



# **UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**

**UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA**

**CARRERA DE DERECHO**

## **TÍTULO:**

**“LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO  
ADECUADO PARA LA ACREDITACIÓN DE  
LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA  
EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO VULNERA  
LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA  
CONSTITUCIÓN”**

Tesis previa a la  
obtención del título de  
Abogada.

## **AUTORA:**

**Mayra Yesenia Ayala Labanda**

## **DIRECTOR DE TESIS:**

**Dr. Mg. Darwin Romeo Quiroz Castro**

**LOJA - ECUADOR**

**2017**

## CERTIFICACIÓN

Dr. Mg. Sc.  
Darwin Quiroz Castro  
**DIRECTOR DE TESIS**

### **CERTIFICA:**

Haber dirigido y Revisado prolijamente el contenido y forma del presente trabajo de investigación jurídica presentado por la postulante **MAYRA YESENIA AYALA LABANDA**, bajo el título de “**LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO ADECUADO PARA LA ACREDITACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO VULNERA LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN**” por lo que la presente tesis cumple con las normas de graduación vigentes de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo tribunal de Grado.

Con los sentimientos de consideración y estima más distinguidos

Loja, 18 de Abril del 2017



Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.  
**DIRECTOR DE TESIS**

## AUTORÍA

Yo, Mayra Yesenia Ayala Labanda declaro ser autora del presente trabajo de tesis, y eximo a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos y acciones legales por el contenido del mismo.

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

**AUTORA:** Mayra Yesenia Ayala Labanda

**FIRMA:** 

**CÉDULA:** 110372161-7

**FECHA:** Loja, mayo del 2016

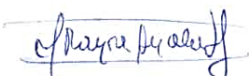
**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DE LA AUTORA,  
PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL Y  
PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.**

Yo, Mayra Yesenia Ayala Labanda, declaro ser autora del presente trabajo de tesis titulada "LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO ADECUADO PARA LA ACREDITACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO VULNERA LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN", como requisito para optar al grado de: Abogada, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para 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 con la Universidad.

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los nueve días del mes de mayo del dos mil diez y siete.

**FIRMA:** 

**AUTORA:** Mayra Yesenia Ayala Labanda

**CÉDULA:** 110372161-7

**DIRECCIÓN:** Loja, La Pradera, calle Sauces y Laureles esquina

**CORREO Electrónico:** mayra22ayala@gmail.com

**TELÉFONO:** 2102995 0984054890

**DATOS COMPLEMENTARIOS**

**Director de Tesis:** Dr. Mg. Darwin Romeo Quiroz Castro

**Tribunal de Grado:**

Dr. Mg. Felipe Nepalí Solano Gutiérrez Presidente del Tribunal:

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos Miembro del Tribunal:

Dr. Mg. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda Miembro del Tribunal:

## **DEDICATORIA**

A Dios, por otorgarme sabiduría y salud para lograr este propósito. A mi familia quienes supieron brindarme el apoyo moral e incondicional en los difíciles momentos, que a veces, le depara la vida. A mis fraternales amigos, con los que comparto inolvidables momentos en el inexorable paso del tiempo. A esta Alma Mater y su planta de docentes quienes fueron los formadores en este largo trajín de la vida que esta por culminar.

**Mayra Yesenia**

## **AGRADECIMIENTO**

Mi profundo sentimiento de gratitud a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA; particularmente a la Carrera de derecho en la Modalidad de Estudios a distancia. Institución que me abrió sus puertas en aras de llegar a culminar el sueño máspreciado de mi vida.

Así mismo quiero dejar constancia de mi agradecimiento a todos los profesores del Área Jurídica, quienes en forma profesional y generosa supieron transmitir sus conocimientos y experiencias para forjarme como profesional del derecho.

Indelebles agradecimientos también al DR. DARWIN QUIROZ CASTRO MG.SC., a efecto de dar forma a este sencillo trabajo de investigación.

A todos ustedes mi eterna gratitud, por siempre...

**La autora.**

## TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO
2. RESUMEN
  - 2.1. ABSTRACT
3. INTRODUCCIÓN
4. REVISIÓN DE LITERATURA
  - 4.1 MARCO CONCEPTUAL
    - 4.1.1 Administración Pública.
    - 4.1.2 Servidor Público.
    - 4.1.3 Servicio Público.
    - 4.1.4 Evaluación
    - 4.1.5 Sumario Administrativo.
    - 4.1.6 Destitución
    - 4.1.7 Sanción Administrativa.
  - 4.2 MARCO DOCTRINARIO
    - 4.2.1 La doctrina laboral
      - 4.2.1.1 La Estabilidad Laboral
    - 4.2.2 Principio de Irrenunciabilidad
    - 4.2.3 Destitución de los Servidores Públicos
    - 4.2.4 De la Evaluación del Desempeño Laboral.
    - 4.2.5 Beneficios de la evaluación del desempeño
    - 4.2.6 De la evaluación del desempeño y su aplicación en el servicio público.
  - 4.3 MARCO JURÍDICO
    - 4.3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
    - 4.3.2 Derecho del Buen Vivir

|        |  |
|--------|--|
| 4.3.3  | Declaración Universal de Los Derechos Humanos  |
| 4.3.4  | LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO  |
| 4.3.5  | Análisis del Reglamento General de aplicación a la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) |
| 4.4.   | LEGISLACIÓN COMPARADA  |
| 4.4.1. | Legislación Peruana  |
| 4.4.2. | Legislación Colombiana.  |
| 5.     | MATERIALES Y MÉTODOS   |
| 5.1    | Materiales Utilizados  |
| 5.2    | Métodos  |
| 5.3    | Procedimientos y Técnicas  |
| 6      | RESULTADOS.  |
| 6.1    | Resultados de la aplicación de Encuestas   |
| 7      | DISCUSIÓN  |
| 7.1    | Verificación de Objetivos  |
| 7.2    | Contrastación de la Hipótesis  |
| 7.3    | Fundamentación jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.                                    |
| 8      | CONCLUSIONES   |
| 9      | RECOMENDACIONES  |
| 9.1    | PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA  |
| 10     | BIBLIOGRAFÍA   |
| 11     | ANEXOS   |
|        | PROYECTO DE TESIS  |
|        | ÍNDICE   |



## **1. TÍTULO**

**“LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO ADECUADO PARA LA ACREDITACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO VULNERA LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN”**

## **2. RESUMEN**

El Estado a través de sus funcionarios llamados también servidores públicos, brinda sus servicios de forma organizada en base a la Ley y a su potestad reglamentaria. Los servidores públicos son empleados del Estado y sus relaciones laborales están normadas por la LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO y su REGLAMENTO.

La Ley Orgánica de Servicio Público vigente es un conjunto de normas administrativas públicas e interés social, norma el comportamiento de la administración pública es de carácter orgánico, y por tanto prevalece sobre disposiciones contenidas en leyes ordinarias. Tiene por objeto fundamental propender el desarrollo profesional, técnico y personal de las servidoras y servidores públicos, para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación.

En este sentido y contrariamente a lo que establece nuestra Carta Magna, debo manifestar que actualmente el servidor público se ve afectado por una disposición legal, constante en esta ley; es así que en su Artículo 80 nos determina los Efectos de la Evaluación, mismo que al contemplar la destitución del servidor público que obtuviere la calificación de insuficiente en la evaluación del desempeño; atenta contra el derecho universal e irrenunciable de los trabajadores, la estabilidad laboral y el derecho al trabajo.

Se debe indicar que estos servidores públicos a más de estar normados tanto por la LOSEP tiene otro cuerpo legal que los ampara en este sentido tenemos

al Código del Trabajo, que a mi modo de pensar, la LOSEP norma la actividad del empleado intelectualmente preparado que trabaja para el Estado; y, el Código Laboral que rige al obrero sin preparación académica y que por tanto no es sujeto de evaluación de su trabajo. Igualmente tampoco se cumple con los ascensos, promociones y más estímulos que prevé la ley para los servidores públicos.

La situación de los trabajadores del sector público no es la excepción; en este caso puedo citar: la compra de “renuncias obligatorias”; la “destitución” por haber obtenido la calificación de insuficiente mediante evaluaciones que no son lo suficientemente objetivas sin que se analice a profundidad las verdaderas causas del bajo rendimiento.

Ante esta problemática la presente investigación realizare un análisis exhaustivo de las leyes que norman el servicio profesional, demostrando evidentemente la falencia de la Ley y la necesidad de reformar la norma, a efectos de proteger el derecho irrenunciable de los servidores públicos.

Para concluir con este tema y al finalizar la presente investigación pretendo informar tanto a la sociedad en general como a mis compañeros y demás personas que en algún momento se encontrarán trabajando para el Estado siendo parte de él como servidor público para que tengan conocimiento de la carencia y desinformación por la cual la mayoría de personas cursan, esperando contribuir a solucionar el problema, en éste sector de la sociedad.

## **2.1. ABSTRACT**

The State through its officials also called public servants, provides services in an organized manner based on the law and its regulatory power. Public servants are employees of the state and its labor relations are regulated by the ORGANIC LAW OF PUBLIC SERVICE AND REGULATIONS.

The current Organic Law on Public Service is a set of administrative rules and social public interest standard behavior of public administration is organic in nature, and therefore takes precedence over provisions contained in ordinary laws. It is primarily intended propender professional development, technical and staff of public servants to achieve continuous improvement, efficiency, effectiveness, quality, productivity state and its institutions through the establishment, operation and development of a system management of human talent based on equality of rights, opportunities and non-discrimination.

In this regard and contrary to the provisions of our Constitution, I must say that currently the public servant is affected by a statutory provision, constant in this law; so that in Article 80 we determined the effects of the evaluation, same as when contemplating the dismissal of a public servant who obtains the qualification of insufficient performance evaluation; violates the universal and inalienable right of workers, job security and the right to work. It is noted that these public servants more to be regulated both by the LOSEP has another legal body that protects them in this regard we have the Labour Code, which to my way of thinking, the LOSEP standard employee activity intellectually prepared working for the state; and, the Labour Code governing the workers without academic preparation and therefore is not subject to

evaluation of their work. Another also it met with promotions, promotions and incentives provided by law for public servants.

The problem arises, the moment when the rights are violated both restriction of freedom of expression; criminalization of social protest etc. by the state. In situation the situation of workers in the public sector is no exception; in this case I can cite: the purchase of "mandatory withdrawals"; the "dismissal" for having been rated as insufficient by assessments that are not sufficiently objective without being analyzed in depth the real causes of poor performance.

Faced with this problem this research a thorough analysis of the laws that govern the professional service, clearly demonstrating the failure of the law and the need to reform the norm, in order to protect the inalienable right of public servants.

To conclude this issue and at the end of this research intend to inform both society in general and my colleagues and others who at some point find working for the state being part of as a public servant to have knowledge of lack and pro disinformation which most people enrolled, hoping to help solve the problem, in this sector of society.

### 3. INTRODUCCIÓN

La presente investigación se basa en el análisis del artículo 80 de la LOSEP en referencia al desempeño laboral de los servidores públicos en el cual se menciona la destitución inmediata de su puesto de trabajo al obtener una calificación de “*insuficiente*”, a lo que personalmente considero que es una vulneración a sus derechos consagrados en la constitución de Ecuador.

De la misma manera se recoge los criterios de los servidores públicos, con respecto a este artículo de la ley orgánica de servicio público.

De lo cual se ha determinado que los servidores públicos tienden a ser evaluados en su desempeño laboral de forma subjetiva involucrando afectos y desafectos perdiéndose completamente la objetividad de la evaluación a su desempeño del servidor público.

En el presente trabajo en lo que tiene que ver con el Marco Conceptual voy a describir los diversos conceptos que conlleva la investigación como son Servidor público; Servicio público; Destituir; Sumario administrativo; Administración pública; Acto administrativo; Sanción administrativa; Irrenunciabilidad; Ley Orgánica del Servicio Público; Equidad; Inamovilidad laboral; y, Justicia.

Luego de esto pasare al Marco Doctrinario, donde se analizara los diversos pensamientos de tratadistas sobre este tema de relevancia la Doctrina Social la doctrina laboral y la estabilidad del trabajador en general; seguidamente la concepción del Buen Vivir; el principio de Irrenunciabilidad de los derechos laborales, su fundamento; la concepción del principio de Irrenunciabilidad en

materia laboral; así como la Evaluación del Desempeño Laboral, beneficios; y, finalmente la evaluación del desempeño aplicada en el servicio público.

En lo que tiene que ver con el Marco Jurídico, realizare un estudio analítico referente a la Constitución de la República referente al artículo primero de la carta magna que nos dice que el Ecuador es Estado Constitucional de Derechos y Justicia; La Supremacía de la Constitución; El trabajo como derecho del Buen Vivir; Garantías de estabilidad laboral y capacitación de los servidores públicos; la Declaración Universal de los Derechos Humanos; Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Ley Orgánica del Servicio Público.

Luego de esto realizare una comparación de los diversos países y sus legislaciones, comparación que demostrará que en otras partes del mundo no se dan este tipo de atropellos contra los servidores públicos, con el único propósito de armonizar la normativa vigente, respecto a la destitución de los servidores públicos que en la evaluación del desempeño obtuvieron la calificación de insuficiente o regular en dos ocasiones,

Para la realización de la Investigación De Campo, realizare la aplicación de encuestas donde recogeré la opinión de servidores públicos en distintas instituciones del gobierno central, que luego del análisis, realizo la verificación de objetivos y la constatación de la hipótesis. Finalmente, como resultado del estudio realizado sobre el tema, procedo a formular las conclusiones y recomendaciones; y la propuesta de reforma, a efecto de armonizar la legislación de nuestro país dentro del marco del respeto a los derechos humanos, sobre todo, porque detrás de cada servidor público existe una familia que está en riesgo su estabilidad y su estado emocional.

## **4. REVISIÓN DE LITERATURA**

### **4.1 MARCO CONCEPTUAL**

Para la presente investigación debemos retomar ciertos conceptos referentes al tema del despido a los servidores públicos por una mala evaluación, con los cuales recapitularemos ideas olvidadas concernientes al tema como a continuación se menciona:

#### **4.1.1 Administración Pública.**

La administración pública no es más que el conjunto de organismos y personas que se dedican a la administración o el gobierno de los asuntos de un estado, la actividad de este conjunto de organismos y personas.

Etimológicamente hablando el termino Administración proviene del prefijo latino a que significa “dar” y la palabra ministrare que significa “servir”, la Administración Pública es tan antigua que se remonta al origen mismo del Estado; y, ha estado ligada a él, en todas las etapas de su evolución histórica.

Desde tiempo atrás hasta la actualidad, la Administración Pública ha venido experimentado una serie de transformaciones y progresos, llegando hoy al sitial más alto, con el establecimiento del Estado de derechos y Justicia. En nuestro país, la administración pública se estableció desde su organización como República en el primer gobierno de Juan José Flores; pero su organización se elevó cualitativamente durante el gobierno de Vicente Rocafuerte, en el cual, se les dio el reconocimiento de servidores públicos y además se reconoció algunos de sus derechos fundamentales.



Para NICOLÁS GRANJA GALINDO, la Administración Pública es: *“Una ciencia y arte, a la vez, que tiene por objeto el conocimiento y práctica de múltiples actividades o servicios ejercidos consiente e intencionalmente por los órganos administrativos y servidores públicos en general, en razón del mandato o representación del Estado para lograr diferentes fines a favor de la colectividad”*<sup>1</sup>.

La administración pública, es la ciencia que tiene por objeto conocer, planificar y prestar de manera ordenada los diferentes servicios que brinda el Estado a la comunidad. Para el cumplimiento de este objetivo el Estado lo hace a través de estamentos jerarquizados llamados órganos administrativos y, mediante personal llamado servidores públicos.

GUILLERMO CABANELLAS de TORRES, nos indica que la Administración Pública es: *“El poder ejecutivo en acción, con la finalidad de cumplir y hacer cumplir cuanto interesa a la sociedad en las actividades y servicios públicos. La administración puede ser nacional, provincial o municipal, de acuerdo con la esfera territorial de sus atribuciones”*<sup>2</sup>.

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

Entonces se puede afirmar que la “administración”, es la actividad esencial que debe desempeñar el poder ejecutivo; es decir, se refiere a las actividades de

---

<sup>1</sup> GRANJA GALINDO, Nicolás. **Fundamentos del Derecho Administrativo**. Quinta Edición. Editorial Jurídica del Ecuador, 2006. Pág. 9.

<sup>2</sup>CABANELLAS de TORRES, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**, actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, 19º Edición, Ed. Heliasta, Buenos Aires- Argentina, 2009, pág. 26.

gestión, que su titular, el presidente de la República ha de ejecutar sobre los bienes del Estado, para destinarlos de forma inmediata y permanente, a la satisfacción de las necesidades públicas y lograr con ello el bienestar general.

Adolfo Posada dice que administrar es la gestión ordenada de negocios e intereses de una persona individual o colectiva, para acomodarse a las exigencias de la realidad.<sup>3</sup>

La administración pública está regulada por el derecho positivo constituye una función pública establecida por el ordenamiento jurídico nacional y reúne característica correspondiente a otros campos de estudio no jurídico como la teoría de la organización administrativa y la ciencia política.

Desde otra perspectiva, también se puede decir que la administración pública es el sistema administrativo de un Estado, se ejerce en toda cuanta jurisdicción territorial se divide y se vale de normas plasmadas en leyes y reglamentos, mismos que proporcionan el marco legal, para la conveniente gestión y conducción de un organismo público.

#### **4.1.2 Servidor Público.**

El servidor público es una persona que brinda un servicio de utilidad social, esto quiere decir que aquello que realiza beneficia a otras personas y no genera ganancias privadas más allá del salario que pueda percibir el sujeto por este trabajo. Los servidores públicos, por lo general, prestan servicios al Estado.

