el decreto presidencial 813, denominación disimulada de un despido intempestivo ilegal e inhumano, a vista y paciencia de la actual Constitución, en donde paradójicamente se protegen y garantizan los derechos del trabajador, que a nivel internacional son en demasía reconocidos.

Esta es la realidad de cientos de ecuatorianos que trabajan en el servicio público, la cual atropella de forma inminente los derechos humanos de las personas, y sin escrúpulo alguno son separados de sus puestos de trabajo, sin el menoscabo de examinar la situación económica de los servidores y las graves repercusiones para su familia, con la ligera esperanza que las denominadas “indemnizaciones”, recuperen su economía gravemente afectada.

Por ésta situación, es la que se ha realizado en el presente trabajo investigativo un análisis exhaustivo respecto a ésta figura jurídica, que ha sido introducida en el Ecuador a mediados de noviembre del año 2011, y que trajo graves repercusiones a los miles de servidores públicos que fueron súbitamente despedidos de sus puestos de trabajo sin explicación alguna, únicamente se les impidió incluso con la fuerza policial ingresar al puesto de

trabajo, que por muchos años fue sustento personal y familiar, y sin explicación alguna y luego de una evaluación completamente cuestionable se los indemnizó los primeros en salir de forma inmediata y, otros deben esperar meses para recibir la tan esperada indemnización que les permitiría recuperar en algo por lo menos su devastada situación económica.

El gobierno de turno siempre trató de justificar el hecho suscitado, sin embargo jamás se sabrá a ciencia cierta que lo fue lo que motivo al mismo para despedir a miles de personas de sus puestos de trabajo dentro del servicio público.

2.1 ABSTRACT

One of the most alarming and chaotic situations being experienced by our country, and specifically the public sector is being subjected to the so-called "mandatory waiver", which is framed in Presidential Decree 813, a disguised name illegal and unfair dismissal immoral, in full view of the present Constitution, where paradoxically protect and guarantee the rights of workers, who are internationally recognized too much.

This is the reality of hundreds of Ecuadorians who work in public service, which is imminent tramples human rights of the people, and without scruples are removed from their jobs, without detriment to examine the economic situation of the Servers and the serious repercussions for his family, with the faint hope that the so-called "compensation" severely affected its economy recover.

For this situation, which has been conducted in this paper a thorough research regarding this legal concept, which was introduced in Ecuador in mid-November of 2011, which brought serious repercussions for the thousands of public servants they were suddenly fired from their jobs without explanation, were prevented only with the police force even enter the workplace, which for many years was personal and family support, and without explanation, and after a full assessment is questionable the indemnified the first to leave immediately and no other time to receive the

long-awaited compensation allowing them to recover something at least its devastated economy.

The incumbent government always tried to justify the fact raised, however never know for sure what it was the same reason to dump thousands of people from their jobs within the public service.

3. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo titulado **“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813, EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47, letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ECUADOR.”**, trata acerca de la situación de las y los servidores públicos que fueron sometidos al Artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, que trata de las renunciaciones obligatorias con indemnización.

La tesis se encuentra estructurada por una revisión de literatura, la cual comprende un Marco Conceptual, en el cual se abarca importantes conceptos inherentes a la problemática específica como son: servidor público, decreto ejecutivo, renuncia, despido intempestivo, servidor público entre otros, luego un Marco Doctrinario en el cual constan aspectos doctrinario del servicio público, y de los principios laborales que rigen en el Ecuador, finalmente se hace un exhaustivo análisis del decreto 813, finalmente consta de un Marco Jurídico, en donde se analizan las disposiciones que se encuentran en la Constitución de la República del Ecuador, Ley de Servicio Público y Decreto Ejecutivo 813.

Luego se describen uno a uno los métodos y técnicas utilizadas, y de qué forma contribuyeron a la eficacia del presente trabajo.

En lo concerniente a la investigación de campo, en Resultados se presentan los resultados de la aplicación de la encuesta como de la entrevista.

Ya en la Discusión encontramos la verificación de los objetivos, contrastación de la hipótesis concluyendo con la fundamentación jurídica de la reforma.

Finalmente y luego de una investigación importante se llegan a las conclusiones y recomendaciones que servirán de base para la propuesta de reforma tanto a la Ley Orgánica de Servicio Público y el Decreto Ejecutivo 813.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 DEFINICIÓN DE DECRETO EJECUTIVO

Al empezar con las definiciones importantes que explicarán con mayor precisión la temática de la tesis, me referiré al significado de lo que es un decreto ejecutivo, de la siguiente forma:

Una de las páginas electrónicas más importantes respecto a conceptos es la denominada sobreconceptos.com, que respecto al decreto ejecutivo señala:

“En derecho, un decreto es la disposición con fuerza de ley, emitida por el poder ejecutivo en virtud de una autorización expresa del poder legislativo; dicha autorización delimita el objeto, forma y duración del mandato. Dada su equiparación, en cuanto a efectos, con la ley emitida directamente por el Parlamento, el decreto legislativo puede derogar o modificar leyes”¹.

Se trata de una disposición pero que tiene fuerza de ley, es decir de cumplimiento obligatorio dictado por el Presidente de la República, que es el representante del poder ejecutivo, mediante una autorización que le concede el poder legislativo, de forma delimitada tanto en su objeto, forma y duración.

También la página de internet emagister.com define al decreto ejecutivo de la siguiente manera:

“Es una orden emitida por una autoridad a un gobernado; es decir, es una resolución emitida por un órgano público para un caso concreto,

¹<http://sobreconceptos.com/decreto>

*además de ser estudiado con una serie de variantes es considerado como una norma jurídica de rango inferior a la ley”.*²

Este concepto en cambio manifiesta que es una orden, la cual es emitida por una autoridad a un gobernado, en el caso del decreto en general, siendo dictado por el Presidente de la República, es destacable indicar que por su rango es inferior a una ley.

4.1.2 DEFINICIÓN DE SERVICIO PÚBLICO

Villegas Basavilbaso define al servicio público como: *“toda actividad directa o indirecta de la administración pública, cuyo objeto es la satisfacción de las necesidades colectivas por un procedimiento de derecho público”.*³

Por su parte, Dromi amplía la definición de servicio público, señalando que es:

*“Un medio para un fin próximo o para un fin mediato (el bien común), que se traduce en actividades públicas con forma de obra, función o prestación de interés público y con un régimen jurídico de derecho administrativo común a todo el quehacer de la función administrativa.”*⁴

Bielsa más bien considera que antes de definir al servicio público, es conveniente distinguir al servicio público propio del impropio. Para ello, define a los servicios públicos propios como:

²<http://www.emagister.com/curso-derecho-administrativo-introduccion/decreto-derecho-administrativo>

³<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2615/1/T0405-MDE-Ponce-La%20licencia.pdf>

⁴Jorge Sarmiento García, *Derecho público*, Buenos Aires, Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de Cuyo, 1999, p.632.

“Toda acción o prestación realizada por la administración pública activa directa o indirectamente para la satisfacción concreta de necesidades colectivas y asegurada esa acción o prestación por el poder de policía”; y a los impropios como: “los prestados por particulares por mera autorización, y por eso, sujetos a un régimen administrativo en cuya virtud se asegura la continuidad del servicio y la certeza y uniformidad de las tarifas”.⁵

Mientras que para Miguel Acosta Romero el servicio público es:

*“Una actividad encaminada a satisfacer necesidades colectivas básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho Público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta actividad puede ser prestada por el Estado o por los particulares (mediante concesión)”.*⁶

La Constitución de la República, en el Art. 228, cuando cita el servicio público, dispone que el ingreso se realizará mediante concursos de méritos y oposición, así como los ascensos, la promoción a la carrera administrativa; agrega que se excepcionan los servidores públicos de elección popular, los de libre nombramiento y remoción.

De los conceptos propuestos tenemos como generalidad que coinciden en la relación del Estado con los particulares como con las personas jurídicas en función de una prestación de servicios que va en beneficio de la sociedad.

⁵Rita Huilca Cobos, *La Concesión de servicios públicos en nuestra legislación*, Nuevas instituciones de la contratación pública, Quito, Corporación Editora Nacional, 2001, p.48.

⁶Miguel Acosta Romero, *Teoría general del derecho administrativo*, México, Editorial Porrúa S.A., 1979, p.24.

4.1.3 DEFINICIÓN DE SERVIDOR PÚBLICO

El tratadista Italiano Orlando citado por el profesor Aurelio García, define al empleado público como:

*“El que tiene la obligación de prestar su mano de obra al Estado, mediante una retribución con cargo al presupuesto, haciendo del servicio su profesión, dedicando a ella permanentemente su actividad física e intelectual para obtener los medios de subsistencia económica”.*⁷

Hace algún tiempo atrás ya se ha venido considerando que el empleado hoy se denomina servidor público, el cual es el ciudadano que se encuentra vinculado a la Administración Pública de manera permanente, percibiendo una remuneración fija, al amparo de las leyes y reglamentos que rigen su vida jurídica administrativa, con los derechos, las obligaciones a que se encuentran sujetos, tales como la carrera administrativa, las indemnizaciones por supresión de puestos, separación voluntaria, por jubilación, etc.

El servidor público tiene en su puesto de trabajo un medio permanente de vida, que le permite atender la subsistencia y necesidades tanto personales como las de su familia, convirtiendo a su empleo en su profesión u oficio.

Nuestra Constitución actual define al servidor público en el artículo 229 de la siguiente manera: *“Serán servidoras o servidores públicos todas las*

⁷GARCÍA, Aurelio: *Ciencia del Estado*, Casa de la Cultura Ecuatoriana, cuarta edición, tomo II, , Quito, 1979, pág. 133 y 134

*personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público”.*⁸

Al ingresar al sector público una persona automáticamente se convierte en servidora pública, por tanto al prestar los servicios para el Estado ecuatoriano le da esa potestad, en la cual se ejercen obligaciones y se obtienen derechos.

4.1.4 DEFINICIÓN DE RENUNCIA

El Diccionario Enciclopédico Larousse, respecto al significado de la renuncia manifiesta:

“f. Acción de renunciar. Instrumento o documento que contiene la renuncia.

*DER. Acto consciente, libre y legal, por el cual una persona se desprende de un derecho reconocido a su favor. Renuncia s. f.”*⁹

Es muy digno de rescatar del concepto constante en líneas anteriores que habla de un acto consciente, que además es libre y se encuentra revestido de legalidad, características que en la renuncia obligatoria, jamás se configuran y que resultan ser opuestos literalmente.

Agregando una definición, el Diccionario de Lengua Española, refiriéndose una vez a la renuncia indica:

⁸CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. Año 2008

⁹Diccionario Enciclopédico Vox 1. © 2009 Larousse Editorial, S.L

*“Abandono voluntario de una cosa que se posee o de una actividad que se ejerce: la causa de su renuncia fue la falta de tiempo para llevar a cabo el trabajo; el budismo propugna la vida interior a través de la meditación y la renuncia a los placeres. Documento en el que se da a conocer el abandono voluntario de algo: el ministro ha presentado la renuncia. Dimisión”.*¹⁰

Lo que a todas luces deja entrever que interviene la voluntad de realizarlo, en donde bajo ningún término existiría la obligatoriedad de ese acto realizado con voluntad.

Respecto a la Renuncia el Diccionario de Derecho Laboral indica:

*“Dimisión de trabajo o empleo, realizada por el trabajador en forma expresa y voluntaria, es decir, la expresión de la voluntad del trabajador de dar por terminada la relación laboral y que aceptada por el empleador provoca en efecto la terminación del contrato de trabajo. La renuncia puede estar contemplada en el contrato de trabajo como una de las formas de terminación, sin embargo, el Código de Trabajo. (Art. 169 Num. 2 prevé la posibilidad de que las partes (trabajador y empleador) puedan provocar la terminación de la relación laboral en base al acuerdo a que hubiesen llegado, y la renuncia se constituye en uno de los medios para que los involucrados expresen, por un lado, su voluntad de terminar el contrato y por el otro la aceptación. Diferente al acto de desahucio en tanto no requiere de la aceptación de la parte notificada con la voluntad, ya que finalizados los plazos legales establecidos, la terminación se produce en forma inmediata”.*¹¹

¹⁰Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. © 2007 Larousse Editorial, S.L.

¹¹ HERRERA Alexandra y JHAYYA ALBERTO. “DICCIONARIO DE DERECHO LABORAL”. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito Ecuador. Año 2008. Pág. 136-137.

4.1.5 CONCEPTO DE VOLUNTAD

Nuevamente acudiendo a lo señalado por el Diccionario de la Lengua Española, voluntad puede ser definida de la siguiente manera:

“f. filos. y psicol. Potencia del hombre, que le mueve a hacer o no hacer una cosa. La función de la voluntad es un aspecto de la llamada vida de tendencia, o sea, de la aptitud general para reaccionar ante los estímulos externos o internos, pero se diferencia de las demás actividades propias de la vida de tendencia en que la voluntad involucra la representación intelectual del objeto y es deliberada, si bien obra a base de hábitos, instintos, etc. El racionalismo postergó el concepto de voluntad, que hasta Kant no vuelve a cobrar prestigio. En la filosofía contemporánea se presenta como valor fundamental. Schopenhauer interpreta el mundo como una incontenible «voluntad de vivir», y Nietzsche ve al hombre como una dionisiaca «voluntad de poder», legítimamente avasalladora de toda norma moral y de toda mediocridad espiritual. Acto de esta potencia. Libre albedrío o determinación. Intención determinada, deseo de hacer una cosa o de que otros la hagan. Consentimiento o aquiescencia. Afición, afecto o benevolencia”¹².

En la voluntad según esta importante definición interviene la intención determinada de realizar algo, de forma libre y espontánea, donde no se encontraría la obligatoriedad para la ejecución.

Otro importante concepto que explica de forma clara lo que es la voluntad sería el siguiente:

“Voluntad (del latín voluntas) es la potestad de dirigir el accionar propio. Se trata de una propiedad de la personalidad que apela a una especie de fuerza para desarrollar una acción de acuerdo a un

¹²Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. © 2007 Larousse Editorial, S.L.

resultado esperado. La voluntad implica generalmente la esperanza de una recompensa futura, ya que la persona se esfuerza para reaccionar ante una tendencia actual en pos de un beneficio ulterior”¹³.

La voluntad es parte del ser humano, con lo cual se requiere de su propia fuerza ya sea interna o externa para llevar a efecto el cumplimiento de determinado fin deseado.

4.1.6 CONCEPTO DE TRABAJO

El trabajo como uno de los derechos protegidos por la Constitución de la República para toda persona, se define de la siguiente manera:

“Esfuerzo personal para la producción y comercialización de bienes y/o servicios con un fin económico, que origina un pago en dinero o cualquier otra forma de retribución. Es una parte o etapa de una obra de un proyecto para la formación de un bien de capital. Labor, deber, relación y responsabilidad que debe realizarse para el logro de un fin determinado y por el cual se percibe una remuneración”¹⁴.

