UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"NECESIDAD DE ESTABLECER EN EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DISPOSICIONES ESPECÍFICAS QUE PERMITAN SANCIONAR A LA AUTORIDAD QUE DISPUSO UN SUMARIO ADMINISTRATIVO SIN FUNDAMENTO O CAUSALES LEGALES"

Tesis previa a la obtención del Título de Abogada

AUTORA:

Gloria Josefina Costa Sarango

DIRECTOR:

Dr. Mgs. Igor Vivanco Muller

LOJA - ECUADOR

2015

Dr. Mgs. Igor Vivanco Muller

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

CERTIFICA:

En mi calidad de Director de la Tesis titulada: **"NECESIDAD DE ESTABLECER EN EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DISPOSICIONES ESPECÍFICAS QUE PERMITAN SANCIONAR A LA AUTORIDAD QUE DISPUSO UN SUMARIO ADMINISTRATIVO SIN FUNDAMENTO O CAUSALES LEGALES"**, certifico que cumple todos los requisitos establecidos por la Universidad Nacional de Loja.

Loja, Junio del 2015

Dr. Mgs. Igor Vivanco Muller

DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, **Gloria Josefina Costa Sarango,** declaro que soy la autora del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

Firma:

Cédula: 1708985724

Fecha: junio del 2015

Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

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

Yo, Gloria Josefina Costa Sarango, declaro ser autora de la Tesis titulada: **"NECESIDAD DE ESTABLECER EN EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DISPOSICIONES ESPECÍFICAS QUE PERMITAN SANCIONAR A LA AUTORIDAD QUE DISPUSO UN SUMARIO ADMINISTRATIVO SIN FUNDAMENTO O CAUSALES LEGALES",** como requisito para optar al Grado de **ABOGADA;** autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 22 días del mes de Junio del dos mil quince, firma la autora:

FIRMA:.....

AUTOR: Gloria Josefina Costa Sarango

CÉDULA: 1708985724
DIRECCIÓN: C/ Valparaíso y Asunción (Loja Cdla. Clodoveo)
CORREO: josefina.costa90@yahoo.com
CÉLULAR: 0999312716

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Mgs. Igor Vivanco Muller

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Augusto Astudillo Ontaneda **(Presidente)**

Dr. Renato Aguirre Valdivieso **(Vocal)**

Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre **(Vocal)**

AGRADECIMIENTO.

De todo corazón extiendo mi más profundo agradecimiento a Dios y a mis Padres que me han dado el don de la vida y han sido el ejemplo claro del trabajo honrado y perseverancia al estudio; pilares fundamentales sobre los cuales se ha levantado mi personalidad, siempre dispuesta a servir y a seguir adelante, en busca de mejores días, mirando siempre el bienestar y el progreso.

Así mismo mi agradecimiento a los miembros de la Universidad Nacional de Loja, al Área de la Modalidad de Estudios a Distancia, a la Carrera de Derecho y de manera muy especial al Sr. Dr. Igor Vivanco Muller. Mg. Sc., que con su calidad humana y sus conocimientos científicos, jurídicos y técnicos, me ha conducido en el desarrollo de la presente tesis, para llegar a la culminación de otro de mis grandes ideales.

Gloria Josefina Costa Sarango

DEDICATORIA

Testimonio eterno de cariño, comprensión y gratitud a mi querida Abuelita (+) a mis padres, a mis hermanos y a mi esposo sin cuyo aporte moral y económico no hubiese sido posible la culminación de mis ideales.

Gloria Josefina Costa Sarango

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESUMEN

2.1 Abstract

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL.

4.2 MARCO DOCTRINARIO.

4.3 MARCO JURÍDICO.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

5. MATERIALES Y MÉTODOS

4.1 Materiales utilizados

4.2 Métodos

4.3 Procedimientos y Técnicas

6. RESULTADOS

6.1 Resultados de la aplicación de las Encuestas

6.2 Resultados de las Entrevistas

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

7.2 Contrastación de Hipótesis

7.3 Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1 Propuesta de Reforma Jurídica

9. BIBLIOGRAFÍA

10. ANEXOS

1. TÍTULO

“NECESIDAD DE ESTABLECER EN EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DISPOSICIONES ESPECÍFICAS QUE PERMITAN SANCIONAR A LA AUTORIDAD QUE DISPUSO UN SUMARIO ADMINISTRATIVO SIN FUNDAMENTO O CAUSALES LEGALES”

2. RESUMEN

La institucionalidad del Estado permanentemente abatida por conductas ilegitimas de actores políticos que vulneran la estabilidad y gobernabilidad interna reflejan no solamente el debilitamiento de la democracia sino que atentan contra la seguridad jurídica que además de constituir uno de nuestros más importantes bienes, representan el emblema de protección y de certeza que tenemos los habitantes para esperar la reparación de nuestros derechos cuando de alguna manera han sido afectados.

La Ley Orgánica de Servicio Público, en su Art.44 determina que el sumario administrativo es “el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley, por parte de una servidora o servidor público. Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.

El sumario administrativo se ejecutará en aplicación de las garantías al debido proceso, respeto al derecho a la defensa y aplicación del principio de que en caso de duda prevalecerá lo más favorable a la servidora o servidor. De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.

Mientras que la Ley de lo Contencioso Administrativo en su Art. 5 se establece; “Las resoluciones administrativas causan estado cuando no son susceptibles de recurso alguno en la vía administrativa, sean definitivas o de mero trámite, si estas últimas deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de modo que pongan término a aquella o hagan imposible su continuación.

El Problema de proteger las normas del orden jurídico contra su violación por parte de las personas jurídicas de carácter público, es sumamente difícil de resolver en la práctica, porque equivale a encontrar un medio para que la fuerza, el poder, quede sujetado por el Derecho, por el orden jurídico.

Las garantías individuales que con el título de individuales instituye nuestra constitución, propiamente se refieren a todo sujeto que tenga o pueda tener el carácter de gobernado en los términos en que expusimos este. En Ecuador, de manera similar a todos los modelos tratados, la Constitución de la República no considera ninguna norma expresa en donde se establezca que la Corte Constitucional es la intérprete supremo de la Constitución. No obstante, esta característica se la puede inferir de varias normas, de manera parecida como ha ocurrido en los modelos como supremacía constitucional, normatividad de la Constitución, y cosa juzgada constitucional.

Ahora bien, una nota particular en el caso ecuatoriano, es la poca claridad de las normas citadas. Si bien es cierto, los principios de supremacía y normatividad

están explicitados en la Constitución de 2008, no son los suficientemente claros, no tienen una ubicación preferente en la estructura de la Constitución y aparecen como aisladas del conjunto. Además, no vinculan estas normas a la Corte Constitucional como responsable de establecer estos principios a través de sus sentencias.

De ahí la necesidad de realizar una investigación, en donde se analice la conveniencia de establecer en el reglamento a la ley de servicio público disposiciones específicas que permitan sancionar a la autoridad que dispuso un sumario administrativo sin fundamento o causales legales, con lo cual se garantizaran de mejor manera los derechos de los servidores públicos.

2.1 ABSTRACT

The institutions of the State permanently humbled by behaviors illegitimate political actors that they violate the stability and internal governance reflect not only the weakening of democracy but that undermine legal certainty that in addition to being one of our most important assets, represent the emblem of protection and certainty that we have the inhabitants to expect the repair of our rights when somehow have been affected.

The organic law of public service, in its Art.44 determines that the administrative proceedings is "the administrative, oral and reasoned process by which public administration determined or not the Commission of administrative offences laid down in the present law, a servant or public servant. Your procedure it will regulate in the General regulations of this law.

The administrative proceedings will be implemented in application of the guarantees due process, respect for the right to defense and the principle that in case of doubt will prevail as more favorable to the server or server. Determine administrative responsibilities, imposed the sanctions referred to in this law. Establish civil or criminal liability, the appointing authority will be transfer to the competent organs of Justice.While law contentious administrative in its article 5 was established; "The administrative resolutions cause state when they are not susceptible to any resource in the administrative, are definitive or mere formality, if they decide, directly or indirectly, the merits of the case, so that put an end to that or make impossible its continuation. The problem of protecting standards of the

legal order against its violation by legal persons of a public nature, is extremely difficult to solve in practice, because it is equivalent to find a means to make the force, power, is fastened by the right, by the legal order.

The individual guarantees that with the title of individual establishing our Constitution, properly refer to any subject that has or may have the character of ruled in the terms in which we exposed this. In Ecuador, in similar manner to all treated models, the Constitution of the Republic does not consider any express rule where it is established that the Constitutional Court is the Supreme interpreter of the Constitution. However, this feature can be inferred it several standards, in a similar way as it has happened in models such as constitutional supremacy, norms of the Constitution, and constitutional jeopardy

A particular note in the Ecuadorian case, however, is the lack of clarity of the cited standards. While it is true, the principles of supremacy and regulations are specified in the 2008 Constitution, they are not the clear enough, they do not have a preferred location in the structure of the Constitution and appear as isolated from the whole. In addition, they do not bind these rules to the Constitutional Court as responsible for establishing these principles through its rulings Hence the need for an inquiry, where convenience is parsed establish specific provisions which allow sanction to the authority that laid out administrative proceedings without foundation in the regulations under the public service act or causal legal, with which will ensure better the rights of public servants

3. INTRODUCCIÓN

En la actualidad la mayoría de los Estados tienen la división de funciones, siendo así que la función ejecutiva la ejerce el Presidente de la República, está función es considerada como función administrativa; la función legislativa, encargada de fiscalizar, legislar, crear, modificar y derogar leyes, está función la ejerce el Congreso o la Asamblea Nacional; y la función judicial encargada de velar por el incumplimiento de las Leyes, y en caso de su vulneración aplicar las sanciones correspondientes de acuerdo a lo que estipula el ordenamiento jurídico vigente.

Hoy en el Ecuador con la aprobación y vigencia de la nueva constitución aprobada en la ciudad de Montecristi, se incluyeron dos nuevos poderes o funciones Estatales como son la función de transparencia y control social, y la función electoral.

La administración pública es un sistema de control y administración, encargada de dirigir la marcha política y financiera del Estado. Las decisiones emanan de una autoridad pública; se incluye en el sector público, pues, la actividad de los órganos del Estado, sus Ministerios y sus Ramificaciones los organismos auxiliares del Estado y la Empresa Pública; también comprende la organización y dirección de personas y de medios para la consecución de los fines públicos.

Por tanto el procedimiento administrativo es el ente formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa de un funcionario público para

determinar los aciertos y los excesos en el cumplimiento de un mandato; el procedimiento tiene como finalidad calificar las acciones para reparar o confirmar en derecho la decisión adoptada por el funcionario público; el procedimiento administrativo se configura como una garantía que tiene el ciudadano para que el administrador público no actúe de modo arbitrario y facultativo sino apegado a las normas del procedimiento administrativo, marco legal que el administrador debe conocer para no generar indefensión y como tal este acto debe ser sancionado, respondiendo el servidor que obra de mala fe iniciando el procedimiento de sumario administrativo sin fundamentos o causas legales tanto administrativa como civilmente., garantizando con esto los derechos consagrados en la Constitución de la República a los servidores públicos.

La investigación inicia con la revisión de literatura sobre el problema que motivó esta investigación, en el mismo se incluye conceptos jurídicos, ya que es menester el afianzamiento de la terminología utilizada con periodicidad dentro del marco conceptual; al mismo tiempo se realiza el análisis doctrinario de diferentes autores en relación al sumario administrativo; mientras que en el marco doctrinario se puntualiza diferentes criterios de autores sobre la temática.

En el abordaje de la Normativa y cuerpos legales vigentes, se incluye el análisis constitucional dentro del marco jurídico, observaciones de juristas entorno a la necesidad de incorporar al Reglamento de la Ley de Servicio Público disposiciones específicas que permitan sancionar a la autoridad que dispuso un

sumario administrativo sin fundamentos o causas legales, así también se puntualiza Derecho Comparado de países vecinos.

Posteriormente se realiza un estudio reflexivo sobre las entrevistas y encuestas alrededor de la problemática, se discute la verificación de los objetivos planteados en el proyecto de investigación, estableciendo que es factible incorporar y establecer en el Reglamento a la Ley de servicio público disposiciones específicas que permitan sancionar a la autoridad que dispuso un sumario administrativo sin fundamento o causales legales; además se hace la contrastación de la hipótesis; para culminar con las conclusiones y recomendaciones circunscriptas en torno a la problemática y finalmente se plantea la propuesta de la Reforma Jurídica.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Todo servidor público, independientemente del país que habite, se desenvuelve dentro de un conjunto de instituciones que integran la administración pública, por lo tanto está inmerso en la esfera del gobierno el cual a su vez responde necesariamente a los intereses del Estado.

El gobierno como responsable de satisfacer las demandas de la población a la que representa, crea un conjunto de instituciones para cumplir con sus tareas. Cada institución tiene una tarea que debe cumplir, salud, educación, alimentación, vivienda, transporte, seguridad, etcétera. El conjunto de instituciones creadas para satisfacer las necesidades de la población conforman la Administración Pública.

Para tener una mayor visión sobre lo que es la administración pública, conviene recordar algunos elementos que nos permitirán comprenderla mejor. “Administración en su origen etimológico se forma del prefijo "ad" que significa "al" o "hacia" y de "ministration" palabra que a su vez viene de "minister" que significa

"inferioridad" (contrario a "magister" que es "mando" o "superioridad"); y del sufijo "ter", que sirve como término de comparación[1]".

La etimología del concepto administración señala que existe una relación de autoridad y que hay dos elementos indispensables para el ejercicio de ésta, que son mando y obediencia; y las disciplinas que realizan las tareas de cada uno de estos elementos son: la política y la administración. Encontramos así una doble naturaleza en la administración pública: política y administrativa, elementos que son indisolubles. De ahí que todo administrador público debe saber de los conocimientos políticos.

El mando lo ejerce la política, la ejecución de la política la lleva a cabo la administración. La política marca los fines, objetivos y metas, la administración marca los medios para alcanzar los fines. La política prevé, la administración provee.

Una buena administración ayuda a una buena política. La administración cuando es pública aplica todos sus recursos y técnicas al logro de las metas que cada institución tiene, los cuáles se concretan en bienes o servicios. De manera más general, es posible afirmar que uno de los propósitos de toda administración pública, es buscar el bien de la comunidad.

[1] A. NEGRO, Felix; Administración Pública; Madrid- España; Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios; 2005; Pág.650

Con base en lo anterior, es posible comprender mejor las siguientes definiciones:

• Para Luis Aguilar Villanueva: “Administración es substancialmente la relación medios-fines. Administrar es hacer que los fines en verdad y en sentido estricto sean fines (realizables, posibles de existir) y que los medios sean medios (realizadores, efectuadores)”.[2]

• Para Kaufman: “La función de la administración consiste en ejecutar decisiones de política o coordinar actividades para lograr algún propósito común o simplemente cooperar en la búsqueda de una meta común”[3]

• Para Miguel Acosta Romero: “Administración Pública es la parte más dinámica de la estructura estatal, actúa en forma permanente, sin descanso y sin horario.