---

<sup>3</sup> "*La Administración Pública*  
",ApuntesJuridicos™,2012http://jorgemachicado.blogspot.com/2012/03/adpu.html Consulta: Lunes, 6  
Junio de 2016

Para el tratadista Hernán Jaramillo Ordóñez, el servidor público: *“Es todo ciudadano legalmente nombrado para prestar servicios remunerados en las instituciones de derecho público o privado con finalidad social o pública, sujeto a la Ley Orgánica de Servicio Público”*<sup>4</sup>.

De acuerdo con Jaramillo Ordóñez se puede colegir que: servidor público es toda persona que mediante concurso de méritos y oposición, recibe nombramiento o contrato legalmente expedido por la autoridad nominadora, para trabajar a cambio de una remuneración, en los distintos organismos del Estado. Cabe señalar que el Estado por sí solo no puede desarrollar la actividad administrativa, para ello, se vale de los servidores públicos que prestan sus servicios bajo un sistema jerarquizado; esto es, obedeciendo órdenes del jefe inmediato superior. Igualmente, al asumir la función pública, esta debe considerarse un servicio a la colectividad y administrar honradamente, con la misma responsabilidad como si fuera propio, el patrimonio público que le ha sido encomendado.

Como conclusión cualquier persona que preste sus servicios a una entidad territorial o a una entidad descentralizada por servicios establecimiento público, unidad administrativa especial, empresa industrial y comercial del Estado, empresa social del Estado, descentralizadas indirectas, entre otras bajo una continuada subordinación o dependencia será considerada en términos constitucionales como Servidor Público, incluyendo a las sociedades de economía mixta, independiente del porcentaje de participación estatal.

---

<sup>4</sup> JARAMILLO ORDÓÑEZ, Hernán. **Manual de Derecho Administrativo**, Unidad de Publicaciones del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Quinta Edición, 2005, p. 312.

### 4.1.3 Servicio Público.

El Servicio Público es la actividad desarrollada por una institución pública o privada con el fin de satisfacer una necesidad social determinada. Los servicios públicos son el conjunto de actividades y prestaciones permitidas, reservadas o exigidas a las administraciones públicas por la legislación en cada Estado, y que tienen como finalidad responder a diferentes imperativos del funcionamiento social, y, en última instancia, favorecer la realización efectiva de la igualdad y del bienestar social. Suelen tener un carácter gratuito, ya que los costos corren a cargo del Estado. Tienen una presencia especialmente significativa en los países que siguen modelos político-económicos orientados hacia el bienestar social.

Según GUILLERMO CABANELLAS de TORRES, el servicio público, es: *“Acción o efecto de servir. / Trabajo. / Actividad. / Concepto capital del Derecho Político y del Administrativo es éste del servicio público, que ha de satisfacer una necesidad colectiva por medio de una organización administrativa o regida por la administración pública”*<sup>5</sup>.

Para HERNÁN JARAMILLO ORDÓÑEZ, se refiere en los siguientes términos: *“Servicio público es toda actividad que ejerce la Administración Pública para satisfacer necesidades colectivas, sujetas bajo un régimen jurídico especial y de control de autoridad competente”*<sup>6</sup>.

De acuerdo a los autores, antes mencionados, se desprende que el servicio público es la actividad que desarrolla el Estado a través de los servidores

---

<sup>5</sup> CABANELLAS de TORRES, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**, actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, 19<sup>o</sup> Edición, Ed. Heliasta, Buenos Aires- Argentina, 2009, pág. 346.

<sup>6</sup> JARAMILLO ORDÓÑEZ, Hernán Dr. **Manual de Derecho Administrativo**, Unidad de publicaciones del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Quinta Edición, 2005, pág. 85.

públicos, mediante un régimen jurídico llamado Administración Pública, de carácter jerarquizado y con el único fin de satisfacer las necesidades de la colectividad. En este caso el servicio público puede ser prestado directamente por el Estado o, puede estar a cargo de concesionarios, de administradores delegados o a cargo de simples personas privadas.

#### **4.1.4 Evaluación**

Para entender la presente debemos tener en cuenta que la cuándo hablamos de evaluación nos referimos al procedimiento por el cual los servidores públicos deben rendir una serie de exámenes en conocimientos de su rama para poder ser acreditados y puntuados de manera correcta y así mantener su estabilidad laboral dentro del ámbito de su desenvolvimiento.

Al respecto de este tema el tratadista HERNAN JARAMILLO ORDÓÑEZ, describe la evaluación del desempeño, en los siguientes términos:

*“Es un proceso sistemático y técnico que sirve para valorar el desempeño de las actividades ejecutadas por los servidores públicos. Para la evaluación se tendrá en cuenta las características profesionales y personales en el ejercicio de un puesto. La calificación obtenida constituirá un antecedente para la concesión de derechos y estímulos que establece la ley; para sugerir recomendaciones relacionadas con el mejoramiento y desarrollo de los recursos humanos y para optimizar el servicio público”<sup>7</sup>.*

Para WERTHER Jr., WILLIAM B. y KEITH DAVIS, respecto al tema, expresan:

---

<sup>7</sup> JARAMILLO ORDÓÑEZ, Hernán. **Manual de Derecho Administrativo**, Unidad de Publicaciones del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Quinta Edición, 2005, p. 299.

*“La evaluación del Desempeño constituye el proceso por el cual se estima el rendimiento global del empleado. Constituye una función esencial que de una u otra manera suele efectuarse en toda organización moderna”<sup>8</sup>.*

Se puede afirmar entonces que la evaluación del desempeño, es el procedimiento mediante el cual podemos apreciar el nivel de productividad de los empleados en una organización; igualmente luego de los resultados obtenidos, permite adoptar las medidas correctivas oportunas, para la buena marcha de la institución, si el caso lo amerita.

De igual manera pueden medirse las diferentes aptitudes y cualidades que tienen las personas, en el desarrollo de la actividad laboral. En este sentido la evaluación puede considerarse, como una posible autocrítica para el trabajador, a efecto de mejorar su desempeño. Con ella se estimula el trabajo en equipo y se procura desarrollar las acciones pertinentes para motivar a la persona y conseguir su identificación con los objetivos de la empresa. Estimula a los empleados para que brinden a la organización sus mejores esfuerzos y vela porque esa lealtad y entrega sean debidamente recompensadas. Atiende con prontitud los problemas y conflictos, y si es necesario toma las medidas disciplinarias que se justifican. Estimula la capacitación entre los evaluados y la preparación para las promociones; todo esto, con la única finalidad de mejorar la efectividad de la organización.

La evaluación se refiere a la acción y a la consecuencia de evaluar, un verbo cuya etimología se remonta al francés *évaluer* y que permite indicar, valorar, establecer, apreciar o calcular la importancia de una determinada cosa o asunto.

---

<sup>8</sup> WERTHER Jr. WILLIAM B. & KEITH DAVIS. Administración de personal y Recursos Humanos. México. Editorial McGraw-Hill, 2000, Pág. 231

#### 4.1.5 Sumario Administrativo.

En la actualidad, en nuestro régimen constitucional los funcionarios de la Administración del Estado están sujetos a determinados deberes y obligaciones que derivan directamente de su cargo. En este contexto, es donde el sumario administrativo se transforma en una herramienta destinada a investigar y establecer los hechos que podrían constituir una infracción o falta a estas obligaciones y deberes, junto a aplicar una medida disciplinaria, si los hechos investigados constituyesen efectivamente una infracción o falta punible.

Para Hernán Jaramillo Ordóñez, sumario administrativo: *“Es un procedimiento administrativo rápido y resumido, que prescinde de algunas formalidades contempladas en los procesos penales y civiles; encaminados a sancionar mediante la suspensión y destitución de los puestos de trabajo a los servidores públicos, por faltas e incorrecciones cometidas”*<sup>9</sup>.

El Empleado público es el que dispone de las características de ejercer funciones de menor jerarquía, estar bajo la subordinación de un jerárquico superior, estabilidad, remuneración, etcétera.

**De la lectura de dichos enunciados se puede decir que el sumario administrativo, es un procedimiento fundamentalmente breve, utilizado en la administración pública cuyo fin es establecer responsabilidades, derivadas de los actos de los servidores públicos, que se presumen ser infracción o falta punible, que de ser ciertos, proceder a la aplicación de una sanción como es la suspensión o destitución.**

---

<sup>9</sup>JARAMILLO ORDÓÑEZ, Hernán Dr. **Manual de Derecho Administrativo**, Unidad de publicaciones del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Quinta Edición, 2005, pág. 85.

#### 4.1.6 Destitución

El término destitución se aplica para hacer referencia al acto de quitar a una persona del puesto que ocupa. Si bien se usa en el lenguaje común en la mayoría de los casos para cuestiones políticas como destituir a un funcionario de su cargo, también se puede usar en el ámbito laboral común y corriente. La idea de destitución siempre tiene que ver con el hecho de que la persona pudo haber cumplido mal su cargo y por tal debe ser quitada del mismo para que otra persona más idónea pueda ocuparlo. Muchas veces, la destitución se realiza por medios violentos o autoritarios, pero en cada caso existen métodos y medidas legales que están pensadas de antemano de modo que se pueda recurrir a esta acción en caso de ser necesario.

La destitución dentro del trabajo al cual hacemos referencia en esta investigación va a ser el último peldaño por el cual la administración pública se va a ver forzada a tramitar para con el funcionario público así bien tenemos que para el tratadista MANUEL OSSORIO, respecto a la destitución, se refiere de la siguiente manera:

*“Separar a uno de su cargo como corrección o castigo”<sup>10</sup>.*

Para el tratadista Rogelio Moreno Rodríguez, la destitución es: *“En general, hecho de que una persona sea privada del derecho de ejercer una función, empleo u oficio público como medida disciplinaria o a título de pena”<sup>11</sup>.*

Se deduce que la destitución consiste en separar del cargo al servidor público, como consecuencia de su mal proceder; esto es, como medida de corrección,

---

<sup>10</sup>OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Sociales y políticas, Vigésima primera Edición, Ed. Heliasta, Buenos-Aires, Argentina, 1994, pág. 323.

<sup>11</sup>MORENO RODRIGUEZ, Rogelio. Vocabulario de Derecho y Ciencias Sociales, Ediciones Depalma, Buenos-Aires, Argentina, 1976, pág. 172.



castigo o, pena. En este sentido cabe reflexionar, que la destitución, siendo la sanción más drástica que se imponga en la administración pública, es desproporcional cuando se aplica como resultado de una insuficiente evaluación del desempeño.

#### **4.1.7 Sanción Administrativa.**

Para el reconocido tratadista Guillermo la sanción administrativa no es más que *“Es la medida penal que impone el poder ejecutivo o alguna de las autoridades de este orden, por infracción de disposiciones imperativas o abstención ante deberes positivos”*<sup>12</sup>.

De igual manera se señala que *“Son los castigos impuestos por la administración a un administrado con el fin de reprimir una acción u omisión de aquel que ha conllevado una infracción de disposición administrativa. El castigo consiste en un mal que, en todo caso, nunca podrá consistir, directa ni subsidiariamente, en una privación de libertad del sancionado. Podrán constituir sanción, por tanto, la multa, el cierre de establecimientos, la pérdida de la carrera funcional...”*<sup>13</sup>.

La sanción administrativa va a ser entonces el resultado de la potestad sancionadora del Estado, a efecto de reprimir la conducta ilícita del administrado por transgredir disposiciones administrativas; todo ello, con el único propósito de asegurar el correcto funcionamiento de la gestión administrativa.

---

<sup>12</sup> CABANELLAS de TORRES, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**, actualizado, corregido y aumentado por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, 19<sup>o</sup> Edición, Ed. Heliasta, Buenos Aires- Argentina, 2009, pág. 341.

<sup>13</sup><http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas>. Sanción Administrativa. **Consulta realizada el día 24 de febrero del 2016.**

La sanción administrativa tiene la particularidad de no contemplar la privación de la libertad.

La sanción administrativa puede consistir en la imposición de sanciones a los funcionarios y responsables por faltas cometidas en el ejercicio de sus cargos; o la de imponer correcciones a los administrados por actos contrarios a los mandatos administrativos.

## 4.2 MARCO DOCTRINARIO

### 4.2.1 La doctrina laboral

Se entiende por laboral a todas aquellas situaciones o elementos vinculados de una u otra forma con el trabajo, entendido este último como cualquier actividad física o intelectual que recibe algún tipo de respaldo o remuneración en el marco de una actividad o institución de índole social.

Lo laboral tiene hoy en día diversas acepciones. Puede referirse, como mencionamos, a una situación integrada por individuos que contribuyen con su esfuerzo a la consecución de un mismo fin institucional, en un entorno con reglas, obligaciones y derechos. Pero también el término puede tener relación con el aspecto legal del trabajo, que incluye aquellas consideraciones, leyes y normativas regidas a nivel político para cualquier situación de trabajo. Para Graciela Monesterolo Lencioni, consiste en: *“El derecho a conservar el empleo hasta la jubilación o pérdida permanente de la capacidad, mientras no surja alguna causa justa de terminación”*<sup>14</sup>.

De lo expresado por la autora, se desprende que la estabilidad laboral es el principio rector por el que se conduce el derecho laboral, a efecto de garantizar o asegurar, la permanencia del trabajador en el lugar de trabajo, hasta que medie algún motivo legal, para que proceda la terminación de la relación laboral.

Para el Dr. VITERI LLANGA, en su libro llamado “LA ESTABILIDAD LABORAL EN EL ECUADOR, SITUACIÓN ACTUAL DEL TRABAJADOR EN BASE A

---

<sup>14</sup>MENESTEROLO LENCIONI, Graciela. Instituciones de Derecho Laboral Individual. Vol. 1. Ed. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito-ecuador, 2007, pág. 46.

NUESTRA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA Y EL CÓDIGO DEL TRABAJO VIGENTE”, manifiesta lo siguiente:

“Es el derecho de la clase trabajadora para la permanencia y continuidad ocupacional en el medio empresarial estable para el cual ha desenvuelto sus actividades, con la recíproca obligación del empleador de no privarle del trabajo mientras no hubiere causas legales que lo motive, o hechos legales o justificables que determinen la separación”<sup>15</sup>.

Respecto a “la permanencia”, se puede decir que hace alusión a la idea de perennidad y que no precisamente equivale a la noción que encierra el principio; mientras que “la continuidad”, admite el significado que más se ajusta a su contenido; es decir, hace alusión a lo que dura, a lo que se prolonga, a lo que se mantiene en el tiempo, a lo que continúa. En tal virtud, esta acepción constituye la idea central con que puede identificarse el principio de estabilidad laboral; caso contrario, la relación laboral estaría sumida en la anarquía. No obstante esta concordancia, el derecho del trabajador a conservar su puesto de trabajo, es relativo; esto es, no tiene el carácter de vitalicio, porque la estabilidad laboral está directamente relacionada con la capacidad y responsabilidad del trabajador en el desempeño de sus actividades. En este sentido, la finalidad última de este principio, es proteger al trabajador frente al despido arbitrario de su empleador, privándole de su medio de subsistencia y sin que medien razones justas y suficientes para hacerlo.

La estabilidad como principio doctrinario del Derecho Laboral, no solamente tiende a garantizar la estabilidad del trabajador; si no que, responde a la idea de beneficiar a las dos partes de la relación laboral, y consecuentemente a la

---

<sup>15</sup> [www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3074/.../T-UCE-0013-Ab-61.p...](http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3074/.../T-UCE-0013-Ab-61.p...) Consulta realizada el día 6 de Mayo o del 2016.

sociedad en general porque brinda estabilidad a la empresa, estimula la convivencia pacífica de la sociedad y, por último, con trabajadores satisfechos aumenta de la producción laboral.

#### **4.2.1.1 La Estabilidad Laboral**

“La estabilidad laboral es un componente esencial del trabajo digno, ya que garantiza ingresos permanentes al trabajador, lo cual es importante para la satisfacción de sus necesidades y las del núcleo familiar. Al mismo tiempo, la permanencia de los trabajadores debe ser también vista como un activo para las empresas, ya que implica contar con trabajadores con experiencia, integrados al proceso productivo y con un alto compromiso laboral. Por lo tanto, la estabilidad laboral beneficia no solo al trabajador, sino también a la empresa y a su productividad”<sup>16</sup>.

En general el derecho a la estabilidad laboral consiste en la garantía que tiene todo trabajador a permanecer en el empleo y a obtener los correspondientes beneficios salariales y prestacionales, incluso contra la voluntad del patrono, si no existe una causa relevante que justifique el despido. Una estabilidad reforzada implica que el ordenamiento debe lograr una garantía real y efectiva al derecho constitucional que tiene una mujer embarazada a no ser despedida, en ningún caso, por razón de la maternidad. La protección tiene entonces que ser eficaz, por lo cual su regulación y aplicación está sometida a un control constitucional más estricto pues, la Constitución ordena un amparo especial a la estabilidad laboral de las mujeres que se encuentran en estado de gravidez, por lo cual no es suficiente que el ordenamiento legal asegure unos ingresos

---

<sup>16</sup> [http://www.academia.edu/4288998/Plan\\_Nacional\\_Buen\\_Vivir\\_2013-2017](http://www.academia.edu/4288998/Plan_Nacional_Buen_Vivir_2013-2017). Objetivo N° 9, págs... 273 – 286. Consulta realizada el día 4 de abril del 2016.

monetarios a esas trabajadoras, sino que es necesario protegerles eficazmente su derecho efectivo a trabajar

Según nuestra Constitución de la República y el Sumak Kawsay, la estabilidad laboral está en íntima relación con el respeto a la dignidad de las personas; porque un trabajo estable garantiza al trabajador la certeza de contar con un ingreso que permita, a él y a su familia tener una vida digna. Es decir, solventar a tiempo sus propias necesidades y las de su familia, lo que contribuye también a brindar estabilidad emocional a todo el círculo familiar.