Se señala que se trata de un esfuerzo personal por parte de la persona, la cual busca un fin de carácter económico, también se señala que es una labor, un deber, tomado con responsabilidad dentro de su cumplimiento. Otra definición importante respecto al trabajo sería la que a continuación se señala:

“La definición teórica del concepto de trabajo puede ser analizada desde perspectivas distintas. Una aproximación básica presenta a este vocablo como la valoración del esfuerzo realizado por un ser

¹³<http://definicion.de/voluntad/>

¹⁴<http://www.definicion.org/trabajo>

humano. Sin embargo, desde la perspectiva neoclásica de la economía por citar otro caso a modo de ejemplo, el trabajo consiste en uno de los tres elementos que determinan toda producción, como sucede con la tierra y el dinero”¹⁵

Definitivamente hablamos de trabajo como un esfuerzo realizado por una persona, ya sea físico o mental, es busca de un beneficio económico y la realización personal, el mismo debe ser cumplido bajo la responsabilidad, puntualidad y calidad que requiere.

4.1.7 CONCEPTO DE DESPIDO INTEMPESTIVO

Los principios y características de nuestro derecho laboral, han dotado de garantías para el desarrollo armónico del trabajo, tratando siempre de impedir la terminación de la relación laboral en forma injustificada, por tanto el despido intempestivo viene constituirse en una flagrante violación a la ley laboral, a los principios de estabilidad, continuidad, y por ello la ley ha establecido una fuerte indemnización cuando éste se lleva a efecto, en el blogspot del jurista Carlos Merino claramente se observa:

“El Despido Intempestivo es sinónimo de disolución del Contrato. Por despido intempestivo del trabajo entendemos, cuando el empleador, en forma unilateral, sin la existencia de causal legal alguna, sorpresivamente le dice al trabajador que la relación laboral está terminada”¹⁶

También, se produce esta figura, cuando el empleador, sin conocimiento o consentimiento del trabajador, altera la modalidad o condiciones del trabajo, como el cambio de ocupación, etc. Podemos, agregar a este concepto que,

¹⁵<http://definicion.de/trabajo/>

¹⁶<http://legalmerino.blogspot.com/2011/04/el-despido-intempestivo.html>

se puede entender como despido intempestivo cuando al trabajador da por terminado el contrato de trabajo y separa al trabajador de su cargo sin que para ello tenga causa legal en que apoyarse o cuando existiendo causa legal no observa el procedimiento establecido en las mismas leyes para despedir al trabajador, entonces podemos determinar a la luz de las leyes que la terminación, del contrato laboral, es ilegal y que se configura el despido intempestivo.

En la legislación ecuatoriana no existe un listado amplio y reunido de las causales en las cuales se produce el despido intempestivo, sin embargo, existen casos que las propias normas van identificándose algunos actos que derivan en él, por ejemplo, como cuando se produce el cambio de ocupación del trabajador sin su consentimiento, la ley le otorga los efectos de despido intempestivo, o cuando el empleador debiera recibir de retorno al trabajador en su puesto de trabajo y no lo hace. De igual forma, la ley cumple una función preventiva de estas situaciones irregulares, cuando advierte de que un trabajador no puede ser objeto de este tipo de despido, por ejemplo, la mujer embarazada no podrá ser objeto de despido intempestivo, menciona la ley, bien hubiese podido decir únicamente, no podrá ser objeto de despido pero para ser más directa y ejemplificadora, la ley utiliza la fórmula constante en la normativa.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 ANTECEDENTES DEL SERVICIO PÚBLICO:

*“El servicio público se origina en Francia, donde apareció como un criterio de interpretación de la regla de separación de las autoridades administrativas de las judiciales, y que fue consagrado esencialmente en la Ley de 16-24 de agosto de 1790, y en el Decreto de 16 Fructidor año III, que prohibía a los tribunales judiciales el conocimiento de litigios administrativos”.*¹⁷

Es así, el mismo jurista Miguel Acosta, en función de la separación de las jurisdicciones administrativa y judicial, se elaboró todo un sistema doctrinal para que la primera conociera de las controversias que surgieran con relación a los servicios públicos.

*“Los principales antecedentes al respecto son el caso de “Dekeistes” del 8 de agosto de 1861, y la sentencia del caso “Blanco”¹³, dictada por el Tribunal de Conflictos el 8 de febrero de 1873; en los cuales se realizó una interpretación jurisprudencial destinada a resolver conflictos de competencia, la misma que derivó en el concepto de servicio público, a pesar de que esa no fue la intención de los propios tribunales franceses”*¹⁸.

En sí ese fue el inicio de los servicios públicos jurídicamente, sin embargo, históricamente estos nacieron el momento que se abrió camino a la convicción de que los servicios debían ser atendidos, sea en forma exclusiva o parcial por el Estado, o más precisamente por la administración pública de manera directa o indirecta y ya no por los propios particulares.

¹⁷Acosta Romero, op. cit, pp. 19-28.

¹⁸Acosta Romero, op. cit, pp. 19-28.

La creación del servicio es una declaración de voluntad del Estado, que establece que una necesidad de interés general debe ser satisfecha por medio del servicio público.

4.2.2 ELEMENTOS DEL SERVICIO PÚBLICO

Los autores coinciden en que básicamente los elementos del servicio público son: una necesidad de carácter general, un régimen jurídico especial que los regula, los sujetos que los prestan; y, prestaciones materiales o patrimonio.

1. *“La necesidad de carácter general constituyen las demandas sociales o reclamos populares que determinan que se cree una prestación de un servicio. Son necesidades colectivas que se satisfacen con prestaciones materiales. Lo que implica: primero que la prestación esté constituida por la realización de un servicio o el uso de un método técnico; segundo, que las prestaciones sean especie, es decir en actividades y no en dinero; y, tercero, que las prestaciones sean periódicas, es decir que deben tener continuidad con el tiempo y sistematización.*
2. *Un Régimen Jurídico Especial, el mismo que constituye un régimen legal que regule la creación, organización y extinción de los servicios públicos, y que permita satisfacer de mejor manera las necesidades colectivas así como suministrar a los usuarios las armas legales contra los eventuales desbordes autoritarios.*
3. *Los sujetos que los prestan constituyen el tercer elemento, y son aquellos que la Codificación de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público¹⁶ los denomina como “servidores públicos”, y que en razón del poder que el Estado les confiere a través de la Constitución Política de la República¹⁷ y las leyes de la*

República. Sin embargo, cuando se delegan las obras o servicios, quienes las prestan son los concesionarios, licenciatarios y/o permisionarios.

4. *Finalmente, el cuarto elemento que son las prestaciones materiales o patrimonio que son aquellos recursos que el Estado utiliza para satisfacer necesidades colectivas; los mismos que pueden ser bienes muebles, inmuebles y recursos financieros. Sin embargo, el patrimonio de los concesionarios, licenciatarios y/o permisionarios constituyen sus propios recursos, los mismos que son invertidos para la ejecución de obras o prestación de servicios, y que le son retribuidos a través del cobro de tarifas a los particulares”¹⁹.*

Reunidos éstos elementos como son la necesidad de la colectividad, un régimen jurídico especial, para ese servicio, los sujetos que deben prestarlo y las prestaciones materiales o patrimonio, hablando de los recursos económicos con que cuente ese servicio público, se constituye como tal y puede, llevarse a efecto en un determinado territorio del país.

Hay que tomar en cuenta que en numeral tres de la presente cita, se hace un breve análisis del reconocimiento de la denominación de servidor pública en la anterior Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, la cual se encuentra derogada y sustituida por la actual Ley Orgánica de Servicio Público.

¹⁹<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/699/1/T755-MDP-Paredes-El%20delito%20de%20peculado.pdf>

4.2.3 DETERMINACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO

Luego de haber conocido las definiciones de servicio público de algunos de los principales tratadistas del Derecho Administrativo, por consiguiente corresponde su determinación. La cual la encontramos en un artículo importante publicado en la página de la Universidad Andina Simón Bolívar:

“Para la determinación de que si una actividad constituye o no servicio público, algunas cuestiones deben ser previamente verificadas, como por ejemplo, que la actividad se encuentre regulada en la ley; que la ley determine de manera expresa que esa actividad constituye servicio público; y que la intención de satisfacer una necesidad de interés general, la misma que como ya se señaló en párrafos anteriores, puede ser prestada por el Estado en forma directa, o indirectamente por intermedio de un “concesionario”, “permisionario” o “licenciatarario”.”²⁰

Es necesario que para que existe un servicio público exista la verificación del caso, en cuanto a su legalidad, es decir que se encuentre en primer lugar de forma expresa su vigencia, legalidad y especificidad dentro de la ley, y que la finalidad de su creación siempre sea de interés general para que pueda satisfacer a la comunidad plenamente, prestada por el Estado de forma directa o indirecta.

Asimismo, para constituir un servicio público, la actividad debe estar dirigida a satisfacer una necesidad colectiva. Sin embargo, cabe distinguir la procedencia de la necesidad, en virtud de que si ésta proviene del Estado,

²⁰<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/699/1/T755-MDP-Paredes-El%20delito%20de%20peculado.pdf>

ésta se satisface ejerciendo un poder, como por ejemplo en los servicios de seguridad exterior e interior, o en la administración de justicia, etc.; en cambio cuando la necesidad es de orden económico y social, ésta puede ser satisfecha por la iniciativa privada bajo un régimen de autorizaciones y permisos, como por ejemplo en transportes, carreteras, recolección de basura, educación, etc.

En consecuencia, para que un servicio público sea reconocido como tal, deberá tener las siguientes condiciones:

El autor de la columna más trabajo, menos preocupación, Gustavo Paredes

Indica:

- 1. Que exista una necesidad o un requerimiento de interés general, y que como tal atañe y comprometa al bienestar social.*
- 2. Que exista la decisión de la administración pública de asumir, de manera directa o indirecta, la satisfacción de una necesidad.*
- 3. Que la actividad que la administración va a llevar a cabo tenga un régimen propio.²¹*

Sin las condiciones anotadas anteriormente, no es posible que el servicio público exista en determinada rama puesto que al no existir la necesidad, la decisión de la administración pública y que el mismo tenga un régimen propio, no es posible su vigencia.

²¹<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/2546/1/T0280-MDE-Arroyo-Los%20caracteres.pdf>

4.2.4 PRINCIPIOS DEL SERVICIO PÚBLICO

Principio de Regularidad

El Principio de Regularidad señala, que el servicio público debe prestarse sobre la base de reglas claras y precisas, que establezcan un funcionamiento organizado y metódico del servicio público.

El Principio de Regularidad tiene tres objetivos fundamentales:

- *“La presencia de un orden en la actividad; para tal fin deben establecerse claramente los derechos y obligaciones de todas las partes involucradas.*
- *Plasmar los fines que busca el Estado al prestar el servicio público; mediante el señalamiento de los objetivos que se deben perseguir.*
- *Plasmar a los demás Principios que conforman los Caracteres Esenciales: con el fin de obtener una adecuada prestación del servicio público”.*²²

Para conseguir éstos objetivos, es necesario someter la prestación del servicio público a la sumisión de normas jurídicas positivas, que señalen claramente los anteriores aspectos, bajo los cuales debe desenvolverse la actividad en cuestión.

Por tanto se puede señalar que éste Principio no sólo es un fin sino, que también es un medio para poder plasmar los otros Principios.

²²<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/2546/1/T0280-MDE-Arroyo-Los%20caracteres.pdf>

Principio de Continuidad.

El Principio de Continuidad del servicio público, significa que éste debe presentarse cada vez que se necesite, es decir que la prestación del mismo no pueda interrumpirse ni paralizarse.

Algunos autores del Derecho Administrativo, señalan la diferenciación entre una continuidad absoluta y una continuidad relativa.

a) "Continuidad Absoluta.

Esta resulta inherente a algunos servicios públicos, como por ejemplo la distribución de energía eléctrica o la distribución de agua potable; éstas deben presentar continuidad absoluta, en el entendido de que no pueden suspenderse ni detenerse por ningún espacio de tiempo.

b) Continuidad Relativa.

La continuidad relativa, significa un cese temporal de actividades en la prestación del servicio público, ya que éste es propio a la forma misma de prestación del servicio público en cuestión.

Por ejemplo, presenta una continuidad relativa el servicio público del Trolebús, ya que deja de prestarse a partir de determinada hora, por diferentes motivos, entre los que se puede señalar por ejemplo: económicos, -ausencia de usuarios- o seguridad –delincuencia nocturna-²³.

Pese a los señalados criterios, lo fundamental según éste Principio es que el servicio público, funcione permanentemente y sin interrupciones.

Por otra parte es el Estado el que tiene el deber de asegurar la continuidad del servicio público, sin importar si es prestado directa o indirectamente.

²³<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/2546/1/T0280-MDE-Arroyo-Los%20caracteres.pdf>

En este sentido, en el caso de que la prestación del servicio público sea realizada de forma indirecta, el Estado debe señalar claramente, en la norma legal y/o el contrato de concesión, que organizan la administración, gestión y funcionamiento del mismo, las sanciones al concesionario que interrumpe la prestación del servicio.

Así mismo el servicio público, al tener como uno de sus elementos constitutivos al interés público, la paralización de éste atenta directamente contra la comunidad en su conjunto.

Por otra se deben tomar las siguientes medidas para asegurar la continuidad de los servicios públicos:

- *“La regulación del derecho a la huelga, por parte de los trabajadores de estos servicios;*
- *La prohibición de que los bienes afectados a la prestación de éstos servicios, sean objeto de figuras jurídicas⁸, que impliquen una alteración del destino de uso de dichos bienes;*
- *La ejecución directa por parte del Estado, en caso de incumplimiento del concesionario;*
- *La reglamentación de la quiebra de los concesionarios²⁴.*

Dentro de estas medidas para evitar la suspensión de la continuidad de los servicios públicos, la regulación del derecho de huelga de los trabajadores de estos servicios, resulta la más complicada de justificar, en virtud de que este derecho se encuentra reconocido, no sólo por la mayoría de las

²⁴<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/2546/1/T0280-MDE-Arroyo-Los%20caracteres.pdf>

Constituciones de los Estados, sino también por tratados, acuerdos y convenciones internacionales.

Sin embargo el quid de este asunto radica, en que la huelga, al suspender las actividades de la empresa, paraliza o suspende la prestación del servicio público. De ahí que la doctrina sostenga, la prohibición del derecho de huelga en materia de éstos servicios.²⁵

Principio de Permanencia

Necesariamente para la explicación del Principio de Permanencia, hay que remitirse a lo postulado por el profesor chileno Silva Cimma, ya que éste es el único doctrinario que hace referencia a este Principio como parte integrante de los Caracteres Esenciales.

“De forma general el Principio de Permanencia, consiste en un paralelismo del servicio público con el interés general. Es decir que el servicio público debe existir en tanto y en cuanto permanezcan las necesidades públicas para cuya satisfacción fue creado”²⁶.

De lo mencionado se colige que si el interés general por la prestación desaparece o cesa, el servicio público debe automáticamente suprimirse.