Acompaña al hombre desde su nacimiento hasta su desaparición de la vida Terrestre”[4].

• Para Andrés Serra Rojas: “La Administración Pública debe ser la más celosa guardiana del interés general, y le corresponde seguir los pormenores del desenvolvimiento de los actos administrativos y determinar, de acuerdo con las

[2] PENNA A. Armando; La función Pública y el Sistema de administraciones generales; Madrid- España; Pág.205
[3] BAÑÓN, Rafael; La nueva Administración Pública; Alianza Editorial; Buenos Aires- Argentina; 2007; Pág.321
[4] CAMPOS Ricardo; Gobernación y ética pública; Génesis Editores; México; 2009; Edición 1ra; Pág.326

leyes, si ese acto original es necesario o útil, y en caso contrario tomar las providencias necesarias, para su revocación”[5].

• Para Francisco Osornio, “La Administración Pública, es aquella parte del Poder Ejecutivo que se encarga de la prestación de los servicios públicos encomendados al Estado”[6].

La administración pública es la unión de esfuerzos coordinados para el logro de un objetivo común. Es el medio por el que el Estado se vale para organizar las distintas instituciones dentro de la sociedad.

Es el conjunto de medios para llegar a un fin. Es ejecución, es servir o estar al servicio. Y este servicio está canalizado a la ciudadanía, de ahí que se diga que los administradores sean servidores públicos. Y es aquí donde la administración pública encuentra su esencia, su razón de ser, en la tesis del servicio público. No hay que olvidar que la función principal de todo gobierno es satisfacer las necesidades de su comunidad.

La administración pública, es un instrumento que le sirve al Estado para ejecutar sus actos. Es el medio por el que éste se auxilia para cumplir con sus fines y ello lo hace creando instituciones con carácter público. Estas instituciones tienen por

[5] DELFINO, Pedro; Administración y desarrollo; Buenos Aires- Argentina; Edit. La Plata; Pág.210
[6] FRAGA, Gabino; Derecho Administrativo; Editorial Porrúa; Edición 14; Méxixo; 2010; Pág.506

objeto satisfacer las necesidades del interés general, tratando de generar un bienestar común.

De esta manera, “el poder del administrador público consiste en actuar como un puente entre el estudio y diseño de las estrategias y políticas públicas y de su puesta en marcha a través del aparato gubernamental cuyo tamaño, eficiencia y efectividad sea el adecuado en relación con los objetivos del Estado, sin perder con ello la conciencia, el sentido y la expresión críticas para modificar, mejorar e inclusive sustituir aquellas políticas y acciones que en la práctica contravengan, deterioren o entorpezcan el interés público.

“En consecuencia, la Administración Pública se ocupa de realizar aquellas actividades conducentes a la satisfacción de las necesidades colectivas.”[7]

Si la administración está en contacto directo con la gente, ésta debe partir de los principios políticos conforme a su naturaleza para encontrar su realidad y ofrecer buenos resultados, sin importar o traer fórmulas ajenas traídas de otras administraciones. Si bien es cierto que hay situaciones que son un éxito en otros lugares, al implantarlas en un lugar con características distintas, éstas fracasan. En todo caso sería necesario *"adaptar"* conforme a su realidad y no *"adoptar"* conforme a otras realidades.

[7] GARCÍA MALO Ignacio; La política natural o discurso sobre los verdaderos principios de gobierno; UNAM; 12da Edición; 2006

En la administración pública para resolver un problema hay que ver cuáles son sus principios políticos del Estado, y una vez encontrados éstos se pueden comprender mejor las costumbres de un pueblo, al mismo tiempo que se pueden encontrar los elementos más idóneos para el éxito y funcionamiento de la administración.

De esta manera, la administración mantiene una relación de respeto, de responsabilidad y de compromiso con su comunidad. La administración pública debe obrar con prudencia, lo cual supone poseer y hacer efectivos los medios para cumplir con el fin superior del ser humano, que es, como dijera Aristóteles: "el bien de la comunidad política"[8]

La administración pública al ser el instrumento fundamental de la sociedad en materia de servicio, debe satisfacer las necesidades de los ciudadanos ofreciendo bienes o servicios de calidad y en las mejores condiciones.

En lo social debe contribuir al bien común, a través del mejoramiento del nivel de vida de los ciudadanos, así como crear fuentes de trabajo y fomentar el desarrollo del país. En lo económico debe ser capaz de generar riqueza con el propósito de canalizarla hacia el logro de sus fines y para mejorar el nivel de vida de la población.

[8] GARCIA VALENCIA Antonio; Las relaciones públicas en la Administración Pública; Editorial Porrúa; México

4.1.2 EL SERVICIO PÚBLICO

La satisfacción de los intereses colectivos se realiza fundamentalmente a través de los servicios públicos que brinda la administración pública. El dinamismo y eficiencia de ésta radica en gran parte, en la manera en que resuelva de manera oportuna las demandas sociales.

Servicio público "es el servicio administrativo cuyo objeto consiste en facilitar de modo regular y continuo (a cuantos carezcan de medios idóneos) la satisfacción de una necesidad colectiva individualmente sentida"[9].

El Servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta que ha sido creada y controlada para asegurar - de una manera permanente, regular, continua y sin propósitos de lucro-, la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público.

"Se entiende por servicio público la actividad organizada que se realice conforme a las leyes o reglamentos vigentes con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios son de interés público"[10].

---

[9] KLITGAARD, Robert et; Prevención de la corrupción en el servicio público: un enfoque internacional; INAP; Serie praxis 63; México; Pág.149

[10] KLITGAARD, Robert et; Prevención de la corrupción en el servicio público: un enfoque internacional; INAP; Serie praxis 63; México; Pág.149

Auxiliado por estas definiciones, es posible afirmar que el servicio público es toda actividad cuyo cumplimiento es asegurado, regulado y controlado por las instituciones gubernamentales.

Los servicios públicos responden a una necesidad colectiva que debe ser atendida, es decir, estos tienen por objeto solucionar las demandas sociales. La prestación de los servicios públicos debe ser regular, uniforme y adecuada a la necesidad colectiva y su actividad se debe regir por normas de derecho público.

Los servicios públicos son proporcionados a los ciudadanos bajo la administración pública ya sea de manera directa o indirecta. Se llama directa cuando el Estado se hace cargo por medio de sus órganos administrativos de organizar el desempeño de determinados servicios públicos, es decir, se encarga de la operación de los mismos; mientras que, es indirecta cuando el Estado cede o concesiona a los particulares la facultad de prestar determinados servicios públicos, sobre las bases establecidas por él. En cualquier caso el responsable por el buen servicio es el gobierno.

Si servir es un acto humano que da mérito y reconocimiento a quien lo hace, además de que llena de manera satisfactoria al ser, por realizar un acto solidario, cuanto más satisfactorio es emprender actos de servicio público, porque un acto de esta naturaleza implica una responsabilidad y compromiso hacia la comunidad.

4.1.3 SUMARIO ADMINISTRATIVO

José Antonio García, en su obra Tratado de Derecho Administrativo, nos da la siguiente definición de sumario administrativo: “El Sumario Administrativo es aquel procedimiento que corresponde incoar en todos aquellos casos en que es necesario, investigar una infracción administrativa y no corresponde instruir una Investigación Sumaria en atención a la naturaleza y/o gravedad de ella”[11]

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

Este proceso se materializa a través de varios actos o procedimientos escritos que se reúnen en un expediente denominado sumario. Refiriéndonos al significado de la palabra como adjetivo, podemos decir que el sumario es el resumido relato de un hecho investigado.

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

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

4.1.4 ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

Es un juicio constitucional autónomo, iniciado ante tribunales de la jurisdicción, por la acción ejercitada por la persona contra todo acto a ley que considera violatorio de sus garantías individuales, en las hipótesis previstas en la Constitución, su objeto es declarar inconstitucional un acto dentro de la ley, anulándolo o modificándolo en relación con el agravio y restituir el pleno goce de sus garantías.

4.1.5 DEFINICIÓN DE AMPARO

El amparo es una acción o un recurso, dependiendo de la legislación del país de que se trate, que tutela los derechos constitucionales del ciudadano, y del que conoce y falla o bien un tribunal específico como un Tribunal Constitucional, Corte Suprema, o bien un juez tribunal ordinario.

4.1.7 AUTORIDAD

Es toda aquella persona que dispone de la fuerza pública, ya de hecho, ya de derecho, encontrándose en posibilidad material de obrar como persona moral que ejerce actos públicos, por ser pública la fuerza de que dispone esta persona.

4.1.8 ACTOS DE AUTORIDAD

Es un hecho intencional, voluntario, positivo o negativo, emitido por un órgano del Estado, de hecho o de derecho con facultades de decisión o de ejecución, o de

ambas, que produzca afectación en situaciones generales y abstractas se denomina ley o en situaciones particulares y concretas (se denomina acto de autoridad en sentido estricto, caracterizado por ser imperativo, unilateral y coercitivo.

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 LAS SERVIDORAS Y SERVIDORES PÚBLICOS EN EL ECUADOR

La responsabilidad del servidor público es tan grande que por sus manos se tramitan y pasan tantos asuntos que hacen la vida institucional del país; su progreso y desarrollo, la eficiencia del servidor público y demanda responsabilidad en las múltiples atenciones del trabajo, como también en el buen trato que merecen quienes requieren sus servicios.

"El empleado estatal absorbe permanentemente el conocimiento de las tendencias ambientales y de sus posibles mutaciones, por lo mismo constituye el elemento sensible para interpretar a cabalidad los problemas socio-políticos ecuatorianos, a la vez que ofrecer su concurso para resolverlos.

La administración pública constituye la más grande empresa en la que se involucran todas las disciplinas científicas, agrupando a la vez el personal más capacitado, motivo éste que le da solvencia necesario para orientar, decidir y controlar el manejo de los factores que se involucran en la administración del país"[12]

[12] 25 de abril día del Servidor Público Ecuatoriano, Biblioteca de Guayaquil.com

Puedo decir que al ser la administración pública la más grande empresa que agrupa funcionarios de toda índole y especialidad, es la máquina que genera el desarrollo o retraso de los pueblos.

“La Confederación Nacional de Servidores Públicos -CONASEP-, fue fundada en el año 1963, con el propósito de agrupar a los empleados públicos del Ecuador bajo una sola organización, destinada a defender las conquistas económicas, sociales y políticas, que hubieren alcanzado para entonces los servidores del Estado, así como también luchar por la consecución de nuevas conquistas clasistas.

La vida del Estado depende mucho del adecuado funcionamiento de la Administración Pública que es la estructura real con la cual cuenta el pueblo. Por tanto, las tareas encomendadas al servidor público, habría que considerarlas como verdaderas columnas vertebrales para la marcha de la sociedad; es entonces cuando la existencia del servidor público no solamente se justifica, sino que es indispensable, y no se puede soslayar bajo ningún pretexto o concepto su participación en la vida del Estado.

Los planes de desarrollo que se han ejecutado y se ejecutan diariamente en
El país, han nacido bajo el auspicio del Gobierno Nacional que sustenta sus acciones en la Administración Pública, siendo necesario que se recapacite sobre lo que el servidor público representa, y como consecuencia de esto, el Estado

deberá proporcionarle las facilidades económicas necesarias de acuerdo al tiempo, a fin de que pueda mantener la situación acorde con la diagonal humana y la espiral inflacionaria de los tiempos que recurren.

La institución que vela por el bienestar y conquistas del servidor público ecuatoriano CONASEP, defiende con pasión todos los derechos jurídicos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador y en la Ley Orgánica del Servicio Público.

4.2.2 PRINCIPIOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

La responsabilidad por parte de la administración pública en la prestación de los servicios públicos, implica tener presente los siguientes principios:

• "**Continuidad.** Los servicios públicos deben mantenerse constantes, de manera uniforme y permanente.

• **Suficiencia.** Consiste en que debe existir la capacidad o cantidad necesaria (suficiente) para la prestación del servicio.

• **Rapidez.** Es la dinámica con que se presta un servicio, con el propósito de evitar pérdida de tiempo.

• **Seguridad.** Consiste en brindar confianza y credibilidad al brindar de manera regular el servicio deseado.

• **Economía.** Los servicios públicos no están destinados necesariamente a ser objeto de lucro para obtener utilidades como en la iniciativa privada pero es necesario recuperar lo erogado para mantener la continuidad en el servicio.

• **Calidad.** Consiste en desarrollar las actividades con exactitud, precisión, amabilidad y esmero, logrando que el usuario del servicio quede satisfecho.

• **Eficiencia**. Consiste en alcanzar el máximo resultado con el mínimo de esfuerzos y recursos, es hacer más con menos. Frente a la escasez de recursos es necesaria una mayor preparación, buscando siempre mejores alternativas.

• **Innovación.** Son las iniciativas para brindar de la mejor manera posible los servicios. Consiste en incorporar los nuevos métodos, técnicas e innovaciones tecnológicas, dejando atrás elementos obsoletos”[13].

Estos elementos combinados permiten hacer de los servicios públicos, instrumentos satisfactores de la sociedad. Si todo servicio público cumpliera con cada uno de éstos principios, la ciudadanía otorgaría un reconocimiento a sus

[13] CAMPOS, Ricardo; Gobernación y ética pública; Géminis; Editores; México; 2009; 7ma Edición; Pág.663

autoridades gubernamentales con lo que recobrarían algo de la credibilidad que han venido perdiendo.

Entre los servicios que brinda la administración pública están: salud, educación, vivienda, transporte, alumbrado público, dotación de agua, alcantarillado, asistencia social, abasto y distribución de alimentos, mercados y rastros, recreación, espectáculos públicos, fomento del deporte, seguridad pública, protección civil, vialidad y tránsito, parques y jardines, turismo, acciones culturales, recolección y tratamiento de basura, expedición de licencias de construcción, de manejo, el funcionamiento de giros reglamentarios, entre otros.

El conocimiento acerca de la tesis de servicio en el ámbito público, junto con las categorías políticas y la definición de servidor público, permiten tener una mayor visión sobre la importancia de éste ante la comunidad. Asimismo, cabe destacar la importancia sobre la responsabilidad que deben tener los servidores públicos con respecto de cada uno de sus actos, por ello es importante hablar de la ética en el servicio público.

4.2.3 SERVIDOR PÚBLICO

La administración pública como parte del Estado, se integra por aquellas personas organizadas de acuerdo a principios, reglas, sistemas, costumbres, hábitos que le dan vida a las instituciones. El elemento humano es vital en cualquier institución pues de estos depende el manejo y funcionamiento de los

demás recursos. A través del personal, los recursos humanos se integran y desarrollan en beneficio de la organización, desde sus etapas de formación hasta las de crecimiento y consolidación.

Dada la magnitud de la maquinaria pública, existe una gran diversidad de personal que labora en ella:

"El gobierno mismo se halla compuesto de los representantes electos del pueblo que hacen las leyes generales, de los altos funcionarios que forman y ejecutan la política dentro de los amplios mandatos de la ley, de los miles de funcionarios de menor categoría que administran los asuntos y programas de departamentos, agencias, comisiones, juntas y corporaciones públicas, así como de un ejército de abogados, contadores, expertos profesionales y científicos, secretarios y otros empleados que forman el personal de las oficinas públicas.