La estabilidad laboral, aparte de cumplir con el supremo fin de brindar bienestar familiar, básicamente constituye un activo que contribuye a la buena productividad de las empresas, por cuanto contar con trabajadores experimentados que saben lo que tienen que hacer, significa ser eficientes en la prestación de bienes y servicios que ofrecen.

#### **4.2.2 Principio de Irrenunciabilidad**

Los derechos reconocidos por la Constitución y la Ley son de carácter irrenunciables; los mismos que garantizan un mínimo de protección a los ciudadanos regla de no revocabilidad e irrenunciabilidad de los derechos reconocidos al trabajador por la Constitución y la ley. Es preciso considerar que también tienen la condición de irrenunciables los derechos reconocidos por los tratados de Derechos Humanos, toda vez que estos constituyen el estándar mínimo de derechos que los Estados se obligan a garantizar a sus ciudadanos.

En una sociedad el trabajador siempre suele ser la parte social y económicamente débil en la relación laboral, frente a los intereses económicos del empleador; que en su afán de amasar rápidamente una gran fortuna, menosprecia la importancia del capital humano, representado en la persona del

trabajador, que con esfuerzo y sacrificio, procura el sustento diario para él y su familia.

Indudablemente el trabajador está sometido a la explotación inhumana por parte del dueño del medio de producción. Esto debido a múltiples circunstancias sociales; como por ejemplo, la cada vez más creciente oferta de mano de obra y la incapacidad del Estado para crear fuentes de trabajo, lo que conduce inexorablemente a la desocupación.

El trabajador por el mismo hecho de subsistencia se ve forzado a aceptar cualquier actividad laboral, aunque sea renunciando a sus derechos fundamentales, establecidos precisamente para su bienestar. La forma, el tiempo, las condiciones etc., no importa. Estos parámetros son determinados por el empleador. Lo importante es trabajar, para solventar sus necesidades.

Esta es la razón del porqué, el principio de Irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, haya obtenido jerarquía universal y ocupe un sitio preponderante en materia laboral.

Para Américo Plá, explica que el trabajador puede renunciar a sus derechos reconocidos por normas legales este principio es definido como: *“La imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio”*<sup>17</sup>.

El trabajador no puede desconocer los derechos inherentes a su condición, por más que su voluntad y su libertad individual así lo decidan. En este caso, la libertad como atributo del hombre para hacer todo cuanto creyere conveniente, siempre que no atente contra la ley, la moral, las buenas costumbres y el

---

<sup>17</sup> <https://plaplipto.wordpress.com/.../puede-el-trabajador-renunciar-a-sus-d...> Consulta realizada el día 10 de junio del 2016.

derecho de los demás; está limitada para el trabajador, por cuanto, la normativa laboral al ser de orden público y de carácter eminentemente social, imposibilita la renuncia voluntaria a los derechos que le protegen.

#### **4.2.3 Destitución de los Servidores Públicos**

No deben confundirse los términos destitución e inhabilitación, ya que mientras el primero hace referencia a la cesación del en cargo del servidor público de modo definitivo, culminando la relación de trabajo entre las partes, el segundo se refiere al impedimento para volver a ejercer algún empleo, cargo o comisión en el servicio público durante cierto tiempo o definitivamente; ambas sanciones tienen una naturaleza jurídica diversa, ya que la destitución disuelve el vínculo laboral, y la inhabilitación puede ser temporal o definitiva; de modo que cuando se trata de una inhabilitación temporal, al concluir el periodo que la comprende queda la persona en aptitud de aspirar a un cargo, siempre y cuando el titular de la dependencia respectiva así lo disponga mediante la contratación relativa. De lo anterior se infiere que la destitución no da acción al destituido para que se le reincorpore en el empleo si se le impusieron ambas sanciones destitución e inhabilitación temporal-, ya que el servidor público queda separado de manera definitiva de su encargo, concluyendo la relación laboral que existió entre las partes como consecuencia de aquélla.

Según el Art. 15.- Del reingreso de la servidora o servidor público destituido.- La servidora o servidor público legalmente destituido no podrá reingresar al sector público en un período de dos años, contados desde la fecha de su destitución, pero su reingreso no podrá darse a la institución del Estado, de la que fue destituido.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Ley Orgánica de Servicio Publico Art. 15



Para el efecto se debe considerar que la destitución es la sanción más drástica aplicada a los servidores públicos, cuyo fin es corregir las inconductas derivadas de la inobservancia a las normas administrativas. Por lo tanto, es importante comprender porque se produce, o a que se debe la destitución.

#### **4.2.4 De la Evaluación del Desempeño Laboral.**

La evaluación del desempeño está concebida para cuantificar el grado de efectividad laboral de los trabajadores, así como tomar las decisiones convenientes para la buena marcha de la organización.

“La evaluación del desempeño es un sistema que proporciona la revisión y evaluación periódicas del desempeño de un puesto individual o grupo de puestos. El propósito dominante de la evaluación del desempeño es mejorar la efectividad de la organización”<sup>19</sup>.

La evaluación del desempeño es el mecanismo ideal que permite medir el rendimiento de la actividad laboral de los empleados en una organización y que, de acuerdo a los resultados obtenidos, establecer las debidas correcciones para la buena marcha de la institución. En este sentido se debe reconocer que no es una tarea fácil, porque es una actividad en la que no siempre se valoran aspectos objetivos, si no que erróneamente también se evalúan semblantes subjetivos, que desdican de la naturaleza misma de la evaluación, por cuanto prestan mayor importancia a elementos que no se refieren directamente al rendimiento efectivo de los trabajadores.

---

<sup>19</sup> R.WAYNE MONDY y ROBERT M. Noé, **Administración de Recursos Humanos**. Traducción: DERAS QUIÑONES, Adolfo, Publicada en Español por: Prentice Hall Hispanoamericana, S.A. Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, México, 1997, pág. 350.

“Los sistemas de evaluación deben estar directamente relacionados con el puesto, ser prácticos y confiables. Teniendo siempre presentes, por una parte los objetivos organizacionales y por la otra, los objetivos individuales”<sup>20</sup>.

Los parámetros Utilizados para la evaluación deben estar de acuerdo a la actividad que desarrolla el trabajador; es decir, ser prácticos, evitando en lo posible cualquier viso de subjetividad que quiera ser evaluado, como por ejemplo la lealtad, la iniciativa, el entusiasmo etc., de manera que exista prudente equilibrio entre los objetivos de la institución, y de los empleados.

“La responsabilidad de evaluar el desempeño, se debe asignar al supervisor inmediato de los empleados con el fin de asegurar la consistencia. Los evaluadores deben estar bien capacitados para que los subordinados comprendan lo que el supervisor espera de ellos. La capacitación debe incluir la forma de calificar a los empleados, la forma de llevar las entrevistas de evaluación etc.”<sup>21</sup>.

Es obvio que el jefe inmediato lleve a cabo el proceso evaluatorio, por cuanto él es quién mejor conoce o conoce de cerca, cómo se desenvuelve laboralmente el personal a su cargo.

En otro contexto, señalan:

“La mayoría de los empleados sienten la fuerte necesidad de saber lo bien que se están desempeñando. Un buen sistema de evaluación proporciona una retroalimentación necesaria y continua. La Evaluación del Desempeño también

---

<sup>20</sup> R.WAYNE MONDY y ROBERT M. Noé, Administración de Recursos Humanos. Traducción: DERAS QUIÑONES, Adolfo, Publicada en Español por: Prentice Hall Hispanoamericana, S.A. Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, México, 1997, pág. 350.

<sup>21</sup> R.WAYNE MONDY y ROBERT M. Noé, Administración de Recursos Humanos. Traducción: DERAS QUIÑONES, Adolfo, Publicada en Español por: Prentice Hall Hispanoamericana, S.A. Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, México, 1997, pág. 350.

alerta a los gerentes sobre los individuos que pueden estar en riesgo de ser despedidos si no mejoran su desempeño. El sistema permite que Recursos Humanos tome las medidas pertinentes, tales como capacitar o hacer transferencias, para rescatar a las personas que no se desempeñan de manera satisfactoria”<sup>22</sup>

De lo manifestado por los autores, categóricamente se puede decir que el empleado tiene la inquietud de saber cómo está desempeñando su trabajo, con la finalidad de poner mayor empeño en las tareas que sabe le cuestan desarrollar. En este contexto y debido a que el sistema evaluatorio está concebido para mejorar el desempeño; es imprescindible, no sin antes recalcar sobre las consecuencias de no mejorar el desempeño, que los empleados calificados por debajo del promedio aceptable se les brinde la capacitación necesaria a efecto de concretar tanto las aspiraciones personales, como los objetivos institucionales.

“Los errores en la evaluación del desempeño y las decisiones que se basan en los resultados de la evaluación, pueden tener serias repercusiones legales. Aunque no es probable que un sistema de evaluación sea completamente inmune a las demandas legales, los sistemas objetivamente bien estructurados, están en la posibilidad de defenderse mejor en los tribunales”<sup>23</sup>.

En este sentido, cuando una organización ha estructurado una evaluación, donde no se preste mayor atención a temas prácticos, específicamente relacionados a tareas desarrolladas por el trabajador, están mayormente

---

<sup>22</sup> R.WAYNE MONDY y ROBERT M. Noé, Administración de Recursos Humanos. Traducción: DERAS QUIÑONES, Adolfo, Publicada en Español por: Prentice Hall Hispanoamericana, S.A. Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, México, 1997, pág. 350.

<sup>23</sup> R.WAYNE MONDY y ROBERT M. Noé, Administración de Recursos Humanos. Traducción: DERAS QUIÑONES, Adolfo, Publicada en Español por: Prentice Hall Hispanoamericana, S.A. Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, México, 1997, pág. 350.

predispuestas a ser demandadas ante los tribunales, con las correspondientes secuelas de pérdida de tiempo y dinero que un proceso legal significa.

#### **4.2.5 Beneficios de la evaluación del desempeño**

A mi parecer y poniéndole énfasis a este subtítulo es el de mayor importancia y relevancia para el servidor público ya que incentivar y motivar a los trabajadores presupone un mejor rendimiento dentro de las horas laborables.

De acuerdo al criterio del autor Bernardo Guerrero Lozano, entre los beneficios de la evaluación del desempeño destaca los siguientes:

“Ayuda a implantar nuevas políticas de compensación, mejora el desempeño, refuerza la toma de decisiones de ascensos o de ubicación, permite determinar si existe la necesidad de volver a capacitar, detectar errores en el diseño del puesto y ayuda a observar si existen problemas personales que afecten a la persona en el desempeño del cargo. La evaluación del desempeño no puede restringirse a un simple juicio superficial y unilateral del jefe respecto del comportamiento funcional del subordinado”<sup>24</sup> .

La evaluación del desempeño ayuda a la toma de decisiones administrativas, obviamente luego de verificar los resultados, a efecto de mejorar el rendimiento del recurso humano de la organización. En este contexto, ayuda a decidir los ascensos o reubicación del recurso humano, así como también permite establecer la necesidad de capacitar al personal, a fin de lograr los objetivos de la organización. Igualmente permite conocer problemas personales que posiblemente incidan en el rendimiento laboral del trabajador.

---

<sup>24</sup> [www.repositoriodigital.ipn.mx/bitstream/handle/.../5384/50-51-2.pdf?](http://www.repositoriodigital.ipn.mx/bitstream/handle/.../5384/50-51-2.pdf?).

#### **4.2.6 De la evaluación del desempeño y su aplicación en el servicio público.**

Para conocer lo que sucede con la evaluación del desempeño en el sector público, voy a referirme al criterio del autor GABRIEL ESPIN, quien manifiesta:

“En el ámbito público el tema de la evaluación cobra una importancia mayor en la medida que a diferencia del sector privado los parámetros para identificar el cumplimiento de resultados requiere construir medidas explícitas de lo que se considera un buen desempeño. A diferencia del sector privado, las instituciones públicas enfrentan un conjunto de dificultades para precisar e identificar claramente el tema del mandato (que es lo que debe producirse), los usuarios y los parámetros con los cuales se juzgará el buen o mal desempeño”<sup>25</sup>.

De lo expuesto por el autor, se infiere que el Estado está en deuda con los trabajadores del servicio público, porque la evaluación del desempeño se lleva a cabo en circunstancias poco favorables para ellos, por la subjetividad de los parámetros establecidos para la misma, de manera que es poco probable establecer plenamente lo que se considere un buen o mal desempeño. Esto desnaturaliza el verdadero sentido de su implementación; por cuanto, la evaluación del desempeño esta esencialmente concebida para cuantificar el rendimiento laboral de los empleados que, dependiendo de los resultados permite detectar falencias para hacer los ajustes necesarios, a efecto de lograr un mejor desempeño laboral y consiguientemente mejorar la productividad.

En este sentido, evaluar el desempeño de los servidores públicos no debe tener carácter coercitivo, ni ser improvisado; si no que debe ser de acuerdo al rol que desempeñe el empleado en la marcha de la institución. De esta manera

---

<sup>25</sup> [dspace.unl.edu.ec/jspui/.../Jairo%20Alexander%20Aguilar%20Feijoo.pdf](https://dspace.unl.edu.ec/jspui/.../Jairo%20Alexander%20Aguilar%20Feijoo.pdf). Consulta realizada el día 22 de mayo del 2016.

estaríamos garantizando una gestión pública eficiente, se cumpliría mejor la misión de la institución pública, y se generaría un ambiente de confianza, respecto a la calidad en la prestación de servicios que presta el Estado a la colectividad.

## 4.3 MARCO JURÍDICO

### 4.3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Nuestra Carta Magna en su artículo 1 manifiesta:

“Art.1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, (...)”<sup>26</sup>.

En este contexto, los derechos nacen para proteger al ciudadano, de manera que la obligación primordial de quienes detentan el gran poder del Estado, consiste en respetarlos. En esta coyuntura, el Estado debe adoptar acciones positivas tendientes a garantizar el goce efectivo de los derechos de las personas, tanto frente a los poderes públicos como a los privados, expidiendo leyes justas; fundamentalmente basadas en el respeto a los derechos y dignidad de las personas.

“Art. 424.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

<sup>27</sup> CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

La Supremacía Constitucional es un principio que consiste en situar la Constitución, jerárquicamente por encima de toda la estructura legal de un país, considerándola como Ley Suprema y fuente de creación de toda ley, primordial para la existencia de un estado de derecho, porque a ella deben estar subordinadas todas las leyes que se expidan para la normal convivencia de la sociedad. En tal virtud, toda norma, disposición o actos de poder administrativo del Estado, deberán ser conforme a lo dispuesto en la Constitución; esto es, respetando los derechos constitucionales, caso contrario, serán jurídicamente ineficaces.

La Constitución no es producto de la casualidad; al contrario, es el resultado de la expresión de la voluntad soberana del pueblo, por tanto, en ella convergen valores, principios, derechos y garantías, de carácter universal, que sustentan las bases del Estado en el tiempo; de tal manera que dichos preceptos constitucionales, no pueden estar sujetos al vaivén de los intereses del gobierno de turno.

Finalmente, es preciso destacar que la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, constituyen instrumentos de protección de los derechos de las personas, más no, de los gobiernos ni de los Estados; de manera que, cuando dichos instrumentos internacionales prevén derechos más favorables a los establecidos en la Constitución, prevalecen igualmente sobre cualquier otra norma jurídica o actos del poder público.

#### **4.3.2 Derecho del Buen Vivir**

De igual manera en la misma Constitución de la República del Ecuador en su Título II, Capítulo II “derechos del Buen Vivir”, el artículo 33 reconoce y garantiza a las personas trabajadoras, lo siguiente:



“Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”<sup>28</sup>.

Es de gran importancia resaltar el hecho que nuestra Constitución haya declarado al trabajo como un derecho del Buen Vivir. Esto significa reconocer la prevalencia del trabajo humano sobre el capital; de manera que el trabajo no puede ser concebido como un factor más de producción, sino como un elemento indispensable para el Buen Vivir y básico para el desarrollo de los talentos personales.

Al trabajo también se lo considera como una obligación moral del ser humano, trabajar para procurarse el sustento diario y, como base de la economía, lograr objetivos de progreso tanto personales como del entorno familiar, el trabajo está orientado a materializar la realización personal y la felicidad, en materia social y económica.

De ahí que es deber primordial del Estado expedir leyes que garanticen a las personas trabajadoras, sin distinción alguna, el goce efectivo de los derechos tutelados en la Constitución, así como en Instrumentos Internacionales de derechos humanos.

La Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 85 señala: “La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularan de acuerdo con las siguientes disposiciones:

---

<sup>28</sup>CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el Buen Vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad”<sup>29</sup>.

Esto indica claramente la necesidad de generar nuevas política pública esta direccionada a garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos constitucionales. Igualmente, los órganos estatales dotados de potestades legislativas y normativas deben subordinar su ejercicio y asegurar su conformidad a los derechos establecidos en la Constitución y tratados internacionales.

Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos deben estar orientados a materializar el Buen Vivir y todos los derechos. Buen Vivir, entendido como sinónimo de convivencia armónica entre seres humanos con la naturaleza.

Es importante recalcar que el mandato constitucional no hace excepciones, si no que se refiere a la concreción del Buen Vivir para todas las personas en general, en consecuencia las políticas que normen la relación laboral del Estado con los servidores públicos, preferentemente deben responder a este objetivo, porque al tener un trabajo estable, también se está garantizando una vida digna y decorosa tanto para el trabajador como de su familia, misma que es obligación del Estado protegerla, por ser el núcleo de origen de la sociedad, el goce efectivo de los derechos y la planificación del desarrollo del país.

El “Art. 276.- El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos:

---

<sup>29</sup>CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

Mejorar la calidad y esperanza de vida y aumentar las capacidades y potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos que establece la Constitución.

Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo solidario y sostenible, basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable”<sup>30</sup>.