Sin embargo éste Principio postulado por Cimma, es descartado doctrinariamente, en virtud del señalamiento común de autores, ya que éste que confunde el interés general - como uno de los elementos que da lugar a la creación de un servicio público-, tal si fuere un Principio inherente a los

²⁵ IBÍDEM

²⁶<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/2546/1/T0280-MDE-Arroyo-Los%20caracteres.pdf>

Caracteres Esenciales que tienen como fin obtener una adecuada prestación.

En este sentido es necesario citar a otro autor para validar científicamente lo anteriormente señalado.

Sobre el tema Marienhoff, señala: *“considero que dicha Permanencia no puede figurar como carácter específico del servicio público: va de suyo que si la necesidad pertinente desaparece, el servicio público también ha de desaparecer, pues no puede concebirse la existencia de un servicio público para satisfacer una necesidad inexistente. Lo contrario implicaría un contrasentido, la permanencia pues, no debe figurar entre los caracteres del servicio público”*.²⁷

La presente investigación se suma al criterio del segundo autor, en virtud de que un servicio ha sido categorizado como público para satisfacer el interés general, siendo éste el fundamento para la creación de estos servicios y no puede ser convertido por tanto a un Principio inherente a los Caracteres Esenciales, por ende el Principio de Permanencia no se tomará en cuenta en el análisis que se realizará al Marco Legal.

Principio de Obligatoriedad

De una manera general se puede señalar, que éste Principio postula la imposición al prestador de un servicio público de permitir el acceso y el uso a éste a todo aquel que lo solicite.

Siendo por tanto el presente Principio, uno de los principales, sino el más importante de todos, en virtud de que en el supuesto de que el prestatario

²⁷Silva Cimma, citado por Marienhoff, 63.

negara el acceso a la prestación, los demás Principios, no se podrían aplicar.

Aunque parezca bastante lógico, permitir el acceso por parte de los prestatarios a los servicios públicos debe ser una carga inexcusable de éstos, bastando simplemente la voluntad de los usuarios para la realización del mismo.

Por otra parte este Principio postula que puede negarse el acceso a los usuarios a la prestación de un servicio público, por causas técnicas excluyentes de la responsabilidad del prestatario, como ser la inexistencia material de elementos o de infraestructura que posibiliten la prestación del servicio.

Principio de Generalidad

El Principio de Generalidad postula que los servicios públicos deben beneficiar a toda la población en su conjunto y no solamente a determinadas personas o sectores.

En el entendido que éstos son creados para satisfacer a todos los miembros de una colectividad sin excepción alguna. Siendo ésta una de las causas principales del porque un servicio, fue señalado como servicio público.

En éste sentido, cualquier persona sea natural o jurídica, posee un derecho subjetivo, para acceder primeramente y usar posteriormente un servicio público, sin que existan presupuestos negativos preconcebidos, que puedan afectar a éste hecho.

Sin embargo dichos aspectos, son evidentemente teóricos, ya que en la práctica, no todos los habitantes pueden acceder a los servicios públicos.

Esto por las siguientes causas:

- *“Inexistencia del servicio en determinadas zonas del territorio del Estado.*
- *Imposibilidad técnica del prestatario de satisfacer la demanda de prestación.*
- *El sujeto pasivo, no cumple los requisitos para ser usuario de un servicio público²⁸.*

Respecto a la primera causa, con el objetivo de subsanarla, este Principio postula la expansión física de estos servicios. Ya que el fin último de esta expansión es permitir el acceso, a la mayor cantidad de usuarios posibles.

Con relación a la segunda causa, para subsanarla el prestatario debe tratar de mejorar las instalaciones con las que cuenta, así como también su capacidad de mantenimiento y operaciones.

En resumen el Principio de Generalidad significa que el servicio público tiene el fin de beneficiar a toda la comunidad en su conjunto. Para lo cual se debe buscar la expansión y mejoramiento de las instalaciones de estos servicios.

Principio de Igualdad

Este Principio postula que debe existir un trato y unas prestaciones comunes, imparciales y similarmente proporcionales, para con todos los

²⁸<http://uasb.edu.ec/bitstream/10644/2546/1/T0280-MDE-Arroyo-Los%20caracteres.pdf>

usuarios de un servicio público, por parte del prestador del mencionado servicio.

Constituyéndose así éste Principio, en uno de los reflejos del principio jurídico de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

4.2.5 PRINCIPIOS PECULIARES DEL DERECHO AL TRABAJO

El Derecho del Trabajo se inspira en principios propios, diferentes de los que sirven de funcionamiento a las otras ramas del derecho; y estos principios universales al campo de las relaciones del trabajo se han de tener presentes los específicos del Derecho del Trabajo que, con relación a aquellos, representan una excepción o modificación.

La Irrenunciabilidad de Derechos

Dentro de los importantes contenidos que tuvimos acceso en el Módulo IX de la Carrera de Derecho encontramos:

“Por renuncia de derechos se entiende el acto jurídico en virtud del cual el titular se despoja de algunos derechos que le corresponden a favor o en beneficio de otra persona.

La renuncia de derechos es reconocida jurídicamente cuando versa sobre derechos que atañen, exclusivamente, al interés particular del renunciante y siempre que sea consentida libremente por el mismo renunciante y no se perjudique con ella a terceros”²⁹.

²⁹CONTENIDOS TEÓRICOS DEL MÓDULO IX DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

En las relaciones laborales están comprometidos los intereses individuales del trabajador, pero están igualmente los de las personas que de él dependen económicamente, los de los demás trabajadores y los de la sociedad en general.

De otra parte, de serle permitido al trabajador la renuncia de sus derechos podría ser constreñido a ello por el empleador e impulsado en el mismo sentido por las necesidades y ventajas actuales sobre todo cuando se trata de garantías que le signifiquen disminución de utilidades inmediatas a cambio de beneficios permanentes en el futuro, tal sucede con el derecho de sindicalización, la afiliación al seguro social obligatorio, etc.

La Transacción

Íntima relación con la irrenunciabilidad de derechos mantiene la institución de la transacción o sea la posibilidad de que empleadores y trabajadores en el curso de un juicio o fuera de él, para evitarse los inconvenientes de la controversia judicial o para ponerla término, lleguen a un avenimiento a base de recíprocas concesiones.

“En materia laboral, la doctrina que prevalece es la de que la transacción es improcedente si es que por ella el trabajador se compromete a no exigir o no ejercer derechos objetivos, como los de huelga sin indicación o afiliación al seguro social obligatorio; pero si recae sobre obligaciones litigiosas o dudosas, de manera que el derecho de cada una de las partes o el de una de ellas no está definido de modo categórico, la transacción es procedente y válida, porque no

*hay propiamente renuncia de derechos sino comprensión de pretensiones que pueden o no ser satisfecha por el juez.*³⁰

En el Derecho Ecuatoriano del Trabajo no se ha previsto de manera expresa la cuestión, pese a que el Derecho vigente antes de 1938 se ocupaba de ella en el Art. 6 de la Ley de Procedimiento para las acciones de trabajo, en los siguientes términos: “El Juez no aprobará la conciliación que signifique, en una proporción mayor de la mitad de lo que le correspondería según la Ley”.

No obstante que nada dice nuestro Código del Trabajo acerca de la transacción, creemos que la doctrina antes expuesta es la que tácitamente adopta nuestro derecho; ya que, tratándose de los conflictos individuales de trabajo, el Código prescribe el trámite oral, que comprende la audiencia de conciliación como diligencia esencial y en ella es obligación del Juez procurar, por todos los medios aconsejables prudentemente por la equidad, un avenimiento entre las partes y es obvio que nada de eso sería posible si es que una de las partes no pudiera transigir, aunque, claro está, el juez no propiciará ni aprobará ninguna transacción que viole la ley.

La Corte Nacional de Justicia (Ex-Corte Suprema de Justicia) se manifiesta vacilante en materia de transacción laboral; pero es notoria la preferencia por la tesis que reconoce válida la transacción judicial porque “el trabajador no puede renunciar sus derechos por prohibirlo el Art. 4 del Código del Trabajo, pero si puede transigir, por no haber disposición en contrario y

³⁰ IBIDEM

porque la transacción no envuelve renuncia de derechos, sino más bien su reconocimiento.

Este criterio del más alto tribunal de justicia del Ecuador no podemos aceptarlo sino en cuanto se lo limite a los casos en que la transacción se refiere a derechos litigiosos en los que la renuncia parcial de las pretensiones del trabajador es compensada por la cesión igualmente parcial que de las suyas hace el empleador en provecho de aquél.

Para determinar el estudio de la irrenunciabilidad de derechos prescrita en la Constitución y Código del Trabajo hemos de poner de manifiesto que la inderogabilidad de las leyes laborales por la sola voluntad de las partes no contrae a los derechos del trabajador exclusivamente; pues, hay “multitud de disposiciones que protegen directamente los derechos de la sociedad, aún en contra de lo que en un momento dado pudiera ser de utilidad más inmediata para el trabajador.

Estas disposiciones como es obvio, no pueden ser alteradas por la voluntad de las partes, salvo que de su propio contexto se desprenda lo contrario.

Principio de Favor Pro-Operario

En varias oportunidades hemos sostenido que el Derecho del Trabajo es un estatuto eminentemente protector del trabajador, ahora bien, si en algún caso no fuera posible fijar con toda certeza el alcance de sus normas, no

puede menos que interpretárselas en sentido que favorezca al trabajador, cuya protección de preferencia persigue.

Este criterio que se desprende de la naturaleza misma del Derecho del Trabajo es conocido con el nombre de “principio de favor” o “pro-operario”, y su aplicación puede ser examinada en dos circunstancias.

“Cuando respecto de una misma norma hay más de una interpretación posible y, por lo tanto, hay duda de acerca de la interpretación más acertada de esa norma, se aplicara el mismo objeto de estudio en los términos del Art. 7 el Código del trabajo que dice “en caso de duda en cuanto al alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”³¹.

La aplicación de este principio no está exenta de dificultades y, por el contrario, resulta difícil cuando se trata de escoger entre dos o más interpretaciones posibles que entrañaban beneficios cualitativamente diversos, la doctrina se inclina, en este supuesto, por la interpretación más favorable a los trabajadores en conjunto y que, en definitiva, les sea más provechosa, atentos los fundamentos objetivos de la norma cuestionada”.

Este principio, además no autoriza para prescindir de las reglas universales de hermenéutica jurídica ya que al principio no es “pro-operario” sino indubio pro-operatorio y para que haya duda hace falta un esfuerzo de interpretación

³¹CONTENIDOS TEÓRICOS DEL MÓDULO IX DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

previo y este esfuerzo ha de dirigirse conforme a aquellas reglas universales, tal sucede en el Derecho Civil y en el Derecho Penal con el principio similar “in dubio pro-reo” aunque aquí se aplica el sentido favorable no al deudor sino al trabajador que, ordinariamente, tiene la calidad de acreedor del derecho en cuestión.

Si se trata de escoger ya no entre varias interpretaciones de una misma norma sino varias distintas, todas relacionadas con la misma materia, ha de adoptarse la norma que resulte de la acumulación de aquellas, a menos que se trate de preceptos irrevocables.

Si se trata de preceptos irrevocables y que por lo tanto no admiten acumulación, se aplicará el precepto que resulte más favorable al trabajador, sin embargo esto no quiere decir que se altere el principio por el cual, cuando una ley contenga disposiciones generales y especiales que estén en oposición, prevalecerán las especialidades, siempre y cuando la una y las otras tengan la misma jerarquía, caso contrario prevalecerán las más favorables.

4.2.6 DERECHO AL TRABAJO

El principio del derecho al trabajo sintetiza, en palabras de Pío XI, la facultad de los hombres para exigir que “se ofrezca oportunidad para trabajar a los que quieren y pueden hacerlo” y en fundamento de este derecho es obvio, dice Aspiazu, pues el derecho a la vida; el sujeto pasivo del mismo no puede

ser otro que el Estado, toda vez que corresponde al Estado promover la realización del bien común, y, por tanto, la posibilidad de conservación y perfeccionamiento para sus miembros.

No obstante, el Estado siempre ha de intervenir subsidiariamente y no hay de suplantar el esfuerzo e iniciativa particulares, de ahí que con Ruiz Amadeo podemos decir que una adecuada enunciación de ese principio debería formularse en los siguientes términos: ... si el hombre no habla por su propia iniciativa individual, un trabajo que le produzca los medios de vivir, tiene derecho a una de dos: o a que la sociedad le señale el trabajo con que pueda sustentarse o a que le sustente sin trabajo afectivo, bien que con disposición de trabajar en lo que se asigna y ordene”.

La consagración de este principio y de estos criterios consta en la Constitución de la República del Estado, que dice; “El Estado propende a eliminar la desocupación y la subocupación”, y el cumplimiento de este deber es una de las preocupaciones más constantes y agudas de los estados contemporáneos.

La gravedad del problema de la desocupación forzosa y las dificultades que presenta su solución han dividido la opinión de los tratadistas en lo concerniente a las medidas que han de adoptarse para el efecto. En todo caso, en el presente corresponde a la economía más que al derecho buscar solución y remedio al problema.

Lo primero y fundamental será el establecimiento de un orden económico sano, que haga posible y fructífero el trabajo humano, luego han de venir las leyes que regulen ese orden y mantengan las relaciones laborales dentro de los límites de lo justo.

4.2.7 SITUACION LABORAL DE LOS TRABAJADORES EN EL ECUADOR

Los despidos de miles de trabajadores y trabajadoras realizados en el Ecuador al final del mes de octubre de 2011 y principios de 2012, no solo revelan la implantación a la fuerza de un modelo de institucionalidad pública necesario para acomodar y adaptar el Estado a los nuevos requerimientos del capital; también la necesidad de refrescar la militancia pública incondicional al régimen, disfrazada bajo la figura de “recambio generacional”, muy en sintonía con las políticas laborales de la llamada “larga noche neoliberal”; sino, además, comienzan a hacer visible la afectación sufrida por los trabajadores ante la política laboral del gobierno de Rafael Correa. Las políticas de Estado en el país evidencian, en los últimos años, una tendencia regresiva en cuanto a las garantías y ejercicio de la libertad sindical, la negociación colectiva y el derecho de huelga para todos los trabajadores del sector público, de todos los niveles profesionales y ocupacionales.

La política laboral aplicada en el país tiene similitudes a la que es implementada para los trabajadores en los demás países andinos,

independientemente de las definiciones políticas de los gobiernos de turno. Los elementos comunes en Venezuela, Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia tienen que ver con la desigualdad ante la ley; con la desigualdad como sujetos de derechos; con el reconocimiento jurídico parcial y la restricción real de la negociación colectiva; con la injerencia gubernamental en las organizaciones sindicales y gremiales; con el hostigamiento hacia ellas por parte de los gobiernos y los empleadores, y con la evaluación del desempeño con carácter punitivo.

“Hay casos emblemáticos, como el de los trabajadores de la compañía Gasolinas y Petróleos S.A. (GASPETSA), despedidos por acusaciones que no han podido ser probadas.