Esta serie de funcionarios públicos existe en todos los niveles de gobierno - federal, estatal y local, como un conjunto numeroso de obreros manuales calificados y sin calificar pertenecientes a todos los oficios y ocupaciones que trabajan en las empresas de gobierno y en las propiedades al servicio del gobierno". [14]

[14] MARCOS, Patricio; Lecciones de Administración Pública; Editorial Nueva Imagen; México 2011; Pág.145

Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Estatal, los funcionarios y empleados y, en general a toda aquella persona que desempeñe un cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública, por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Uno de los fines de la política que debe aplicar todo gobernante es hacer que los ciudadanos sean personas dotadas de cualidades capaces de realizar acciones nobles. Cuando un gobernante no se preocupa por las actitudes de su pueblo e ignora el uso e importancia de hacer esto, tarde o temprano enfrentará problemas resultados de su negligencia.

Todo Estado que verdaderamente se llame así y que no sea simplemente de nombre debe preocuparse por orientar y vigilar el comportamiento de los individuos, esto es, debe tener la responsabilidad de moderar los deseos de los hombres y encaminarlos hacía la virtud. Además debe saber guiar en la convivencia a las partes que conforman el Estado moderando las pasiones de los individuos.

Es función de todo gobierno educar a su gente, constituirlo, organizarlo, conservar su cultura, su integridad, su identidad así como su libertad, por ello es importante que se fomente en los individuos los valores y la moral mediante la educación.

Con el conocimiento de la ética, los gobernantes pueden orientar y educar a su pueblo. Con la posesión de las virtudes morales, los individuos que laboran en el servicio público podrán ser más eficaces y eficientes en sus labores, lo que contribuirá a la recuperación de la confianza y credibilidad de la gente a la que sirven. De lo contrario, si los servidores públicos carecen de valores y principios de moral pública podrán ser fácilmente inducidos a realizar actos indebidos o a ceder a propuestas reprobables.

Para, Juventino V. Castro. "El amparo es un proceso concentrado de anulación de naturaleza constitucional, promovido por vía de la acción, reclamándose actos de autoridad y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de leyes violatorias de las garantías constitucionales expresamente reconocidas en la Constitución, contra actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías federales y estatales, que agravien directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección con efecto de restituir las cosas al estado que estaban antes de efectuarse la violación reclamada (acto positivo) o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige"[15].

[15] Castro, Juventino V, "Garantías y Amparo" México, D.F. Año: 2000 Editorial Porrúa 11ª Edición. Pág. 228

Según Burgoa Ignacio.- " Para interponer un juicio de amparo, primero se tiene que tomar en cuenta, como en cualquier otro juicio, la naturaleza del acto, es decir, cual es el derecho que consideramos violado; donde se dio, para saber la competencia territorial, y de que materia trata, para así saber qué tipo de amparo se va a promover, ya que hay Amparo Directo y Amparo Indirecto, siendo el primero el competente para conocer de las sentencias o actos definitivos ya dictados por alguna autoridad y que me afecten directamente, y este, para resolver revisiones y quejas de sentencias de otros juicios"[16]

Ramiro Ávila Santamaría, "El amparo es eminentemente cautelar. A través del amparo sólo se toman medidas de carácter provisional para prevenir o cesar la violación de un derecho humano, por lo que se toman medidas urgentes de seguridad, que no son definitivas. "A la acción de amparo no le cumple resolver el fondo del asunto controvertido".

Consecuentemente, el amparo no es una acción declarativa ni tampoco un proceso de conocimiento. Suspende un acto, pero no podría anularlo.

Suspende un acto, pero no podría repararlo integralmente. Suspende un acto y obliga a la víctima de violación de derechos a acudir a otros procedimientos para que el Estado declare su derecho y a otros procedimientos más para que le repare parcialmente su derecho violado. "Los jueces de instancia ante quienes se

[16] Burgoa, Orihuela, Ignacio. "El Juicio de Amparo" Año: 1998 Tomo: 1 Ed: 32a Porrúa, México Pág: 120

interpusieron las acciones de amparo, se limitarán a ordenar a la autoridad o funcionario público contra quien se haya dirigido la acción, el cumplimiento de la decisión final adoptada en el procedimiento de amparo, previniéndole de los efectos de su incumplimiento. Esta atribución legal no le faculta a disponer el cumplimiento de obligaciones que deben ser previamente declaradas por el Juez competente, mediante el procedimiento previsto en la ley...."[17]

4.2.4 HISTORIA Y EVOLUCIÓN DEL JUICIO DE AMPARO

Naturaleza de Amparo

Se ha dicho que la institución del amparo tiene antecedentes antiquísimos, en la misma Roma imperial, con el denominado interdicto romano Homine libero Exhibiendo; o, en España: con los cuatro procesos forales aragoneses de manifestación de las personas, aprehensión, inventario y juris firma; o en Inglaterra, con el habeas corpus que, más tarde pasó a los EEUU. La historia del Derecho nos habla también del denominado recurso de injustica notoria que formaron parte de la institucionalidad jurídica d España.

En la Historia del derecho Americano se reconoce la existencia del amparo en la época colonial y algunos tratadistas nos enseñan sus características y sobre todo, su definición como por ejemplo, Andrés lira González, para quien "El amparo colonial es una institución procesal que tiene por objeto la protección de las

[17] Ramiro Ávila Santamaría, "Las garantías constitucionales: restricción o fortalecimiento"

persona en sus derechos, cuando éstos son alterados o violados por agraviantes, que realizan actos injustos de acuerdo con el orden público existente, y conforme al cual una autoridad protectora, el virrey, conociendo directamente, o indirectamente como presidente de la Real Academia de México, de la demandada del quejoso agraviado, sabe de la responsabilidad del agraviante y de los daños actuales y o futuros, que se siguen para el agraviado y dicta el mandamiento de amparo para protegerlo frente a la violación de derechos sin determinar en este la titularidad de los derechos violados, y solo con el fin de protegerlos de la violación"

4.2.5 ETIMOLOGÍA DEL TÉRMINO AMPARO

Para tener una idea exacta de lo que significa el amparo recurrimos primero al significado etimológico del verbo amparar.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua española y Eduardo Courte, en su Vocabulario Jurídico, manifiestan que proviene del latín vulgar: ante parare: preparar. Antepare también significa prevenir. Por lo tanto, etimológicamente, amparara significa: preparar, prevenir, ponerse a buen recaudo antes de que suceda algo.

Par comprender el significado jurídico del amparo definiéremos, en primer lugar, la voz amparo, en la forma usual y corriente y luego precisaremos su connotación jurídica. El Diccionario de la Lengua Española define al término amparo como

“Acción y efecto de amparar o ampararse”. También alude a la “Persona o cosa que ampara: la pensión de jubilado es su único amparo” [18]

De tal manera que, amparo, en primer lugar, equivale a la acción misma de amparar, de proteger, de auxiliar, de dar una buena cobertura para impedir que un sujeto le suceda algo negativo. Amparo es la acción de poner a buen recaudo a un sujeto, ubicarlo en un lugar seguro y protegido. Pero, el amparo, también es el efecto de la acción de amparar; por lo tanto, el amparo es ya una acción o ya el efecto de dicha acción.

[18] DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA. España.1999

4.3 MARCO JURÍDICO

4.3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

***"Art. 76**.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa,

aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley.

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía

General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.

Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".[19]

Por la vigencia de la norma anterior, con la solemnidad de la supremacía constitucional se establece que las decisiones que contengan la resolución de los poderes públicos deberán ser motivadas.

Para que se cumpla la motivación de la que habla el artículo es necesario que se enuncie en la resolución, de manera clara las normas y los principios jurídicos en que se fundamenta la misma, y se explique objetivamente la pertinencia de los mismos, por su adecuación a los antecedentes del hecho.

Aquellos actos de orden administrativo, resoluciones o fallos que no estén debidamente motivados se consideran nulos, y esto dará lugar a que se pueda sancionar a la servidora o servidor responsable de su emisión o pronunciamiento.

[19] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012

La norma anterior, confirma que un requisito indispensable para la validez del acto administrativo, es que el mismo se encuentre motivado, este requerimiento no se cumple respecto de la disposición de los traslados administrativos, donde el único justificativo es la necesidad institucional, el cual a veces sirve como pretexto para de una manera ilegal, disponer la movilización de las servidoras y servidores públicos.

Al carecer de motivación, la decisión administrativa de la autoridad de la institución, la misma puede ser declarada nula, porque no cumple con un principio esencial del derecho a la defensa, establecido en la Constitución de la República del Ecuador, y del cual son titulares las personas que se desempeñan en condición de servidoras y servidores públicos.

La Constitución de la República del Ecuador en la Sección Segunda, del Capítulo Séptimo del Título IV Participación y Organización del Poder, contiene algunas disposiciones relacionadas con la regulación de la administración pública y también con los derechos de las servidoras y los servidores públicos ecuatorianos, así entre sus normas es necesario analizar por su pertinencia con este subtema, las siguientes:

“Art. 227.-La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración,

descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación”[20]

De acuerdo con la norma constitucional, la administración pública es un servicio a la colectividad, y en efecto es tal, puesto que la acción del Estado ejercida a través de dicha administración, está destinada a la atención de las necesidades y requerimientos de la población, es decir de los integrantes del Estado.

Esta prestación de servicios se sustenta de acuerdo con la constitución, en principios como eficiencia, eficacia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.

No siempre se cumplen los principios relacionados con la eficacia, eficiencia y calidad, ya que la administración púbica ecuatoriana ha sido constantemente criticada, por cuanto los servidores públicos no asumen con responsabilidad y sobre todo con vocación el servicio a la sociedad, esto provoca que exista mucho descontento respecto de su accionar, sin embargo existen como en todos los casos, honrosas excepciones de servidores públicos que denodadamente entregan su esfuerzo en beneficio de la consecución de los objetivos institucionales y la atención de los requerimientos de las personas.

[20] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, pág. 115.

En cuando a la jerarquía, es evidente que en cada institución de la administración pública ecuatoriana, existe un orden jerárquico instituido, el mismo que se fija de acuerdo con la Constitución, la Ley Orgánica de Servicio Público, y demás estatutos, reglamentos y normas jurídicas creadas para el efecto.

La descentralización, es una práctica que pretende la efectividad de los proceso administrativos, delegando funciones a las administraciones secciones a objeto de atender las necesidades de estos sectores.

La coordinación, planificación y transparencia, son principios relacionados con la gestión de la actividad administrativa, que se han puesto en vigencia y son aplicados constantemente especialmente en los actuales momentos en que la administración pública está orientándose hacia estándares más productivos y eficientes. La transparencia, es el ejercicio decoroso y honesto de la administración pública, este principio se ha visto afectado por algunos escándalos originados en denuncias de corrupción que se han presentado en contra de servidores públicos de diferentes niveles quienes han sido imputados especialmente por conductas como el mal manejo de los recursos públicos.

4.3.2 LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

“Art. 1.-El recurso contencioso-administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas contra los reglamentos, actos y resoluciones de la

Administración Pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante.

Art. 2.-También puede interponerse el recurso contencioso-administrativo contra resoluciones administrativas que lesionen derechos particulares establecidos o reconocidos por una ley, cuando tales resoluciones hayan sido adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general, si con esta se infringe la ley en la cual se originan aquellos derechos.

Art. 3.- El recurso contencioso-administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo, y de anulación u objetivo.

El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.

El recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal.

Art. 4.-Para los efectos de esta Ley, se entenderá:

1.-Por Administración Pública:

a) La administración del Estado, en sus diversos grados. b) Las entidades que integran la administración local dentro del régimen seccional. c) Los establecimientos públicos creados como tales y regulados por leyes especiales.

2.- Por personas jurídicas semipúblicas, las creadas y reguladas como tales por la ley, cualquiera sea su denominación, inclusive la de personas jurídicas de derecho privado con finalidad social o pública.

Art. 5.-Las resoluciones administrativas causan estado cuando no son susceptibles de recurso alguno en la vía administrativa, sean definitivas o de mero trámite, si estas últimas deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de modo que pongan término a aquella o hagan imposible su continuación.

La administración obra en ejercicio de sus facultades regladas cuando debe ceñir sus actos a las disposiciones de una ley, de un reglamento o de cualquier otro precepto administrativo.

Se presume establecido el derecho en favor del recurrente, cuando la disposición que se cree infringida reconoce ese derecho.

Art. 6.-No corresponden a la jurisdicción contencioso-administrativa:

a) Las cuestiones que, por la naturaleza de los actos de los cuales procede o de la materia sobre que verse, se refieren a la potestad discrecional de la administración.

b) Las cuestiones de carácter civil o penal pertenecientes a la jurisdicción ordinaria y las que, por su naturaleza, sean de competencia de otras jurisdicciones.

c) Las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno, como aquellas que afectan a la defensa del territorio nacional, a las relaciones internacionales, a la seguridad interior del Estado y a la organización de la Fuerza Pública, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes, cuya determinación corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa.

d) Las resoluciones expedidas por los organismos electorales.

e) Las resoluciones que se dicten con arreglo a una ley que expresamente les excluya de la vía contenciosa.

Art. 7.- Corresponde especialmente a la potestad discrecional:

a) Las disposiciones de carácter general relativas a la salud e higiene públicas, sin perjuicio del derecho a las indemnizaciones a que puedan dar lugar tales disposiciones.

b) Las resoluciones sobre concesiones que se solicitaren de la administración, salvo las que versaren sobre concesiones regladas por la ley.

c) Las decisiones que nieguen o regulen gratificaciones o emolumentos no prefijados por una ley o reglamento, a los funcionarios públicos que presten servicios especiales”. [21]

[21] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ecuador. 2008

4.3.3 LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

El Art.44 determina que el sumario administrativo es “el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley, por parte de una servidora o servidor público. Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.

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

De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.[22]

4.3.4 REGLAMENTO A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

El Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en su Art.78 establece que “en el ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, o indicios de responsabilidad penal en las que pudiere incurrir la o el servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniere las disposiciones previstas en la LOSEP, este Reglamento General,

[22] LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

normas conexas y los reglamentos internos de cada institución que regulan sus actuaciones, la o el servidor será sancionado disciplinariamente conforme a las disposiciones establecidas en el Capítulo 4 del Título III de la LOSEP y en el presente Reglamento General. Las sanciones se impondrán de conformidad con la gravedad de la falta."[23]

[23] REGLAMENTO A LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA

ARGENTINA

"Art. 18.-Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrito de autoridad competente.

Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos.

El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación.

Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice"[24]

[24] NTERNEThttp://alumnosmdag.blogspot.com.ar/2010/05/principios-y-normas-del-derecho-penal.html

CHILE

En Chile hay diversas clases de sumarios administrativos regulados en normativa sectorial especial. Sin embargo, en todos ellos se puede notar la presencia de una estructura similar, ya que están destinados básicamente a lo mismo:

Investigar la ocurrencia de ciertos hechos determinados. Contrastarlos con la normativa funcionaria y calificarlos jurídicamente. Imponer una media disciplinaria, si éstos constituyesen infracción o falta.