De esto podemos decir que el régimen de desarrollo, tiene como objetivo mejorar la calidad y esperanza de vida de las personas. Por otro lado, de manera explícita establece que el régimen de desarrollo debe basarse en la generación de trabajo digno y estable, y como garantista del Buen Vivir, debe desarrollarse en función del ejercicio de los derechos de los trabajadores. Esto implica que el Estado tenga un rol fundamental en impulsar actividades económicas que garanticen a los trabajadores oportunidades de empleabilidad, remuneraciones justas, condiciones saludables de trabajo, estabilidad y seguridad social, así como un horario de trabajo que permita conciliar el trabajo con la vida personal y familiar. De la misma manera, la garantía de un trabajo digno exige crear condiciones que impidan la discriminación de las personas en el sector laboral; por lo que se debe eliminar cualquier figura que precarice la condición laboral y la dignidad humana.

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

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. (...)”<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

“Art. 324.- El Estado garantizará la formación y capacitación continua de las servidoras y servidores públicos a través de escuelas, institutos, academias y programas de formación o capacitación del sector público; y la coordinación con instituciones nacionales e internacionales que operen bajo acuerdos con el Estado”<sup>32</sup>.

Nuestra Constitución, al dar el carácter de irrenunciables los derechos de los servidores públicos, tácitamente instauro la estabilidad laboral para este sector de la sociedad, con todos los beneficios que ello implica. En otro contexto, la misma Ley Orgánica del servicio público, por un lado establece como derecho irrenunciable de los servidores públicos gozar de estabilidad en sus puestos de trabajo y, por otro, contradictoriamente prevé su destitución por una subjetiva evaluación del desempeño.

Concluyendo con este apartado, el estado para asegurar el correcto desempeño y ser efectivos en la prestación de servicios a la colectividad, debe garantizar la permanente capacitación de los servidores públicos mediante convenios, ya sea en escuelas, institutos o instituciones a nivel nacional o internacional. Por lo que resulta incomprensible que el Estado invierta tiempo y dinero capacitando a los servidores públicos, para luego por causas sin mayor relevancia sean destituidos.

### **4.3.3 Declaración Universal de Los Derechos Humanos**

La Declaración Universal de los Derechos del Hombre constituye el supremo reconocimiento de los derechos inherentes a la dignidad inalienable de los

---

<sup>31</sup> CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

<sup>32</sup> CONSTITUCIÓN de la REPÚBLICA del ECUADOR, Publicada en el Registro Oficial N° 449 de Octubre 20 del 2008. Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2012.

seres humanos, misma que tiene como fundamento poder garantizar una vida decorosa, refiriéndonos a la misma en su *Art. 23. Manifiesta:*

“Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”<sup>33</sup>.

El mandato universal de reconocimiento de los derechos del hombre permite comprender, que hay derechos correlativos con la existencia misma del ser humano; es decir, que los derechos humanos son innegociables; en otras palabras, son absolutos, si se quiere radicales al ser inherentes a la dignidad humana. Esto significa que los Estados han de garantizar incondicionalmente, a todo ser humano, el goce efectivo de sus derechos; por cuanto es responsabilidad del Estados cumplir con las obligaciones internacionales contraídas en esta materia, aun cuando decidiesen desvincularse jurídicamente de los tratados, estos seguirían obligados a respetar las normas porque tienen jerarquía suprema, consagrada por el derecho universal.

Por tanto, al haberse dado al trabajo la categoría de ser un derecho humano, implícitamente está relacionado con la dignidad humana, misma que debe prevalecer sobre la agenda política de los Estados. De manera que todo acto de poder público o privado, que sin razones suficientes deje en el desempleo a una persona, es ofender su dignidad, porque es mediante el trabajo que los seres humanos procuran mejorar el nivel de vida, tanto en lo personal como de su familia.

---

<sup>33</sup> <http://www.humanium.org/es/derechos-humanos-1948/>. Contenido de la Declaración universal de los derechos Humanos. **Consulta realizada el día 12 de Abril del 2016.**

#### 4.3.4 LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO

Vamos a centrarnos en este subtítulo, ya que es la información medular de esta investigación, la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP), en su Título V “De la Administración Técnica del Talento Humano”; Capítulo VI “Del subsistema de Evaluación del Desempeño”. Contra todo principio, su artículo 80, estipula:

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

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

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

La servidora o servidor calificado como excelente, muy bueno o satisfactorio, será considerado para los ascensos, promociones o reconocimientos, priorizando al mejor calificado en la evaluación del desempeño. Estas calificaciones constituirán antecedentes para la concesión de estímulos que establece la ley y sugerir recomendaciones relacionadas con el mejoramiento y desarrollo de los recursos humanos”<sup>34</sup>.

Es evidente la falta de armonía existente entre los derechos de los servidores públicos (en calidad de trabajadores del Estado), reconocidos en la

---

<sup>34</sup> LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Publicada en el segundo suplemento del Registro Oficial N° 294, Quito, Octubre 6 del 2010.

Constitución e Instrumentos Internacionales; y, la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP), que en una clara violación de sus derechos, señala que debe ser destituido de manera “inmediata” previa instauración de un “sumario administrativo”, la o el servidor, que en la evaluación del desempeño haya obtenido la calificación de Insuficiente o, regular en dos veces consecutivas.

De manera que estimo de suma importancia reformar el artículo 80, Efectos de la evaluación, de la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) en lo referente a la destitución de los servidores públicos; por cuanto a mi modesto parecer, el servidor que obtuvo dichas calificaciones desde ese momento ya se encuentra destituido, de manera que el sumario administrativo solamente es un requisito de trámite para que se haga efectiva la destitución, vulnerándose también los derechos a la defensa y al debido proceso, garantizados por nuestra Ley Suprema a todos los ciudadanos.

Como se observa claramente no existe un procedimiento adecuado mediante el cual el servidor público se lo oriente y capacite para que mejore su rendimiento en las evaluación es por eso que he visto la necesidad de plantear una reforma a este artículo a fin de que se agregue al mismo un inciso en donde se indique cual será la forma de evaluación y acreditación de los servidores públicos a nivel nacional, para lo cual vamos a identificar que no se dan a conocer claramente los parámetros, en los que se realizará la evaluación del desempeño, aun cuando la ley dispone que en el proceso evaluatorio, los servidores públicos deberán conocer los objetivos de la evaluación, las actividades tendientes a garantizar este proceso deben incluir la capacitación programas, proyectos y metas institucionales, así como sobre la reglamentación, instrumentos, procedimientos, deberes, responsabilidades y derechos inherentes al proceso de evaluación del desempeño.

#### 4.3.5 Análisis del Reglamento General de aplicación a la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP)

*“Art. 23.-Derechos de las servidoras y los servidores públicos.- Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos:*

*a) Gozar de estabilidad en su puesto;(…).*

*(…)*<sup>35</sup>.

*“Art. 222.- Efectos de la evaluación.- Los resultados de la evaluación del desempeño, cumplimiento de procesos internos, programación institucional, objetivos y del servidor público, constituirá uno de los mecanismos para aplicar las políticas de promoción, reconocimiento ascenso y cesación, a través de la cual se procurará mejorar los niveles de eficiencia y eficacia del servicio público. Los efectos de la evaluación serán los siguientes:*

*(…).*

*c) Para las servidoras o servidores que hubieren obtenido la calificación de insuficiente, se seguirá el siguiente procedimiento:*

*1.- Obligatoriamente se realizará una segunda evaluación en el plazo de dos meses calendario, contados a partir de la notificación a la servidora o servidor, del resultado de la primera evaluación;*

---

<sup>35</sup> LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Publicada en el segundo suplemento del Registro Oficial N° 294, Quito, Octubre 6 del 2010.



2.- En el caso de que la o el servidor por segunda ocasión consecutiva obtuviere una calificación de insuficiente, será destituido previo el respectivo sumario administrativo de conformidad con lo establecido en el literal m) del **artículo 48 de la LOSEP**. Si en este caso se obtuviere una calificación de regular, se aplicará lo establecido en el artículo 80 de la LOSEP.

3.- En el caso de que la o el servidor haya obtenido por primera vez la calificación de insuficiente, y que dentro del plazo establecido de los dos meses, por segunda ocasión la o el servidor obtuviere una calificación de regular se estará a lo establecido en el artículo 80, segundo inciso de la LOSEP; y, (...) <sup>36</sup>.

Por otro lado, el artículo 228 de este mismo cuerpo legal, referente a la SALUD OCUPACIONAL, menciona lo siguiente:

**“Art. 228.- De la prestación de los servicios.-** Las instituciones asegurarán a las y los servidores públicos el derecho a prestar sus servicios en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud ocupacional, comprendida esta como la protección y el mejoramiento de la salud física, mental, social y espiritual, para lo cual el estado a través de las máximas autoridades de las instituciones estatales, desarrollarán programas integrales.

---

<sup>36</sup> REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Decreto Ejecutivo N° 710, publicado en Registro Oficial Suplemento 418, Quito, Abril 1° del 2011.

(...)<sup>37</sup>.

De los artículos transcritos, claramente se puede establecer la falta de conformidad de la LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, respecto a su REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN. Por cuanto, mientras el artículo 80 de la LOSEP, sanciona con la destitución al servidor público que ha sido calificado de insuficiente en la evaluación del desempeño. Su Reglamento, obligatoriamente establece una segunda oportunidad en el lapso de sesenta días, contados luego de notificarse los resultados de la primera evaluación. En este contexto, solo se aplica la destitución, para el caso de que el servidor público sea calificado como insuficiente por segunda vez consecutiva. Esto previo la instauración del respectivo Sumario Administrativo, según mandato del **artículo 48, literal m)**, de la LOSEP.

En otro contexto, según disposición del Reglamento General de Aplicación De La LOSEP, también se establece el derecho que tienen los servidores públicos a prestar sus servicios, en ambientes adecuados y propicios; de manera que se asegure y proteja la salud física, mental, social y espiritual del recurso humano que trabaja en las instituciones del Estado. En este sentido cabe preguntarse, ¿acaso no afecta la salud mental, emocional o espiritual del servidor público y su entorno familiar, la incertidumbre de que en cualquier momento, le despidan

Por todo lo expuesto, debo manifestar que ciertas disposiciones legales, por su incumplimiento, se han convertido en meros enunciados, susceptibles de ser quebrantados o modificados, al vaivén de los intereses políticos del momento.

---

<sup>37</sup> REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO. Decreto Ejecutivo N° 710, publicado en Registro Oficial Suplemento 418, Quito, Abril 1° del 2011.

Es hora de preocuparse más de lo sustancial como son los Derechos Humanos, porque siendo normas de carácter imperativo, son de obligatorio cumplimiento y por tanto, no pueden ser modificadas a voluntad de los estados. Es decir, que no admiten ni la exclusión ni la alteración de su contenido, de manera que todo acto contrario al mismo, sería declarado como nulo.

#### 4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

Para la realización de este trabajo he creído conveniente tomar en consideración dos distintas legislaciones con las cuales puedo comparar con la nuestra con el fin de demostrar cuales son las falencias por las cuales nuestra legislación pasa y que se puede hacer para el mejoramiento de la misma. Para el efecto reviso las siguientes legislaciones:

##### 4.4.1. Legislación Peruana

En la República del Perú, la relación laboral entre el Estado y los servidores públicos, está regulada por la **Ley del servicio Civil**, la misma que respecto al en su el artículo 26, establece lo siguiente:

“Consecuencias de la evaluación.- La evaluación es la base para la progresión en el grupo de servidores civiles de carrera, las compensaciones y la determinación de la permanencia en el servicio civil.

Por la evaluación se califica a los servidores como:

Personal de rendimiento distinguido;

Personal de buen rendimiento;

Personal de rendimiento sujeto a observación; y,

Personal desaprobado.

Solo los servidores que califiquen como personal de rendimiento distinguido o personal de buen rendimiento tienen derecho a participar en los procesos de progresión en la carrera que se convoquen en el Estado.

Las entidades solo pueden calificar como personal de rendimiento distinguido hasta el diez por ciento (10%) de los servidores civiles en cada evaluación. En caso de empate, se pueden plantear mecanismos que permitan cumplir con lo señalado en el presente artículo.

Por resolución de servir, se establecen los métodos y criterios de evaluación, debiéndose tomar en cuenta el número total de servidores de la entidad, el tipo de puestos existentes, el nivel de gobierno, el sector al que pertenece, la naturaleza de las funciones que cumple, la naturaleza de sus servicios o el rango de recursos presupuestarios.

Las oficinas de recursos humanos, o las que hagan sus veces desarrollaran actividades de capacitación para atender los casos de personal evaluado en la categoría de personal de rendimiento sujeto a observación, que garantice un proceso adecuado de formación laboral, en los seis (6) meses posteriores a la evaluación. ”<sup>38</sup>.

La promoción, las compensaciones y la permanencia de los servidores civiles de carrera en sus cargos, depende de los resultados obtenidos en la evaluación del desempeño. Para ello y según sea su calificación, la Ley establece cuatro grupos de servidores; Esto es, personal de rendimiento distinguido; personal de buen rendimiento; personal de rendimiento sujeto a observación; y, personal desaprobado.

Los estímulos que prevé la Ley están reservados solo para un reducido porcentaje de empleados públicos, los de mejor rendimiento. En cambio, para los servidores civiles calificados como personal de rendimiento sujeto a

---

<sup>38</sup> [www.servir.gob.pe/ley serviciocivil/](http://www.servir.gob.pe/ley serviciocivil/). Consulta realizada el día 22 de Mayo del 2016.

observación, la Ley garantiza un proceso adecuado de capacitación laboral, misma que estará a cargo de las oficinas de recursos humanos.

Es por esto que podemos establecer que la legislación peruana, en lo posible, trata de no lesionar el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos, cuando señala la obligación de prepararle en la misma institución, para una posterior evaluación y, solo en caso de obtener por segunda vez consecutiva la misma calificación de personal de rendimiento sujeto a observación es calificado como personal desaprobado, procediendo de esta manera su destitución. Lo que no sucede en nuestra legislación vigente, por cuanto la norma en cuestión, no establece en ningún momento el derecho del servidor público a ser capacitado.

#### **4.4.2. Legislación Colombiana.**

La legislación de la República de Colombia, regula el servicio público y sus principios, establece ciertos criterios para la clasificación y estructuración de los empleos públicos, los procedimientos para el ingreso, ascenso y retiro de la carrera administrativa pública conforme lo establece su Artículo 41. Que nos habla de las Causales de retiro del servicio.

“El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos: Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, en los empleos de libre nombramiento y remoción;

Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa”<sup>39</sup>.

Los avances en la administración pública Colombiana se deben a recomendaciones que misiones extranjeras dieron al país a fin de establecer una cultura de lo público; es decir, que sea concebido como un servicio a la comunidad.

En estas recomendaciones se consagra como principio Constitucional el ingreso y permanencia del servidor público por méritos, y su salida entre otras causas, por una calificación deficiente en la evaluación al desempeño, adicionalmente se considera la carrera administrativa como un principio general de los empleos públicos y la gestión administrativa como un deber del Estado para con los ciudadanos.

Por otro lado, cabe resaltar que en la legislación Colombiana también se ejerce una especie de control a los directivos y mandos medios institucionales mediante instrumentos de gerencia como: certificados de calidad en los procesos institucionales y estímulo para las entidades que lo implementen, instrumentos de control y medición de la gestión por medio de las oficinas de control interno, al igual que hacen un seguimiento a las instituciones en el cumplimiento de metas y resultados, planeación rigurosa de inversiones y sanciones por el no cumplimiento de los presupuestos etc. Con estos instrumentos han obligado a que se preparen los directivos y mandos medios para ser más eficientes.

---

<sup>39</sup> [portal.dafp.gov.co/pls/portal/formularios.retrive\\_publicaciones?no...](http://portal.dafp.gov.co/pls/portal/formularios.retrive_publicaciones?no...) Consulta realizada el día 22 de Mayo del 2016.

Podemos decir que en Colombia se ha pasado de una evaluación concebida para medir factores de conducta en el servidor, a una nueva que pueda medir resultados bajo objetivos previamente acordados; esto es, un sistema donde se midan las competencias y el rendimiento, unidos a las metas institucionales. Igualmente, los parámetros con que ha sido estructurada la Evaluación del Desempeño, están diseñados con modelos universales, de manera que conlleva cierta carga de subjetividad, porque las entidades no han podido desarrollar su propio modelo.

La coincidencia de la normativa colombiana con la de nuestro país, en el sentido de no establecer un periodo de capacitación para el servidor público calificado desfavorablemente en la evaluación del desempeño. En este caso, el retiro (destitución) del personal de servicio público se verifica, por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, que no es otra cosa, que la inexistencia del nombramiento.



## 5. MATERIALES Y MÉTODOS

### 5.1 Materiales Utilizados

Para la ejecución del presente trabajo investigativo, utilice material bibliográfico a efecto de lograr la mejor comprensión de conceptos en la revisión de literatura textos relativos a la administración de recursos humanos: la evaluación del desempeño, principales características y aplicaciones; así como la Constitución de la República; el servicio de internet y, más datos recolectados de fuentes bibliográficas referentes al tema, debiendo elaborar fichas para extraer lo más importante de la información analizada.

Para el procesamiento y examen de toda esta información recolectada en la investigación de campo se utilizó la computadora, para la cuantificación de datos se utilizó una calculadora, al igual que también utilicé papel tipo A4, una impresora y cuanto material de oficina fuere necesario.

### 5.2 Métodos

**El Método Científico** fue el instrumento base el cual me permitió recoger la suficiente información para el desarrollo del presente trabajo, mediante la investigación en mi caso vinculado a la investigación de la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP).

**El 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. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular. Es necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia. Este método nos permite conocer más del objeto de estudio, con lo cual se puede: explicar,

hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías.

