



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“NECESIDAD DE REFORMAR AL ART. 81 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CUANTO A LA OBLIGATORIEDAD DE LOS ADULTOS MAYORES DE 70 AÑOS DE RETIRARSE DEL SERVICIO PÚBLICO Y CESAR EN SU PUESTO DE TRABAJO”.

**Tesis previa a la obtención
del grado de Abogado.**

AUTOR

José Luis Quiñonez Chamba

DIRECTOR

Dra. María Antonieta León Ojeda

LOJA-ECUADOR

2015

CERTIFICACIÓN

DRA. MARÍA ANTONIETA LEÓN OJEDA, DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA;

CERTIFICA:

Haber dirigido y revisado el trabajo de Tesis con el título: “NECESIDAD DE REFORMAR AL ART. 81 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CUANTO A LA OBLIGATORIEDAD DE LOS ADULTOS MAYORES DE 70 AÑOS DE RETIRARSE DEL SERVICIO PÚBLICO Y CESAR EN SU PUESTO DE TRABAJO”, elaborado por JOSÉ LUIS QUIÑONEZ CHAMBA.

El presente trabajo de Tesis cumple con los requisitos metodológicos, científicos y académicas por lo que autorizo su presentación y publicación.

Loja, julio de 2015.



DRA. MARÍA ANTONIETA LEÓN OJEDA

DIRECTORA DE TESIS

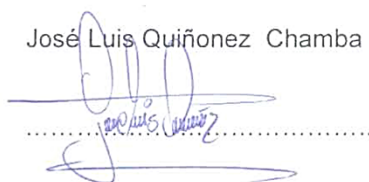
AUTORÍA

Yo, José Luis Quiñonez Chamba, declaro ser Autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido del mismo.

Adicionalmente acepto y Autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la Publicación de mi Tesis en el repositorio de la Institución- Biblioteca Virtual.

AUTOR: José Luis Quiñonez Chamba

FIRMA:



CEDULA: 110502382-2

FECHA: Loja, julio de 2015

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

Yo, José Luis Quiñonez Chamba, declaro ser autor de la tesis titulada: **“NECESIDAD DE REFORMAR AL ART. 81 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CUANTO A LA OBLIGATORIEDAD DE LOS ADULTOS MAYORES DE 70 AÑOS DE RETIRARSE DEL SERVICIO PÚBLICO Y CESAR EN SU PUESTO DE TRABAJO”.** Siendo requisito para optar por el grado de Abogado. Autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja, para que con fines académicos, muestre al mundo la Producción Intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 3 días del mes de agosto del dos mil quince.

FIRMA: 

AUTOR: José Luis Quiñonez Chamba

CEDULA: 110502382-2

DIRECCION: Cdla. Nueva Granada Av. 8 de Diciembre y General Enriquez

CORREO ELECTRONICO: jose.luisq@hotmail.com

TELEFONO: 0982474787

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dra. María Antonieta León Ojeda

TRIBUNAL: Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos Presidente

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller Vocal

Dr. Mg. Juan Carlos Jaramillo Montesinos Vocal

DEDICATORIA

La realización de este trabajo de investigación lo dedico a Dios, a toda mi familia de manera especial a mis padres, por estar conmigo en todo momento guiándome, cuidándome y dándome la fortaleza necesaria para continuar y lograr mis metas.

José Luis

AGRADECIMIENTO

Expreso mi agradecimiento a Dios y mi familia, así también a todos los Docentes que han contribuido con sus conocimientos y experiencias a lo largo de esta carrera, a la Dra. María Antonieta León Ojeda, Directora de Tesis, de manera especial y muy respetuosa expreso mi sentimiento de gratitud a la Universidad Nacional de Loja, por brindarme la oportunidad de profesionalizarme y cumplir con esta meta.