COLOMBIA

En la Legislación colombiana, el Poder Disciplinario es la facultad de la Administración para aplicar sanciones, mediante un procedimiento especialmente establecido con el fin de mantener el orden y correcto funcionamiento del servicio a su cargo.

Es un poder llamado DE PRINCIPIO porque surge del poder de mando y de la facultad de vigilancia que corresponde al jerarca de todo servicio.

Jurídicamente, para asegurar la unidad estructural y funcional mediante subordinación.

Este principio es aplicado en el caso de la legislación Colombiana dado que, se ha realizado un Código exclusivo que se refiere a las sanciones dirigidas a los funcionarios públicos.

En los artículos 6 y 123 de la Legislación Colombiana, se dispone que los servidores públicos, son únicos responsables si infringen la ley y su reglamento.

El Código Disciplinario único está contenido en la Ley 734 de 2002. Esta normatividad establece los tipos de sanciones a las cuales serán sometidos los funcionarios que violen la normatividad disciplinaria.

La ley 734 de 2002, recogió la legislación que existe en Colombia sobre el régimen disciplinario de los Servidores Públicos, además de establecer qué órganos serán los competentes para conocer estas causas. La imposición de una sanción disciplinaria siempre se antecede al seguimiento de un proceso riguroso, donde el funcionario público disciplinado tiene pleno derecho a un debido proceso, a una efectiva defensa y a la aplicación del principio de presunción de inocencia.

La Ley y Reglamento establecida para los servidores públicos en el caso de los Sumarios Administrativos en nuestro país, señala que a través de las mismas se determinará el cometimiento o no de faltas.

Para ello, existe el debido proceso el cual determinará la sanción al cual se ha llegado luego de haber sido ejecutado el sumario administrativo.

Revisando las legislaciones, todas coinciden en que ningún habitante puede ser penado sin juicio previo. Tienen preceptuada la garantía del Debido Proceso. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo, entre otras

En la Legislación Argentina, el proceso administrativo se desarrolla al igual que en el resto de países. Su procedimiento es de oficio y regula el ejercicio de los poderes disciplinarios de la administración de los funcionarios que laboran en las instituciones del Estado, con el fin de mantener el buen orden y funcionamiento de la administración pública.

Difieren en el caso de que en Chile por ejemplo se tramitan diferentes clases de sumarios administrativos los mismos que están regulados en una normativa sectorial especial. Sin embargo, en todos ellos se puede notar la presencia de una estructura similar

5. MATERIALES Y MÉTODOS

El trabajo de Tesis, se desarrolló a cabalidad con la utilización de determinados materiales, métodos y técnicas:

5.1 Materiales utilizados

- Impresión
- Copias Xerox
- Internet
- Papel
- Imprevistos
- Memoria extraíble
- Transporte
- Bibliografía
- Esferográficos
- Computadora
- Varios

5.2 Métodos

- **Método Científico.-**Es un proceso destinado a explicar fenómenos, establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos, aplicaciones útiles al hombre. Se lo utilizó a lo largo del desarrollo de la

investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada, de importancia para el presente estudio.

- **Método Comparativo:** Es el procedimiento mediante el cual se realiza una comparación sistemática en casos de análisis, dicha comparación sistemática en su mayoría se aplica con fines de generalización empírica y de la verificación de hipótesis.

- **Método Analítico:** Consiste en el estudio detallado y minucioso de todos los datos recopilados en la observación, lo que nos permitió desarrollar los contenidos principales de nuestro sumario, dando un estudio pormenorizado del presente tema de investigación.

- **Método Sintético:** Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual nos permitió realizar las conclusiones, recomendaciones y Propuesta de Reforma.

5.3 Procedimientos y Técnicas

- **Observación.-** Se utilizó a lo largo del desarrollo del trabajo investigativo en el acercamiento y observación directa a la problemática. Esta técnica permitió constatar y verificar los servicios y procesos que ofrece esta entidad, así como también conocer la estructura orgánica funcional y el tipo de operaciones y registros que mantiene actualmente.

- **Encuesta.-** Es una técnica de adquisición de información de interés sociológico, mediante un cuestionario previamente elaborado, a través del cual se puede conocer la opinión o valoración del sujeto seleccionado en una muestra sobre un asunto dado. Esta técnica se aplicó en forma de preguntas escritas, fue utilizada con la finalidad de obtener datos empíricos, de la población estudiada o investigada. La población investigada fue de 30 profesionales de Derecho.

- **La Entrevista.-** Es la recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga. Se aplicó esta técnica a 3 profesionales del Derecho.

6. RESULTADOS

6.1 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS

Los resultados de las encuestas realizadas para el presente trabajo de investigación fueron tomadas de una población variada de personas conocedoras de la temática como los Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Loja. Esta muestra poblacional de treinta Abogados en libre ejercicio profesional, los cuales contestaron un cuestionario.

Los resultados alcanzados con la encuesta se presentan a continuación, siguiendo el orden de las preguntas del cuestionario.

CUESTIONARIO

PRIMERA PREGUNTA:

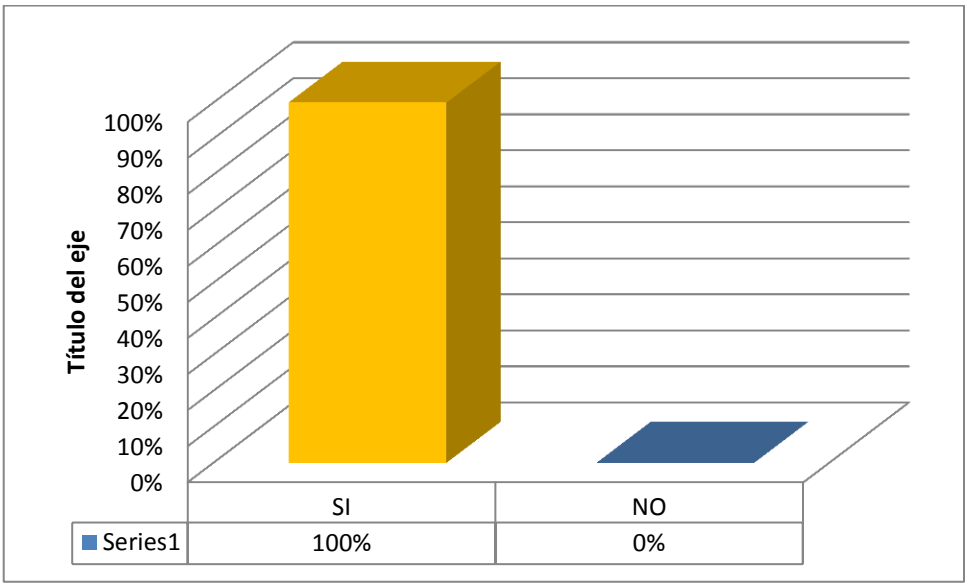
¿Sabe qué es el Sumario Administrativo?

Tabla No. 1

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Gráfico Nº1



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Interpretación:

Conforme se demuestra a través de la representación gráfica, el 100% de la población encuestada conoce el concepto, trámite y normativas con respecto al Sumario Administrativo.

Análisis:

La gran mayoría de los profesionales del Derecho, por su experiencia profesional, afirman categóricamente que saben y conocen todo lo relacionado a la Ley Orgánica de Servicio Público, su Reglamento y como tal su trámite como es el Sumario Administrativo, lo que deja entrever que los profesionales interrogados poseen el conocimiento adecuado para dar respuestas acertadas a la temática.

SEGUNDA PREGUNTA:

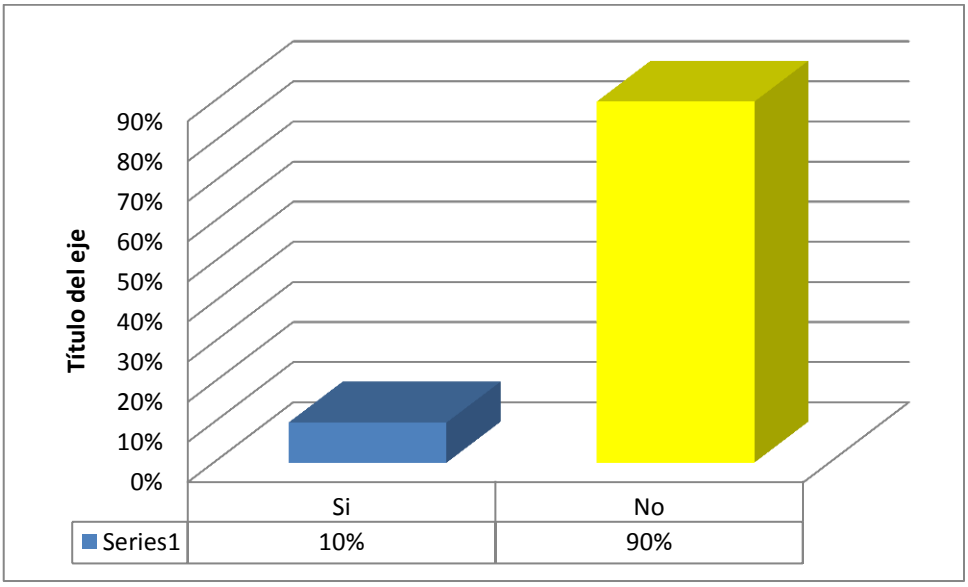
¿Considera que la Ley Orgánica de Servicio Público como su Reglamento protegen de forma óptima los derechos del Servidor Público?

Tabla No 2

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	5	10%
No	25	90%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Gráfico Nº2



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Interpretación:

Veinticinco personas que equivalen al 90% de los encuestados consideran que la Ley Orgánica de Servicio Público como su Reglamento no protegen de forma

óptima los derechos del Servidor Público, mientras que 5 personas que representan a un 10% creen que no.

Análisis:

Con estos resultados se puede deducir que en su mayoría los encuestados consideran que la Ley Orgánica de Servicio Público como su Reglamento no protegen de forma óptima los derechos del Servidor Público, puesto que presenta falencias y vacíos legales que aportan con el irrespeto de los servidores públicos como tal y desencadenan un sinnúmero de anomalías administrativas, vulnerando principios y garantías constitucionales.

TERCERA PREGUNTA:

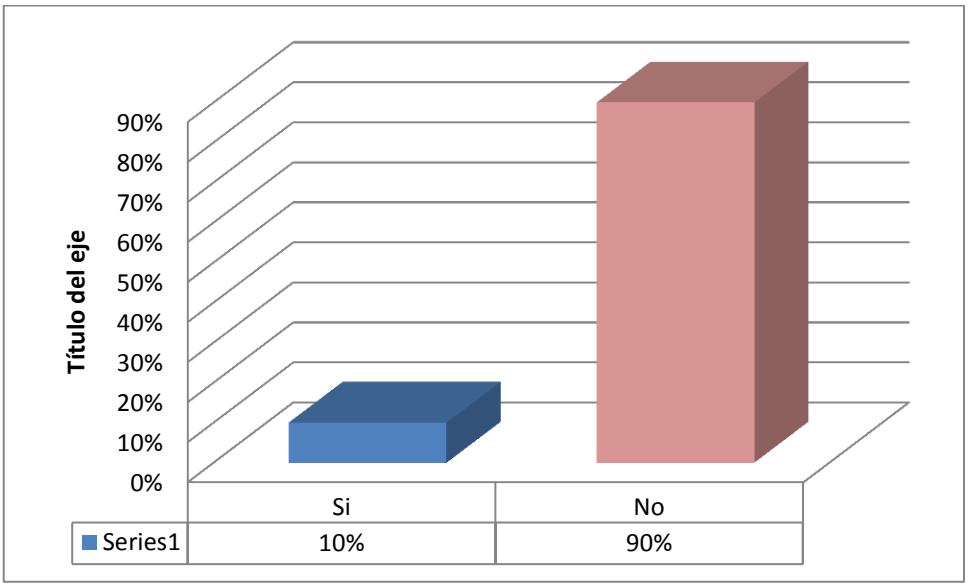
¿Considera Ud. que el servidor público debe tener todas las garantías legales, para ejecutar sus derechos, cuando se siga en su contra, un Sumario Administrativo?

Tabla No. 3

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	27	90%
No	3	10%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Gráfico Nº3



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Interpretación:

Del total de 30 encuestados, que corresponde al 100%; 27 personas que equivale al 90% responden si a la pregunta planteada, el servidor público debe tener todas las garantías legales, para ejecutar sus derechos, cuando se siga en su contra un Sumario Administrativo y 3 personas que equivale al 10% responde que no, creen que en ciertas ocasiones se lo realiza a título personal y que pese a lo que señala la Ley son ejecutados.

Análisis:

Cabe mencionar que, los servidores tienen que ejercer el ciento por ciento de las garantías, más aún cuando se les instaure un Sumario Administrativo que

conlleve una sanción de destitución de su cargo, porque ser servidor público no puede ser una excepción para contravenir los derechos constitucionales, como son el derecho a una defensa con todas las garantías que la Ley otorga, que no quede en indefensión u otra violación cualquiera; es la conclusión a la que llega la mayoría de los encuestados; y otra pequeña parte de la muestra consideran que los servidores públicos deben ser sumariados por su jefe inmediato por cuanto es la persona que más conoce el proceder en el trabajo.

CUARTA PREGUNTA:

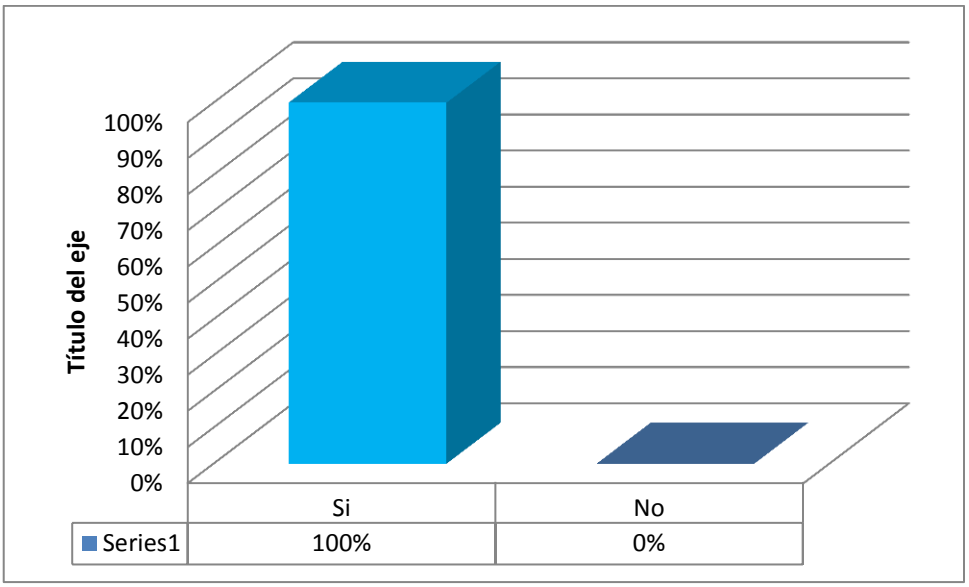
¿Considera que el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público presenta vacíos legales en cuanto al Sumario Administrativo?