**El Método Sintético** es un proceso mediante el cual se relacionan hechos aparentemente aislados y se formula una teoría que unifica los diversos elementos. Consiste en la reunión racional de varios elementos dispersos en una nueva totalidad, este se presenta más en el planteamiento de la hipótesis.

El investigador sintetiza las superaciones en la imaginación para establecer una explicación tentativa que someterá a prueba.

**El método inductivo** o inductivismo es aquel método científico que obtiene conclusiones generales a partir de premisas particulares. Se trata del método científico más usual, en el que pueden distinguirse cuatro pasos esenciales: la observación de los hechos para su registro; la clasificación y el estudio de estos hechos; la derivación inductiva que parte de los hechos y permite llegar a una generalización; y la contrastación.

Esto supone que, tras una primera etapa de observación, análisis y clasificación de los hechos, se logra postular una hipótesis que brinda una solución al problema planteado. Una forma de llevar a cabo el método inductivo es proponer, mediante diversas observaciones de los sucesos u objetos en estado natural, una conclusión que resulte general para todos los eventos de la misma clase.

**El Método Deductivo** se desciende de lo general a lo particular, de forma que partiendo de enunciados de carácter universal y utilizando instrumentos científicos, se infieren enunciados particulares, pudiendo ser axiomático-deductivo cuando las premisas de partida la constituyen axiomas

(proposiciones no demostrables), o hipotético-deductivo si las premisas de partida son hipótesis contrastables.

**Método Dialéctico:** es importante porque nos permite comprender de mejor manera los problemas de la realidad para poder analizar los fenómenos del mundo la naturaleza, sociedad y del pensamiento. Es el método por el cual se llega a conocer el mundo, a entender las contradicciones internas y externas, a conocer las causas y cada una de las cosas como son a partir de la ciencia, dejando de lado al idealismo. Lenin dijo: la dialéctica, en sentido estricto, es el estudio de la contradicción en la esencia misma de los objetos

**Método histórico** comprende el conjunto de técnicas, métodos y procedimientos usados por los historiadores para manejar las fuentes primarias y otras evidencias (arqueología, archivística, disciplinas auxiliares de la historia, etc.) para investigar sucesos pasados relevantes para las sociedades humanas. Esa metodología tiene por objeto la elaboración de la [historiografía] (o producción historiográfica). La cuestión de la naturaleza del método histórico, e incluso, de la propia posibilidad de su existencia como método científico, se discute por la epistemología (filosofía de la ciencia, metodología de las ciencias sociales) y la filosofía de la historia; y en cierto sentido por la historiología (o teoría de la historia).

**Deducción:** es un método científico que, a diferencia de la inducción, considera que la conclusión está implícita en las premisas. Es decir que la conclusión no es nueva, se sigue necesariamente de las premisas. Si un razonamiento deductivo es válido y las premisas son verdaderas, la conclusión sólo puede ser verdadera. En la inducción, la conclusión es nueva, no se sigue deductivamente de las premisas y no es necesariamente verdadera. Responde al razonamiento deductivo que fue descrito por primera vez por filósofos de la

Antigua Grecia, en especial Aristóteles. Su principal aplicación se realiza mediante el método de extrapolación.

**Fichaje Bibliográfico:** Es el proceso de recopilación y extracción de datos importantes en nuestro proceso de aprendizaje, de las fuentes bibliográficas como: libros, revistas, periódicos, internet, y fuentes no bibliográficas, que son objeto de estudios. Las fichas tienen forma rectangular de diversos tamaños, que debemos tener a la mano para cualquier trabajo, que debemos guardarla en un fichero, ordenando por orden alfabético, por temas y por otras índoles de nuestro interés.

**Fichaje Nemotécnico:** Son aquellas que sirven para anexar los aspectos más importantes del contenido de un libro, de una revista o de un artículo periodístico tales como: conceptos.- Las fichas nemotécnicas sirven para retener aspectos dentro de la fuente de información, que se utilizarán en el desarrollo del trabajo escrito y la investigación en general.

**Técnicas de Campo:** Las técnicas de investigación de campo son aquellas que le sirven al investigador para relacionarse con el objeto y construir por sí mismo la realidad estudiada. Tienen el propósito de recopilar información empírica sobre la realidad del fenómeno a estudiar y son útiles para estudiar a fondo un fenómeno en un ambiente determinado. Con estas técnicas el investigador puede acercarse a información que no ha sido documentada; es decir, estudiar aquello de lo que no hay nada escrito todavía.

Así tenemos la encuesta que será dirigida a 30 profesionales del derecho de la ciudad de Loja y la entrevista que estará dirigida a 3 personas conocedoras de la realidad administrativa.

### **5.3 Procedimientos y Técnicas**

Para recoger la información que respalda la parte teórica del trabajo, utilicé la técnica del fichaje, debiendo elaborar fichas bibliográficas y nemotécnicas.

Respecto de la investigación de campo. A efecto de obtener datos empíricos sobre la problemática estudiada, se aplicó la técnica de la encuesta dirigida a servidores públicos de diferentes instituciones del gobierno central, quienes supieron dar meritorias opiniones acerca del tema planteado.

## 6 RESULTADOS.

### 6.1 Resultados de la aplicación de Encuestas

Con el fin de obtener oportuna información acerca de la problemática planteada, se realizó la investigación de campo, en base a la aplicación de una encuesta dirigida a 30 servidores públicos de diferentes instituciones del gobierno, de manera que sus respuestas constituyen valiosos aportes a la realización del presente trabajo investigativo; cuyos resultados presento a continuación:

#### ENCUESTA

##### PRIMERA PREGUNTA:

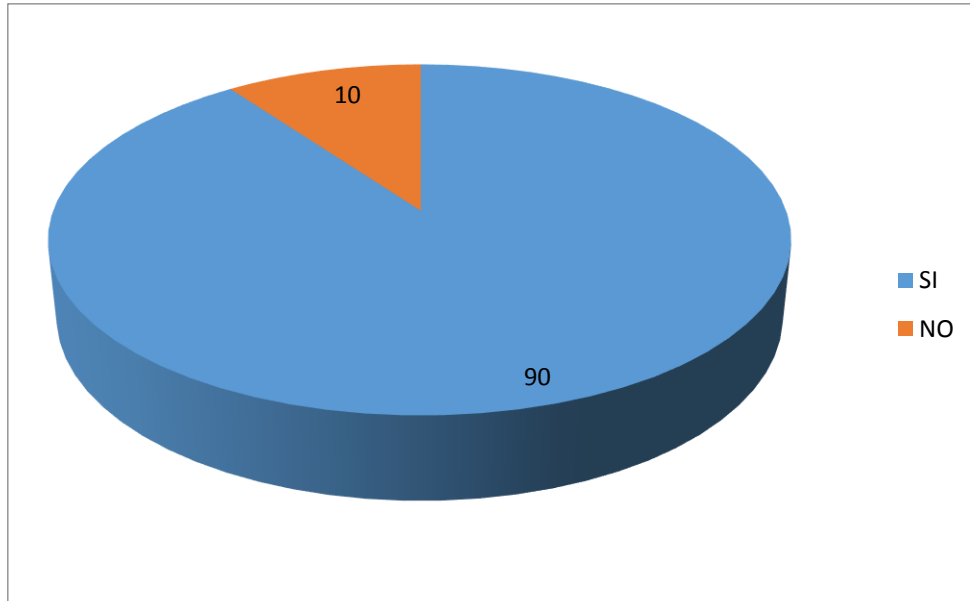
1.- ¿A su criterio, la evaluación del desempeño es el procedimiento idóneo para lograr eficiencia, eficacia y calidad en los Servicios que presta el Estado?

CUADRO NO. 1

| INDICADORES  | FRECUENCIA | PORCENTAJE  |
|--------------|------------|-------------|
| SI           | 20         | 60 %        |
| NO           | 10         | 40 %        |
| <b>TOTAL</b> | <b>30</b>  | <b>100%</b> |

**Fuente:** Encuesta realizada a servidores públicos del CNE  
**Autora:** Mayra Ayala Labanda

**GRÁFICO NO. 1**



**INTERPRETACIÓN:**

Del total de encuestados; 20, que corresponde al 60 % responden que, la evaluación del desempeño si ha logrado eficiencia, eficacia, y calidad en los servicios que presta el Estado a la ciudadanía. En cambio 10 encuestados que corresponde al 40%, responden que este procedimiento, no ha logrado en su mayoría, el objetivo del Estado.

**ANÁLISIS:**

Como resultado del análisis a esta primera pregunta, se puede constatar que la mayoría de Servidores Públicos está de acuerdo con este procedimiento, que la evaluación del desempeño mejora resultados, en cuanto a la prestación de servicios del Estado para la comunidad.

## SEGUNDA PREGUNTA:

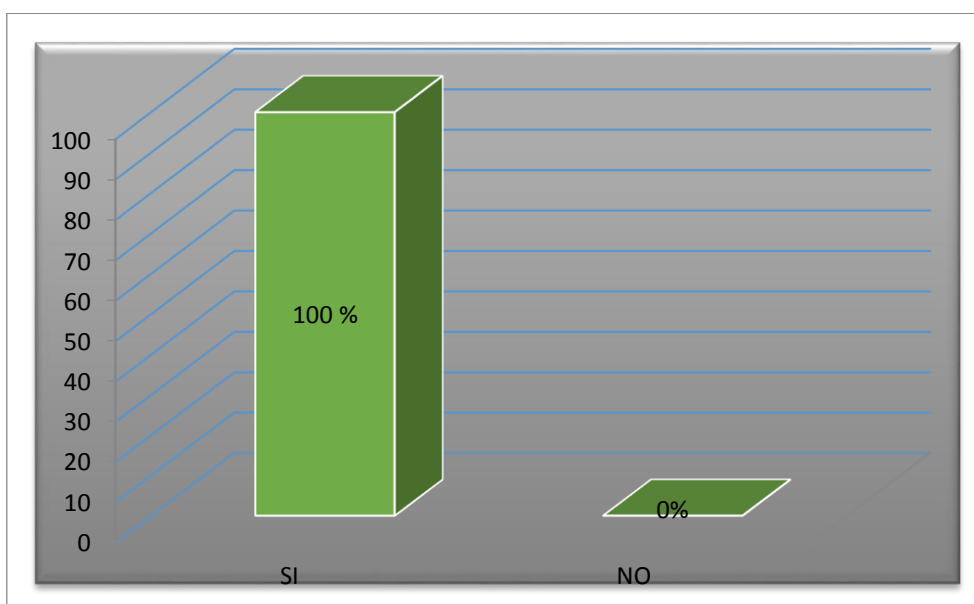
2.- ¿A su criterio, cree usted que la destitución de un servidor público, significa una pérdida económica para el Estado?

CUADRO NO. 2

| INDICADORES  | FRECUENCIA | PORCENTAJE  |
|--------------|------------|-------------|
| SI           | 30         | 100%        |
| NO           | 0          | 0%          |
| <b>TOTAL</b> | <b>30</b>  | <b>100%</b> |

Fuente: Encuesta realizada a servidores públicos de la Corte Provincial de Justicia  
Autora: Mayra Ayala Labanda

GRÁFICO NO. 2



## INTERPRETACIÓN:

Del total de los encuestados; 30, que corresponde al 100% manifestaron que el capacitar a un servidor público representa un costo para el Estado, obviamente la destitución significa una pérdida no solamente económica, sino de tiempo.



## **ANÁLISIS:**

De acuerdo al resultado de esta interrogante, mayoritariamente los Servidores Públicos encuestados consideran que es una pérdida de tiempo y dinero para el Estado, por cuanto se requiere de un procedimiento largo para poder realizar esta destitución lo cual requiere de personal de talento humano o de la respectiva área para la tramitación del mismo.

## **TERCERA PREGUNTA:**

**3. ¿Cree usted que después de realizada la evaluación de desempeño con un resultado desfavorable para el trabajador, se debería dar la destitución inmediata de este servidor público?**

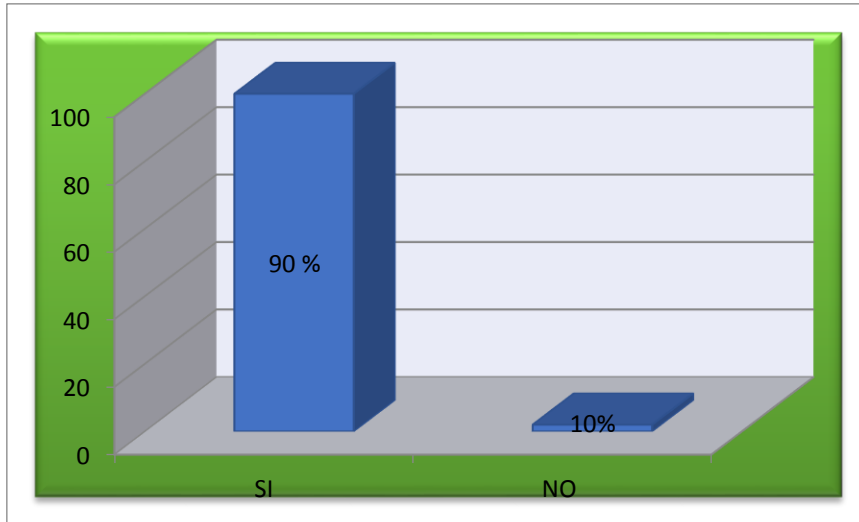
**CUADRO NRO. 3**

| <b>INDICADORES</b> | <b>FRECUENCIA</b> | <b>PORCENTAJE</b> |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI                 | 3                 | 10%               |
| NO                 | 27                | 90                |
| <b>TOTAL</b>       | <b>30</b>         | <b>100%</b>       |

**Fuente:** Encuesta realizada a servidores públicos del Ministerio del Trabajo

**Autora:** Mayra Ayala Labanda

**GRÁFICO NO. 3**



**INTERPRETACIÓN:**

Del total de 30 encuestados; 27 que corresponde al 90%, manifiestan que su destitución sería un impacto emocional, sobre todo cuando están en la edad adulta y cuando son cabeza de familia. En cambio, 3 personas que representan el 10%, dicen que no habría mayor problema por cuanto buscarían otro trabajo.

**ANÁLISIS:**

Como hemos podido notar la destitución afecta en mayor grado a las personas en edad adulta, sobre todo porque detrás ellas existe una familia que mantener. Solo una pequeña minoría, básicamente respaldada en otros aspectos, refiere que no le afectaría en nada.

#### CUARTA PREGUNTA:

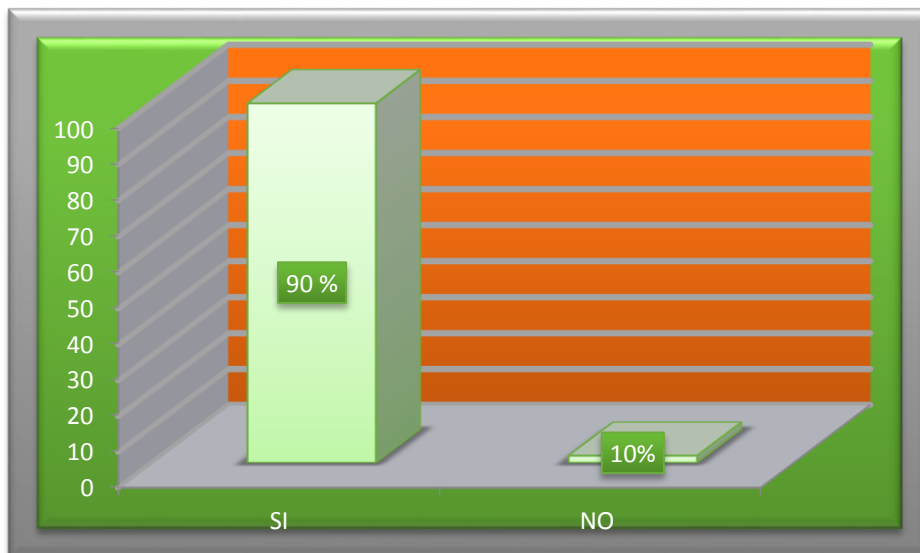
4.- ¿Considera usted que tal como está planteada la evaluación del desempeño, ésta contiene parámetros objetivos o subjetivos?

CUADRO NRO. 4

| INDICADORES | FRECUENCIA | PORCENTAJE |
|-------------|------------|------------|
| SUBJETIVOS  | 20         | 67%        |
| OBJETIVOS   | 10         | 33%        |
| TOTAL       | 30         | 100%       |

Fuente: Encuesta realizada a servidores públicos de la MIES  
Autora: Mayra Ayala Labanda

GRÁFICO NO.4



#### INTERPRETACIÓN:

De las 30 personas encuestadas, 20 que representan 67 %, manifestó que las evaluaciones se califican en su mayoría subjetivamente por parte del Jefe

Inmediato. Mientras tanto, 10 servidores públicos que equivalen al 33%, respondieron que la evaluación del desempeño se efectúa de manera objetiva.

**ANÁLISIS:**

De acuerdo al resultado. Es evidente que gran parte de los servidores públicos considera que la evaluación del desempeño se realiza con criterio subjetivo; esto es, se aplica la opinión personal del jefe Inmediato, lo cual afecta a la persona de manera significativa ya que tiene que valerse de adulaciones y otras técnicas para agradarle o caerle bien al jefe para que este a su vez califique de manera correcta la evaluación así este servidor sea probo en todo sentido en su lugar de trabajo.