El Autor

TABLA DE CONTENIDOS

CARÁTULA

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. Derecho al Trabajo

4.1.3. Servicio Público

4.1.4. Servidor Público

4.1.5. Adulto Mayor

4.1.6. Renuncia

4.1.7. Voluntad

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Antecedentes de la Administración Pública

4.2.2. El Derecho al Trabajo del Adulto Mayor

4.2.3. Las Servidoras y Servidores Públicos en el Ecuador

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República

4.3.2. Ley Orgánica de Servicio Público

4.3.3. Ley del Anciano

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. Legislación Colombiana

4.4.2. Legislación Española

- 5. MATERIALES Y MÉTODOS
 - 5.1. Materiales utilizados
 - 5.2. Métodos
 - 5.3. Procedimientos y Técnicas
 - 6. RESULTADOS
 - 7. DISCUSIÓN
 - 7.1. Verificación de Objetivos
 - 7.2. Contrastación de Hipótesis
 - 8. CONCLUSIONES
 - 9. RECOMENDACIONES
 - 9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA
 - 10. BIBLIOGRAFÍA
 - 11. ANEXOS
- PROYECTO DE TESIS
- ÍNDICE

1. TÍTULO

“NECESIDAD DE REFORMAR AL ART. 81 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CUANTO A LA OBLIGATORIEDAD DE LOS ADULTOS MAYORES DE 70 AÑOS DE RETIRARSE DEL SERVICIO PÚBLICO Y CESAR EN SU PUESTO DE TRABAJO”.

2. RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador promulgado en el año 2008 establece y protege los derechos del ser humano, naturales y adquiridos conforme el universo ha ido evolucionando y conforme instrumentos internacionales que garantizan los Derechos Universales del ser Humano; es así que en el Ecuador los derechos de los ecuatorianos se encuentran tipificados en sus preceptos constitucionales, leyes, normas y reglamentos.

Así en su Art. 11 tipifica que: *“Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”*¹

Este precepto constitucional toma como base para el ejercicio de los Derechos el principio de Igualdad, ya que para el ejercicio tanto de los derechos como de las obligaciones que como ciudadanos tenemos se nos considerará sin discriminación, ya que todos somos iguales ante la ley.

Uno de los Derechos Fundamentales del Ser Humano es el derecho al trabajo, Art. 33 de la Constitución establece; “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

¹ CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”²

El Estado ecuatoriano, garantiza el Derecho al Trabajo, protege en todo momento esta institución jurídica, permitiendo el acceso a toda persona a un trabajo digno, remunerado, en cualquier momento de su vida, basado en el principio de igualdad

Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertas y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”³

Lo establecido en la Constitución de la República es sumamente claro, en cuanto a los derechos de las personas adultas mayores, donde se establece que gozarán de los mismos derechos e inclusive algunos especiales. Además, establece la existencia de una protección especial en contra de la explotación laboral a estas personas y determina como política de Estado, fomentar la participación y el trabajo de este grupo, respetando su condición de seres humanos y de sujetos de derechos y obligaciones siempre basado en el principio de igualdad y no discriminación.

En discordancia a estos preceptos constitucionales se encuentra el Art.81 de la Ley Orgánica de Servicio Público que determina que: *“Las servidoras y servidores de las instituciones señaladas en el artículo 3 de esta ley, cumplidos los sesenta y cinco (65) años de edad, habrán llegado al tope máximo de su carrera en el servicio público, independientemente del grado en el cual se encuentren ubicados, sin que puedan ascender.*

² CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

³ IBIDEM.

A las servidoras y servidores que, a partir de dicha edad, cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público, se les podrá aceptar su petición y se les reconocerá un estímulo y compensación económica, de conformidad con lo determinado en la Disposición General Primera.

Las servidoras y servidores, a los setenta (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto.

Percibirán una compensación conforme a la Disposición General Primera.”⁴

Como se puede notar están siendo sujetos de vulneración del derecho al trabajo todos los servidores y servidoras que laboran en todas las instituciones y organismos del Estado, ya que si ahora no son adultos mayores mañana lo van a ser, siendo esto un atentado a los principios del Servicio Público y más aun irrespetando los derechos que esta misma Ley Orgánica los establece en su Art. 23 derechos de los servidores públicos, específicamente en el literal “a”. De ahí que es necesario que se reforme al art. 81 de la Ley Orgánica de Servicio Público, en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral.