Existen despidos masivos en instituciones del Estado, en los que deben incluirse los de trabajadores y trabajadoras a nivel nacional a partir del 28 de octubre de 2011, mediante la figura arbitraria e inconstitucional de la renuncia obligatoria incorporada en el DE 813, y con la intervención coercitiva de la fuerza pública, lo que configura una clara violación a normas jurídicas que garantizan los derechos de los trabajadores. Situación que se produce a pesar de los múltiples reparos que se han realizado a este decreto y de estar demandada su inconstitucionalidad, la misma que aún no ha sido resuelta por la Corte Constitucional luego de tres meses de su presentación”³².

Este proceso último ha significado la salida de alrededor de 3.092 servidores públicos; entre ellos, profesionales de la salud, enfermeras, tecnólogos y administrativos del Ministerio de Salud Pública; trabajadores de los sistemas carcelarios del Ministerio del Interior; trabajadores del Ministerio de Justicia,

³²<http://lalineadefuego.info/2011/11/10/%E2%80%9Crenuncias-obligatorias%E2%80%9D-en-el-sectorpublico->

Derechos Humanos y Cultos; del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda, del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca, del Ministerio de Recursos Naturales No Renovables, de la Agencia de Regulación y Control Minero, de las gobernaciones de provincias, del Banco Nacional de Fomento, de la Dirección de Aviación Civil, Municipio de Rumiñahui, Cementos Guapán, entre otras instituciones públicas.

“Según la Secretaría Nacional de Planificación, SENPLADES, en este año debían salir 2.627 funcionarios por renuncia y 465 por jubilación, para lo que se tenía previsto alrededor de 90 millones de dólares de presupuesto,² dentro del programa de desenrolamiento de servidores públicos de entidades del Estado; proceso que responde más a una acción política de gobierno para desenrolar trabajadores, supeditada a lo presupuestario; de hecho, no existen por parte del ministerio de Relaciones Laborales datos exactos de los trabajadores despedidos de cada institución pública, ni un análisis técnico que justifique su despido. Como lo sostiene la Internacional de Servicios Públicos (ISP) y el Centro de Derechos Económicos y Sociales (CDES), los casos de violaciones a los derechos humanos de los trabajadores y trabajadoras en el Ecuador no son visibilizados adecuadamente. Miles de trabajadores son despedidos de sus puestos de trabajo; otros, en su calidad de dirigentes o sin serlo, han sido objeto de descrédito y persecución política, manifestados en procesos judiciales impulsados por el Estado. Los trabajadores, trabajadoras y sus organizaciones son víctimas de desprestigio, hostigamiento, persecución y criminalización”³³.

³³Internacional de Servicios Públicos y Centro de Derechos Económicos y Sociales, *Persecución y criminalización de la lucha laboral en el Ecuador, período 2007-2011*, Quito, s/e, 2011, p. 23-25.

Llegando hasta el extremo del exterminio físico, situación que en el Ecuador no se presenta con la crudeza y gravedad de otros países. Son varios los dirigentes despedidos en el período 2007-2011. Hay por lo menos diez casos de persecución y criminalización de la protesta laboral, con acciones incluso de judicialización, en los que se hallan involucrados cuarenta y ocho dirigentes sindicales, gremiales y otros trabajadores; esto evidencia que en el país existen hechos de hostigamiento –velados o visibles– que generan temor entre los demás trabajadores, desestimulan la participación en la actividad sindical de los demás miembros de las organizaciones, fundamentalmente en jóvenes; agravada la situación por los fallos constitucionales y judiciales, que casi siempre se resuelven en contra de los trabajadores.

Si bien la Constitución reconoce una amplia variedad de derechos humanos, entre los que se cuentan los derechos humanos al trabajo, a la estabilidad, a la organización, a la negociación colectiva y la huelga; contradictoriamente, estos tienen limitaciones también constitucionales y legales o son inobservados cotidianamente por las autoridades de los diferentes poderes del Estado; en forma particular, por el gobierno nacional y por los gobiernos locales, provinciales y municipales, quienes despiden masivamente trabajadores e impulsan acciones jurídicas de carácter penal en contra de dirigentes y otros trabajadores, que están en una posición de desventaja e indefensión, ante el hecho cierto de la injerencia del gobierno en los demás poderes del Estado, especialmente en el sistema judicial.

En la página de internet sindicatosporelagua.org se emite un razonamiento bastante claro que señala:

“Una política laboral progresista debe contener el respeto íntegro a la libertad sindical y la adopción de medidas de protección y promoción de la actividad sindical, de la estabilidad laboral; eso la distingue de un modelo neoliberal. La libertad sindical y sus componentes esenciales como la negociación colectiva y el derecho de huelga son derechos humanos fundamentales, y deben ser reconocidos, protegidos y promovidos por cualquier régimen que se considere respetuoso de ellos”³⁴.

Se han elaborado y puesto en vigencia muchas reformas jurídicas (constitucionales, legales y administrativas) regresivas en materia de derechos sindicales y laborales en el Ecuador que afectan el principio de libertad sindical, impactando negativamente en las organizaciones de los trabajadores, reduciendo el nivel de sindicalización, y en algunos provocando su desaparición; a través, especialmente, de la clasificación de los trabajadores en servidores públicos y obreros, para que solo estos últimos tengan acceso al ejercicio, muy limitado incluso, de derechos sindicales, y los primeros conformen asociaciones sin fuerza sindical.

De acuerdo al libro Programa Andino de Derechos Humanos, en el cual se realiza el Informe sobre Derechos Humanos en el Ecuador del 2011, auspiciado por la Universidad Andina Simón Bolívar, en el Capítulo sobre la

³⁴http://www.sindicatosporelagua.org/index.php?option=com_content&view=article&id=834:ecuador-informe-de-despidos-y-criminalizacion-sector-publico&catid=23:marcoconstitucionallegal&Itemid=35

Revolución Ciudadana y los Trabajadores establece que, *“La política laboral aplicada en el país tiene similitudes a la que es implementada para los trabajadores en los demás países andinos, independientemente de las definiciones políticas de los gobiernos de turno, Los elementos comunes en Venezuela, Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia tiene que ver con la desigualdad como sujetos de derechos; con el reconocimiento jurídico parcial y la restricción real de la negociación colectiva con la injerencia gubernamental en las organizaciones sindicales y gremiales; con el hostigamiento hacia ellas por parte de los gobiernos y los empleadores, y con la evaluación del desempeño con carácter punitivo”*³⁵

Estas acciones que se han ejecutado desde el Ministerio de Relaciones Laborales en coordinación con la policía y el ejército nacional a más de mostrar el carácter prepotente, autoritario y represivo del actual régimen pretendiendo atemorizar, desmovilizar a los trabajadores y las trabajadoras del sector público, a la vez desestimulan la participación sindical del resto de trabajadores que aún no han sido despedidos, principalmente de los jóvenes quienes no han tenido una experiencia en las lides obreras por la defensa de sus derechos laborales, situación que se agrava con los fallos en contra de las y los trabajadores por parte de los Organismos pertinentes Corte Constitucional, Juzgados de lo Laboral como consecuencia del control que ejerce el presidente Rafael Correa.

Es de conocimiento público que estas acciones anti obreras, pro patronales

³⁵VARIOS AUTORES. Programa Andino de Derechos Humanos. Enero del 2012. Universidad Andina Simón Bolívar

de Correa se han aplicado en las distintas Instituciones del Sector Público tanto para servidores, profesionales, personal administrativo y hasta trabajadores amparados por el código del trabajo como podemos ver a continuación en el Ministerio de Salud salieron médicos, auxiliares, enfermeras, tecnólogos, personal de limpieza, alimentación, guardianía, lavandería y mantenimiento, trabajadores de los Ministerios de Justicia, Desarrollo Humano, Economía y Finanzas, Obras públicas, Educación, Bienestar Social, Desarrollo Humano, Gobierno, Minas y Petróleos, Agricultura, así como en las distintas Gobernaciones del país, empresas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social como Industrias Guapán, entre otras.

4.2.8 DECRETO EJECUTIVO 813: REGRESIÓN EN DERECHOS.

El gobierno del economista Rafael Correa Delegado, mediante Decreto Ejecutivo No. 813 publicado en el suplemento del Registro Oficial No. 489 con fecha 12 de julio del 2011, reforma el Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, en el Artículo 8 se procede a incorporar a continuación del artículo 108, un artículo innumerado que regula la renuncia obligatoria.

“Este decreto genera una violación a los principios y la esencia del sistema de garantías que establece la Constitución, la carta magna aprobada en Montecristi es pro homine, pro derechos, no pro estado ni pro mercado. El Estado de derechos y justicia que caracteriza al Ecuador en su artículo primero[viii], establece como centralidad del ordenamiento jurídico a los derechos y como mecanismos de

exigibilidad las garantías, esto significa en palabras de Ávila que “todo poder, público y privado, esta sometido a los derechos”[ix], por ende, lo actuado en esta materia por el gobierno del economista Rafael Correa violenta la normativa ecuatoriana, desconoce la voluntad de los ciudadanos y ciudadanas expresadas en la Consulta Popular de septiembre del 2008, cuando por una gran mayoría se aprobó la Constitución de Montecristi”³⁶.

Los miles de despidos producidos al amparo del decreto 813, configuran una flagrante contradicción, dado que el Estado está llamado a garantizar los derechos, es él quien ilegal e inconstitucionalmente los atropella. Otra afectación del reciente decreto tiene que ver con la salud de la población.

El establecimiento del decreto 813 y su ejecución ha traído como consecuencia graves afectaciones en la salud física y mental de los trabajadores y trabajadoras; el acoso laboral se impone como forma de control de personal, las *“situaciones de gran tensión causadas por problemas laborales, como despidos o amenazas”³⁷* han generado el conocido “mobbing”.

“El “mobbing” o acoso laboral es “la acción de un hostigador u hostigadores conducente a producir miedo, terror, desprecio o desánimo en el trabajador afectado hacia su trabajo, como el efecto o la enfermedad que produce en el trabajador”[xiii], las situaciones son tan graves que en países como España “dentro de los delitos de torturas y contra la integridad moral, se incrimina la conducta de acoso laboral, entendiendo por tal el hostigamiento psicológico u hostil en el

³⁶VARIOS AUTORES. Programa Andino de Derechos Humanos. Enero del 2012. Universidad Andina Simón Bolívar

³⁷http://www.elcomercio.com/negocios/demandas-despidoslaborales-resolveran-ano_0_608939325.html

marco de cualquier actividad laboral o funcionarial que humille al que lo sufre, imponiendo situaciones de grave ofensa a la dignidad”³⁸

Siendo este fenómeno social latente, y en plena ejecución en el país, constituye uno de los temores más grandes del servidor público, a quien en forma de acoso esta figura jurídica, se le presenta cuando menos lo piensa o lo espera, o más bien ahora todo servidor ya se lo espera, creando una tensión psicológica en su diario vivir.

³⁸ http://www.ub.edu/dpenal/CP_vigente_31_01_2011.pdf

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 TRATADOS INTERNACIONALES

El derecho al trabajo, es considerado un derecho humano, asumido así, desde la firma del Pacto Internacional Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el caso de América, el Protocolo de San Salvador, que en el artículo siete dice:

“Artículo 7.- Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo

Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

a. Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción;

b. El derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas y a cambiar de empleo, de acuerdo con la reglamentación nacional respectiva;

c. El derecho del trabajador a la promoción o ascenso dentro de su trabajo para lo cual se tendrán en cuenta sus calificaciones, competencia, probidad y tiempo de servicio;

*d. La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de **justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el***

empleo o a cualesquiera otra prestación prevista por la legislación nacional;

e. La seguridad e higiene en el trabajo;

f. La prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años y, en general, de todo trabajo que pueda poner en peligro su salud, seguridad o moral. Cuando se trate de menores de 16 años, la jornada de trabajo deberá subordinarse a las disposiciones sobre educación obligatoria y en ningún caso podrá constituir un impedimento para la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida;

g. La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos;

*h. el descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como a remuneración de los días feriados nacionales.*³⁹

Como podemos ver, el Protocolo de San Salvador prevé la necesidad de que la separación sea justa, y de no haberla se establece la necesidad de una sanción, sea esta la indemnización o la readmisión al trabajo; el artículo 8 del decreto 813 no establece el proceso justo para la separación, intenta positivizar una ilegalidad, la injusticia que intenta ser legal.

El Convenio 158 de la OIT establece:

“Artículo 4.- No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio.”⁴⁰

³⁹ <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm>

⁴⁰ <http://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm>

Artículo importante que señala la importancia de no dar por terminada una relación laboral en perjuicio de los trabajadores, a menos que se trate del cuestionamiento del mismo en cuanto a su capacidad o a su conducta.

“Artículo 5.- Entre los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo figuran los siguientes:

- a) La afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo;*
- b) Ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad;*
- c) Presentar una queja o participar en un procedimiento entablado contra un empleador por supuestas violaciones de leyes o reglamentos, o recurrir ante las autoridades administrativas competentes;*
- d) La raza, el color, el sexo, el estado civil, las responsabilidades familiares, el embarazo, la religión, las opiniones políticas, la ascendencia nacional o el origen social;*
- e) La ausencia del trabajo durante la licencia de maternidad”⁴¹.*

Viendo que únicamente éstas serían las casusas por las cuales un trabajador no podría ser despedido o separado de su trabajo, ya que de acuerdo al presente instrumento internacional son circunstancias que plenamente son justificables.

“Artículo 6.-

- 1. La ausencia temporal del trabajo por motivo de enfermedad o lesión no deberá constituir una causa justificada de terminación de la relación de trabajo.*
- 2. La definición de lo que constituye una ausencia temporal del trabajo, la medida en que se exigirá un certificado médico y las posibles*

⁴¹ <http://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm>

limitaciones a la aplicación del párrafo 1 del presente artículo serán determinadas de conformidad con los métodos de aplicación mencionados en el artículo 1 del presente Convenio”⁴².

La OIT en este Convenio establece la obligación del empleador de justificar el despido de los trabajadores, establecer un debido proceso y una justa indemnización. La aplicación de las reformas de la LOSEP no establecen nada de esto, es más, obliga a la renuncia según previo informe de la institución a la que pertenece el funcionario, por ello miles de servidores han sido despedidos, muchos de ellos con evaluaciones de setenta sobre cien, ese es el caso del genetista Milton Jijón quien con una evaluación de noventa y nueve sobre cien fue despedido de su cargo, violentando el artículo tres de la Constitución que señala que dentro de los deberes que tiene el Estado es la garantía sin ninguna discriminación del efectivo goce de los derechos establecidos en la misma, y de los instrumentos internacionales.

4.3.2 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

En la Sección Tercera de la Carta Magna se habla de servidoras o servidores públicos:

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

...3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

⁴² <http://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm>

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

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

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

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”⁴³.

El artículo anterior señala respecto de la aplicación de los derechos establecidos en la propia Constitución, los cuales se señala deben ser aplicados directamente, sin ninguna excusa por y ante cualquier servidor o servidora pública.

Respecto al derecho al trabajo la Constitución de la República destaca lo siguiente:

“Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”⁴⁴

Al trabajo se lo enfoca desde dos puntos de vista importantes; el uno como un derecho, más adelante que el mismo es un derecho económico; siendo

⁴³ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. Año 2008.