**QUINTA PREGUNTA:**

**5.- ¿Considera usted que la calificación de insuficiente y la inmediata destitución del servidor público, viola el derecho a la estabilidad laboral reconocido por la Ley?**

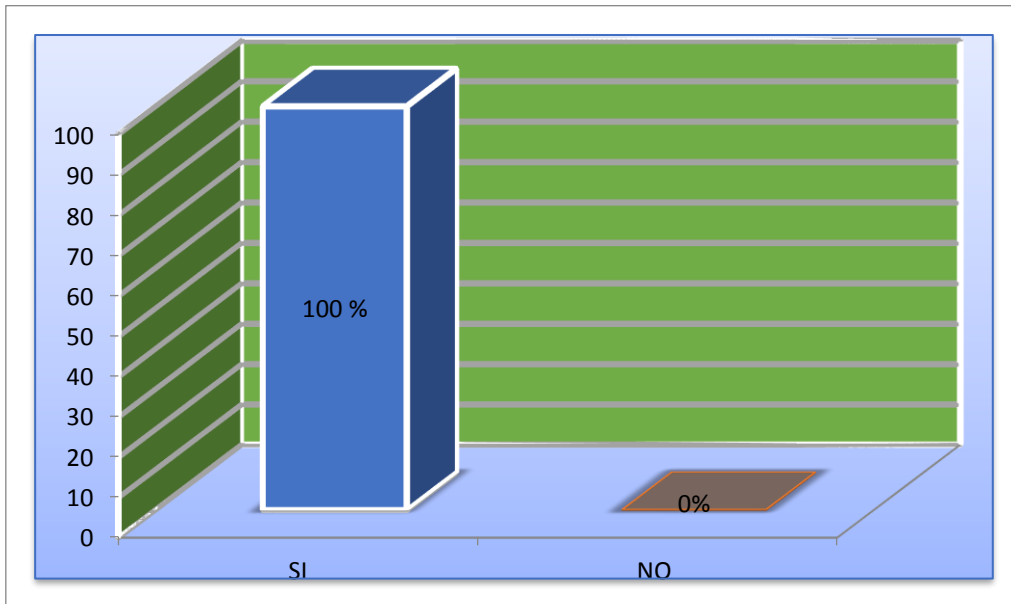
**CUADRO NRO. 5**

| <b>INDICADORES</b> | <b>FRECUENCIA</b> | <b>PORCENTAJE</b> |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI                 | 30                | 100%              |
| NO                 | 0                 | 0%                |
| <b>TOTAL</b>       | <b>30</b>         | <b>100%</b>       |

**Fuente:** Encuesta realizada a servidores públicos de la Agencia Nacional de Tránsito.

**Autora:** Mayra Ayala Labanda

**GRÁFICO NO. 5**



**INTERPRETACIÓN:**

Del total de 30 encuestados, todos contestaron que sí, es decir el 100%, porque consideran que se debe respetar lo que establece nuestra Ley Suprema.

**ANÁLISIS:**

En base a la respuesta de la pregunta. Es prioritaria y de aplicación inmediata la reforma al artículo 80 de la LOSEP, referente a los efectos de la evaluación del desempeño, por cuanto viola todos los derechos reconocidos en la Constitución, deteriorando así las garantías existentes para con el servidor público, lo cual crea una inestabilidad laboral.

**SEXTA PREGUNTA:**

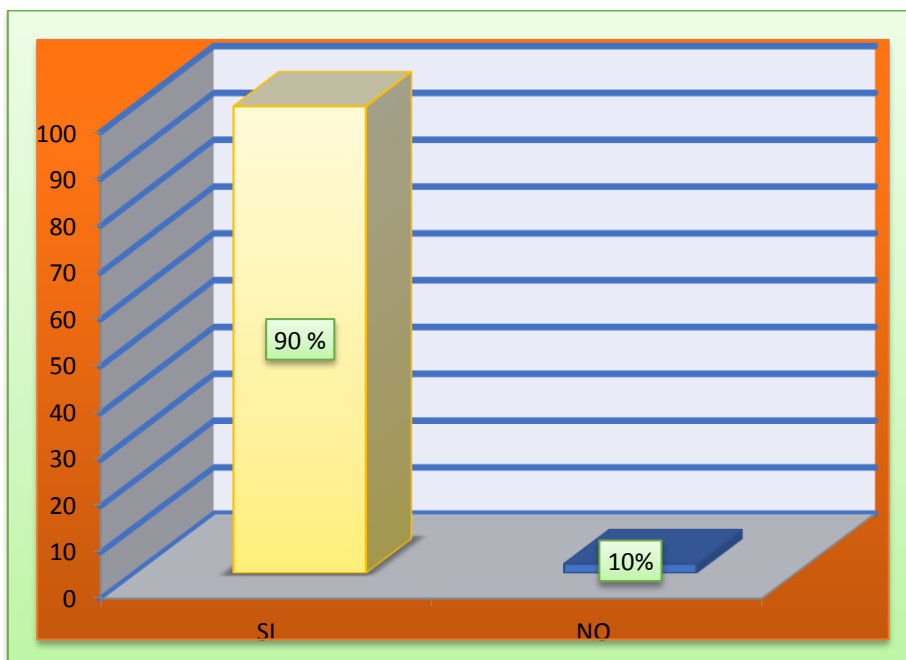
**6.- ¿Cree usted que se debe reformar el artículo 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público, para de esta manera salvaguardar los derechos laborales de los servidores públicos?**

**CUADRO NO. 6**

| <b>INDICADORES</b> | <b>FRECUENCIA</b> | <b>PORCENTAJE</b> |
|--------------------|-------------------|-------------------|
| SI                 | 27                | 90%               |
| NO                 | 3                 | 10%               |
| <b>TOTAL</b>       | <b>30</b>         | <b>100%</b>       |

**Fuente:** Encuesta realizada a servidores públicos Municipio de Loja  
**Autora:** Mayra Ayala Labanda

**GRÁFICO NO. 6**



## **INTERPRETACIÓN:**

Del total de encuestados; 27 que corresponde al 90%, respondieron que siendo la destitución una sanción demasiado severa; su reforma en términos equitativos, equivale a hacer justicia, porque se estaría garantizado una vez más el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos. En cambio, 3 personas que corresponde al 10%, contestaron que los servidores públicos deben también esmerarse en mantener los puestos de trabajo.

## **ANÁLISIS:**

De acuerdo al resultado a esta interrogante, puedo decir que se debe realizar de manera urgente un cambio en el régimen de los servidores públicos la Administración Pública se ha envuelto en un tinte político con el que reviste su accionar, de ahí que nacen toda una serie de injustas imposiciones a los servidores públicos como por ejemplo, las renunciaciones obligatorias, el pago de sus cesantías con bonos del Estado que luego se devalúan; en este caso, la evaluación del desempeño considerada como un mecanismo para medir la eficiencia del servidor público, pero por la forma subjetiva como se la aplica, es evidente la velada intención de destituir al servidor público de rango inferior, mientras que la Ley protege y exime de esta obligación a los directivos institucionales.

## 7 DISCUSIÓN

### 7.1 Verificación de Objetivos

#### OBJETIVO GENERAL

**“Realizar un estudio critico-jurídico y doctrinario de la legislación Ecuatoriana referente a la evaluación del desempeño de las servidoras y servidores públicos así como los problemas que se presentan frente a estas evaluaciones.”.**

Este objetivo se ha cumplido a cabalidad por cuanto durante el curso de la investigación he confrontado desde el punto de vista, crítico jurídico y doctrinario las normas que rigen el accionar de la sociedad, enfocándonos directamente en el artículo 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público, que habla de los Efectos de la Evaluación, en su parte pertinente hace referencia a la **destitución** de los servidores públicos, cuando en la evaluación del desempeño obtuvieren la calificación de insuficiente.

Por otro lado, también se verifica con el desarrollo de los marcos conceptual y doctrinario respectivamente, donde expongo conceptos y analizo la naturaleza de los derechos establecidos en la Constitución e Instrumentos Internacionales de Derechos humanos; sobre todo cuando nuestra Ley Suprema, garantiza en extremo de los derechos humanos, instaura toda una serie de derechos y garantías con el propósito de mejorar y armonizar la convivencia social, de manera que podamos alcanzar el Buen Vivir.



## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

**1.- “Reconocer e identificar cuáles son las falencias y desatinos que presenta la Ley Orgánica de Servicio Público y su afectación a los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador.”.**

El presente objetivo se cumple el momento que realizamos la revisión de literatura dentro de los marcos tanto conceptual como el marco doctrinario y el marco jurídico, al examinar los aspectos más importantes de la evaluación del desempeño laboral, concebida como un sistema de medida para cuantificar el grado de rendimiento de la actividad laboral del recurso humano de las empresas. Es así que originalmente tuvo su aplicación en las empresas privadas, como indicador de resultados, para en unos casos, tomar las medidas correctivas necesarias para la buena marcha de la empresa y; en otros, para estimular y premiar al recurso humano que lleve a la empresa por la senda de la prosperidad.

La inclusión en el ordenamiento jurídico administrativo de nuestro país es de reciente aplicación, con el fin de lograr que el servidor público sea eficiente en la prestación de los servicios que ofrece el Estado a la comunidad. Pero, que deja mucho que desear por la subjetividad en los parámetros de evaluación, con que se cuantifica el rendimiento de la actividad laboral de los servidores públicos.

**2.- “Plantear una reforma jurídica al Art. 80 de la Ley orgánica del Servicio Público, a fin de que se agregue un inciso en el cual se indique el procedimiento por el cual los servidores públicos podrán ser informados y capacitados a fin de que franqueen la evaluación que se les realiza anualmente conforme a ley.”.**

Este objetivo igualmente se ha cumplido; por cuanto, luego de la revisión de literatura y de toda la investigación de campo se ha podido demostrar evidentemente la carencia de suficientes bases legales, como para destituir al servidor público, que en la evaluación del desempeño sea calificado como insuficiente o regular en dos ocasiones. Por otro lado, analizando la naturaleza de la destitución, se desprende que efectivamente está concebida como medida de corrección disciplinaria, castigo o pena. En este sentido, razonando entre lo que es legal y lo justo, cabe preguntarse, si el hecho de haber sido calificado de insuficiente por diversas circunstancias en la evaluación del desempeño, constituye un acto grave como para que se imponga la sanción más fuerte que se da en el campo administrativo, el cual es la destitución del servidor público previo a un sumario administrativo cuyo desempeño haya sido calificado como insuficiente, en lo referente a los efectos de la evaluación, fundamentalmente basado en la justicia como valor supremo del derecho, de modo que constituya un aporte a la construcción de una sociedad más justa y a la vez mejore el armazón legal de nuestro país.

## **7.2 Contrastación de la Hipótesis**

“La falta de un procedimiento adecuado para la capacitación de los servidores públicos en cuanto a la evaluación del desempeño vulnera los derechos reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador”.

La hipótesis que fue planteada se contrasta positivamente, con los resultados obtenidos de la investigación de campo, precisamente en las encuesta. En este aspecto, los participantes supieron manifestar que, el hecho de que un servidor público sea calificado como insuficiente luego de la evaluación del desempeño, es una sanción tan drástica que efectivamente vulnera los derechos

establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, el derecho a la estabilidad laboral y en la misma Ley Orgánica del Servicio Público.

### **7.3 Fundamentación jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.**

A efecto de fundamentar la correspondiente propuesta de reforma jurídica al artículo 80 de la Ley Orgánica del servicio público, en lo concerniente a los efectos de la evaluación del desempeño, que contempla la destitución del servidor público que haya obtenido la calificación de insuficiente en el proceso evaluatorio y con el fin de demostrar la inequidad de la sanción, porque aunque sea legal por estar escrita en la ley, es injusta porque no guarda cierta proporcionalidad frente a la sanción. En este contexto, debo exponer los siguientes argumentos:

Primeramente hay que destacar, que según el artículo 1° de la Constitución de la República, nuestro país, es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia; en este sentido, el respeto a los mandatos constitucionales y los derechos humanos, se convierten en el deber primordial del Estado y un pilar clave de los principios de convivencia; por tanto, se debe adoptar acciones positivas tendientes a garantizar el goce efectivo de los derechos de las personas, tanto frente a los poderes públicos como a los privados.

Por otro lado, el Art. 84 de nuestra Ley Suprema textualmente, establece que: La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la

reforma de la constitución, las leyes, otras normas jurídicas, ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.

Es así que la formulación y ejecución de políticas administrativas por parte del Estado, deben estar orientadas a respetar los derechos reconocidos en la Constitución e Instrumentos Internacionales, de todo ser humano, es decir, que los derechos no pueden ser vulnerados por leyes jerárquicamente inferiores.

En este sentido, es importante destacar que los derechos emanan de la existencia misma del ser humano y no constituyen ningún regalo del Estado. De manera que cuando se trata de garantizar el goce efectivo de los derechos, imperativamente, el artículo 11, numeral 6 de nuestra Constitución, señala que son: inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

De igual manera el artículo 67 de la Constitución de la República reconoce a la familia como el núcleo de origen de la sociedad, por tanto establece que es deber ineludible del Estado protegerla; es decir, está en la obligación de garantizar condiciones que favorezcan totalmente la consecución de sus fines. En este sentido, la destitución de los servidores públicos, atenta también contra milenaria institución de la familia, porque al no contar con ingresos económicos, no podrán materializarse sus objetivos.

Por otro lado, hay que recalcar que frente a la destitución, la norma también contempla estímulos para los servidores públicos que sean calificados como excelente, muy bueno o satisfactorio; es decir, tendrán preferencia para los ascensos, promociones o reconocimientos, lamentablemente estos incentivos solo han quedado en teoría, en simples enunciados que no se cumplen.

En otro contexto, cabe demostrar la contrariedad del inciso primero, artículo 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público que establece la destitución del servidor público en la primera ocasión que sea calificado de insuficiente; en tanto que el artículo 222, literal c), del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, establece la obligatoriedad de una segunda evaluación, para el servidor público que haya sido calificado de insuficiente.

Con estos antecedentes, y de acuerdo a la investigación realizada acerca del tema, así como de los resultados obtenidos en la encuesta aplicada; he llegado a comprobar que:

Evidentemente el Art. 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público, inciso primero, quebranta el goce efectivo del derecho a la estabilidad laboral, garantizado con carácter de irrenunciable para beneficio los servidores públicos, en el artículo 23, literal a), de este mismo cuerpo legal, así como también, en la Constitución y demás instrumentos internacionales de Derechos Humanos.

Por lo expuesto, es necesario e imperativo la reforma al artículo 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público, por cuanto la destitución, reservada para las faltas más graves en el ámbito administrativo, por su inequidad en este caso, no debe ser aplicada como producto del resultado de una ambigua evaluación del desempeño, si no para actos con indicios de responsabilidad civil o penal, que perjudiquen verdaderamente al Estado.

## 8 CONCLUSIONES

**Primera.-** El instrumento a través del cual se aplica la evaluación del desempeño, en su mayoría contiene criterios subjetivos de afecto o desafecto para con el servidor público por parte del evaluador que en la gran mayoría viene siendo su jefe inmediato.

**Segunda.-** Dentro del Servicio Público y en toda evaluación del desempeño por más objetiva que sea esta evaluación, siempre va a estar ligada y tendrá un tinte subjetivo por lo que se debería utilizar otro método para dicha evaluación.

**Tercera.-** Los estímulos que especifica la Ley Orgánica del Servicio Público quedan como simples enunciados ya que estos nunca se los aplica como forma de incentivar al servidor público muy al contrario se frena, presiona al trabajador algunas veces con el fin de cansarlo, de que cometa errores en su desempeño y por último que renuncie a su puesto de labores.

**Cuarta.-** La destitución del servidor público como resultado de haber obtenido la calificación de insuficiente en la evaluación del desempeño; es una medida muy drástica, por cuanto el objetivo principal de la evaluación, es medir resultados o establecer correctivos en la institución; y no siempre para aplicar destituciones.

**Quinta.-** No existe coherencia entre el Art. 80 de la Ley Orgánica de Servicio público y el artículo 222 de su Reglamento, porque mientras la Ley prevé que el servidor público calificado como insuficiente sea destituido de manera inmediata; su Reglamento establece que obligatoriamente, se le realizará una segunda evaluación, para así el servidor público mejore su rendimiento dentro de su jornada laboral.

## 9 RECOMENDACIONES

**Primera.-** A la Asamblea Nacional ligereza e responsabilidad en la expedición de leyes de carácter social, no miren al ser humano como sujeto de derecho (subyugado, sometido al derecho), sino como sujeto de derechos, mismos que ampara la Constitución.

**Segunda.-** A la Asamblea Nacional que en la formulación y aplicación de la política pública por parte del Estado se lo haga, desde el punto de vista de respeto a los derechos humanos. Solo cuando comprendamos que cada derecho conlleva la obligación de respetarlo, empezaremos a materializar el Sumak Kawsay.

**Tercera.-** Al Ministerio del Trabajo a través de las unidades de talento humano que la evaluación del desempeño sea aplicada en forma general, a todo servidor público, sin distinción alguna. Conforme al concepto establecido en la disposición general décima octava, de la LOSEP.

**Cuarta.-** Al Ministerio del Trabajo se recomienda concreten los estímulos y reconocimientos para los servidores públicos cuyo desempeño haya sido calificado como excelente, de conformidad con la ley.

**Quinta.-** Las Unidades de talento Humano de las distintas instituciones públicas, la evaluación no se refiera solamente al desempeño del servidor, sino también se evalúen los resultados, para de esta manera demostrar que se necesita de procesos para el mejoramiento de la atención del servidor público.