⁴ LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Art 81. Corporación de Estudios y Publicaciones, Noviembre 2010

2.1. ABSTRACT

The Constitution of the Republic of the Ecuador enacted in 2008 establishes and protects the rights of human beings, natural and acquired as the universe has evolved and as international instruments guaranteeing the universal rights of the human being; It is thus that in the Ecuador the rights of Ecuadorians are typified in its constitutional provisions, laws, rules and regulations.

Thus in its article 11 typifies that: "all persons are equal and enjoy the same rights, duties and opportunities. No one may be discriminated against on grounds of ethnic group, place of birth, age, sex, identity of gender, cultural identity, marital status, language, religion, ideology, political affiliation, judicial history, socio-economic status, immigration status, sexual orientation, State of health, carry HIV, disability, physical differences; or by any other distinction, personal or collective, temporary or permanent, which has the object or result impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise of the rights. The law shall punish all forms of discrimination. The State shall take affirmative action measures that promote real equality in favour of holders of rights who are in a situation of inequality."

This constitutional precept takes as a basis for the exercise of the rights the principle of equality, for the exercise of rights and obligations as citizens we have it we will be considered without discrimination, since we are all equal before the law.

One of the fundamental rights of the human being is the right to work, article 33 of the Constitution; "The work is a right and a social duty, and an economic right, source of personal realization and base of the economy." The State shall guarantee workers full respect to their dignity, a decent life, pay and fair remuneration and the performance of healthy and freely chosen or accepted work"

The Ecuadorian State guarantees the right to work, protects this legal institution, at all times, allowing access to any person to a decent, gainful work, at any time of his life, based on the principle of equality

Older adults, girls, children and adolescents, pregnant women, persons with disabilities, persons deprived of libertas and those who suffer catastrophic diseases or high complexity, will receive priority and specialized in the fields of public and private care. The same priority will receive persons in situation of risk, victims of domestic and sexual violence, child abuse, natural disasters or anthropogenic. The State will provide special protection to persons in double vulnerability"

Provisions of the Constitution is very clear, in terms of rights of older adults, where are stable they shall enjoy the same rights and even some special. In addition, it establishes the existence of a special protection against labour exploitation these people and determines as State policy, encourage participation and the work of this group, respecting its condition of human beings and subjects of rights and obligations always based on the principle of equality and non-discrimination.

The Art.81 of the organic law of public service which determines are in disagreement to these constitutional precepts that: "Server`Las and officials from institutions mentioned in article 3 of this law, completed the sixty-five (65) years of age, will come the bumper most of his career in the public service, regardless of the degree in which they are located, without that can ascend.

To the servants and servers that, from that age, comply with the requirements laid down in the laws of social security for the retirement and require you to withdraw voluntarily from the public service, your request may accept them and recognize them a stimulus and financial compensation, in accordance with determined in the first General provision.

The servants and servers, to the seventy (70) years of age, who meet the requirements established in the laws of social security for retirement, compulsorily have to retire from the public service and will stop in his post.

They shall receive compensation in accordance with the first General provision."

As you may notice are being subjects of violations of the right to work to all servers and servers that work in all the institutions and bodies of the State, since if now they are older adults tomorrow going to be, this being an attack on the principles of the public service and more even disrespect the rights that this same law establishes them in its article 23 rights of public servants, specifically in the literal. That is why it is necessary to reform the art.81 of the organic law on public service, in terms of the obligation of adults over 70 years of retiring from the public service and cesar at your workplace, because they violate constitutional principles as the labour stability.