Tabla No 4

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Gráfico Nº4



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Interpretación:

La totalidad de los encuestados que representa el 100% consideran que el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público presenta vacíos legales en cuanto al Sumario Administrativo,

Análisis:

De tal modo que todos los encuestados creen que en este cuerpo legal, como es el Reglamento a la Ley de Servicio Público presenta vacíos legales, principalmente a la temática que nos atañe, como es la tipificación de una norma que establezca una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, con lo cual se garantiza el

derecho a la estabilidad laboral, al derecho al honor y buen nombre y como tal a la seguridad jurídica

QUINTA PREGUNTA:

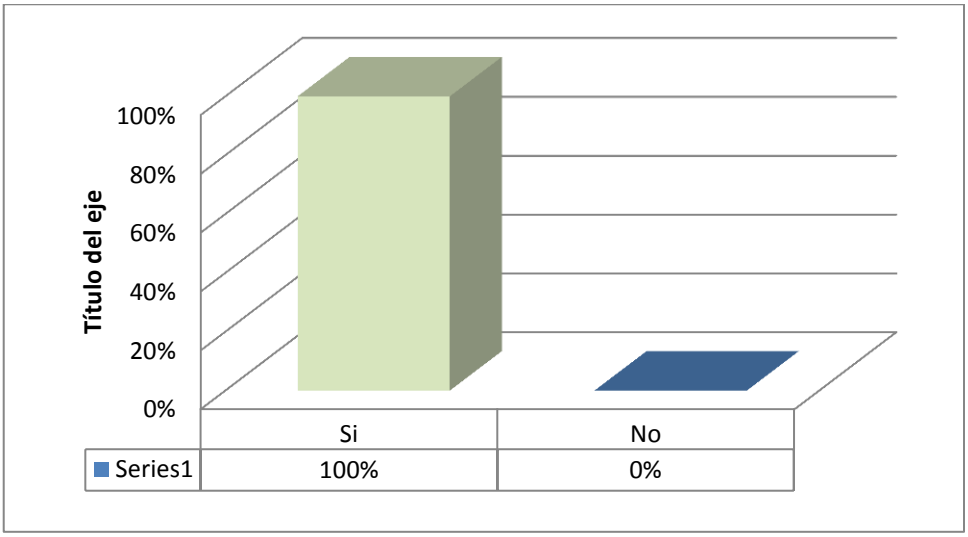
¿Considera que es necesario que la autoridad que instaure un Sumario Administrativo al Servidor Público sin fundamentos o causas legales, deba ser responsable administrativa y civilmente?

Tabla No 5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	30	100%
NO	0	0%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Gráfico Nº5



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Interpretación:

El 100% de las personas encuestadas creen que es necesario que instaure un Sumario Administrativo a un Servidor Público sin fundamentos o causas legales debe ser responsable administrativa y civilmente.

Análisis:

Es decir que, es necesario que en el Reglamento a la Ley de Servicio Público se norme la sanción para quien instaure un Sumario Administrativo a un Servidor Público sin fundamentos o causas legales y que responda administrativa y civilmente por el daño causado a su historial laboral.

SEXTA PREGUNTA:

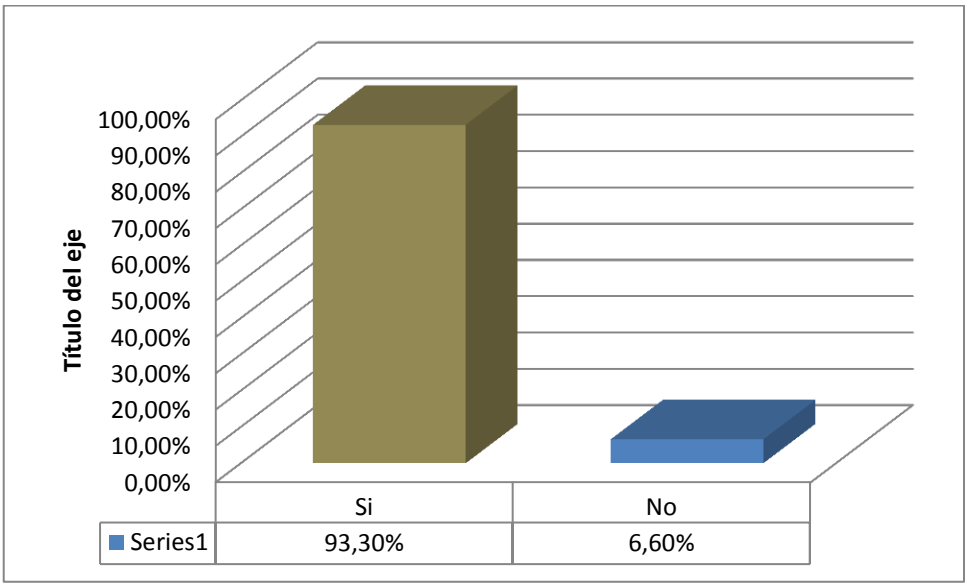
¿Cree que es necesario reformar el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en donde se determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales?

Tabla No 6

Variable	Frecuencia	Porcentaje
Si	28	93,3%
No	2	6,6%
TOTAL	**30**	**100%**

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Gráfico Nº6



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja
Autor: Gloria Josefina Costa Sarango

Interpretación:

De las 30 personas encuestadas, 28 que representan el 93,3%, señalaron que que es necesario reformar el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en donde se determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, mientras que 2 personas que representa el 6,6% señala que no.

Análisis:

Ante estas respuestas, en su mayoría los encuestados consideran que es conveniente reformar el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en donde se determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, ya que se están trasgrediendo

gravemente los derechos de los servidores públicos, específicamente al derecho de estabilidad laboral y al honor y buen nombre.

6.2 RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LAS ENTREVISTAS

La técnica de la entrevista, se aplicó a 3 profesionales del derecho en libre ejercicio, la cual se receptó de forma oral, mediante la aplicación de un cuestionario previamente desarrollado. Los resultados de la entrevista son los siguientes:

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera Ud. que los procesos del sumario administrativo que se desarrollan en las instituciones públicas son adecuados?

En esta pregunta el 80% de los encuestados opinan que, NO, pues la autoridad nominadora es la encargada de resolver el inicio del Sumario Administrativo, como también la resolución final, por lo tanto interviene en todo el proceso, lo que puede en algunos casos ser manipulado a sus conveniencias, además la normativa vigente creada para esta materia presenta falencias y vacíos jurídicos. Mientras que el 20% cree que se desarrolla el sumario administrativo en las instituciones públicas con normalidad y justicia.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Cree usted que los procesos del sumario administrativo como se desarrolla actualmente violenta los derechos y garantías constitucionales de los servidores públicos?

La totalidad, o sea 100% consideran que muchas autoridades nominadoras lo toman al sumario administrativo como una estrategia para deshacerse de los funcionarios, mientras que otras lo llevan de manera correcta, respetando a cada servidor, por lo cual se violenta los derechos y garantías constitucionales de los servidores públicos.

TERCERA PREGUNTA:

¿Considera que el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público presenta vacíos legales en cuanto al Sumario Administrativo?

En su totalidad 100% de los entrevistados creen que el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público presenta vacíos legales en cuanto al Sumario Administrativo y otras normas que en lugar de proteger al servidor público, contribuye para que se trasgreda sus derechos y estabilidad laboral.

CUARTA PREGUNTA

¿Considera que es justo que se instaure un Sumario Administrativo a un Servidor Público sin fundamentos o causas legales?

El 100% de los encuestados, supieron decir que no es justo que se instaure un Sumario Administrativo a un Servidor Público sin fundamentos o causas legales, puesto que se debe tener realmente fundamentos legales para poder iniciar el sumario administrativo.

QUINTA PREGUNTA

¿Cree que es necesario reformar el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en donde se determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales?

Considera el 100% de los encuestados que es necesario reformar el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en donde se determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, por cuanto se vulneran los derechos de los servidores sumariados, provocándoles daños en su historial laboral, como a su buen nombre.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

OBJETIVO GENERAL:

Determinar la necesidad de incorporar en el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público una sanción a la autoridad que disponga un sumario administrativo sin fundamentos o causales legales.

El Objetivo General ha sido verificado en el punto 5, en donde se determinan los resultados obtenidos con la aplicación de los instrumentos de investigación, así es que se verifica con las respuestas obtenidas en las interrogantes 4, 5 y 6; y, 4 y 5 de la entrevista sobre la necesidad de incorporar en el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público una sanción a la autoridad que disponga un sumario administrativo sin fundamentos o causales legales.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

Realizar un Estudio Analítico sobre las causas para instaurar un Sumario Administrativo.

Este Objetivo Específico, ha sido verificado en el punto 4 en cuanto a la Revisión de Literatura, al referirse sobre las causas para instaurar un Sumario Administrativo.

Detallar las normas jurídicas de la Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento de la Ley Orgánica, en donde se menciona al Sumario Administrativo.

Este objetivo se verificó en el punto de la Revisión de literatura, en el numeral 4.3 Marco Jurídico, donde se detallan y analizan las normas jurídicas de la Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento de la Ley Orgánica, con respecto al Sumario Administrativo.

Plantear un proyecto de reforma jurídica al Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público que determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales

Finalmente, este objetivo se alcanzó con el desarrollo de la Propuesta Jurídica de Reforma en el punto 9.1, donde se plantea una reforma legal al Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público que determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales.

6.2 Contrastación de Hipótesis

La falta de la existencia de una norma que determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, trasgrede los derechos de los servidores públicos y a su buen nombre.

Esta hipótesis se ha confirmado y demostrado en el presente trabajo de investigación jurídica de la siguiente manera:

Mediante el Marco Teórico, el Marco Jurídico, Marco Doctrinario, el Derecho Comparado, la aplicación de encuestas en las preguntas 4, 5 y 6; mientras que en las entrevistas en las preguntas 3, 4 y 5.

6.3 Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

La Constitución de la República del Ecuador en su Art.76 establece:

"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley.

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.

Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".[25]

La institucionalidad del Estado permanentemente abatida por conductas ilegitimas de actores políticos que vulneran la estabilidad y gobernabilidad interna reflejan no solamente el debilitamiento de la democracia sino que atentan contra la seguridad jurídica que además de constituir uno de nuestros más importantes bienes, representan el emblema de protección y de certeza que tenemos los habitantes para esperar la reparación de nuestros derechos cuando de alguna manera han sido afectados.

La Ley Orgánica de Servicio Público, en su Art.44 determina que el sumario administrativo es "*el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley, por parte de una servidora o*

[25] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLIOCA DEL ECUADOR; Quito- Ecuador; 2008; pág.38

servidor público. Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.

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

De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.[26]

Ante ello surge la interrogante de conocer si los distintos mecanismos constitucionales son suficientes para minimizar el alto índice de conflictividad existente dentro de las relaciones entre particulares y de éstos frente al Estado, pues generalmente observamos que la institucionalidad jurídica es superada por los acontecimientos que se generan desde las distintas esferas de la sociedad civil, arriesgando la permanencia del estado derecho y la observancia de libertades fundamentales.

Mientras que la Ley de lo Contencioso Administrativo en su Art. 5 se establece; "*Las resoluciones administrativas causan estado cuando no son susceptibles de recurso alguno en la vía administrativa, sean definitivas o de mero trámite, si*

[26] LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

estas últimas deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de modo que pongan término a aquella o hagan imposible su continuación.

La administración obra en ejercicio de sus facultades regladas cuando debe ceñir sus actos a las disposiciones de una ley, de un reglamento o de cualquier otro precepto administrativo.

Se presume establecido el derecho en favor del recurrente, cuando la disposición que se cree infringida reconoce ese derecho.

Precisamente, para precautelar ese conjunto de potestades y prerrogativas llamadas derechos y sus mecanismos de protección conocidos como garantías, se creó en el Ecuador el Tribunal de Garantías Constitucionales en el año 1945 aunque sin facultades decisorias, luego pasó a llamarse Tribunal Constitucional y ahora Corte Constitucional, cuya función específica es la de controlar que la Constitución de la República del Ecuador, tenga una aplicación real respecto de la observancia y respecto de derechos y garantías fundamentales. Y que dentro de sus atribuciones están: el conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, de leyes, decretos-leyes, decretos, reglamentos y ordenanzas; y de ser el caso, suspender total o parcialmente sus efectos.

Pero el problema sigue siendo de interrogante porque no hemos podido en nuestra Constitución normar o controlar que los funcionarios que son

sancionados, con la destitución, se reintegran a sus puestos de trabajo mediante una acción de protección, causando perjuicios económicos al Estado.

El Problema de proteger las normas del orden jurídico contra su violación por parte de las personas jurídicas de carácter público, es sumamente difícil de resolver en la práctica, porque equivale a encontrar un medio para que la fuerza, el poder, quede sujetado por el Derecho, por el orden jurídico.

Las garantías individuales que con el título de individuales instituye nuestra constitución, propiamente se refieren a todo sujeto que tenga o pueda tener el carácter de gobernado en los términos en que expusimos este. En Ecuador, de manera similar a todos los modelos tratados, la Constitución de la República no considera ninguna norma expresa en donde se establezca que la Corte Constitucional es la intérprete supremo de la Constitución. No obstante, esta característica se la puede inferir de varias normas, de manera parecida como ha ocurrido en los modelos como supremacía constitucional, normatividad de la Constitución, y cosa juzgada constitucional.

Ahora bien, una nota particular en el caso ecuatoriano, es la poca claridad de las normas citadas. Si bien es cierto, los principios de supremacía y normatividad están explicitados en la Constitución de 2008, no son los suficientemente claros, no tienen una ubicación preferente en la estructura de la Constitución y aparecen como aisladas del conjunto. Además, no vinculan estas normas a la Corte

Constitucional como responsable de establecer estos principios a través de sus sentencias. Por otro lado, respecto de la facultad interpretativa de la Corte Constitucional se guarda silencio absoluto, mientras que respecto de la interpretación legal y constitucional, se mantiene la competencia exclusiva y excluyente de la Función Legislativa.

Por último el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en su Art.78 establece que "e*n el ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, o indicios de responsabilidad penal en las que pudiere incurrir la o el servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniere las disposiciones previstas en la LOSEP, este Reglamento General, normas conexas y los reglamentos internos de cada institución que regulan sus actuaciones, la o el servidor será sancionado disciplinariamente conforme a las disposiciones establecidas en el Capítulo 4 del Título III de la LOSEP y en el presente Reglamento General.*
Las sanciones se impondrán de conformidad con la gravedad de la falta."[27]

De ahí la necesidad de realizar una investigación, en donde se analice la conveniencia de establecer en el reglamento a la ley de servicio público disposiciones específicas que permitan sancionar a la autoridad que dispuso un sumario administrativo sin fundamento o causales legales, con lo cual se garantizaran de mejor manera los derechos de los servidores públicos.

[27] REGLAMENTO A LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

8. CONCLUSIONES

A la terminación del presente trabajo investigativo, se pudo llegar a las siguientes conclusiones:

- La Constitución de la República del Ecuador establece los derechos de las y los servidores públicos, derechos que están por encima de otro cuerpo legal o autoridad; por ende deben ser respetados por las autoridades nominadoras en las instituciones públicas.