## **9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA**

### **H. ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR**

#### **Considerando:**

- Que el Ecuador es un Estado de derechos y justicia social; por tanto, es imperativo garantizar a todos los ciudadanos, sin distinción alguna, el goce efectivo de los derechos establecidos en la constitución y en instrumentos internacionales de derechos Humanos;
- Que para alcanzar el Buen Vivir es necesario construir una sociedad que respete, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades; en tal virtud, todas las normas y políticas de Estado emitidas respecto de los servidores públicos, se sujetarán a la estricta aplicación de la Constitución, los tratados y convenios internacionales ratificados por el Ecuador y demás leyes que establecen derechos para las y los servidores públicos;
- Que es indispensable expedir normas legales, que prevengan de cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos de los servidores públicos, mediante la adopción de medidas de acción afirmativa que procuren la igualdad real de quienes trabajan para el Estado;
- Que de conformidad con el Art. 120, numeral 6, de la Constitución de la República, corresponde a la Asamblea Nacional, expedir, reformar, codificar, derogar leyes e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio; y, en ejercicio de sus atribuciones:

#### **Resuelve:**



**EXPEDIR LA SIGUIENTE REFORMA JURÍDICA AL ARTÍCULO 80 DE LA  
LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO.**

**Artículo 1.-** El artículo 80, de la Ley Orgánica de Servicio Público, expresa:

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

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

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

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

**Artículo 2.-** Sustitúyanse los incisos primero y segundo del Art. 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público, por el inciso único que diga:

**“Art. 80.- Efectos de la Evaluación.-** La servidora o servidor que obtuviere la calificación de insuficiente o regular en dos ocasiones. Tendrá derecho a ser preparado durante tres meses para una nueva evaluación, misma que versará única y exclusivamente sobre conocimientos básicos referentes a la institución donde trabaja; y, sobre la actividad laboral que desempeña. Y si nuevamente mereciere la calificación de insuficiente o regular en dos ocasiones, será destituido de su puesto, previo el respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata. Igual procedimiento se observará para el servidor que sea calificado de regular”.

**Artículo 3.-** Luego del inciso tercero del Art. 80 de la ley, Ibídem, incorpórese un segundo que diga lo siguiente: “Si luego de la evaluación del desempeño, la servidora o servidor público que obtuvo la calificación de insuficiente, o regular en dos ocasiones, presentare el correspondiente reclamo o acción judicial; y, de comprobarse judicialmente que el evaluador actuó dolosamente o de forma antagónica, por afecto o desafecto, será responsable por daño moral debiendo responder pecuniariamente por esta exacción; arbitrariedad, abuso”.

**Artículo final.-** La presente Ley, entrará en vigencia luego de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, en Quito D.M., a los dieciocho días del mes de Agosto del año 2016.

f.) La Presidenta.

f.) La Secretaria.

## 10 BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS de TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, 7° Edición, Ed. Heliasta, Buenos-Aires, Argentina, 2009.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de estudios y publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, 2010. (Texto de estudio).
- GOBIERNO NACIONAL, “Plan Nacional del Buen Vivir”, 2013 – 2017.
- GRANJA GALINDO, Nicolás. Fundamentos del Derecho Administrativo, Quinta Edición, Editorial Jurídica del Ecuador”, 2006.
- JARAMILLO ORDÓÑEZ, Hernán. Manual de Derecho Administrativo, Unidad de Publicaciones del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Quinta Edición, 2005.
- LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Segundo suplemento del Registro Oficial N° 294, Quito, Octubre 6 del 2010.
- MORENO RODRIGUEZ, Rogelio. Vocabulario de Derecho y Ciencias Sociales, Ediciones Depalma, Buenos-Aires, Argentina, 1976.
- OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Sociales y Políticas, Vigésima primera Edición, Ed. Heliasta, Buenos-Aires, Argentina, 1994.
- REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Decreto Ejecutivo N° 710, Reg. Oficial N° 418, Abril 1 del 2011.

- WAYNE MONDY, R. ROBERT M. Noé, Administración de Recursos Humanos, Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, Estado de México, 1997.
- WERTHER Jr. WILLIAM B. & KEITH DAVIS. Administración de personal y Recursos Humanos. México. Editorial McGraw-Hill, 2000.

## LINCOGRAFÍA

- <http://dudalegal.cl/sumario-administrativo.html>. Publicación sobre que es un Sumario Administrativo y la finalidad que persigue.
- <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas>. Que es la sanción administrativa.
- <http://www.monografias.com/trabajos78/fichaje-investigacion/fichaje-investigacion.shtml#ixzz2sMq4b4qF>
- <http://definicion.de/metodo-inductivo/#ixzz2r4QK6gf9>
- <http://new.aulafacil.com/curso-gratis-de-ciencia-y-metodo-cientifico,el-metodo-deductivo,639,10764>
- <http://www.slideshare.net/marylinpombosa/el-metodo-dialectico>
- <http://www.eumed.net/libros-gratis/2007a/257/7.1.html>
- <http://ij.derecho.ucr.ac.cr/archivos/documentación/inv%20otras%20entidades/CLAD/CLAD%20X1/documentos/gonzamon.pdf>
- <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/public/documents/CLAD/clad0043703.pdf>

PROYECTO DE TESIS



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**  
**UNIDAD DE EDUCACIÓN A DISTANCIA**  
**CARRERA DE DERECHO**

**TÍTULO:**

“LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO ADECUADO PARA LA ACREDITACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO VULNERA LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN”

Proyecto de Tesis  
previa a la obtención  
del título de Abogada.

**AUTORA:**

Mayra Yesenia Ayala Labanda

**DIRECTOR DE TESIS:**

Dr. Mg. Darwin Romeo Quiroz Castro

**LOJA - ECUADOR**

**2016**

## 1. TEMA

**“LA FALTA DE UN PROCEDIMIENTO ADECUADO PARA LA ACREDITACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA EVALUACIÓN DEL DESEMPEÑO VULNERA LOS DERECHOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN”**

## 2. PROBLEMA

En la actualidad la Ley Orgánica del Servicio Público, en su articulado nos indica la evaluación que se les realiza a los servidores públicos a nivel nacional, con la finalidad de mejorar el servicio a la sociedad, lastimosamente en el mismo cuerpo legal no se indica cual será el procedimiento por el cual el servidor público en caso de no pasar dicha evaluación se lo capacitara e informara para que este mejore en sus falencias y así no pierda su trabajo que es el sustento familiar más al contrario si se indica la forma como se lo sancionara y hasta destituirá de su puesto afectando y vulnerando los derechos que a este le otorga la Constitución de la República del Ecuador como son el derecho al trabajo, a tener una vida confortable conforme el Sumak Kawsay, los derechos del buen vivir derechos de educación para con sus hijos, derechos del hábitat y vivienda para con su familia, etc.

Una vez identificado los derechos a los cuales se está afectando en el mismo cuerpo constitucional en su artículo 85 numeral 2 nos habla sobre las políticas públicas y los servicios públicos y para que fueron creados el fin la misión y visión del mismo: “sin perjuicio de la prevalencia del interés general sobre el interés particular, cuando los efectos de la ejecución de las políticas públicas o prestación de bienes o servicios públicos vulneren o amenacen con vulnerar derechos constitucionales, la política o prestación **deberá reformularse** o se adoptarán medidas alternativas que concilien los derechos en conflicto”.

Es así que la presente tiene como finalidad establecer este vacío jurídico que tiene esta codificación para lo cual me he permitido transcribir la parte esencial del articulado para identificar esta falencia

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

*La servidora o servidor público que obtuviere la calificación de regular, será nuevamente evaluado en el plazo de tres meses y si nuevamente mereciere la calificación de regular, dará lugar a que sea destituido de su puesto, previo el respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata. Posteriores evaluaciones deberán observar el mismo procedimiento.*

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

*La servidora o servidor calificado como excelente, muy bueno o satisfactorio, será considerado para los ascensos, promociones o reconocimientos, priorizando al mejor calificado en la evaluación del desempeño. Estas calificaciones constituirán antecedente para la concesión de estímulos que establece la ley y sugerir recomendaciones relacionados con el mejoramiento y desarrollo e los recursos humanos”<sup>40</sup>.*

Como se observa claramente no existe un procedimiento adecuado mediante el cual el servidor público se lo oriente y capacite para que mejore su rendimiento en las evaluación es por eso que he visto la necesidad de plantear una reforma a este articulo a fin de que se agregue al mismo un inciso en donde se indique cual será la forma de evaluación y acreditación de los servidores públicos a nivel nacional, para lo cual vamos a identificar que no se dan a conocer

---

<sup>40</sup>“LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO”, R.O. N° 294 octubre 2010.

claramente los parámetros, en los que se realizará la evaluación del desempeño, aun cuando la ley dispone que en el proceso evaluatorio, los servidores públicos deberán conocer los objetivos de la evaluación, las actividades tendientes a garantizar este proceso deben incluir la capacitación programas, proyectos y metas institucionales, así como sobre la reglamentación, instrumentos, procedimientos, deberes, responsabilidades y derechos inherentes al proceso de evaluación del desempeño.

Esta evaluación está a cargo del Jefe inmediato; es decir, que conocerá de los hechos una persona que lo evalúa a diario por lo que deberá ser el mismo quien oriente a mejorar al servidor público en su desempeño.

Todo esto sumado la crisis económica actual del país ha fomentado a que las instituciones del estado pisoteen los derechos reconocidos y garantizados por la constitución por lo que considero que la evaluación del desempeño en vez de ser un estímulo, conforme al espíritu de la ley. Se ha convertido en un arma perversa de las autoridades e instituciones del estado, en contra de los servidores públicos.

### **3. JUSTIFICACIÓN**

Para la justificación y conforme al Reglamento del Régimen Académico me voy a enfocar en tres tipos de justificación para la elaboración de este proyecto. En primer lugar la justificación en al **Ámbito Académico**, que nos es más que la interrelación que existen con el estudiante y el sistema que rige a la universidad conforme al sistema académico y plan de estudios de la Universidad Nacional de Loja en el módulo X es decir nos toca elaborar y plantear un proyecto y ejecución de una tesis, en mi caso una reforma jurídica planteando a la Ley de Servicio Público por cuanto existen vacíos jurídicos dentro de la ley.



De igual manera la justificación en el **Ámbito Económico** por cuanto esto afecta a la economía familiar ya que si la persona que trabaja para el estado, el servidor público en si se queda sin empleo debido a la destitución de este por no cumplir los estándares de evaluación indicados, esto va a afectar a todos los seres que son parte de este vínculo familiar tanto en la educación, alimentación así como en su salud física y psicológica ya que al verse en la necesidad de buscar un nuevo empleo la persona va a sufrir trastornos emocionales por el estrés y demás factores que van a afectar su salud.

Para concluir con la justificación nos toca referirnos al **Ámbito Jurídico**, como se ha planteado en la problemática y por cuanto es necesario se realice una reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a la evaluación que se realiza a los servidores públicos, he visto la necesidad de realizar esta investigación para así conforme vaya avanzando con la misma ir identificando los problemas que se presentan en el desempeño de las y los servidores públicos, para comprobar si de ello depende que se concrete el fin del Estado de lograr eficiencia, eficacia y calidad en los servicios que prestan los organismos Estatales, a la ciudadanía.

Considero pertinente la investigación de un tema que despierta inquietudes, porque se trata de defender una institución jurídica Universal que protege el derecho intangible de los trabajadores; sean públicos o no, como la Estabilidad Laboral, consagrado en la Constitución, la ley y demás instrumentos internacionales.

Como futura profesional del derecho, considero factible investigar sobre un tema que concita el interés de los servidores públicos, por lo que cuento con instituciones públicas donde investigar, con la asesoría de profesionales del derecho, casos sobre el tema y sobretodo la importante orientación de nuestra

prestigiosa UNIVERSIDAD DE LOJA para el correcto desarrollo de mi proyecto de tesis.

#### **4. OBJETIVOS**

##### **4.1. Objetivo General**

Realizar un estudio critico-jurídico y doctrinario de la legislación Ecuatoriana referente a la evaluación del desempeño de las servidoras y servidores públicos así como los problemas que se presentan frente a estas evaluaciones.

##### **4.2. Objetivos Específicos**

Reconocer e identificar cuáles son las falencias y desatinos que presenta la Ley Orgánica de Servicio Público y su afectación a los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador.

Plantear una reforma jurídica al Art. 80 de la Ley orgánica del Servicio Público, a fin de que se agregue un inciso en el cual se indique el procedimiento por el cual los servidores públicos podrán ser informados y capacitados a fin de que franqueen la evaluación que se les realiza anualmente conforme a ley.

##### **4.3. HIPÓTESIS**

La falta de un procedimiento adecuado para la capacitación de los servidores públicos en cuanto a la evaluación del desempeño vulnera los derechos reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador.

#### **5. MARCO TEÓRICO**

##### **MARCO CONCEPTUAL**

**Servidor Público:** Entendemos por servidor público a aquella persona que se encarga de realizar una tarea con el fin de generar un bienestar entre la

sociedad, generalmente, los servidores públicos se encuentran trabajando al servicio del Estado, trabajando en la administración pública. Como vemos, los funcionarios son una variante de servidores públicos pero no todo servidor público es funcionario. Por ejemplo, un bombero es un servidor público, ya que su trabajo implica un gran aporte para el bienestar de la sociedad.

Uno de los rasgos que más deben sobresalir de un servidor público es su ética, ya que las consecuencias de sus acciones suelen llegar a un conjunto mayor de la sociedad. A esto se le suma el prestigio social con el que cuentan, ya que en muchos casos suelen manejar fondos económicos estatales (por ende son el resultado del aporte de todos los ciudadanos), además del hecho que suelen representar instituciones con una larga tradición. El cuerpo de bomberos y policías, por ejemplo, son una de las instituciones más prestigiosas dentro de cualquier país.

### **Los servidores públicos y su relación con los gobiernos**

El tamaño y la calidad de los servicios públicos no es algo que se encuentre definido de antemano, sino que dependerá del tamaño del aparato estatal y de los fondos disponibles. Los países que defienden las políticas de un Estado de bienestar, propio de los países europeos durante los años 70, y retomado por algunos países latinoamericanos, tienden a contar con una gran cantidad de servicios y servidores públicos, ya que una buena parte de los servicios sociales se encuentra monopolizado por el Estado.

La educación pública y los hospitales públicos, por ejemplo, son baluartes del Estado de bienestar. Con esto no estamos afirmando que un médico de una clínica privada no sea un servidor público, pero sí existen diferencias. Por ejemplo, entre un servicio de seguridad privado y la policía estatal. Si bien ambos pueden ser considerados servidores públicos, el *nivel de responsabilidad* que tiene un efectivo policial es mucho mayor.

**Funcionario público.** Por funcionario público debe entenderse toda persona a quien se ha encomendado el ejercicio de una función pública, y como para esto es indispensable poner en acción medios coercitivos, o lo que es lo mismo, ejercer autoridad, para considerar que alguien tiene el carácter de funcionario público, debe tenerse en cuenta si puede o no disponer de la fuerza pública, es decir, si puede ejercer autoridad.

### **Qué es Estado:**

La palabra Estado es una forma de organización cuyo significado es de naturaleza política, se trata de una entidad con poder soberano para gobernar una nación dentro de una zona geográfica delimitada, se utiliza como sinónimo de Estado la palabra Gobierno.

Las funciones del Estado se engloban en cinco áreas: Poder Ejecutivo, Poder Legislativo, Poder Judicial, Poder Electoral y Participación ciudadana y Control Social, en una nación, el Estado desempeña funciones políticas, sociales y económicas.

Los elementos que constituyen el Estado son: la población, el territorio y el poder.

También están designadas por Estado cada una de las divisiones políticas y geográficas del país o el conjunto de instituciones no voluntarias, que tiene el poder de regular la vida nacional en un territorio determinado, estas divisiones son autónomas y tienen su propio gobierno regido por una estructura administrativa local.

Existen distintas formas de organización de un Estado, pudiendo abarcar desde concepciones centralistas, de izquierda y de derecha, en las que el Estado

permite a las regiones o a otras organizaciones, el ejercicio de competencias que le son propias pero formando un único Estado.

Dentro del Estado también existen instituciones tales como las fuerzas armadas, la administración pública, los tribunales y la policía, que asumen las funciones de defensa, gobernación, justicia, seguridad y otras, como las relaciones exteriores.

**Territorio:** Es una porción de la superficie terrestre que pertenece a un país, una provincia, una región, etc. El término puede hacerse extensivo a la tierra o terreno que posee o controla una persona, una organización o una institución.

La noción de territorio puede entenderse a nivel político o geográfico. Para la política, el territorio es la delimitación en la cual existe una población asentada y que depende de una autoridad competente. La ciudad de Guayaquil, por ejemplo, es un territorio que pertenece a la Provincia de Guayas y, a su vez, el territorio forma parte de la República del Ecuador. Esto quiere decir que cuenta con autoridades de estado con mayor y menor jerarquía por debajo de la presidencia la autoridad nacional.

El territorio marca los límites de la actividad estatal y de la actividad de un Estado extranjero. Un Estado nacional no tiene autoridad más allá de su territorio, pero sí puede gestionar los recursos naturales y humanos que forman parte de su superficie territorial.

## **MARCO DOCTRINARIO**

Desde los tiempos clásicos de Grecia y hasta las ideas más recientes de Marx y Kelsen se observa un análisis del Estado que no se contradice sino se complementa. No podemos negar las aportaciones que ha tenido cada uno de los autores a la teoría del Estado que actualmente concebimos. Platón se

encargó de dar el primer y gran impulso a estas ideas. Los siguientes autores se moverán de alguna manera u otra sobre los ejes que el primer ideólogo de occidente sentó.

Para San Agustín el Estado como un medio y no un fin en sí mismo; para que el hombre divulgue al Estado, esto nos obliga a reconocer que el Estado existe para el hombre. Complementado con Tomás de Aquino, quien reconoce que el fin del Estado es el bien común podemos concluir que el Estado es un medio pero también un objeto social.

Para Hegel y su método dialéctico lo importante sería el Estado y el individuo tendría un papel insignificante, poco de lo que dijo es justificable hoy; su principal aportación se encuentra en que fue ayudaría a otros a percibir que el Estado ha cambiado con el tiempo. Marx apoyado en esto sostendría que el Estado ni siquiera ha existido siempre y que eventualmente deberá desaparecer pues es sólo producto de la lucha de clases, instrumento de opresión de una clase por otra. De Lenin podemos destacar su intento por utilizar la fuerza de grupos sociales que no estaban concientizados políticamente y de cierta manera involucrarlos en el Estado.