3. INTRODUCCIÓN

Se sabe que nuestra sociedad enfrenta un sinnúmero de adversidades que generan problemas y vacíos jurídicos. La sociedad ecuatoriana se desenvuelve dentro de un marco legal y normas que rigen la vida del hombre en la sociedad, por ello me he permitido tratar de investigar sobre “La vulnerabilidad del derecho al trabajo del servidor público adulto mayor por la promulgación de la Ley Orgánica del Servicio Público”. Es verdad que mucho se ha dicho sobre los adultos mayores, pero no tenemos en cuenta que es un grupo de atención prioritaria así considerado por la actual constitución de nuestro país; sus derechos frente a las decisiones jurídicas tomados por los legisladores al momento de crear o modificar una ley, no están alineadas con los principios y garantías constitucionales por tanto los legisladores crean normas que no favorecen al adulto mayor, y al desarrollo de sus facultades.

Entre los aspectos socioeconómicos se incluyen diferentes factores relacionados con el peso que ocupa el adulto mayor en la familia, ya que en muchos de los casos siguen siendo todavía cabeza de hogar, existiendo aun en el núcleo familiar dependientes del mismo, además existen otros factores importantes que influyen en su situación personal, profesional y económica.

El Estado tiene la responsabilidad de preocuparse desde el punto de vista jurídico y social de la persona de edad avanzada y de tratar de romper el estereotipo de considerar al Adulto Mayor desamparado e inútil, sin tomar en

cuenta sus capacidades físicas e intelectuales que todavía están vigentes en muchos de ellos.

El presente trabajo se encuentra estructurado conforme lo determina el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, es así que podemos diferenciar en él dos partes.

La primera parte en la cual constan las páginas preliminares donde se presenta la portada del presente trabajo, la certificación del docente, la declaración de autoría y mi agradecimiento y dedicatoria.

Ya en la parte medular del trabajo, encontramos primeramente el título el cual representa una síntesis del presente trabajo, luego indico los aspectos más importantes realizados en la investigación, presentados en el resumen, este a su vez en castellano, y su traducción en inglés o abstract. Continuando con el preludio o explicación del contenido del trabajo.

Con lo anteriormente señalado paso ya a realizar un análisis más pormenorizado de la temática, iniciando con la presentación del marco conceptual, donde presento la conceptualización de términos de uso frecuente durante el desarrollo del trabajo de investigación jurídica. Luego se realiza el análisis del marco doctrinario, en el que se presentan los criterios estos referentes básicos; prosigo a analizar la normativa legal vigente, que aborda los temas, materia del trabajo de investigación, iniciando por el análisis del marco

constitucional, Ley Orgánica del Servicio Público y más concordantes. Y, finalmente analizo varias legislaciones que se refieren al tema.

Luego se enuncia los materiales y métodos utilizados para el desarrollo del presente trabajo de tesis, para posterior presentar los resultados de la investigación de campo, lo que nos permite desarrollar la discusión que pretende verificar los objetivos y contrastar la hipótesis.

Ya en la parte final del trabajo presento las conclusiones y recomendaciones surgidas luego de todo este proceso investigativo, así como la propuesta de Ley Reformatoria, los referentes bibliográficos utilizados y los anexos con lo cual sustento la presente tesis que espero contribuya al análisis, tratamiento y solución de un problema que aqueja a un grupo muy importante de nuestra sociedad.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Administración Pública

“Administración es Conducción, es Gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de administración es el conjunto de reglas para administrar los negocios e instituciones; y más particularmente para emplear los medios y recursos en la obtención de los fines de un estado, empresa, etc.

La palabra administración está compuesta por los prefijos latinos: AD = Más;

MINUS = Menos; TRATOS = Tratado, Materia o Ciencia.”

Un estado moderno no puede existir si no dispone de una administración pública también moderna. Esta Administración Moderna por otro lado, tampoco puede existir si no es conducida por funcionarios públicos altamente capacitados y actualizados en las dos funciones básicas de un Estado: suministrar servicios y ejercer control de las personas y de la propiedad.