- El servicio público se constituye como la actividad de servicios general, que se desarrolla por parte del Estado, de manera continua y obligatoria.

- Los servidores tienen que ejercer el ciento por ciento de las garantías, más aún cuando se les instaure un Sumario Administrativo que conlleve una sanción de destitución de su cargo, porque ser servidor público no puede ser una excepción para contravenir los derechos constitucionales.

- El Reglamento a la Ley de Servicio Público presenta vacíos legales, como es la tipificación de una norma que establezca una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, con lo cual se garantiza el derecho a la estabilidad laboral, al derecho al honor y buen nombre y como tal a la seguridad jurídica.

- Es importante incorporar en el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público una sanción a la autoridad que disponga un sumario administrativo sin fundamentos o causales legales.

9. RECOMENDACIONES

Habiendo efectuado el desarrollo pertinente del presente trabajo investigativo de carácter socio-jurídico, y luego de haber arribado a las conclusiones anteriormente citadas, sugiero las siguientes recomendaciones:

- Los derechos constitucionales de los servidores públicos, son irrenunciables, intangibles, imprescriptibles, por tanto las autoridades competentes deben generar políticas públicas que garanticen su efectiva tutela por parte del Estado.

- A las Instituciones Públicas, que capaciten permanentemente a sus funcionarios, con la finalidad que conozcan sus derechos, deberes y obligaciones; y por tanto presten un mejor servicio a la colectividad.

- A la Asamblea Nacional, con la finalidad de que se encargue de realizar propuesta de reformas legales a los cuerpos supletorios de la Constitución de la República del Ecuador, de manera que se vean garantizadas todas las garantías constitucionales.

- A la Universidad Nacional de Loja, que siga formando profesionales probos, preocupados de la realidad social y jurídica del país.

- La Asamblea Nacional debe realizar reformas al Reglamento de la Ley de Servicio Público, en cuanto a que se incorpore una sanción a la autoridad que disponga un sumario administrativo sin fundamentos o causales legales.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

9.1.1 Proyecto de Reforma al Reglamento a la Ley de Servicio Público

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República del Ecuador dispone que los servidores públicos son sujetos de derechos específicos a su condición como tal.

Que, el artículo 233 de la Constitución de la República del Ecuador señala que no existirá servidora ni servidor público exento de responsabilidades por los actos u omisiones realizados en el ejercicio de sus funciones;

Que es deber fundamental del Estado garantizar la seguridad jurídica y propender a la vigencia del principio de generalidades de las leyes y eliminar cualquier discriminación entre sus habitantes;

Que de conformidad con el ***Artículo 120***, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, le corresponde a la Asamblea Nacional, expedir, codificar, reformar, y derogar Leyes; e interpretar con carácter general obligatorio, en ejercicio de sus atribuciones:

RESUELVE:

EXPEDIR LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA AL REGLAMENTO A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÙBLICO

Artículo 1.- Insértese un inciso al final del Art.44 con el siguiente texto:

"Si la Autoridad administrativa ejecutora del sumario administrativo obrara de mala fe en instaurar este procedimiento sin fundamentos o causas legales, responderá administrativa y civilmente al afectado"

Art. Final.- La presente reforma de ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado y firmado en la ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de Sesiones del H. Asamblea Nacional a los diecisiete días del mes de Diciembre del dos mil catorce.

Presidenta de la H. Asamblea Nacional **Secretario de la H. Asamblea Nacional**

EXPEDIR LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA AL REGLAMENTO A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÙBLICO

Artículo 1.- Refórmese el Art.78 con el siguiente texto en su último párrafo:

"Cabe sanción administrativa al servidor público que inicia y resuelve el sumario administrativo que se actuara de mala fe, iniciando un proceso sin fundamentos o causas legales, sin perjuicio de que el servidor público que se sienta ofendido inicie un proceso civil en su contra por los perjuicios ocasionados"

Art. Final.- La presente reforma de ley entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado y firmado en la ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de Sesiones del H. Asamblea Nacional a los diecisiete días del mes de Diciembre del dos mil catorce.

Presidenta de la H. Asamblea Nacional **Secretario de la H. Asamblea Nacional**

10. BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de estudios y publicaciones. Publicación Asamblea Nacional Constituyente 2008.

- Ley de Servicio Público, Corporación de estudios y publicaciones.2011.

- Reglamento General a la Ley de Servicio Público, Corporación de estudios y publicaciones.2011-

- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 2009.

- GARCÍA TORRES Carlos. “Diseños Experimentales e Investigación Jurídica”. REVISTA DEL Colegio de Abogados de Loja. 2005 Loja- Ecuador.

- CABANELLAS, Guillermo. “Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Decimoquinta Edición, Buenos Aires- Argentina, 2001.

- POSSO ZUMÁRRAGA, Manuel, Diccionario Jurídico Social, terminología.

- DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, Editorial Espasa, SIGLO XXI, Calpe S. A., Madrid, 1999.
- DIARIO LA HORA. Sección, Revista Judicial.
- MICROSOF ENCARTA 2010.
- MODULO XI editado por la Universidad Nacional de Loja, Área Jurídica Social y Administrativa, Modalidad de Estudios a Distancia, 2012
- JARAMILLO Ordoñez Herman, “manual de derecho administrativo” editado en el Editorial de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Nacional de Loja.
- DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, Editorial Espasa, SIGLO XXI, Calpe S. A., Madrid, 1999.
- LARREA Olguín, Juan, Servicios Públicos, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2005.

11. ANEXOS

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

"NECESIDAD DE ESTABLECER EN EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DISPOSICIONES ESPECÍFICAS QUE PERMITAN SANCIONAR A LA AUTORIDAD QUE DISPUSO UN SUMARIO ADMINISTRATIVO SIN FUNDAMENTO O CAUSALES LEGALES"

Proyecto de tesis previo a la obtención del Título de Abogada

AUTORA:

Gloria Josefina Costa Sarango

DIRECTOR:

Dr. Mgs. Igor Vivanco Muller

LOJA – ECUADOR
2014

a. TEMA:

"NECESIDAD DE ESTABLECER EN EL REGLAMENTO A LA LEY DE SERVICIO PÚBLICO DISPOSICIONES ESPECÍFICAS QUE PERMITAN SANCIONAR A LA AUTORIDAD QUE DISPUSO UN SUMARIO ADMINISTRATIVO SIN FUNDAMENTO O CAUSALES LEGALES"

b. PROBLEMÁTICA:

La Constitución de la República del Ecuador en su Art.76 establece:

"*En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley.

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.

Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".[28]

La institucionalidad del Estado permanentemente abatida por conductas ilegitimas de actores políticos que vulneran la estabilidad y gobernabilidad interna reflejan no solamente el debilitamiento de la democracia sino que atentan contra la seguridad jurídica que además de constituir uno de nuestros más importantes bienes, representan el emblema de protección y de certeza que tenemos los habitantes para esperar la reparación de nuestros derechos cuando de alguna manera han sido afectados.

La Ley Orgánica de Servicio Público, en su Art.44 determina que el sumario administrativo es "*el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley, por parte de una servidora o servidor público. Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.*

El sumario administrativo se ejecutará en aplicación de las garantías al debido proceso, respeto al derecho a la defensa y aplicación del principio de que en caso de duda prevalecerá lo más favorable a la servidora o servidor.
De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o

[28] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLIOCA DEL ECUADOR; Quito- Ecuador; 2008; pág.38

penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.[29]

Ante ello surge la interrogante de conocer si los distintos mecanismos constitucionales son suficientes para minimizar el alto índice de conflictividad existente dentro de las relaciones entre particulares y de éstos frente al Estado, pues generalmente observamos que la institucionalidad jurídica es superada por los acontecimientos que se generan desde las distintas esferas de la sociedad civil, arriesgando la permanencia del estado derecho y la observancia de libertades fundamentales.

Mientras que la Ley de lo Contencioso Administrativo en su Art. 5 se establece; "*Las resoluciones administrativas causan estado cuando no son susceptibles de recurso alguno en la vía administrativa, sean definitivas o de mero trámite, si estas últimas deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de modo que pongan término a aquella o hagan imposible su continuación.*

La administración obra en ejercicio de sus facultades regladas cuando debe ceñir sus actos a las disposiciones de una ley, de un reglamento o de cualquier otro precepto administrativo.
Se presume establecido el derecho en favor del recurrente, cuando la disposición que se cree infringida reconoce ese derecho.

[29] LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

Precisamente, para precautelar ese conjunto de potestades y prerrogativas llamadas derechos y sus mecanismos de protección conocidos como garantías, se creó en el Ecuador el Tribunal de Garantías Constitucionales en el año 1945 aunque sin facultades decisorias, luego pasó a llamarse Tribunal Constitucional y ahora Corte Constitucional, cuya función específica es la de controlar que la Constitución de la República del Ecuador, tenga una aplicación real respecto de la observancia y respecto de derechos y garantías fundamentales. Y que dentro de sus atribuciones están: el conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, de leyes, decretos-leyes, decretos, reglamentos y ordenanzas; y de ser el caso, suspender total o parcialmente sus efectos.

Pero el problema sigue siendo de interrogante porque no hemos podido en nuestra Constitución normar o controlar que los funcionarios que son sancionados, con la destitución, se reintegran a sus puestos de trabajo mediante una acción de protección, causando perjuicios económicos al Estado.

El Problema de proteger las normas del orden jurídico contra su violación por parte de las personas jurídicas de carácter público, es sumamente difícil de resolver en la práctica, porque equivale a encontrar un medio para que la fuerza, el poder, quede sujetado por el Derecho, por el orden jurídico.

Las garantías individuales que con el título de individuales instituye nuestra constitución, propiamente se refieren a todo sujeto que tenga o pueda tener el carácter de gobernado en los términos en que expusimos este. En Ecuador, de manera similar a todos los modelos tratados, la Constitución de la República no considera ninguna norma expresa en donde se establezca que la Corte Constitucional es la intérprete supremo de la Constitución. No obstante, esta característica se la puede inferir de varias normas, de manera parecida como ha ocurrido en los modelos como supremacía constitucional, normatividad de la Constitución, y cosa juzgada constitucional.

Ahora bien, una nota particular en el caso ecuatoriano, es la poca claridad de las normas citadas. Si bien es cierto, los principios de supremacía y normatividad están explicitados en la Constitución de 2008, no son los suficientemente claros, no tienen una ubicación preferente en la estructura de la Constitución y aparecen como aisladas del conjunto. Además, no vinculan estas normas a la Corte Constitucional como responsable de establecer estos principios a través de sus sentencias.

Por otro lado, respecto de la facultad interpretativa de la Corte Constitucional se guarda silencio absoluto, mientras que respecto de la interpretación legal y constitucional, se mantiene la competencia exclusiva y excluyente de la Función Legislativa.

Por último el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en su Art.78 establece que "e*n el ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, o indicios de responsabilidad penal en las que pudiere incurrir la o el servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniere las disposiciones previstas en la LOSEP, este Reglamento General, normas conexas y los reglamentos internos de cada institución que regulan sus actuaciones, la o el servidor será sancionado disciplinariamente conforme a las disposiciones establecidas en el Capítulo 4 del Título III de la LOSEP y en el presente Reglamento General.*

Las sanciones se impondrán de conformidad con la gravedad de la falta."[30]

De ahí la necesidad de realizar una investigación, en donde se analice la conveniencia de establecer en el reglamento a la ley de servicio público disposiciones específicas que permitan sancionar a la autoridad que dispuso un sumario administrativo sin fundamento o causales legales, con lo cual se garantizaran de mejor manera los derechos de los servidores públicos.

[30] REGLAMENTO A LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

c. JUSTIFICACIÓN:

Social

Este trabajo de investigación se justifica en el ámbito social, ya que es una problemática de trascendencia y de gran interés social. Mediante la cual se trata de salvaguardar los derechos del servidor público y del Estado, puesto que la Constitución de la República protege el buen nombre de todos, procurando el bien común

Institucional

La Universidad Nacional de Loja, tiene como objetivo principal y fundamental la formación de profesionales críticos y analíticos a través de la realización de la investigación, y vincular los conocimientos teóricos y prácticos con la realidad social. Con la realización de la presente investigación, se da cumplimiento a un requisito fundamental para la graduación de Abogado. Además este trabajo investigativo servirá como fuente de consulta para las futuras generaciones universitarias que se inclinen por esta rama profesional.

Académico

La Universidad Nacional de Loja, con la exigibilidad de realización de un trabajo de investigativo previo a obtener un título académico, trata de vincular al

estudiante con su campo profesional y contribuir con el desarrollo humano de la Región Sur del País.

Además propende la incursión a los cuerpos normativos vigentes y con relación a la problemática, como es en este caso de la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento. Por lo que la presente problemática posee gran relevancia y pertinencia, de acuerdo a los lineamientos de la Universidad Nacional de Loja.

d. OBJETIVOS:

- **Objetivo General:**

  Determinar la necesidad de incorporar en el Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público una sanción a la autoridad que disponga un sumario administrativo sin fundamentos o causales legales.

- **Objetivos Específicos:**

  Realizar un Estudio Analítico sobre las causas para instaurar un Sumario Administrativo.

Detallar las normas jurídicas de la Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento de la Ley Orgánica, en donde se menciona al Sumario Administrativo.

Plantear un proyecto de reforma jurídica al Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público que determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales

e. HIPÓTESIS:

La falta de la existencia de una norma que determine una sanción a la autoridad que disponga un Sumario Administrativo sin fundamentos o causales legales, trasgrede los derechos de los servidores públicos y a su buen nombre.

f. MARCO TEÓRICO:

MARCO CONCEPTUAL

Administración Pública

Todo servidor público, independientemente del país que habite, se desenvuelve dentro de un conjunto de instituciones que integran la administración pública, por lo tanto está inmerso en la esfera del gobierno el cual a su vez responde necesariamente a los intereses del Estado.

El gobierno como responsable de satisfacer las demandas de la población a la que representa, crea un conjunto de instituciones para cumplir con sus tareas. Cada institución tiene una tarea que debe cumplir, salud, educación, alimentación, vivienda, transporte, seguridad, etcétera. El conjunto de instituciones creadas para satisfacer las necesidades de la población conforman la Administración Pública.

Para tener una mayor visión sobre lo que es la administración pública, conviene recordar algunos elementos que nos permitirán comprenderla mejor. “Administración en su origen etimológico se forma del prefijo "ad" que significa "al" o "hacia" y de "ministration" palabra que a su vez viene de "minister" que significa "inferioridad" (contrario a "magister" que es "mando" o "superioridad"); y del sufijo "ter", que sirve como término de comparación[31]”.

La etimología del concepto administración señala que existe una relación de autoridad y que hay dos elementos indispensables para el ejercicio de ésta, que son mando y obediencia; y las disciplinas que realizan las tareas de cada uno de estos elementos son: la política y la administración. Encontramos así una doble naturaleza en la administración pública: política y administrativa, elementos que son indisolubles. De ahí que todo administrador público debe saber de los conocimientos políticos.