Kelsen tiene una trascendencia innegable para todo jurista pues ayuda a comprender que los elementos del Estado se pueden analizar desde el campo jurídico. El distinguir que el Estado se basa o es paralelo a un orden jurídico nacional es una idea cuya importancia escapa al terreno jurídico y ayuda a la ciencia política a comprender que hoy el día el poder está fundamentado y limitado por el derecho. Sin duda el mayor énfasis de los autores mencionados ha sido puesto en las formas de gobierno, algunos señalaron cuál, a su parecer, era la mejor de ellas. En la práctica no podemos dudar de la veracidad del relativismo político, pero filosóficamente es admirable la hazaña de Platón de ofrecer un Estado perfecto, para todos los pueblos y para todos los tiempos.

Aunque es dudoso que algún día lo encontremos no podemos negar que es a lo que todos estos autores han aspirado: a encontrar el mejor Estado para los hombres

En el sector público ecuatoriano se han realizado varios intentos para evaluar los resultados de sus empleados, sin que se haya logrado los objetivos propuestos inicialmente, tales como: estabilidad, un servicio civil de carrera fundamentado en la idoneidad y el mérito, promesas de recompensas y estímulos, tal cual se vienen proponiendo desde la antigüedad por juristas conocedores del tema que han planteado todos estos conceptos.

## **MARCO JURÍDICO**

En la constitución de la República del Ecuador en toda su literatura indica que el estado es el encargado de garantizar que esta ley se cumpla a cabalidad, que los derechos establecidos dentro de la carta magna no serán vulnerados ni violentados por ninguna persona mucho menos por algún organismo del estado y es este quien es el encargado de supervisar la garantía de los mismos.

En su título II nos habla de los derechos del buen vivir en donde manifiesta los derechos generales para todos como son de un ambiente sano, de comunicación e información, de cultura de educación, derecho de hábitat y vivienda, derecho a la salud al trabajo y a la seguridad social, es por eso que es tan importante y trascendental el estudio de este tema ya que no puede ser posible que la misma institución encargada de regular y garantizar los derechos sea la que este violando los mismos basándose en normas totalmente inconstitucionales.

Es así que la Constitución Política de la República del Ecuador, prescribe los derechos y establece las obligaciones de los servidores públicos, regulará su ingreso, estabilidad, evaluación, ascenso y cesación.

Con este fundamento la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (LOSCCA), en su artículo 60, determinó que el Sistema Integrado de Desarrollo de Recursos Humanos del Servicio Civil está conformado, entre otros, por el Subsistema de Evaluación del Desempeño y en sus artículos 83 al 88 normaba esta actividad en función de los fines institucionales, para lo cual definía objetivos, ámbito, periodicidad, variables y escala valorativa; que garanticen la justa apreciación de las fortalezas y debilidades de las entidades públicas; una clara visión de las situaciones y de los problemas, aparejada con una alta capacidad decisoria, capacidad de autocrítica, así como una reconocida probidad y confianza en sí mismo.

Ahora bien en el Art: 80 de la Ley Orgánica de Servicio Publico nos indica: La servidora o servidor que obtuviere la calificación de insuficiente, será destituido de su puesto, previo el respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata. La servidora o servidor público que obtuviere la calificación de regular, será nuevamente evaluado en el plazo de tres meses y si nuevamente mereciere la calificación de regular, dará lugar a que sea destituido de su puesto, previo el respectivo sumario administrativo que se efectuará de manera inmediata. Posteriores evaluaciones deberán observar el mismo procedimiento.

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

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



Es por eso que es tan prudente la elaboración de esta tesis para demostrar como las instituciones tienden a plantear estrategias para el despido de personal completamente idóneo para el servicio público basándose en leyes y reglamentos inconstitucionales prevaleciendo ante todo la ilegitimidad de los mismos yéndose en contra de la normativa suprema la carta magna.

## 6. METODOLOGÍA

Para el desarrollo del presente tema, recurriré a los siguientes métodos y técnicas de investigación científica:

**El Método Científico** fue el instrumento base el cual me permitió recoger la suficiente información para el desarrollo del presente trabajo, mediante la investigación en mi caso vinculado a la investigación de la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP).

**El 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. El análisis es la observación y examen de un hecho en particular. Es necesario conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia. Este método nos permite conocer más del objeto de estudio, con lo cual se puede: explicar, hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías.

**El Método Sintético** es un proceso mediante el cual se relacionan hechos aparentemente aislados y se formula una teoría que unifica los diversos elementos. Consiste en la reunión racional de varios elementos dispersos en una nueva totalidad, este se presenta más en el planteamiento de la hipótesis.

El investigador sintetiza las superaciones en la imaginación para establecer una explicación tentativa que someterá a prueba.

**El método inductivo** o inductivismo es aquel método científico que obtiene conclusiones generales a partir de premisas particulares. Se trata del método científico más usual, en el que pueden distinguirse cuatro pasos esenciales: la observación de los hechos para su registro; la clasificación y el estudio de estos hechos; la derivación inductiva que parte de los hechos y permite llegar a una generalización; y la contrastación.

Esto supone que, tras una primera etapa de observación, análisis y clasificación de los hechos, se logra postular una hipótesis que brinda una solución al problema planteado. Una forma de llevar a cabo el método inductivo es proponer, mediante diversas observaciones de los sucesos u objetos en estado natural, una conclusión que resulte general para todos los eventos de la misma clase.

**El Método Deductivo** se desciende de lo general a lo particular, de forma que partiendo de enunciados de carácter universal y utilizando instrumentos científicos, se infieren enunciados particulares, pudiendo ser axiomático-deductivo cuando las premisas de partida la constituyen axiomas (proposiciones no demostrables), o hipotético-deductivo si las premisas de partida son hipótesis contrastables.

**Método Dialéctico:** es importante porque nos permite comprender de mejor manera los problemas de la realidad para poder analizar los fenómenos del mundo la naturaleza, sociedad y del pensamiento. Es el método por el cual se llega a conocer el mundo, a entender las contradicciones internas y externas, a conocer las causas y cada una de las cosas como son a partir de la ciencia, dejando de lado al idealismo. Lenin dijo: la dialéctica, en sentido estricto, es el estudio de la contradicción en la esencia misma de los objetos

**Método histórico** comprende el conjunto de técnicas, métodos y procedimientos usados por los historiadores para manejar las fuentes primarias y otras evidencias (arqueología, archivística, disciplinas auxiliares de la historia, etc.) para investigar sucesos pasados relevantes para las sociedades humanas. Esa metodología tiene por objeto la elaboración de la [historiografía] (o producción historiográfica). La cuestión de la naturaleza del método histórico, e incluso, de la propia posibilidad de su existencia como método científico, se discute por la epistemología (filosofía de la ciencia, metodología de las ciencias sociales) y la filosofía de la historia; y en cierto sentido por la historiología (o teoría de la historia).

**Deducción:** es un método científico que, a diferencia de la inducción, considera que la conclusión está implícita en las premisas. Es decir que la conclusión no es nueva, se sigue necesariamente de las premisas. Si un razonamiento deductivo es válido y las premisas son verdaderas, la conclusión sólo puede ser verdadera. En la inducción, la conclusión es nueva, no se sigue deductivamente de las premisas y no es necesariamente verdadera. Responde al razonamiento deductivo que fue descrito por primera vez por filósofos de la Antigua Grecia, en especial Aristóteles. Su principal aplicación se realiza mediante el método de extrapolación.

**Fichaje Bibliográfico:** Es el proceso de recopilación y extracción de datos importantes en nuestro proceso de aprendizaje, de las fuentes bibliográficas como: libros, revistas, periódicos, internet, y fuentes no bibliográficas, que son objeto de estudios. Las fichas tienen forma rectangular de diversos tamaños, que debemos tener a la mano para cualquier trabajo, que debemos guardarla en un fichero, ordenando por orden alfabético, por temas y por otras índoles de nuestro interés.

**Fichaje Nemotécnico:** Son aquellas que sirven para anexar los aspectos más importantes del contenido de un libro, de una revista o de un artículo periodístico tales como: conceptos.- Las fichas nemotécnicas sirven para retener aspectos dentro de la fuente de información, que se utilizarán en el desarrollo del trabajo escrito y la investigación en general.

**Técnicas de Campo:** Las técnicas de investigación de campo son aquellas que le sirven al investigador para relacionarse con el objeto y construir por sí mismo la realidad estudiada. Tienen el propósito de recopilar información empírica sobre la realidad del fenómeno a estudiar y son útiles para estudiar a fondo un fenómeno en un ambiente determinado. Con estas técnicas el investigador puede acercarse a información que no ha sido documentada; es decir, estudiar aquello de lo que no hay nada escrito todavía.

Así tenemos la encuesta que será dirigida a 30 profesionales del derecho de la ciudad de Loja y la entrevista que estará dirigida a 3 personas conocedoras de la realidad administrativa.

## 7. CRONOGRAMA

### Abril – Septiembre 2016

|   | ACTIVIDAD                    | abril |   |   |   | mayo |   |   |   | junio |   |   |   | julio |   |   |   | agosto |   |   |   |   |
|---|------------------------------|-------|---|---|---|------|---|---|---|-------|---|---|---|-------|---|---|---|--------|---|---|---|---|
|   |                              | 1     | 2 | 3 | 4 | 1    | 2 | 3 | 4 | 1     | 2 | 3 | 4 | 1     | 2 | 3 | 4 | 1      | 2 | 3 | 4 |   |
| 1 | PROYECTO DE TESIS            |       |   | X | X |      |   |   |   |       |   |   |   |       |   |   |   |        |   |   |   |   |
| 2 | APROBACIÓN                   |       |   |   |   |      | X | X |   |       |   |   |   |       |   |   |   |        |   |   |   |   |
| 3 | AVANCES DE TESIS             |       |   |   |   |      |   |   |   |       | X | X | X | X     |   |   |   |        |   |   |   |   |
| 4 | APROBACIÓN DE TESIS          |       |   |   |   |      |   |   |   |       |   |   |   |       | X | X | X | X      |   |   |   |   |
| 5 | PRESENTACIÓN<br>SUSTENTACIÓN | Y     |   |   |   |      |   |   |   |       |   |   |   |       |   |   |   |        |   |   | X | X |

## 8. PRESUPUESTO y FINANCIAMIENTO

| CONCEPTO                   | VALOR USD |
|----------------------------|-----------|
| Bibliografía específica    | 200       |
| Digitación e Impresión     | 50        |
| Materiales de oficina      | 50        |
| Imprevistos (viajes a UNL) | 200       |
| Total presupuestado        | 500       |

## 9. BIBLIOGRAFÍA

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de estudios y publicaciones, Quito-Ecuador, 2012.
- CABANELLAS de TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental, 7° Edición, Ed. Heliasta, Buenos-Aires, Argentina, 2009.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, 2010. (Texto de estudio).
- GRANJA GALINDO, Nicolás. Fundamentos del Derecho Administrativo, Quinta Edición, Editorial Jurídica del Ecuador”, 2006.
- GOBIERNO NACIONAL, “Plan Nacional del Buen Vivir”, 2013 – 2017.
- JARAMILLO ORDÓÑEZ, Hernán. Manual de Derecho Administrativo, Unidad de Publicaciones del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Quinta Edición, 2005.
- LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, Segundo suplemento del Registro Oficial N° 294, Quito, Octubre 6 del 2010.
- MORENO RODRIGUEZ, Rogelio. Vocabulario de Derecho y Ciencias Sociales, Ediciones Depalma, Buenos-Aires, Argentina, 1976.
- OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Sociales y Políticas, Vigésima primera Edición, Ed. Heliasta, Buenos-Aires, Argentina, 1994.

- REGLAMENTO GENERAL A LA LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Decreto Ejecutivo N° 710, Reg. Oficial N° 418, Abril 1 del 2011.
- WERTHER Jr. WILLIAM B. & KEITH DAVIS. Administración de personal y Recursos Humanos. México. Editorial McGraw-Hill, 2000.
- WAYNE MONDY, R. ROBERT M. Noé, Administración de Recursos Humanos, Sexta Edición, Naucalpan de Juárez, Estado de México, 1997.

## LINCOGRAFÍA

- <http://dudalegal.cl/sumario-administrativo.html>.  
Publicación sobre que es un Sumario Administrativo y la finalidad que persigue.
- <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/sanciones-administrativas/sanciones-administrativas>. Que es la sanción administrativa.
- <http://www.monografias.com/trabajos78/fichaje-investigacion/fichaje-investigacion.shtml#ixzz2sMq4b4qF>
- <http://definicion.de/metodo-inductivo/#ixzz2r4QK6gf9>
- <http://new.aulafacil.com/curso-gratis-de-ciencia-y-metodo-cientifico,el-metodo-deductivo,639,10764>
- <http://www.slideshare.net/marylinpombosa/el-metodo-dialectico>
- <http://www.eumed.net/libros-gratis/2007a/257/7.1.html>
- <http://ij.derecho.ucr.ac.cr/archivos/documentación/inv%20otras%20entidades/CLAD/CLAD%20X1/documentos/gonzamon.pdf>
- <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/public/documents/CLAD/clad0043703.pdf>

## ANEXOS

### ENCUESTA

1.- ¿A su criterio, la evaluación del desempeño es el procedimiento idóneo para lograr eficiencia, eficacia y calidad en los Servicios que presta el Estado?

SI ( )

NO ( )

2.- ¿A su criterio, cree usted que la destitución de un servidor público, significa una pérdida económica para el Estado?

SI ( )

NO ( )

3. ¿Cree usted que después de realizada la evaluación de desempeño con un resultado desfavorable para el trabajador, se debería dar la destitución inmediata de este servidor público?

SI ( )

NO ( )

4.- ¿Considera usted que tal como está planteada la evaluación del desempeño, ésta contiene parámetros objetivos o subjetivos?

SUBJETIVOS ( )

OBJETIVOS ( )

5.- ¿Considera usted que la calificación de insuficiente y la inmediata destitución del servidor público, viola el derecho a la estabilidad laboral reconocido por la Ley?

SI ( )

NO ( )

6.- ¿Cree usted que se debe reformar el artículo 80 de la Ley Orgánica del Servicio Público, para de esta manera salvaguardar los derechos laborales de los servidores públicos?

SI ( )

NO ( )

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN**



# ÍNDICE

|  |     |
|--|-----|
| PORTADA .....  | I   |
| CERTIFICACIÓN.....   | II  |
| AUTORÍA .....  | III |
| CARTA DE AUTORIZACIÓN.....   | IV  |
| DEDICATORIA.....   | V   |
| AGRADECIMIENTO.....  | VI  |
| TABLA DE CONTENIDOS .....  | VII |
| 1. TÍTULO.....   | 1   |
| 2. RESUMEN .....   | 2   |
| 2.1. ABSTRACT .....  | 4   |
| 3. INTRODUCCIÓN.....   | 6   |
| 4. REVISIÓN DE LITERATURA .....  | 8   |
| 4.1 MARCO CONCEPTUAL .....   | 8   |
| 4.1.1 Administración Pública. ....   | 8   |
| 4.1.2 Servidor Público. ....   | 10  |
| 4.1.3 Servicio Público.....  | 12  |
| 4.1.4 Evaluación .....   | 13  |
| 4.1.5 Sumario Administrativo. ....   | 15  |
| 4.1.6 Destitución.....   | 16  |
| 4.1.7 Sanción Administrativa. ....   | 17  |
| 4.2 MARCO DOCTRINARIO .....  | 19  |
| 4.2.1 La doctrina laboral.....   | 19  |
| 4.2.1.1 La Estabilidad Laboral.....  | 21  |
| 4.2.2 Principio de Irrenunciabilidad .....   | 22  |
| 4.2.3 Destitución de los Servidores Públicos.....  | 24  |
| 4.2.4 De la Evaluación del Desempeño Laboral.....  | 25  |
| 4.2.5 Beneficios de la evaluación del desempeño.....   | 28  |
| 4.2.6 De la evaluación del desempeño y su aplicación en el servicio público.....                         | 29  |
| 4.3 MARCO JURÍDICO .....   | 31  |
| 4.3.1 CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR .....   | 31  |
| 4.3.2 Derecho del Buen Vivir .....   | 32  |
| 4.3.3 Declaración Universal de Los Derechos Humanos .....  | 36  |
| 4.3.4 LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO .....  | 38  |
| 4.3.5 Análisis del Reglamento General de aplicación a la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) ..... | 40  |
| 4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA .....   | 44  |
| 4.4.1. Legislación Peruana.....  | 44  |
| 4.4.2. Legislación Colombiana .....  | 46  |
| 5. MATERIALES Y MÉTODOS .....  | 49  |

|     |   |    |
|-----|---|----|
| 5.1 | Materiales Utilizados.....                                    | 49 |
| 5.2 | Métodos.....  | 49 |
| 5.3 | Procedimientos y Técnicas.....                                | 53 |
| 6   | RESULTADOS.....   | 54 |
| 6.1 | Resultados de la aplicación de Encuestas.....                 | 54 |
| 7   | DISCUSIÓN.....  | 64 |
| 7.1 | Verificación de Objetivos.....                                | 64 |
| 7.2 | Contrastación de la Hipótesis.....                            | 66 |
| 7.3 | Fundamentación jurídica de la Propuesta de Reforma Legal..... | 67 |
| 8   | CONCLUSIONES.....   | 70 |
| 9   | RECOMENDACIONES.....  | 71 |
| 9.1 | PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.....                            | 72 |
| 10  | BIBLIOGRAFÍA.....   | 75 |
| 11  | ANEXOS.....   | 77 |
|     | PROYECTO DE TESIS.....  | 77 |
|     | ÍNDICE.....   | 97 |