Para 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 consciente e intencionalmente por los órganos

administrativos y servidores públicos, en general, en razón del mandato o representación del Estado, para lograr diferentes fines a favor de la colectividad"⁵

Es la actividad racional, técnica, jurídica y permanente, ejecutada por el Estado, que tiene por objeto planificar, organizar, dirigir, coordinar, controlar y evaluar el funcionamiento de los servicios públicos.

“El conjunto de Órganos Administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (Bienestar General), a través de los Servicios Públicos (que es el medio de que dispone la Administración Pública para lograr el bienestar General), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.”⁶

Se define también como la Actividad del Estado, encaminada al cumplimiento de las leyes y fomento de los intereses públicos. Para realizar tales fines dispone de órganos centrales, provinciales y locales.

Se argumenta también que “es un conjunto de órganos e instituciones jerárquicas o funcionalmente subordinadas y coordinadas de acuerdo con la Ley, que tiene como misión constitucional el asegurar las prestaciones públicas necesarias para el desarrollo de la vida en común”⁷

⁵ GRANJA GALINDO, Nicolás. Obra citada. Página 91

⁶ <http://www.estuderecho.com/documentos/derechoadministrativo/.htm>

⁷ GRAN ENCICLOPEDIA ILUSTRADA CIRCUÍTO. Volumen I, Barcelona, 1984, Pág.14

Del concepto señalado considero que la Administración Pública es el motor del Estado, ya que es el medio por el cual se desarrolla las actividades encaminadas a generar los productos y servicios que satisfagan las necesidades de las ciudadanas y ciudadanos utilizando como medios todos los bienes del estado de acuerdo a las normas de cada país a través de actos administrativos.

Por su parte Cabanellas dice que la administración es la:

“Gestión del gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de la administración es el conjunto de las reglas para gestionar bien los negocios; y, particularmente, para aplicar los medios a la consecución de los fines del Estado”⁸

Con lo que podemos decir que el estado o sus representantes locales son los encargados de la administración y el buen manejo de los recursos en función de las prioridades de los ciudadanos. Es importante señalar dicho concepto para el presente trabajo de investigación para saber que el Estado es el facultado en función de su eficiencia administrativa del cumplimiento de sus obligaciones que están encaminadas al bienestar de la sociedad ecuatoriana satisfaciendo todas sus necesidades. Ahora indicara el concepto de vulnerabilidad ya que es fundamental para el presente trabajo de investigación.

⁸ [2http://es.scribd.com/doc/16641075/diccionariojurAdicoelementalCabanellasGuillermo](http://es.scribd.com/doc/16641075/diccionariojurAdicoelementalCabanellasGuillermo)
³ <http://definicion.de/vulnerabilidad/>

Administración Pública según Omar Guerrero:

“El concepto de Administración Pública puede entenderse desde dos puntos de vista. Desde un punto de vista formal, se entiende a la entidad que administra, es decir, al organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales. Desde un punto de vista material, se entiende más bien la actividad administrativa, o sea, la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.

También se puede entender como la disciplina encargada del manejo científico de los recursos y de la dirección del trabajo humano enfocada a la satisfacción del interés público, entendido este último como las expectativas de la colectividad”.⁹

De conformidad con la definición anotada puedo decir que la administración pública es el conjunto de órganos administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin, esto es el bienestar general, a través de los servicios públicos, que se constituye en el medio de que dispone la administración pública para lograr su objetivo, regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.

⁹ GUERRERO, Omar, "Estudio Introductorio ", Charles-Jean Bonnin, Principios de administración pública, Fondo de Cultura Económica, 2004, pág. 19.

En conclusión podemos entenderla a la administración pública como la parte de los órganos del estado que dependen directa o indirectamente del poder ejecutivo, tienen a su cargo toda la actividad estatal que no desarrollan los otros poderes; su acción es continua y permanente, siempre persigue el interés público, adopta una forma de organización jerarquizada y cuenta con elementos personales, patrimoniales con una estructura jurídica y con procedimientos técnicos

4.1.2. Derecho al Trabajo

“Si el trabajo constituye el medio normal de subvenir a las necesidades de la vida, parece evidente que toda persona ha de tener el derecho de trabajar; porque otra cosa, salvo el supuesto de tratarse de rentistas, equivaldría a una condena a perecer. Sin embargo, hasta el presente, ese derecho es más teórico que real, porque carece de exigibilidad jurídica. Constituye a lo sumo, una aspiración encaminada a lograr que el Estado provea inexcusablemente de trabajo a quienes no lo tengan y lo reclamen, lo que en la actualidad no sucede.