⁴⁴ IBÍDEM

considerado como tal, para que esto se cumpla debe ser imprescindible que todos los ecuatorianos tengamos acceso al mismo, además de que se lo considera como fuente de realización personal, que dicho sea de paso uno de los aspectos más importantes del ser humano es desarrollarse dentro de su profesión y oficio, y como no podría ser de otra manera la base de la economía de todos los habitantes del Ecuador, porque sin trabajo las familias no pudieran salir adelante; otro aspecto con que se lo toma al trabajo es como un deber social, razón por la cual las personas mayores de 18 años, estamos obligados a trabajar y así contribuir con el desarrollo productivo del país. En el último inciso se señala que es el propio estado el encargado de velar porque lo estipulado en líneas anteriores se cumpla satisfactoriamente.

Ya en lo concerniente al servidor público, la Carta Fundamental señala lo que a continuación consta:

“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”⁴⁵.

Respecto al segundo inciso de éste artículo se habla de que los derechos de los y las servidoras son irrenunciables, por lo tanto como pudieran renunciar de forma obligatoria a trabajar cuando tienen garantizado su derecho al trabajo, el decreto analizando desde este artículo es completamente inconstitucional; se establece una regulación en lo concerniente a remuneración, ascensos, incentivos, promoción, estabilidad, siendo éste otro aspecto importante, y como claramente se observa en el país, la política laboral es contraria a estabilidad.

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

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

⁴⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. Año 2008.

*Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas.*⁴⁶

En cuanto a la responsabilidad de los y las servidoras públicas la Constitución manifiesta que la misma es administrativa, civil y penal en lo concerniente al erario público que tengan a su cargo, razón por la cual están sujetos a las sanciones establecidas en el Código Penal respecto de los delitos económicos como son el cohecho, peculado, concusión y enriquecimiento ilícito. Se destaca la imprescriptibilidad de ésta clase de delitos por el daño que se realiza al estado ecuatoriano.

“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 con instituciones nacionales e internacionales que operen bajo acuerdos con el Estado⁴⁷”.

Consagrado entonces en la Constitución el deber que tiene el Estado ecuatoriano de formar y capacitar de forma continua a los y las servidoras públicas, coordinando con instituciones ya sean nacionales o internacionales para el cumplimiento de esta finalidad. Si lo analizamos con más mesura, la capacitación si ha mejorado en nuestro país, hay que reconocer que si se ha cumplido de mejor forma, pero aún falta, cambiar es lo que le hace falta al servicio público.

⁴⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. Año 2008

⁴⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. Año 2008

4.3.3 LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

El Art. 1 de la Ley Orgánica de Servicio Público señala:

“La presente Ley se sustenta en los principios de: calidez, competitividad, continuidad, descentralización, desconcentración, eficacia, eficiencia, equidad, igualdad, jerarquía, lealtad, oportunidad, participación, racionalidad, responsabilidad, solidaridad, transparencia, unicidad y universalidad que promuevan la interculturalidad, igualdad y la no discriminación.”⁴⁸

Los principios laborales consagrados en la Carta Magna, son igualmente base de ésta Ley, los que cobran una importancia a la presente tesis es la equidad y la igualdad, aspectos que deben tomarse en cuenta para no vulnerar los derechos laborales de todas las personas que trabajan para el Estado.

“Artículo 2.- Objetivo.- El servicio público y la carrera administrativa tienen por objetivo propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación”⁴⁹.

Siendo el objetivo de la ley en análisis y del servicio público en general en el país, el de desarrollarse de forma profesional, técnica y sobre todo personal

⁴⁸ LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Suplemento del Registro Oficial Nro. 294 del 6 de octubre del 2010

⁴⁹ LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Suplemento del Registro Oficial Nro. 294 del 6 de octubre del 2010

para poder alcanzar el desarrollo del país en todos los aspectos y para el desarrollo del gestión que se busca a través del talento humano en el país.

Respecto a los deberes que tienen los servidores públicos se indica en la presente ley:

“Artículo 22.- Deberes de las o los servidores públicos.- Son deberes de las y los servidores públicos:

a) Respetar, cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República, leyes, reglamentos y más disposiciones expedidas de acuerdo con la Ley;

b) Cumplir personalmente con las obligaciones de su puesto, con solicitud, eficiencia, calidez, solidaridad y en función del bien colectivo, con la diligencia que emplean generalmente en la administración de sus propias actividades;

c) Cumplir de manera obligatoria con su jornada de trabajo legalmente establecida, de conformidad con las disposiciones de esta Ley;

d) Cumplir y respetar las órdenes legítimas de los superiores jerárquicos. El servidor público podrá negarse, por escrito, a acatar las órdenes superiores que sean contrarias a la Constitución de la República y la Ley; percibidos durante el tiempo que hubiere prestado servicios en otra institución de la administración pública durante dicho periodo;

i) Demandar ante los organismos y tribunales competentes el reconocimiento o la reparación de los derechos que consagra esta Ley;

j) Recibir un trato preferente para reingresar en las mismas condiciones de empleo a la institución pública, a la que hubiere renunciado, para emigrar al exterior en busca de trabajo, en forma debidamente comprobada;

- k) *Gozar de las protecciones y garantías en los casos en que la servidora o el servidor denuncie, en forma motivada, el incumplimiento de la ley, así como la comisión de actos de corrupción;*
- l) *Desarrollar sus labores en un entorno adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar;*
- m) *Reintegrarse a sus funciones después de un accidente de trabajo o enfermedad, contemplando el período de recuperación necesaria, según prescripción médica debidamente certificada;*
- n) *No ser discriminada o discriminado, ni sufrir menoscabo ni anulación del reconocimiento o goce en el ejercicio de sus derechos;*
- ñ) *Ejercer el derecho de la potencialización integral de sus capacidades humanas e intelectuales;*
- o) *Mantener su puesto de trabajo cuando se hubiere disminuido sus capacidades por enfermedades catastróficas y/o mientras dure su tratamiento y en caso de verse imposibilitado para seguir ejerciendo efectivamente su cargo podrá pasar a desempeñar otro sin que sea disminuida su remuneración salvo el caso de que se acogiera a los mecanismos de la seguridad social previstos para el efecto. En caso de que se produjere tal evento se acogerá al procedimiento de la jubilación por invalidez y a los beneficios establecidos en esta ley y en las de seguridad social;*
- p) *Mantener a sus hijos e hijas, hasta los cuatro años de edad, en un centro de cuidado infantil pagado y elegido por la entidad pública;*
- q) *Recibir formación y capacitación continua por parte del Estado, para lo cual las instituciones prestarán las facilidades; y,*
- r) *Los demás que establezca la Constitución y la ley.*⁵⁰

⁵⁰ LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Suplemento del Registro Oficial Nro. 294 del 6 de octubre del 2010

Si analizamos entonces cada uno de los deberes de las y los servidores públicos podemos denotar que todos ellos están revestidos de una importancia, ya que desde respetar la Constitución, la ley y demás significa que deben ser cumplidores de los derechos de todas las personas, además de cumplir y respetar las órdenes de sus superiores, y sobre todos cumplir con sus actividades de forma eficiente, con calidez y solidaridad y en función del bien colectivo, por lo tanto ya está contemplado la obligatoriedad de la buena atención que deben brindar así como cumplir de forma eficiente con las mismas, por lo que con esto la renuncia voluntaria no tendría sustento jurídico alguno.

En el Capítulo 4 respecto al régimen disciplinario encontramos:

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

La sanción administrativa se aplicará conforme a las garantías básicas del derecho a la defensa y el debido proceso”⁵¹.

Existe un régimen disciplinario respectivo para determinar la responsabilidad administrativa que tienen los servidores públicos en el ejercicio de sus actividades y las irregularidades que pueden existir. Es notorio que existe incluso un debido proceso para la sanción administrativa que debiere

⁵¹ IBÍDEM

aplicarse. Entonces no se encuentra la necesidad de aplicar un decreto ejecutivo recién creado cuando la ley es por demás explícita.

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

- a) Por renuncia voluntaria formalmente presentada;*
- b) Por incapacidad absoluta o permanente declarada judicialmente;*
- c) Por supresión del puesto;*
- d) Por pérdida de los derechos de ciudadanía declarada mediante sentencia ejecutoriada;*
- e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción;*
- f) Por destitución;*
- g) Por revocatoria del mandato;*
- h) Por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición;*
- i) Por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización;*
- j) Por acogerse al retiro por jubilación;*
- k) Por compra de renunciaciones con indemnización;*
- l) Por muerte; y,*
- m) En los demás casos previstos en esta ley⁵².*

El artículo que precede es el que se invoca el artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, ya que se invoca que los y las servidoras públicas pueden cesar en sus funciones por algunas circunstancias entre ellas por la renuncia voluntaria legalmente presentada, por incapacidad ya sea absoluta o

⁵² LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Suplemento del Registro Oficial Nro. 294 del 6 de octubre del 2010

permanente que haya sido declarada como tal, por la supresión del puesto del servidor, por la pérdida de derechos de ciudadanía, por remoción, por destitución, por revocatoria del mandato, por ingresar al sector público sin haber participado y ser declarado ganador en el concurso de merecimientos y oposición realizado para el puesto, por acogerse al retiro por jubilación o por retiro voluntario con indemnización, por muerte y en los demás casos previstos en la ley, en el caso del literal k se habla de compras de renunciaciones con indemnización pero jamás se habla de una renuncia obligatoria, por tanto queda demostrado aún con más eficacia la inconstitucionalidad del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813.

4.3.4 DECRETO EJECUTIVO 813

El Decreto Ejecutivo 813 fue dictado por el Presidente Constitucional Economista Rafael Correa Delgado, el cual fue publicado en el Suplemento del Registro Oficial Nro. 489 el 07 de julio del 2011. En el cual el artículo 8 es el pertinente en el análisis de la presente tesis que a continuación transcribo:

“Artículo 8.- A continuación del artículo 108, añádase el siguiente artículo innumerado.

“Artículo...- Cesación de funciones por compra de renunciaciones con indemnización.- Las instituciones del Estado podrán establecer planes de compras de renunciaciones obligatorias con indemnización conforme a lo determinado en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP, debidamente presupuestados, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de las mismas.

El monto de la indemnización que por este concepto tendrán derecho a recibir las o los servidoras, será de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta por un valor máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total, el cual se pagará en efectivo.

Las servidoras y servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración.

En el caso de la Provincia de Galápagos, el valor de la indemnización será calculado conforme a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 de la Disposición General Primera de la LOSEP.

Se considerará para el cálculo de las compensaciones y su correspondiente pago los años laborados en el sector público, así como la parte proporcional a que hubiere lugar.

La compra de renuncias con indemnización no es aplicable para las y los servidoras de libre nombramiento y remoción; con nombramientos provisionales, de período fijo, contratos de servicios ocasionales, ni para los puestos comprendidos dentro de la escala del nivel jerárquico superior.”⁵³

Este artículo refiere a la cesación de funciones por “compra de renuncias con indemnización”, y luego de ello se manifiesta o se incluye la palabra obligatorias, cambiando completamente la figura y disfrazando un despido intempestivo fajo estas palabras, y de acuerdo a los intereses de cada una de las instituciones públicas, generando un caos y ambiente precario, justificando eso si con una indemnización para quienes son sometidos a ello.

⁵³ DECRETO EJECUTIVO 813. Suplemento del Registro Oficial Nro. 489 del 07 de julio del 2011. Artículo 8

El trabajo no solo es un derecho elevado a la categoría de derecho constitucional, sino que goza de la obligatoria protección del Estado, por derivar de la dignidad del ser humano; no es solamente un medio para llevar el sustento diario a nuestras familias, sino que CONSTITUYE FUENTE DE REALIZACIÓN PERSONAL, que nos permite el pleno respeto a la dignidad y llevar una vida decorosa, como lo señala el artículo 33 de la Carta Suprema de la República, lo cual no será posible si se obliga a los servidores públicos a despojarse de sus puestos de trabajo aún en contra de su voluntad.

Dejó en claro que de mantenerse la figura de “renuncia obligatoria”, se atenta contra los derechos de los trabajadores, lo cual está prohibido por la Carta Suprema de la República, por ser los derechos laborales intangibles e irrenunciables; por tanto, al crear la “renuncia obligatoria”, es evidente que el Primer Mandatario incumple el mandato contenido en el art. 83 numeral 1 de la Constitución de la República, que imperativamente manda a todos los ecuatorianos (entre ellos el Presidente de la República) a “acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente”. Y a la vez el artículo 8 del “decreto ejecutivo” al obligar a los servidores públicos a separarse de sus puestos de trabajo, transgrede el derecho consagrado en el artículo 66 numeral 29, literal d) de la Constitución de la República, esto es “que ninguna persona puede ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley”.

“La renuncia a una función es un acto voluntario, pero el correísmo parió la renuncia obligatoria que, por cualquier lado que se la mire, es inconstitucional. El ministro Espinoza es incapaz de diferenciar lo que

constituye un acto voluntario de uno forzado y señala que lo actuado se apoya en el art. 47, literal k de la Ley Orgánica de Servicio Público que habla de la “compra de renunciaciones con indemnización”, pero resulta que ninguno de los empleados despedidos presentó su renuncia: fueron echados de su trabajo, lo que equivale a despido intempestivo. No son pocos los servidores públicos que denuncian haber sido presionados y amenazados con armas por parte de los policías que fueron a expulsarlos de sus puestos de trabajo. Nunca antes en el país se ha producido algo similar.

La confabulación del correísmo para consumir este acto es total. En la sesión de la Asamblea del día lunes 31 de octubre, el asambleísta Jorge Escala del MPD y dos parlamentarios más, por separado, solicitaron el cambio en el orden del día para tratar este grave problema, pero la mayoría gobiernista lo impidió. En la Corte Constitucional, en la que desde agosto reposa un pedido de inconstitucionalidad del decreto 813 tampoco se agiliza el proceso y, obviamente, no se lo hará como parte de la estrategia gubernamental”⁵⁴.

Decreto que por las consideraciones expuestas anteriormente carecen de legalidad alguna, por sus múltiples consecuencias atentan contra cada uno de los servidores y servidoras públicos quienes ya no pueden vivir ni trabajar con tranquilidad, toda vez que se ha atentado con su seguridad laboral y personal.

⁵⁴<http://lalineadefuego.info/2011/11/04/%C2%BFrenuncia-obligatoria-o-despido-intempestivo-por-guido-proano-a/>

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1 VENEZUELA

En la Ley de Carrera Administrativa venezolana encontramos el CAPÍTULO VII que titula Del retiro de la Administración Pública Nacional, que textualmente indica:

“Artículo 53.- El retiro de la Administración Pública procederá en los siguientes casos:

Por renuncia escrita del funcionario debidamente aceptada;

Por reducción de personal, aprobada en Consejo de Ministros, debida a limitaciones financieras, reajustes presupuestarios, modificación de los servicios o cambios en la organización administrativa;

Por invalidez y por jubilación de conformidad con la Ley;

Por estar incurso en causal de destitución.