[31] A. NEGRO, Felix; Administración Pública; Madrid- España; Centro de Formación y Perfeccionamiento de Funcionarios; 2005; Pág.650

El mando lo ejerce la política, la ejecución de la política la lleva a cabo la administración. La política marca los fines, objetivos y metas, la administración marca los medios para alcanzar los fines. La política prevé, la administración provee.

Una buena administración ayuda a una buena política. La administración cuando es pública aplica todos sus recursos y técnicas al logro de las metas que cada institución tiene, los cuáles se concretan en bienes o servicios. De manera más general, es posible afirmar que uno de los propósitos de toda administración pública, es buscar el bien de la comunidad.

Con base en lo anterior, es posible comprender mejor las siguientes definiciones:

• Para Luis Aguilar Villanueva: "Administración es substancialmente la relación medios-fines. Administrar es hacer que los fines en verdad y en sentido estricto sean fines (realizables, posibles de existir) y que los medios sean medios (realizadores, efectuadores)".[32]

• Para Kaufman: "La función de la administración consiste en ejecutar decisiones de política o coordinar actividades para lograr algún propósito común o simplemente cooperar en la búsqueda de una meta común"[33]

[32] PENNA A. Armando; La función Pública y el Sistema de administraciones generales; Madrid- España; Pág.205
[33] BAÑÓN, Rafael; La nueva Administración Pública; Alianza Editorial; Buenos Aires- Argentina; 2007; Pág.321

• Para Miguel Acosta Romero: “Administración Pública es la parte más dinámica de la estructura estatal, actúa en forma permanente, sin descanso y sin horario. Acompaña al hombre desde su nacimiento hasta su desaparición de la vida Terrestre”[34].

• Para Andrés Serra Rojas: “La Administración Pública debe ser la más celosa guardiana del interés general, y le corresponde seguir los pormenores del desenvolvimiento de los actos administrativos y determinar, de acuerdo con las leyes, si ese acto original es necesario o útil, y en caso contrario tomar las providencias necesarias, para su revocación”[35].

• Para Francisco Osornio, “La Administración Pública, es aquella parte del Poder Ejecutivo que se encarga de la prestación de los servicios públicos encomendados al Estado”[36].

La administración pública es la unión de esfuerzos coordinados para el logro de un objetivo común. Es el medio por el que el Estado se vale para organizar las distintas instituciones dentro de la sociedad. Es el conjunto de medios para llegar a un fin. Es ejecución, es servir o estar al servicio. Y este servicio está canalizado a la ciudadanía, de ahí que se diga que los administradores sean servidores públicos. Y es aquí donde la administración pública encuentra su esencia, su

[34] CAMPOS Ricardo; Gobernación y ética pública; Génesis Editores; México; 2009; Edición 1ra; Pág.326
[35] DELFINO, Pedro; Administración y desarrollo; Buenos Aires- Argentina; Edit. La Plata; Pág.210
[36] FRAGA, Gabino; Derecho Administrativo; Editorial Porrúa; Edición 14; Méxixo; 2010; Pág.506

razón de ser, en la tesis del servicio público. No hay que olvidar que la función principal de todo gobierno es satisfacer las necesidades de su comunidad.

La administración pública, es un instrumento que le sirve al Estado para ejecutar sus actos. Es el medio por el que éste se auxilia para cumplir con sus fines y ello lo hace creando instituciones con carácter público. Estas instituciones tienen por objeto satisfacer las necesidades del interés general, tratando de generar un bienestar común.

De esta manera, "el poder del administrador público consiste en actuar como un puente entre el estudio y diseño de las estrategias y políticas públicas y de su puesta en marcha a través del aparato gubernamental cuyo tamaño, eficiencia y efectividad sea el adecuado en relación con los objetivos del Estado, sin perder con ello la conciencia, el sentido y la expresión críticas para modificar, mejorar e inclusive sustituir aquellas políticas y acciones que en la práctica contravengan, deterioren o entorpezcan el interés público. "En consecuencia, la Administración Pública se ocupa de realizar aquellas actividades conducentes a la satisfacción de las necesidades colectivas."[37]

Si la administración está en contacto directo con la gente, ésta debe partir de los principios políticos conforme a su naturaleza para encontrar su realidad y ofrecer buenos resultados, sin importar o traer fórmulas ajenas traídas de otras

[37] GARCÍA MALO Ignacio; La política natural o discurso sobre los verdaderos principios de gobierno; UNAM; 12da Edición; 2006

administraciones. Si bien es cierto que hay situaciones que son un éxito en otros lugares, al implantarlas en un lugar con características distintas, éstas fracasan. En todo caso sería necesario *"adaptar"* conforme a su realidad y no *"adoptar"* conforme a otras realidades.

En la administración pública para resolver un problema hay que ver cuáles son sus principios políticos del Estado, y una vez encontrados éstos se pueden comprender mejor las costumbres de un pueblo, al mismo tiempo que se pueden encontrar los elementos más idóneos para el éxito y funcionamiento de la administración. De esta manera, la administración mantiene una relación de respeto, de responsabilidad y de compromiso con su comunidad.

La administración pública debe obrar con prudencia, lo cual supone poseer y hacer efectivos los medios para cumplir con el fin superior del ser humano, que es, como dijera Aristóteles: "el bien de la comunidad política"[38]

La administración pública al ser el instrumento fundamental de la sociedad en materia de servicio, debe satisfacer las necesidades de los ciudadanos ofreciendo bienes o servicios de calidad y en las mejores condiciones.

En lo social debe contribuir al bien común, a través del mejoramiento del nivel de vida de los ciudadanos, así como crear fuentes de trabajo y fomentar el desarrollo

[38] GARCIA VALENCIA Antonio; Las relaciones públicas en la Administración Pública; Editorial Porrúa; México

del país. En lo económico debe ser capaz de generar riqueza con el propósito de canalizarla hacia el logro de sus fines y para mejorar el nivel de vida de la población.

El Servicio Público

La satisfacción de los intereses colectivos se realiza fundamentalmente a través de los servicios públicos que brinda la administración pública. El dinamismo y eficiencia de ésta radica en gran parte, en la manera en que resuelva de manera oportuna las demandas sociales.

Servicio público "es el servicio administrativo cuyo objeto consiste en facilitar de modo regular y continuo (a cuantos carezcan de medios idóneos) la satisfacción de una necesidad colectiva individualmente sentida"[39]. El Servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta que ha sido creada y controlada para asegurar - de una manera permanente, regular, continua y sin propósitos de lucro-, la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público.

"Se entiende por servicio público la actividad organizada que se realice conforme a las leyes o reglamentos vigentes con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios son de interés público"[40].

[39] KLITGAARD, Robert et; Prevención de la corrupción en el servicio público: un enfoque internacional; INAP; Serie praxis 63; México; Pág.149
[40] IBIDEM

Auxiliado por estas definiciones, es posible afirmar que el servicio público es toda actividad cuyo cumplimiento es asegurado, regulado y controlado por las instituciones gubernamentales.

Los servicios públicos responden a una necesidad colectiva que debe ser atendida, es decir, estos tienen por objeto solucionar las demandas sociales. La prestación de los servicios públicos debe ser regular, uniforme y adecuada a la necesidad colectiva y su actividad se debe regir por normas de derecho público.
Los servicios públicos son proporcionados a los ciudadanos bajo la administración pública ya sea de manera directa o indirecta. Se llama directa cuando el Estado se hace cargo por medio de sus órganos administrativos de organizar el desempeño de determinados servicios públicos, es decir, se encarga de la operación de los mismos; mientras que, es indirecta cuando el Estado cede o concesiona a los particulares la facultad de prestar determinados servicios públicos, sobre las bases establecidas por él. En cualquier caso el responsable por el buen servicio es el gobierno.

Si servir es un acto humano que da mérito y reconocimiento a quien lo hace, además de que llena de manera satisfactoria al ser, por realizar un acto solidario, cuanto más satisfactorio es emprender actos de servicio público, porque un acto de esta naturaleza implica una responsabilidad y compromiso hacia la comunidad.

Acción de Protección.- Es un juicio constitucional autónomo, iniciado ante tribunales de la jurisdicción, por la acción ejercitada por la persona contra todo acto a ley que considera violatorio de sus garantías individuales, en las hipótesis previstas en la Constitución, su objeto es declarar inconstitucional un acto dentro de la ley, anulándolo o modificándolo en relación con el agravio y restituir el pleno goce de sus garantías.

Definición de amparo.- El amparo es una acción o un recurso, dependiendo de la legislación del país de que se trate, que tutela los derechos constitucionales del ciudadano, y del que conoce y falla o bien un tribunal específico como un Tribunal Constitucional, Corte Suprema, o bien un juez tribunal ordinario.

Juicio de amparo.- Un amparo se promueve **contra actos de autoridad**, no se puede contra actos de particulares.

Autoridad.- Es toda aquella persona que dispone de la fuerza pública, ya de hecho, ya de derecho, encontrándose en posibilidad material de obrar como persona moral que ejerce actos públicos, por ser pública la fuerza de que dispone esta persona.

Actos de autoridad.-Es un hecho intencional, voluntario, positivo o negativo, emitido por un órgano del Estado, de hecho o de derecho con facultades de decisión o de ejecución, o de ambas, que produzca afectación en situaciones

generales y abstractas se denomina ley o en situaciones particulares y concretas (se denomina acto de autoridad en sentido estricto, caracterizado por ser imperativo, unilateral y coercitivo.

MARCO DOCTRINARIO

Principios de los Servidores Públicos

La responsabilidad por parte de la administración pública en la prestación de los servicios públicos, implica tener presente los siguientes principios:

• "**Continuidad.** Los servicios públicos deben mantenerse constantes, de manera uniforme y permanente.

• **Suficiencia.** Consiste en que debe existir la capacidad o cantidad necesaria (suficiente) para la prestación del servicio.

• **Rapidez.** Es la dinámica con que se presta un servicio, con el propósito de evitar pérdida de tiempo.

• **Seguridad.** Consiste en brindar confianza y credibilidad al brindar de manera regular el servicio deseado.

• **Economía.** Los servicios públicos no están destinados necesariamente a ser objeto de lucro para obtener utilidades como en la iniciativa privada pero es necesario recuperar lo erogado para mantener la continuidad en el servicio.

• **Calidad.** Consiste en desarrollar las actividades con exactitud, precisión, amabilidad y esmero, logrando que el usuario del servicio quede satisfecho.

• **Eficiencia**. Consiste en alcanzar el máximo resultado con el mínimo de esfuerzos y recursos, es hacer más con menos. Frente a la escasez de recursos es necesaria una mayor preparación, buscando siempre mejores alternativas.

• **Innovación.** Son las iniciativas para brindar de la mejor manera posible los servicios. Consiste en incorporar los nuevos métodos, técnicas e innovaciones tecnológicas, dejando atrás elementos obsoletos"[41].

Estos elementos combinados permiten hacer de los servicios públicos, instrumentos satisfactores de la sociedad. Si todo servicio público cumpliera con cada uno de éstos principios, la ciudadanía otorgaría un reconocimiento a sus autoridades gubernamentales con lo que recobrarían algo de la credibilidad que han venido perdiendo.

[41] CAMPOS, Ricardo; Gobernación y ética pública; Géminis; Editores; México; 2009; 7ma Edición; Pág.663

Entre los servicios que brinda la administración pública están: salud, educación, vivienda, transporte, alumbrado público, dotación de agua, alcantarillado, asistencia social, abasto y distribución de alimentos, mercados y rastros, recreación, espectáculos públicos, fomento del deporte, seguridad pública, protección civil, vialidad y tránsito, parques y jardines, turismo, acciones culturales, recolección y tratamiento de basura, expedición de licencias de construcción, de manejo, el funcionamiento de giros reglamentarios, entre otros.

El conocimiento acerca de la tesis de servicio en el ámbito público, junto con las categorías políticas y la definición de servidor público, permiten tener una mayor visión sobre la importancia de éste ante la comunidad. Asimismo, cabe destacar la importancia sobre la responsabilidad que deben tener los servidores públicos con respecto de cada uno de sus actos, por ello es importante hablar de la ética en el servicio público.

Definición del Servidor Público

La administración pública como parte del Estado, se integra por aquellas personas organizadas de acuerdo a principios, reglas, sistemas, costumbres, hábitos que le dan vida a las instituciones. El elemento humano es vital en cualquier institución pues de estos depende el manejo y funcionamiento de los demás recursos. A través del personal, los recursos humanos se integran y desarrollan en beneficio de la organización, desde sus etapas de formación hasta las de crecimiento y consolidación.

Dada la magnitud de la maquinaria pública, existe una gran diversidad de personal que labora en ella:

“El gobierno mismo se halla compuesto de los representantes electos del pueblo que hacen las leyes generales, de los altos funcionarios que forman y ejecutan la política dentro de los amplios mandatos de la ley, de los miles de funcionarios de menor categoría que administran los asuntos y programas de departamentos, agencias, comisiones, juntas y corporaciones públicas, así como de un ejército de abogados, contadores, expertos profesionales y científicos, secretarios y otros empleados que forman el personal de las oficinas públicas. Esta serie de funcionarios públicos existe en todos los niveles de gobierno -federal, estatal y local, como un conjunto numeroso de obreros manuales calificados y sin calificar pertenecientes a todos los oficios y ocupaciones que trabajan en las empresas de gobierno y en las propiedades al servicio del gobierno”. [42]

Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Estatal, los funcionarios y empleados y, en general a toda aquella persona que desempeñe un cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública, por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

[42] MARCOS, Patricio; Lecciones de Administración Pública; Editorial Nueva Imagen; México 2011; Pág.145

Uno de los fines de la política que debe aplicar todo gobernante es hacer que los ciudadanos sean personas dotadas de cualidades capaces de realizar acciones nobles. Cuando un gobernante no se preocupa por las actitudes de su pueblo e ignora el uso e importancia de hacer esto, tarde o temprano enfrentará problemas resultados de su negligencia.

Todo Estado que verdaderamente se llame así y que no sea simplemente de nombre debe preocuparse por orientar y vigilar el comportamiento de los individuos, esto es, debe tener la responsabilidad de moderar los deseos de los hombres y encaminarlos hacía la virtud. Además debe saber guiar en la convivencia a las partes que conforman el Estado moderando las pasiones de los individuos.

Es función de todo gobierno educar a su gente, constituirlo, organizarlo, conservar su cultura, su integridad, su identidad así como su libertad, por ello es importante que se fomente en los individuos los valores y la moral mediante la educación.

Con el conocimiento de la ética, los gobernantes pueden orientar y educar a su pueblo. Con la posesión de las virtudes morales, los individuos que laboran en el servicio público podrán ser más eficaces y eficientes en sus labores, lo que contribuirá a la recuperación de la confianza y credibilidad de la gente a la que sirven. De lo contrario, si los servidores públicos carecen de valores y principios de moral pública podrán ser fácilmente inducidos a realizar actos indebidos o a ceder a propuestas reprobables.