“La Constitución Argentina señala (art. 14) entre los derechos correspondientes a todos los habitantes, el de trabajar. Pero ese precepto lo que quiere decir es que ningún habitante puede ser privado del derecho a trabajar, si quiere o si encuentra dónde, lo cual es muy distinto. De todos modos, los avances sociales han impuesto al Estado, aunque sea tácitamente, el deber de procurar que todo el mundo pueda trabajar, creando fuentes de trabajo que absorban la

desocupación. Desgraciadamente, la ocupación total está lejos de conseguirse.”¹⁰

El trabajo es un derecho irrenunciable de todo ser humano, al ser el medio de subsistencia personal y familiar se supone que todas las personas sin discriminación alguna tenemos derecho a acceder a un trabajo libre y remunerado, ya que es el medio de realización personal, familiar y social, una persona tiene que ser productiva y desarrollarse laboralmente, por lo que el Estado es quien debe adoptar o tomar todos los mecanismos para que este derecho se cumpla y sea respetado en todo su contexto

4.1.3. Servicio Público

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

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

“Un medio para un fin próximo o para un fin mediato (el bien común), que se traduce en actividades públicas con forma de obra, función o prestación de

¹⁰ OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. pp. 298-299.

interés público y con un régimen jurídico de derecho administrativo común a todo el quehacer de la función administrativa.”¹¹

Bielsa más bien considera que antes de definir al servicio público, es conveniente distinguir al servicio público propio del impropio.

Jorge Sarmiento García propone una definición descriptiva del Servicio Público:

“La actividad administrativa desarrollada por entidades estatales o por delegación, que tiene por finalidad satisfacer necesidades individuales de importancia colectiva, mediante prestaciones materiales en especie, periódicas y sistemáticas que constituyen el objeto esencial de una concreta relación jurídica con el administrado asegurada por normas y principios que tienden a dar prerrogativas de derecho público a quien la cumple para permitirle la mejor satisfacción de las necesidades colectivas”.¹²

Por lo tanto puedo decir que los servicios públicos son las actividades, entidades u órganos públicos o privados con personalidad jurídica creados por la Constitución a las leyes, para dar satisfacción en forma regular y continua a ciertas categorías de necesidades de interés general, bien en forma directa, mediante concesionario o a través de cualquier otro medio legal con sujeción a un régimen de Derecho Público o Privado, según corresponda.

¹¹ <http://www.emagister.com/curso-derecho-administrativo-introduccion/decreto-derecho-administrativo>

¹² Sarmiento García, Temas de introducción de derecho Público, Universidad Nacional de Cuyo, Facultad de Ciencias Económicas, Mendoza-Argentina, 1996, pág. 44

La creación de los servicios públicos debe ser mediante disposiciones de la Constitución de la República o por previsiones de ley. La creación de un servicio público significa que el Estado ha decidido suministrar esas prestaciones directa o indirectamente a la colectividad, bien sea el Estado asumiendo la administración, la gerencia o el manejo de una actividad para satisfacer de manera regular y continua cierta categoría de necesidades de interés colectivo teniendo la iniciativa y el control sobre esta prestación a cargo de las particulares.

Mientras las técnicas del servicio público se limitan a las prestaciones de naturaleza económica, donde las inversiones se retribuyen con lo producido por la explotación de la actividad; en los llamados servicios sociales o asistenciales el principio fundamental aplicable es el de la solidaridad. Aquí la responsabilidad por la satisfacción de las necesidades sociales recae directamente sobre el Estado.