Parágrafo primero: Cuando el funcionario retirado por invalidez se rehabilite en un lapso no mayor de un año, tendrá derecho a ser incorporado en el registro de elegibles en orden cronológico de la rehabilitación y con procedencia sobre los aspirantes incorporados al registro mediante concurso.

Parágrafo segundo: Los cargos que quedaren vacantes conforme al ordinal 21 de este artículo no podrán ser provistos durante el resto del ejercicio fiscal. Las vacantes producidas deberán ser notificadas de inmediato al Congreso Nacional por el Contralor General de la República.

Artículo 54.- La reducción de personal prevista en el ordinal 2º del artículo anterior dará lugar a la disponibilidad hasta por el término de un mes, durante el cual el funcionario tendrá derecho a percibir su sueldo

personal y los complementos que le correspondan. Mientras dure la situación de disponibilidad la Oficina de Personal del organismo respectivo o la Oficina Central de Personal tornará las medidas tendientes a la reubicación del funcionario en un cargo de carrera para el cual reúna los requisitos previstos en esta Ley y sus Reglamentos.

Parágrafo único: Si vencida la disponibilidad a que se refiere este artículo no hubiese sido posible reubicar al funcionario éste será retirado del servicio con el pago de las prestaciones sociales contempladas en el artículo 26 de esta Ley e incorporado al registro de elegibles para cargos cuyos requisitos reúna⁵⁵.

Como se puede claramente observar hablamos de algunas circunstancias por las cuales un funcionario público en Venezuela es retirado de la administración pública, lo más importante que podría analizar es el hecho de que se habla en primer lugar de renuncia voluntaria, debidamente aceptada y una figura que se parecería en algo a lo que sucedió en el Ecuador sería la de reducción de personal debidamente aprobada por el Consejo de Ministros, que es explicada más adelante en el Art. 54 en donde se explica de que sea notificado el mismo tiene la apertura de un mes para seguir trabajando y la Oficina pertinente que en este caso es la Oficina Central de Personal buscará su reubicación, si ésta no es posible el funcionario será ubicado dentro de los elegibles, de acuerdo a su perfil profesional. Es decir hablamos de disposiciones que protegen en todo momento al funcionario público con la finalidad de salvaguardar su situación laboral ante todo, una ley que en todo caso se contrasta de forma muy diferente con la nuestra,

⁵⁵http://www.analitica.com/bitblibio/congreso_venezuela/ley_carrera.asp

puesto que no habla en ningún caso de compra de renunciaciones, más bien protege al funcionario de forma integral.

4.4.2 NICARAGUA

La ley que señala respecto al servicio público en Nicaragua es la Ley 476 o Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, en su Art. 109 señala de forma textual:

“Art. 109.- Causas para perder la condición de funcionario o empleado de carrera:

- 1. Renuncia del funcionario o empleado*
- 2. Despido por haber incurrido en alguna de las faltas muy graves establecidas en la presente Ley,*
- 3. Jubilación o invalidez, conforme la legislación vigente en la materia*
- 4. Fallecimiento o incapacidad permanente”⁵⁶*

En Nicaragua, ésta denominada Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se refiere a las causas en las que una persona pierde la condición de funcionario o empleado de carrera, indicando que debido a la renuncia de dicho funcionario o empleado, también y que es importante señalar debido al despido del funcionario por haber incurrido en faltas muy graves que se presentan en la ley, que de la revisión realizada se tratan de faltas delictivas, que cuestionan seriamente al funcionario, cuando la sentencia está debidamente ejecutoriada, razón por la cual pierde su situación de funcionario del Estado. Solo y únicamente en este caso se habla de despido que para mi punto de vista no es tal puesto que al ser

⁵⁶<http://www.hacienda.gob.ni/documentos/funcion-publica/base-legal/leyes/ley476.pdf/view>

sancionado por estos delitos y al tener que cumplir una pena privativa de libertad pierde la calidad de funcionario público. En todo caso al examinar ésta legislación con la ecuatoriana podemos denotar que protege al servidor público de mejor manera.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales

Los materiales que he empleado para el desarrollo de la presente tesis fueron en el acopio teórico, fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas, diccionarios, textos jurídicos, internet, la biblioteca en carta disponible, entre los principales.

Para la recopilación empírica utilicé, cuestionarios impresos para las encuestas, grabadora para las entrevistas y fichas de estudio para estudio de casos y un cuaderno de campo.

El desarrollo y recopilación de datos de la presente investigación, la realicé personalmente, cumpliendo con los términos establecidos en el cronograma previsto en el proyecto de investigación.

5.2. Métodos

El presente trabajo de investigación lo realice mediante la utilización del método científico dentro del cual la observación, el análisis, la síntesis y la experimentación fueron los procesos lógicos requeridos para alcanzar el conocimiento científico.

El Método Hipotético Deductivo, lo emplee para lograr la formulación precisa y específica del problema y la propuesta de los objetivos.

5.3. Técnicas

Las técnicas empleadas para la revisión de la literatura, principalmente fueron el fichaje bibliográfico nemotécnico, teniendo como fuentes principales de consulta la Constitución de la República del Ecuador, la LOSEP, su Reglamento y el Decreto Ejecutivo 813, el Código de Trabajo, entre otros, para el caso de la Legislación Comparada, la obtuve de los diferentes portales de la internet, donde ingrese a diferentes páginas oficiales de los países seleccionados que me proporcionaron la información requerida.

En lo referente al acopio empírico, la selección de las muestras poblacionales, para el caso de las encuestas están dirigidas al personal de ex servidores públicos de las diferentes instituciones públicas de la ciudad de Quito, que de una forma u otra se encuentran afectados por el sometimiento a la renuncia obligatoria; las entrevistas estuvieron planteadas a los señores jueces e inspectores de trabajo de la provincia de Pichincha, así como a los profesionales del Derecho en libre ejercicio profesional.

Las encuestas aplicadas dentro de la investigación de campo, las realice en forma escrita y de carácter cerradas, el cuestionario estuvo compuesto por siete preguntas y los resultados de las mismas fueron tabulados utilizando un cuadro en el constaron la variable, frecuencia y el porcentaje correspondiente a cada una y representadas en gráficos tipo pastel; en el caso de las entrevistas fueron de carácter oral utilizando una grabadora para luego reproducirlas en el papel y luego fueron analizadas en forma individual

mediante la presentación, interpretación y análisis; título que se encuentran en forma implícita después del gráfico de cada pregunta.

6.- RESULTADOS

6.1. Resultado de las Encuestas

PRIMERA PREGUNTA

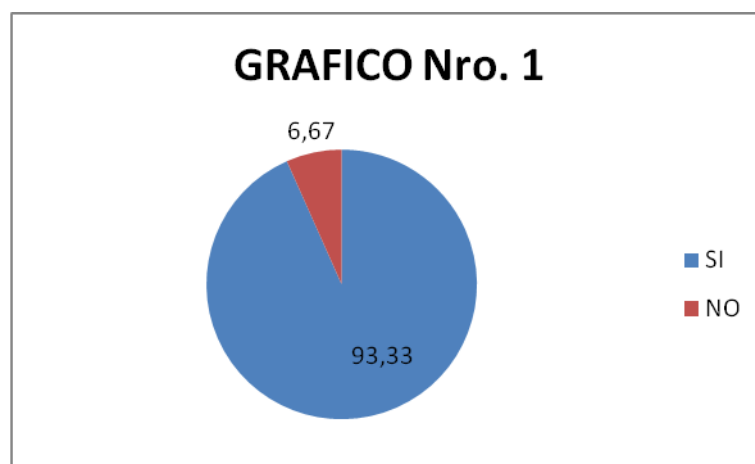
¿Considera usted, que la estabilidad de los servidores y las servidoras públicas se ha visto afectada en los últimos años?

CUADRO Nro. 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	28	93,33%
NO	2	6,67%
TOTAL	30	100%

Fuente : Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito.

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango



INTERPRETACIÓN

El universo de encuestados que es de 30 personas, 28 que corresponden al 93,33%, creen que la estabilidad laboral de los servidores y las servidoras públicas si se ha visto afectada en los últimos años; y, el 6,67% que son 2 personas, consideran que no.

ANALISIS

Por lo que expone la mayoría de los encuestados, se debe indicar que quienes piensan de forma positiva aducen que éste gobierno se ha encargado de desestabilizar el servicio público en el país, que las personas tienen menos empleo que antes y que ya no respeta el nombramiento o el contrato establecido porque si no se está de acuerdo con el gobierno de turno, se es despedido de forma inmediata, las personas que piensan lo contrario manifiestan que mientras se cumpla de forma eficiente las actividades encomendadas a los servidores no tiene por qué verse menoscabada la estabilidad de los mismos.

SEGUNDA PREGUNTA

¿Cuáles piensa Usted son los factores que influyen para que a los servidores y servidoras públicas les sea aplicado el Decreto Ejecutivo 813?

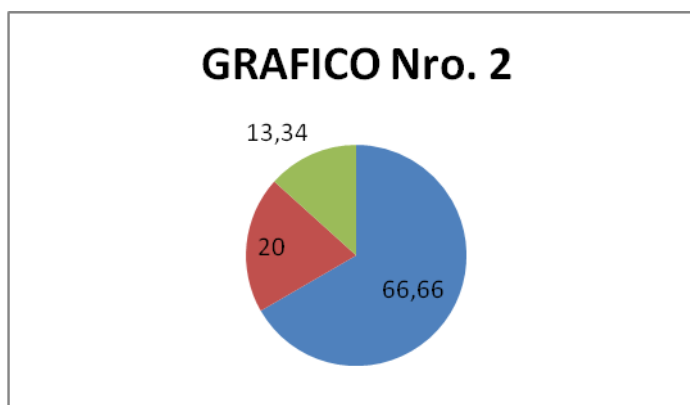
- * Ineficiente desempeño en el trabajo
- * Años de servicio del servidor
- * Incompatibilidad con el partido de gobierno

CUADRO Nro. 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Ineficiente desempeño en el trabajo	6	20.00%
Años de servicio del servidor	4	13.34%
Incompatibilidad con el partido de gobierno	20	66,66%
TOTAL	30	100%

Fuente : Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango



INTERPRETACIÓN

Del total de los encuestados, el 66,66%, que corresponden a 20 personas, manifiestan que una de las causas es la falta de compatibilidad con el partido de gobierno; 6 encuestados que es el 20%, dicen que se debe a los años de servicio; y, el 13,34%, que son 4 personas, creen que se debe a un ineficiente desempeño en el trabajo.

ANALISIS

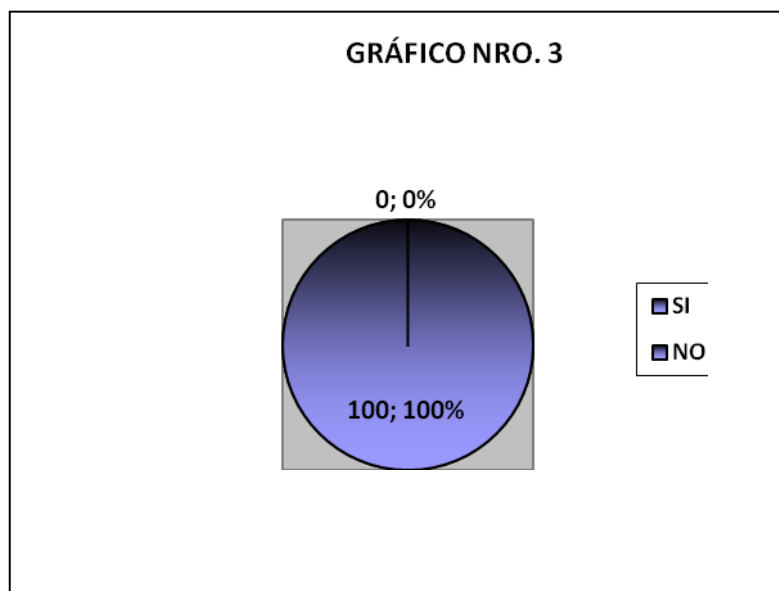
Personalmente pienso que el primer grupo de encuestados están en lo cierto, porque se ha podido observar en todo el país la misma tónica de despido a los servidores y servidoras públicas que no se encontraban de acuerdo con el partido de gobierno, puesto que incluso cubrieron esos puestos con personal que colabora directamente con la campaña y con todas las directrices de dicho partido, aunque también se ha visto situaciones que se encuentran enmarcadas en la segunda opción, porque muchos servidores fueron despedidos también considerándose la edad por la que se encontraban cursando y finalmente en un pequeño porcentaje consideran que aplica debido al ineficiente desempeño de quienes se encuentran inmersos en el servicio público.

TERCERA PREGUNTA

¿La aplicación del numeral 8 del decreto ejecutivo 813 a las y los servidores públicos vulnera los derechos constitucionales establecidos para el trabajo en el Ecuador?

CUADRO Nro. 3

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



Fuente: Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito.

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango

INTERPRETACIÓN

La totalidad de los encuestados coinciden que la aplicación del numeral 8 del decreto ejecutivo 813 afecta los derechos constitucionales en materia laboral que están establecidos para los servidores y las servidoras públicas, no existe ninguna persona que indique lo contrario.

ANALISIS

Las personas manifiestan que indudablemente los derechos constitucionales han sido vulnerados, lo que se ha logrado por varios años, como erradicar el despido intempestivo vuelve disfrazado de otra figura jurídica, miles de personas fueron separados de su trabajo de una forma inhumana enviándolos a la desocupación, sin pensar en las consecuencias individuales como familiares y sociales.

CUARTA PREGUNTA

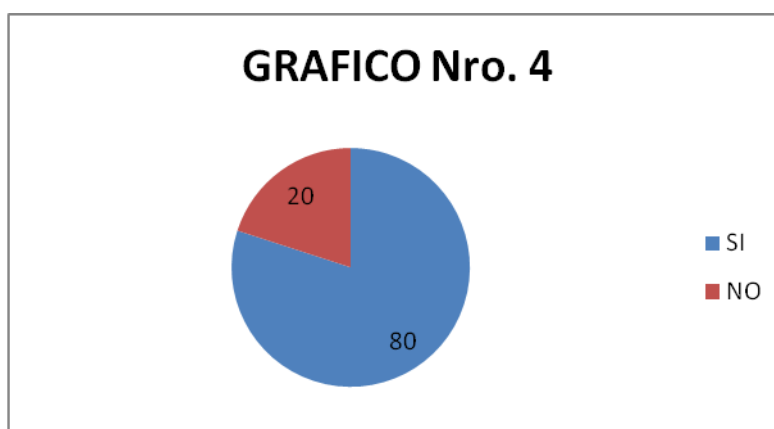
¿Considera usted que el decreto ejecutivo 813 se basa de forma argumentada en el numeral k del Art.47 de la Ley de Servicio Público que señala que cesarán de funciones los servidores públicos por compra de renuncias con indemnización?