Para, Juventino V. Castro. "El amparo es un proceso concentrado de anulación de naturaleza constitucional, promovido por vía de la acción, reclamándose actos de autoridad y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de leyes violatorias de las garantías constitucionales expresamente reconocidas en la Constitución, contra actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto; o contra las invasiones recíprocas de las soberanías federales y estatales, que agravien directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección con efecto de restituir las cosas al estado que estaban antes de efectuarse la violación reclamada (acto positivo) o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige"[43].

Según Burgoa Ignacio.- " Para interponer un juicio de amparo, primero se tiene que tomar en cuenta, como en cualquier otro juicio, la naturaleza del acto, es decir, cual es el derecho que consideramos violado; donde se dio, para saber la competencia territorial, y de que materia trata, para así saber qué tipo de amparo se va a promover, ya que hay Amparo Directo y Amparo Indirecto, siendo el primero el competente para conocer de las sentencias o actos definitivos ya dictados por alguna autoridad y que me afecten directamente, y este, para resolver revisiones y quejas de sentencias de otros juicios"[44]

[43] Castro, Juventino V, "Garantías y Amparo" México, D.F. Año: 2000 Editorial Porrúa 11ª Edición. Pág. 228
[44] Burgoa, Orihuela, Ignacio. "El Juicio de Amparo" Año: 1998 Tomo: 1 Ed: 32a Porrúa, México Pág: 120

Ramiro Ávila Santamaría, "El amparo es eminentemente cautelar. A través del amparo sólo se toman medidas de carácter provisional para prevenir o cesar la violación de un derecho humano, por lo que se toman medidas urgentes de seguridad, que no son definitivas. "A la acción de amparo no le cumple resolver el fondo del asunto controvertido".

Consecuentemente, el amparo no es una acción declarativa ni tampoco un proceso de conocimiento. Suspende un acto, pero no podría anularlo.
Suspende un acto, pero no podría repararlo integralmente.

Suspende un acto y obliga a la víctima de violación de derechos a acudir a otros procedimientos para que el Estado declare su derecho y a otros procedimientos más para que le repare parcialmente su derecho violado. "Los jueces de instancia ante quienes se interpusieron las acciones de amparo, se limitarán a ordenar a la autoridad o funcionario público contra quien se haya dirigido la acción, el cumplimiento de la decisión final adoptada en el procedimiento de amparo, previniéndole de los efectos de su incumplimiento.

Esta atribución legal no le faculta a disponer el cumplimiento de obligaciones que deben ser previamente declaradas por el Juez competente, mediante el procedimiento previsto en la ley...."[45]

[45] Ramiro Ávila Santamaría, "Las garantías constitucionales: restricción o fortalecimiento"

HISTORIA Y EVOLUCIÓN DEL JUICIO DE AMPARO

Naturaleza de Amparo

Se ha dicho que la institución del amparo tiene antecedentes antiquísimos, en la misma Roma imperial, con el denominado interdicto romano Homine libero Exhibiendo; o, en España: con los cuatro procesos forales aragoneses de manifestación de las personas, aprehensión, inventario y juris firma; o en Inglaterra, con el habeas corpus que, más tarde pasó a los EEUU. La historia del Derecho nos habla también del denominado recurso de injustica notoria que formaron parte de la institucionalidad jurídica d España.

En la Historia del derecho Americano se reconoce la existencia del amparo en la época colonial y algunos tratadistas nos enseñan sus características y sobre todo, su definición como por ejemplo, Andrés lira González, para quien “El amparo colonial es una institución procesal que tiene por objeto la protección de las persona en sus derechos, cuando éstos son alterados o violados por agraviantes, que realizan actos injustos de acuerdo con el orden público existente, y conforme al cual una autoridad protectora, el virrey, conociendo directamente, o indirectamente como presidente de la Real Academia de México, de la demandada del quejoso agraviado, sabe de la responsabilidad del agraviante y de los daños actuales y o futuros, que se siguen para el agraviado y dicta el mandamiento de amparo para protegerlo frente a la violación de derechos sin determinar en este la titularidad de los derechos violados, y solo con el fin de protegerlos de la violación”

ETIMOLOGÍA DEL TÉRMINO AMPARO

Para tener una idea exacta de lo que significa el amparo recurrimos primero al significado etimológico del verbo amparar.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua española y Eduardo Courte, en su Vocabulario Jurídico, manifiestan que proviene del latín vulgar: ante parare: preparar. Antepare también significa prevenir. Por lo tanto, etimológicamente, amparara significa: preparar, prevenir, ponerse a buen recaudo antes de que suceda algo.

Definición General de Amparo

Par comprender el significado jurídico del amparo definiéremos, en primer lugar, la voz amparo, en la forma usual y corriente y luego precisaremos su connotación jurídica.

El Diccionario de la Lengua Española define al término amparo como "Acción y efecto de amparar o ampararse". También alude a la "Persona o cosa que ampara: la pensión de jubilado es su único amparo" [46]

De tal manera que, amparo, en primer lugar, equivale a la acción misma de amparar, de proteger, de auxiliar, de dar una buena cobertura para impedir que un sujeto le suceda algo negativo. Amparo es la acción de poner a buen recaudo a

[46] DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA. España.1999

un sujeto, ubicarlo en un lugar seguro y protegido. Pero, el amparo, también es el efecto de la acción de amparar; por lo tanto, el amparo es ya una acción o ya el efecto de dicha acción.

MARCO JURÍDICO

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

***"Art. 76**.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley.

Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía

General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.

Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos".

LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

"Art. 1.-El recurso contencioso-administrativo puede interponerse por las personas naturales o jurídicas contra los reglamentos, actos y resoluciones de la Administración Pública o de las personas jurídicas semipúblicas, que causen estado, y vulneren un derecho o interés directo del demandante.

Art. 2.-También puede interponerse el recurso contencioso-administrativo contra resoluciones administrativas que lesionen derechos particulares establecidos o reconocidos por una ley, cuando tales resoluciones hayan sido adoptadas como consecuencia de alguna disposición de carácter general, si con esta se infringe la ley en la cual se originan aquellos derechos.

Art. 3.- El recurso contencioso-administrativo es de dos clases: de plena jurisdicción o subjetivo, y de anulación u objetivo.

El recurso de plena jurisdicción o subjetivo ampara un derecho subjetivo del recurrente, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por el acto administrativo de que se trata.

El recurso de anulación, objetivo o por exceso de poder, tutela el cumplimiento de la norma jurídica objetiva, de carácter administrativo, y puede proponerse por

quien tenga interés directo para deducir la acción, solicitando al Tribunal la nulidad del acto impugnado por adolecer de un vicio legal.

Art. 4.-Para los efectos de esta Ley, se entenderá:

1.-Por Administración Pública:

a) La administración del Estado, en sus diversos grados. b) Las entidades que integran la administración local dentro del régimen seccional. c) Los establecimientos públicos creados como tales y regulados por leyes especiales.
2.- Por personas jurídicas semipúblicas, las creadas y reguladas como tales por la ley, cualquiera sea su denominación, inclusive la de personas jurídicas de derecho privado con finalidad social o pública.

Art. 5.-Las resoluciones administrativas causan estado cuando no son susceptibles de recurso alguno en la vía administrativa, sean definitivas o de mero trámite, si estas últimas deciden, directa o indirectamente, el fondo del asunto, de modo que pongan término a aquella o hagan imposible su continuación.

La administración obra en ejercicio de sus facultades regladas cuando debe ceñir sus actos a las disposiciones de una ley, de un reglamento o de cualquier otro precepto administrativo.

Se presume establecido el derecho en favor del recurrente, cuando la disposición que se cree infringida reconoce ese derecho.

Art. 6.-No corresponden a la jurisdicción contencioso-administrativa:

a) Las cuestiones que, por la naturaleza de los actos de los cuales procede o de la materia sobre que verse, se refieren a la potestad discrecional de la administración.

b) Las cuestiones de carácter civil o penal pertenecientes a la jurisdicción ordinaria y las que, por su naturaleza, sean de competencia de otras jurisdicciones.

c) Las cuestiones que se susciten en relación con los actos políticos del Gobierno, como aquellas que afectan a la defensa del territorio nacional, a las relaciones internacionales, a la seguridad interior del Estado y a la organización de la Fuerza Pública, sin perjuicio de las indemnizaciones que fueren procedentes, cuya determinación corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa.

d) Las resoluciones expedidas por los organismos electorales.

e) Las resoluciones que se dicten con arreglo a una ley que expresamente les excluya de la vía contenciosa.

Art. 7.- Corresponde especialmente a la potestad discrecional:

a) Las disposiciones de carácter general relativas a la salud e higiene públicas, sin perjuicio del derecho a las indemnizaciones a que puedan dar lugar tales disposiciones.

b) Las resoluciones sobre concesiones que se solicitaren de la administración, salvo las que versaren sobre concesiones regladas por la ley.

c) Las decisiones que nieguen o regulen gratificaciones o emolumentos no prefijados por una ley o reglamento, a los funcionarios públicos que presten servicios especiales”. [47]

LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

El Art.44 determina que el sumario administrativo es “el proceso administrativo, oral y motivado por el cual la administración pública determinará o no el cometimiento, de las faltas administrativas establecidas en la presente Ley, por parte de una servidora o servidor público.

Su procedimiento se normará en el Reglamento General de esta Ley.

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

De determinarse responsabilidades administrativas, se impondrán las sanciones señaladas en la presente Ley. De establecerse responsabilidades civiles o penales, la autoridad nominadora correrá traslado a los órganos de justicia competentes.[48]

[47] CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ecuador. 2008
[48] LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

REGLAMENTO A LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO

El Reglamento de la Ley Orgánica de Servicio Público en su Art.78 establece que "en el ejercicio de la potestad administrativa disciplinaria y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, o indicios de responsabilidad penal en las que pudiere incurrir la o el servidor público que incumpliere sus obligaciones o contraviniere las disposiciones previstas en la LOSEP, este Reglamento General, normas conexas y los reglamentos internos de cada institución que regulan sus actuaciones, la o el servidor será sancionado disciplinariamente conforme a las disposiciones establecidas en el Capítulo 4 del Título III de la LOSEP y en el presente Reglamento General. Las sanciones se impondrán de conformidad con la gravedad de la falta."[49]

g. METODOLOGÍA:

El trabajo de Tesis, se desarrollará a cabalidad con la utilización de determinados métodos y técnicas:

MÉTODOS

- **Método Científico.-**Es un proceso destinado a explicar fenómenos, establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos, aplicaciones útiles al hombre. Se lo utilizará a lo largo del desarrollo de la

[49] REGLAMENTO A LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO. Ecuador. 2013

investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada, de importancia para el presente estudio.

- **Dialéctico.-** Describe la historia de lo que nos rodea, de la sociedad y del pensamiento, a través de una concepción de lucha de contrarios y no puramente contemplativa, más bien de transformación. Se lo utilizará para una confrontación directa entre los datos científicos sobre la problemática y los datos empíricos.

- **Método Inductivo – Deductivo.-** Este método va de la particular a lo general. Se lo utilizará en el proceso de observación, para arribar en juicios, conceptos y premisas.

- **Método Estadístico.-** Este método permite representar la información obtenida en datos estadísticos de fácil entendimiento. Se lo utilizará para elaborar los resultados de la investigación, ya que para los cuadros o tablas estadísticas es básico, generando así los porcentajes y representaciones gráficas de los resultados de la información de campo.

- **Método Descriptivo.-** Consiste en realizar una exposición narrativa, numérica y/o gráfica, lo más detallada y exhaustiva posible de la realidad que se investiga. Este método se utilizará para procesar y describir información, recolectada y contrastar con la información empírica rescatada.

- **Método Analítico.-** Es aquel método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. Este método permitirá el análisis minucioso de la temática en general, conjuntamente con los datos empíricos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas de investigación.

TÉCNICAS

- **Encuesta.-** Es una técnica de adquisición de información de interés sociológico, mediante un cuestionario previamente elaborado, a través del cual se puede conocer la opinión o valoración del sujeto seleccionado en una muestra sobre un asunto dado. Esta técnica se aplicará en forma de preguntas escritas, fue utilizada con la finalidad de obtener datos empíricos, de la población estudiada o investigada. La población a investigar será 30 profesionales de Derecho.

- **La Entrevista.-** Es la recopilación de información mediante una conversación profesional, con la que además de adquirirse información acerca de lo que se investiga. Se aplicará esta técnica a 3 profesionales conocedores de Derecho.

h. CRONOGRAMA:

ACTIVIDADES	2014				2015				
	SEP	OCT	NOV	DIC	ENE	FEB	MAR	ABR	MAY
Selección y Definición del Problema Objeto de Estudio.	XX								
Elaboración del Proyecto de Investigación		X							
Investigación Bibliográfica			X						
Investigación de Campo				XX					
Organización de la Información y Confrontación de los Resultados con los Objetivos e Hipótesis					XX				
Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta de Reforma Jurídica						XX	XXXX		
Redacción del Informe Final								XX	XX
Defensa y Sustentación de Tesis									XX

i. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

RECURSOS HUMANOS

- Postulante: Gloria Josefina Costa Sarango
- Encuestados
- Entrevistados

RECURSOS MATERIALES

MATERIALES	
DESCRIPCIÓN	**COSTO**
Libros	**$30**
Material de escritorio	**$20**
Hojas	**$150**
Copias	**$50**
Internet	**$200**
Levantamiento de texto, impresión y encuadernación	**$100**
Transporte	**$300**
Imprevistos	**$150**
TOTAL	**$1000**

El costo total de la presente Tesis asume a la cantidad es de Mil dólares americanos, los mismos que serán financiados con los recursos propios del postulante

i. BIBLIOGRAFIA:

ÁVILA SANTAMARÍA, Ramiro. “Las garantías constitucionales: restricción o fortalecimiento

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Diccionario de Ciencias Jurídicas. Heliasta. Buenos Aires, 2003.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario de Ciencias Jurídicas. Heliasta. Buenos Aires, 2006.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito, 2010.

CUEVA CARRIÓN Luis: El Amparo (Teoría, práctica y jurisprudencia)

CUEVA CARRIÓN Luis: Acción Constitucional Ordinaria de Protección

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “El Juicio de Amparo” Año: 1998 Tomo: 1 Ed: 32a Porrúa, México.

FIORINI, Bartolomé: Teoría Jurídica del Acto Administrativo

ÍNDICE

TÍTULO:……i

CERTIFICA……..ii

AUTORIA…….iii

CARTA DE AUTORIZACIÓN iii

AGRADECIMIENTO.....v

DEDICATORIA.....vi

TABLA DE CONTENIDOS vii

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

3. INTRODUCCIÓN 7

4. REVISIÓN DE LITERATURA 10

4.1 MARCO CONCEPTUAL 10

4.2 MARCO DOCTRINARIO 21

4.3 MARCO JURÍDICO 33

4.4 LEGISLACIÓN COMPARADA 45

5. MATERIALES Y MÉTODOS 49

6. RESULTADOS 52

7. DISCUSIÓN 65

8. CONCLUSIONES 75

9. RECOMENDACIONES 77

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA 79

10. BIBLIOGRAFÍA 82

11. ANEXOS 84