“Prestación concreta que tiende a satisfacer las necesidades de la colectividad y que se realiza directamente por la Administración Pública Federal o los particulares mediante concesión, arriendo o una simple reglamentación legal en la que se determinen las condiciones técnicas y económicas en que debe prestarse, a fin de asegurar su menor costo, eficiencia, continuidad y eficacia”.¹³

¹³ <http://www.definicion.org/servicio-publico>

El servicio público es menester de la administración de un Estado, el cual brinda atención oportuna por parte de las instituciones públicas de un país, para satisfacer de forma rápida, gratuita y efectiva una atención o un servicio a sus habitantes, y con esto poder cumplir con la obligación de velar por el progreso y bienestar de cada ciudadano.

“Servicio público es el conjunto de prestaciones reservadas en cada Estado a la órbita de las administraciones públicas y que tienen como finalidad la cobertura de determinadas prestaciones a los ciudadanos.

Son brindados por determinadas entidades (por lo general el Estado), y satisfacen primordialmente las necesidades de la comunidad o sociedad donde estos se llevan a cabo. Los servicios públicos pueden cumplir una función económica o social (o ambas), y pueden ser prestados de forma directa por las administraciones públicas o bien de forma indirecta a través de empresas públicas o privadas”.¹⁴

Esta definición nos da a entender que el Estado brinda el servicio público con la intención de poder abarcar especialmente a los grupos prioritarios de un país pero en general dar el servicio que sea accesible para todos de forma directa o indirecta, a través de los organismos estatales que son los encargados a propiciar los mecanismos adecuados para poder llegar a la población con los servicios.

¹⁴ http://es.wikipedia.org/wiki/Servicio_p%C3%BAblico

Para poder llevar a ejecución un servicio público es necesario contar con algunos recursos entre ellos el más importante no solo de la administración pública sino de todo ámbito de una sociedad como es el talento humano que sin importar su condición social, económica, política, raza, etnia, nacionalidad, sexo, edad pasa a formar el eje fundamental en el que se levantan todas las estructuras sociales y en especial las que el Estado por su condición de regulador y administrador de una nación las establece requiriendo de este talento para cumplir con sus objetivos dentro del servicio público específicamente.

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

Servicio público “es el servicio administrativo cuyo objeto consiste en facilitar de modo regular y continuo (a cuantos carezcan de medios idóneos) la satisfacción de una necesidad colectiva individualmente sentida”¹⁵.

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

¹⁵ KLITGAARD, Robert et; Prevención de la corrupción en el servicio público: un enfoque internacional; INAP; Serie praxis 63; México; Pág.149

“Se entiende por servicio público la actividad organizada que se realice conforme a las leyes o reglamentos vigentes con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios son de interés público”¹⁶.

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

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

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

¹⁶ KLITGAARD, Robert et; Prevención de la corrupción en el servicio público: un enfoque internacional; INAP; Serie praxis 63; México; Pág.149

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

4.1.4. Servidor Público

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

“El que tiene la obligación de prestar su mano de obra al Estado, mediante una retribución con cargo al presupuesto, haciendo del servicio su profesión, dedicando a ella permanentemente su actividad física e intelectual para obtener los medios de subsistencia económica”.¹⁷

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

¹⁷ GARCÍA, Aurelio: Ciencia del Estado, Casa de la Cultura Ecuatoriana, cuarta edición, tomo II, , Quito, 1979, pág. 133 y 134

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

Nicolás Granja al referirse a los servidores públicos, manifiesta: “podemos decir que los servidores públicos son todas las personas que trabajan al servicio del Estado y la comunidad en cualquiera de las ramas del poder, ya sea en los órganos centrales o en las entidades descentralizadas territorialmente, por servicios, y que ejercen sus funciones en la forma prevista en la Constitución, la ley y el reglamento”.¹⁸

Por lo tanto puedo decir que los servidores públicos, por definición, son personas que prestan servicios al Estado como miembros de las corporaciones públicas, como empleados o trabajadores del mismo y de sus entidades descentralizadas.