CUADRO Nro. 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	6	20%
NO	24	80 %
TOTAL	30	100%

Fuente : Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito.

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango



INTERPRETACIÓN

Del total del universo encuestado, 24, que corresponden al 80%, consideran que el numeral 8 del decreto ejecutivo 813 no tienen pertinencia ni debió basarse en el Art. 47 letra k, ya que no se incluye la compra de renunciaciones de carácter voluntario; pero el 20%, que son 6 personas, creen que sí tiene argumento en ello.

ANÁLISIS

De acuerdo con lo señalado por la gran parte de los encuestados, la normativa antes indicada no concuerda la una con la otra ya que la Ley de Servicio Público, promulgada en el año 2010 no habla de renunciaciones obligatorias en ningún artículo de su contenido, además que este decreto fue “inventado” por el gobierno de acuerdo a sus intereses políticos y no pensando en las necesidades del pueblo ecuatoriano. Las personas que piensan lo contrario no argumentan su respuesta.

QUINTA PREGUNTA

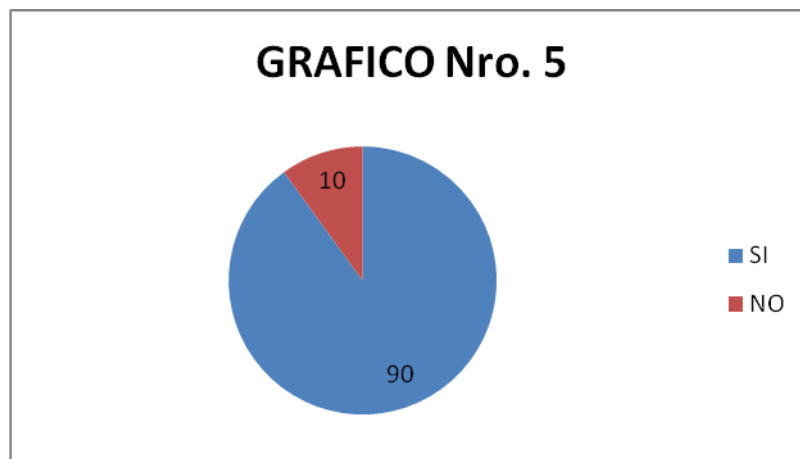
¿Considera usted, que debe derogarse el Art. 8 del Decreto Ejecutivo 813, con la finalidad de que la renuncia obligatoria desaparezca de la normativa en el país?

CUADRO Nro. 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	27	90%
NO	3	10%
TOTAL	30	100%

Fuente : Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito.

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango



INTERPRETACIÓN

El 90%, que son 27, encuestados consideran que se debe derogar el numeral 8 del Decreto Ejecutivo 813, con la finalidad de que la renuncia obligatoria desaparezca de la normativa ecuatoriana; pero 3, que es el 10%, no están de acuerdo con ello.

ANALISIS

En esta pregunta la mayor parte de los encuestados están de acuerdo con la derogatoria del numeral 8 del Decreto Ejecutivo 813, que señala que debe desaparecer esta figura jurídica que tanto daño causó a la población ecuatoriana, que es necesario que se respete la Constitución que ellos mismos crearon, en beneficio de la colectividad, las personas que piensan lo contrario manifiestan que no debería desaparecer, pero para su aplicación deben reformarla en relación a que debería realizarse una evaluación previa, respetándose el debido proceso en todo acto administrativo previo.

SEXTA PREGUNTA

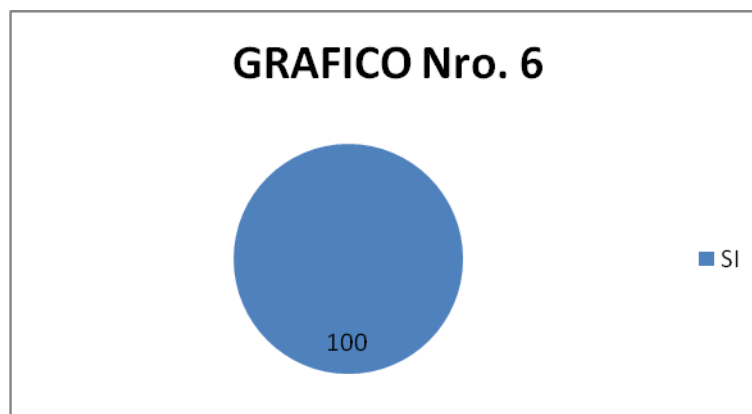
¿Considera Usted que debe reformarse el Art. 47 letra k de la Ley de Servicio Público, para dejar sin efecto el numeral 8 del Decreto Ejecutivo 813?

CUADRO Nro. 6

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	--	--
TOTAL	30	100%

Fuente : Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito.

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango



INTERPRETACIÓN

El total de los encuestados que son 30 personas que corresponde al 100%, está de acuerdo que se debe reformarse el Art. 47 letra k de la Ley de Servicio Público, para dejar sin efecto el numeral 8 del Decreto Ejecutivo 813.

ANALISIS

Personalmente concuerdo con los encuestados ya que éste artículo lo único que ha obtenido es la desocupación masiva de las servidoras y servidores públicos, trayendo consigo consecuencias negativas para ellos y sus familias. La aplicación del Art. 47 letra k, considero que más allá de buscar un mejor servicio público, en realidad es un mecanismo de incrementar la burocracia con personas allegadas al presente régimen, y como consecuencia crece el gasto público en sueldo y salarios.

SEPTIMA PREGUNTA

¿Piensa Usted que la aplicación del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, trajo consecuencias negativas de carácter económico, social y psicológico a las y los servidores públicos a los cuales se les aplicó?

CUADRO Nro. 7

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100%
NO	--	--
TOTAL	30	100%

Fuente : Ex servidores públicos de varias instituciones estatales, en la ciudad de Quito.

Elaboración: Alfredo Manzanillas Sarango



INTERPRETACIÓN

El total de los encuestados que son 30 personas que corresponde al 100%, está de acuerdo que la aplicación de éste artículo del decreto 813, trajo consecuencias de índole negativo referentes a la parte económica, social y psicológica de los y las servidoras públicas.

ANALISIS

Al respecto todos los ecuatorianos vivimos la parte negativa de la aplicación del decreto, todos escuchamos miles de testimonios de personas desesperadas que no sabían lo que sucedía, eran despedidas sin escrúpulo alguno y sin explicación alguna, el ámbito psicológico aún perdura en personas que hoy en día las vemos luchar pese a ello por sobrevivir.

6.2. Resultado de la Entrevista

Con la finalidad de verificar la realidad del problema jurídico planteado y obtener los criterios que me permitan comprobar los objetivos, aplicando la metodología diseñada en el proyecto, utilice la técnica de la entrevista, con un cuestionario de preguntas aplicadas a los jueces e inspectores de trabajo, y profesionales del derecho en libre ejercicio profesional.

6.2.1. ENTREVISTA REALIZADA AL JUEZ LABORAL DE PICHINCHA

Primera Pregunta

¿Considera usted, que los derechos y garantías constitucionales laborales respecto a las y los servidores públicos han sido vulnerados en los últimos años?

Creo que a través del decreto ejecutivo 813, se han vulnerado todos y cada uno de los principios, derechos y garantías que la Constitución ofrece en material laboral, siendo desde todo punto de vista ilegal e inconstitucional, y sumiendo al Ecuador en uno de los más graves estados de conmoción social por lo que representa para todos los ecuatorianos.

Segunda Pregunta

¿Considera usted que debería eliminarse o derogarse el Artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, en favor del servicio público en nuestro país?

Pienso que jamás debió haber existido la promulgación de éste artículo en el decreto ejecutivo 813, pienso que el ahora Presidente se olvidó del discurso que ha venido manteniendo y se dictó uno de los peores decretos en contra de derechos previamente establecidos a favor del servicio público en nuestro país, miles de familias de se

quedaron sin un sustento económico para poder sobrevivir, y en muchos de los casos esa indemnización aún no es cancelada.

Tercera Pregunta

¿Considera usted que la indemnización ofrecida para quienes son obligados a vender su renuncia justifica la situación presentada en nuestro país?

Absolutamente, nada justifica ni justificará la actuación equivocada de este gobierno quien se inventó esa terrible figura jurídica, empañada por tintes políticos y más no buscando aspecto positivo alguno, pienso que se ha sometido al despido masivo de personas que estaban dentro del servicio público por otras circunstancias que no fueron las mejores, y que ahora estamos viviendo las consecuencias de tan nefasta decisión.

Cuarta Pregunta

¿Considera usted que debería reformarse el numeral k del art. 47 de la Ley de Servicio Público para que no se de paso al decreto ejecutivo 813, artículo 8?

Por el bien de la burocracia, aspiro que sí, en todo caso debería ante todo derogarse el artículo 8 del mencionado decreto aunque no está demás realizar esa reforma al Art. 47 aunque en esta ley no se menciona de renunciaciones obligatorias.

Análisis

En esta entrevista, el juez realiza un interesante análisis del decreto 813 y sus efectos para los servidores públicos, el entrevistado concuerda con cada uno de los elementos restables para reforzar y argumentar la presente tesis, en el sentido de la propuesta de reforma que se pretende realizar así como en el análisis que se ha realizado a ésta figura jurídica recién creada en el Ecuador.

6.2.2. ENTREVISTA REALIZADA AL INSPECTOR DE TRABAJO DE PICHINCHA

¿Considera usted, que los derechos y garantías constitucionales laborales respecto a las y los servidores públicos han sido vulnerados en los últimos años?

Por supuesto que si se vulneran de forma directa y fehaciente, toda vez que éste decreto para mi punto de vista es un despido intempestivo al que todos podemos estar propensos.

Segunda Pregunta

¿Considera usted que debería eliminarse o derogarse el Artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, en favor del servicio público en nuestro país?

Sin duda alguna, debería derogarse de forma inmediata el artículo al que se refiere la pregunta, por lo que representa para los servidores públicos, considero que si deben existir evaluaciones periódicas al rendimiento de los mismos, pero jamás un Decreto debe contraponerse a lo establecido en la Constitución de la República.

Tercera Pregunta

¿Considera usted que la indemnización ofrecida para quienes son obligados a vender su renuncia justifica la situación presentada en nuestro país?

Fue tal la conmoción suscitada en ese tiempo que incluso antes de ser despedidos ya tenían depositada la indemnización en las cuentas personales con ello justificaban la situación caótica por las que miles de familias enteras tuvieron que vivir, que incluso fueron desalojados por la fuerza policial, como delincuentes de su puesto de trabajo, cuestionable desde todo punto de vista.

Cuarta Pregunta

¿Considera usted que debería reformarse el numeral k del art. 47 de la Ley de Servicio Público para que no se de paso al decreto ejecutivo 813, artículo 8?

Pienso que si, en todo caso debería ante todo derogarse el artículo 8 del mencionado decreto aunque no está demás realizar esa reforma al Art. 47 aunque en esta ley no se menciona de renuncias obligatorias.

Análisis

Al igual que la entrevista anterior, el entrevistado coincide de forma total con la ilegalidad e inconstitucionalidad del decreto ejecutivo 813 y sus graves consecuencias no únicamente para quienes fueron sus víctimas fatales sino para la sociedad en general.

**6.2.3. ENTREVISTA REALIZADA A UNA DISTINGUIDA
ABOGADA EN LIBRE EJERCICIO PROFESIONAL**

¿Considera usted, que los derechos y garantías constitucionales laborales respecto a las y los servidores públicos han sido vulnerados en los últimos años?

Gran parte de los profesionales del derecho hemos vivido junto a nuestros clientes el inmenso dolor de perder sus trabajos sin esperanza de recuperarlos, como dice nuestra Constitución el trabajo para muchas personas es una fuente de realización personal, y ser despedidos de forma abrupta causó en ellos una situación negativa psicológica, económica y social.

Segunda Pregunta

¿Considera usted que debería eliminarse o derogarse el Artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, en favor del servicio público en nuestro país?

Por supuesto, aparte de que mi pensamiento es que el respeto incluso a nivel internacional por cada derecho laboral debe ser tomado en cuenta, toda estipulación en contrario no debe tomarse en cuenta, y como vemos en la actualidad carece de constitucionalidad, por ello la necesidad urgente de ser eliminado de la normativa ecuatoriana.

Tercera Pregunta

¿Considera usted que la indemnización ofrecida para quienes son obligados a vender su renuncia justifica la situación presentada en nuestro país?

Bajo ningún concepto, ya que la indemnización no es justificativo para quienes obraron de aquella forma puedan remediar lo suscitado, ya que se causaron innumerables consecuencias negativas para el servicio público en general, y lo más desesperante es que ésta situación está muy presente en nuestro país, que no se acaba.

Cuarta Pregunta

¿Considera usted que debería reformarse el numeral k del art. 47 de la Ley de Servicio Público para que no se de paso al decreto ejecutivo 813, artículo 8?

Considero que si, de esta forma no quedaría ninguna base para este detestable Decreto.

Análisis

Como vemos fácilmente observar todas las personas y de manera especial profesionales reconocidamente capacitados se encuentran de acuerdo con las consecuencias negativas de la aplicación del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, que trajo consigo una serie de dificultades para quienes de forma súbita fueron desplazados de su

trabajo, éstas dificultades aún se sienten en los servidores cesados, que a pesar de que acudieron a la justicia, sus reclamos no fueron escuchados y de debates hoy en día entre el desempleo con una indemnización que no justifica el abandono obligado de sus trabajos.

7.- DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

Para la realización de la investigación, en el proyecto propuesto se encuentra planteado un objetivo general que es el siguiente:

“Realizar un estudio de carácter jurídico, y crítico de la renuncia obligatoria de los servidores públicos en el Ecuador”.

Este objetivo fue comprobado a través de la realización de la revisión literaria, en donde por medio de marco conceptual, se realizó un estudio de los conceptos más importantes de la presente temática, en el marco doctrinario se abordó el estudio de las principales directrices en el ámbito laboral y a través del marco jurídico, se realizó un estudio analítico de las disposiciones pertinentes que refuerzan mi punto de vista

El primer objetivo específico que se refiere a **“Diagnosticar las causas y consecuencias que inciden para que se aplique lo estipulado en el decreto ejecutivo 813 a los servidores públicos en el Ecuador”**,

Durante el análisis del Marco Doctrinario se realizó un estudio profundo de las causas y consecuencias para la aplicación del Decreto Ejecutivo 813, además con la pregunta Nro. siete de la encuesta en donde el 100% de las personas encuestadas manifiestan que las consecuencias son negativas de carácter económico, social y psicológico para quienes fueron sometidos.

El segundo objetivo específico, que trata de **“Demostrar que la aplicación del decreto ejecutivo 813, vulnera el derecho al trabajo garantizado tanto en la Constitución de la República del Ecuador como en instrumentos internacionales”**.

Este objetivo en la elaboración del marco jurídico en donde se hace un análisis minucioso del derecho al trabajo en la Constitución de la República del Ecuador, además puede ser comprobado a través de la pregunta Nro. tres que vulnera los derechos constitucionales y finalmente en la pregunta Nro. uno de la entrevista en donde también se corrobora tal afirmación.

El tercer objetivo específico con él se **“Proponer una reforma de carácter legal al Art. 47 letra K, de la Ley Orgánica de Servicio Público, para dejar sin efecto el Decreto Ejecutivo Nro. 813”**.

Este objetivo se cumple porque la totalidad de los encuestados y entrevistados de la sexta pregunta están de acuerdo, que se debe reformar al Art. 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público, para que se pueda dejar sin efecto el Decreto Ejecutivo 813, lo que quedan comprobado el presente objetivo.

7.2. Contrastación de la Hipótesis

La hipótesis presentada en el proyecto de investigación se fue la siguiente: **“El Decreto Ejecutivo 813 en relación al Art. 47 letra K, de la Ley Orgánica del Servicio Público, al contemplar la “renuncia obligatoria”, vulnera de forma directa el derecho al trabajo, garantizado en la Constitución de la República del Ecuador e instrumentos**

internacionales a favor de los derechos humanos, lo que causa un grave perjuicio de carácter económico y social a los servidores públicos que son sometidos a dicho decreto a la vez que causa una grave conmoción social a la sociedad en general”, la cual pudo ser contrastada en su totalidad debido a que se realizó un análisis coherente a lo relacionado a la normativa antes señalada en el marco jurídico, además de ello en la aplicación de la encuesta ya que en la pregunta Nro. 3 de la misma la mayoría de las personas piensan que si se vulneran los derechos laborales de las y los servidores públicos, además a través de la pregunta Nro. 1 de la entrevista en donde totalmente los criterios vertidos por parte de los entrevistados coinciden con que se han vulnerado derechos ocasionando una grave conmoción social, por tanto es necesario precisar que mi hipótesis ha sido POSITIVA.

7.3 Fundamentación Jurídica de la Propuesta

El 12 de Julio de 2011, el Presidente Constitucional de la República, emitió el Decreto Ejecutivo No. 813, mediante el cual reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público y establece la figura de la “compra de renunciaciones obligatorias” para los servidores públicos. A pesar de que la Asamblea Nacional emitió su criterio a través de la objeción parcial a la Ley de Servicio Público, la misma que fue rechazada con 95 votos.

El artículo 424 de la Constitución de la República establece que “la Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán

mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica...”.

El Art. 425 de la Constitución de la República establece el orden jerárquico de la aplicación de las normas es el siguiente: “...La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos...” por tanto las Leyes Orgánicas se encuentran por encima de los Decretos y Reglamentos, motivo suficiente para afirmar que el Decreto aludido es inconstitucional y por lo tanto carece de eficacia jurídica.

Con la aplicación del mencionado Decreto Ejecutivo, cientos de servidores públicos podría perder su derecho a la jubilación, pues serían obligados a vender su renuncia faltándoles pocos años para cumplir los requisitos de acceso a ésta y muchos más perderán sus empleos. El Decreto Ejecutivo 813 al establecer la “renuncia obligatoria” viola todos los instrumentos internacionales en materia de trabajo, suscritos por el Ecuador. Además, el Decreto Ejecutivo No. 813 contraviene lo prescrito por la Constitución de la República en sus artículos: 33, 325 y 326, numerales 1, 2 y 3.

Razón por la cual rechazamos el contenido del Decreto Ejecutivo 813 y llamamos a corregirlo, eliminando el mismo por inconstitucional e ilegal. De qué sirve la Constitución propuesta por el Presidente y aprobada por sus asambleístas constituyentes, si la violan cotidianamente con la emisión de decretos que no respetan la carta magna ni leyes aprobadas en la Asamblea. Sin embargo, es necesario que a los asambleístas y jueces

constitucionales les recordemos que su función es respetar la Constitución y que ninguna disposición puede contravenirla.

La Ley establece que el trabajo es un derecho y un deber social, así como un derecho económico, "fuente de realización personal y base de la economía". "El Estado garantizará a las personas trabajadoras el respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones justas...", sin embargo con esto ha quedado todo bajo el piso siendo incipiente todo lo que se ha realizado. Renuncia es un acto de la voluntad, pero si esta es obligatoria, aparecen vicios de procedimiento. Es innegable que el decreto viola el art. 11 numeral 4, que fija que "ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales" de nuestra Carta Magna.

La compra de renunciias obligatoria creada mediante el Decreto Ejecutivo 813, viola todos los instrumentos jurídicos internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador en materia de derechos laborales. Argumentos suficientes para mi propuesta de reforma legal en este sentido.

8.- CONCLUSIONES

Luego de haber realizado el análisis de campo y doctrinario estimo que he llegado a las siguientes conclusiones:

Primera: El Artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, viola innegablemente el derecho fundamental al trabajo y a la estabilidad del mismo para los servidores y las servidoras públicas, consagrado en la Constitución de la República del Ecuador y demás tratados internacionales

Segunda: La aplicación del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, causó una gran conmoción social para toda la colectividad ecuatoriana, ya que miles de servidores y servidoras públicas fueron separados de su trabajo sin explicación alguna.

Tercera: Lo que realmente se está dando en nuestro país son innumerables despidos intempestivos, disfrazados de la figura jurídica de la renuncia “obligatoria”, con indemnización, en muchos de los casos a personas que son opositoras el régimen de gobierno.

Cuarta: Las consecuencias para los servidores públicos y sus familias son de carácter psicológico, económico y social, ya que muchos de ellos se encuentran sumidos en el desempleo, por lo que una indemnización no es suficiente para cubrir el alto costo de la vida.

Quinta: La indemnización que se les entrega no es justificativo para demostrar la inconstitucionalidad del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, que no tiene tampoco su base en el literal k del Art. 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público, puesto que en dicha ley no se estipula las renunciaciones obligatorias.

9. RECOMENDACIONES

Las recomendaciones que presento en la presente tesis son las siguientes:

Primera: El Estado ecuatoriano debe propender a la estabilidad de sus servidores y servidoras, puesto que la continuidad en un puesto de trabajo le otorga la predisposición de realiza bien su trabajo.

Segunda: A la Corte Constitucional, para que emitan un pronunciamiento inmediato y efectivo que declare la constitucional o la inconstitucionalidad del referido artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, siempre garantizando los derechos de las personas consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Tercera: Se recomienda que no se aplique el artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813 por ser inconstitucional y por las consecuencias nefastas que trajo consigo a miles de familias ecuatorianas.

Cuarta: Que se cancelen de forma inmediata las indemnizaciones que aún están pendientes para los servidores y servidoras cesadas en sus funciones, con la finalidad de que resuelvan su situación económica, producto de la renuncia “obligatoria”.

Quinta: Que todo servidor y servidora pública debe ser evaluado de forma permanente por su trabajo en cuanto a su calidad y calidez, que el Estado lo capacite de manera permanente y así mejorar el servicio

público en el Ecuador, cuando exista una falta en el cumplimiento de su trabajo debería seguirse el proceso determinado, respetando sus derechos adquiridos.

Sexta: La Asamblea Nacional, debería reformar el Art. 47 numeral k de la Ley Orgánica de Servicio Público, de ésta forma, tal decreto no tendría fundamento alguno.

9.1 Propuesta de Reforma Jurídica

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

Que, es deber prioritario de la Función Legislativa, adecuar el marco Jurídico a los actuales requerimientos de la sociedad ecuatoriana.

Que, el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, protege al trabajo como derecho y un deber social, fuente de realización personal y base de la economía de los ecuatorianos

Que, la figura jurídica de la “renuncia obligatoria”, viola derechos laborales de los y las servidoras públicas constantes en la Constitución de la República del Ecuador y demás tratados internacionales

En uso de las facultades que le confiere el Artículo 120, numeral 6, de la actual Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA ALEY DE SERVICIO PÚBLICO

Art. Innumerado 1.- Refórmese el literal k del Artículo 47, que señala que cesaran en sus funciones los y las servidoras públicas por compra de renuncias con indemnización, por el siguiente:

k) Por venta de renunciaciones voluntarias con indemnización

Art. 2.- La presente Ley Reformativa a la Ley de Servicio Público, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los 10 días del mes de enero del año 2013.

F) El Secretario

F) El Presidente

LEY REFORMATORIA AL DECRETO EJECUTIVO 813

ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO

Que, es deber prioritario de la Función Legislativa, adecuar el marco Jurídico a los actuales requerimientos de la sociedad ecuatoriana.

Que, el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, protege al trabajo como derecho y un deber social, fuente de realización personal y base de la economía de los ecuatorianos

Que, la figura jurídica de la “renuncia obligatoria”, viola derechos laborales de los y las servidoras públicas constantes en la Constitución de la República del Ecuador y demás tratados internacionales

En uso de las facultades que le confiere el Artículo 120, numeral 6, de la actual Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA ALEY DE SERVICIO PÚBLICO

Art. Innumerado 1.- **Elimínese el artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813.** Art. Innumerado 2.- La presente Ley Reformatoria al Decreto Ejecutivo 813, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los 10 días del mes de enero del año 2012.

F) El Secretario

F) El Presidente

10. BIBLIOGRAFÍA

1. ARAUJO JUAREZ, José. “Derecho Administrativo General”. Ediciones Paredes. Primera Edición. Año 2010. Caracas – Venezuela.
2. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Año 2008.
3. DECRETO EJECUTIVO NRO. 813, 7 de julio del 2011
4. Ley Orgánica de Servicio Público. Corporación de Estudios y Publicaciones, año 2011.
5. Reglamento General de la Ley Orgánica de Servicio Público.
6. OSSORIO, Manuel. “Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”. Editorial DATASCAN S.A. Guatemala, Primera edición. Año 2009
7. <http://www.eldiario.com.ec/noticias-manabi-ecuador/212311-la-compra-de-renuncia-obligatoria>.
8. <http://www.nodo50.org/opcion/219/opinion2.php>
9. “Derecho Administrativo”, Efraín Pérez, Corporación de Estudios y Publicaciones, 2009. Estudia el Derecho Público ecuatoriano, aplicable a la Administración Pública.
10. Derecho Administrativo, 150 años de Doctrina. Editorial Jurídica, Autor(es): Varios autores/Rolando Pantoja (Coordinador) Editorial: Jurídica de Chile.

11. <http://lalineadefuego.info/2011/11/04/%C2%BFrenuncia-obligatoria-o-despido-intempestivo-por-guido-proano-a/>
12. VARIOS AUTORES. Programa Andino de Derechos Humanos. Enero del 2012. Universidad Andina Simón Bolívar
13. http://www.elcomercio.com/negocios/demandas-despidoslaborales-resolveran-ano_0_608939325.html
14. http://www.ub.edu/dpenal/CP_vigente_31_01_2011.pdf
15. http://www.sindicatosporelagua.org/index.php?option=com_content&view=article&id=834:ecuador-informe-de-despidos-y-criminalizacion-sector-publico&catid=23:marcoconstitucionallegal&Itemid=35

ANEXOS

ANEXO NRO. 1

ESTIMADOS SEÑORES (AS)

La presente encuesta acerca del tema **“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813, EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47, letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ECUADOR”** está orientada a realizar un estudio de carácter académico, para ello le solicito muy comedidamente se digne contestar cada una de las preguntas con una previa reflexión, puesto que de ello depende el acierto o no de la investigación que me encuentro realizando.

Responda con una x en el cuadro que corresponda.

1. **¿Considera usted, que la estabilidad de los servidores y las servidoras públicas se ha visto afectada en los últimos años?**

Si ()

No ()

Porqué?.....
.....

2. **¿Cuáles piensa Usted son los factores que influyen para que a los servidores y servidoras públicas les sea aplicado el Decreto Ejecutivo 813?**

Ineficiente desempeño en el trabajo ()

Años de servicio del servidor ()

Incompatibilidad con el partido de gobierno ()

Porqué?.....
.....

3. **¿La aplicación del numeral 8 del decreto ejecutivo 813 a las y los servidores públicos vulnera los derechos constitucionales establecidos para el trabajo en el Ecuador?**

Si ()
No ()

Porqué?.....
.....

4. **¿Considera usted que el decreto ejecutivo 813 se basa de forma argumentada en el literal k del Art.47 de la Ley de Servicio Público que señala que cesarán de funciones los servidores públicos por compra de renuncias con indemnización?**

Si ()
No ()

Porqué?.....
.....

5. **¿Considera usted, que debe derogarse el Art. 8 del Decreto Ejecutivo 813, con la finalidad de que la renuncia obligatoria desaparezca de la normativa en el país?**

Si ()
No ()

Porqué?.....
.....

6. **¿Considera Usted que debe reformarse el Art. 47 literal k de la Ley de Servicio Público, para dejar sin efecto el numeral 8 del Decreto Ejecutivo 813?**

Si ()
No ()

Porqué?.....
.....

7. **¿Piensa Usted que la aplicación del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, trajo consecuencias negativas de carácter económico, social y psicológico a las y los servidores públicos a los cuales se les aplicó?**

Si ()

No ()

Porqué?.....

.....

ANEXO NRO. 2

ESTIMADOS SEÑORES (AS)

La presente entrevista acerca del tema **“ESTUDIO JURIDICO Y DOCTRINARIO DEL DECRETO EJECUTIVO 813, EN RELACION A LA LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Art. 47, letra K, QUE VULNERA LA ESTABILIDAD LABORAL DEL SERVIDOR PÚBLICO EN EL ECUADOR”** está orientada a realizar un estudio de carácter académico, para ello le solicito muy comedidamente se digne contestar cada una de las preguntas con una previa reflexión, puesto que de ello depende el acierto o no de la investigación que me encuentro realizando.

1. **¿Considera usted, que los derechos y garantías constitucionales laborales respecto a las y los servidores públicos han sido vulnerados en los últimos años?**

2. **¿Considera usted que debería eliminarse o derogarse el Artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, en favor del servicio público en nuestro país?**

3. **¿Considera usted que la indemnización ofrecida para quienes son obligados a vender su renuncia justifica la situación presentada en nuestro país?**

4. **¿Considera usted que debería reformarse el literal k del art. 47 de la Ley de Servicio Público para que no se de paso al decreto ejecutivo 813, artículo 8?**

ÍNDICE

Portada	i
Certificado del Director	ii
Declaración de autoría	iii
Agradecimiento	iv
Dedicatoria	v
Tabla de contenidos	vi
TITULO	1
RESUMEN	2
Resumen en ingles	4
INTRODUCCIÓN	6
REVISION DE LITERATURA	8
MARCO CONCEPTUAL	8
MARCO DOCTRINARIO	18
MARCO JURÍDICO	46
LEGISLACIÓN COMPARADA	63
MATERIALES Y METODOS	67
Materiales utilizados	67
Métodos	67
Técnicas	68
RESULTADOS.	70

Resultados de la aplicación de encuestas	70
DISCUSIÓN.	92
Verificación de objetivos	92
Contrastación de hipótesis	93
Fundamentación jurídica de la propuesta de reforma	94
CONCLUSIONES.	97
RECOMENDACIONES.	99
Propuesta de Reforma Legal	101
BIBLIOGRAFÍA.	105
ANEXOS	107
INDICE	112