En conclusión se puede entender por servidor público toda persona física, contratada o designada mediante elección o nombramiento, para desempeñar actividades atribuidas al Estado, a sus órganos fundamentales o a los de la administración pública.

“Un servidor público es una persona que brinda un servicio de utilidad social.

Esto quiere decir que aquello que realiza beneficia a otras personas y no

¹⁸ GRANJA, Galindo Nicolás, Fundamentos de Derecho Administrativo, Quinta Edición Actualizada, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito-Ecuador, 2006, pág. 99.

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. Las instituciones estatales (como hospitales, escuelas o fuerzas de seguridad) son las encargadas de hacer llegar el servicio público a toda la comunidad”.¹⁹

Los servidores públicos son personas que prestan servicios al Estado como miembros de las corporaciones públicas, como empleados o trabajadores del mismo y de sus entidades descentralizadas, sean ellas territoriales o especializadas por servicios, como miembros de la fuerza pública, o en cualquier otra condición que ante la ley les dé tal carácter.

Todo servidor público está al servicio del Estado y de la comunidad y debe ejercer funciones en la forma prevista por la Constitución, la Ley o el Reglamento, estando su responsabilidad y la manera de hacerla efectiva determinadas por la Ley.

Los servidores públicos se deben a la comunidad, la cual y mediante el cumplimiento de sus deberes contributivos permite que el gobierno cumpla con sus compromisos salariales y prestaciones respecto de nosotros, una más de las razones por la cual no podemos dar pie para que la población manifieste inconformismo frente a los actores e instituciones del Estado, particularmente

¹⁹ <http://definicion.de/servidor-publico/>

por cuanto aún hoy, y no obstante los ingentes esfuerzos gubernamentales, persisten desde ciertas franjas ciudadanas, quejas sobre incompetencia, negligencia y deshonestidad por parte de servidores del Estado en el manejo de los asuntos públicos y en la búsqueda de soluciones verdaderas de los problemas que afectan directa o indirectamente a la sociedad en su conjunto.

La categoría de empleados públicos comprende los de libre nombramiento y remoción y los de carrera administrativa, los cuales son vinculados a la administración en desarrollo de una situación legal y reglamentaria, mediante un acto administrativo de nombramiento. A su turno, los trabajadores oficiales se vinculan a la administración mediante un contrato de trabajo, es decir, presentan una relación de carácter contractual laboral parecida a la relación de los trabajadores particulares.

En conclusión tenemos que son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la Ley y el Reglamento.

4.1.5. Adulto Mayor

“Este es el término o nombre que reciben quienes pertenecen al grupo etario que comprende personas que tienen más de 65 años de edad. Por lo general,

se considera que los adultos mayores, sólo por haber alcanzado este rango de edad, son los que se conocen como pertenecientes a la tercera edad, o ancianos.”²⁰

Al referirnos a las personas consideradas adulto mayor, el término tiene directa y exclusiva vinculación con la edad, es así que se considera adultos mayores a las personas que superan los 65 años de edad, sin considerar ningún otro aspecto, sea cual sea su raza, condición social, económica, laboral, etc., pero, no significa esto que el llegar a esta edad la persona se imposibilite y no pueda desenvolverse con normalidad en el desarrollo de sus actividades, el ámbito personal, familiar, social, económico y porque no decirlo laboral de un país, ya que son todavía entes productivos y que aportan con la experiencia y los conocimientos suficientes para el desarrollo de los sectores productivos de la sociedad y por ende del país.

Al estar encaminado el trabajo de investigación a la productividad de los adultos mayores en el sector público es importante conceptualizar este término.

4.1.6. Renuncia

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

²⁰ OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. pp. 298-299

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

DER. Acto consciente, libre y legal, por el cual una persona se desprende de un derecho reconocido a su favor. Renuncia s. f.”²¹

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

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

“Abandono voluntario de una cosa que se posee o de una actividad que se ejerce: la causa de su renuncia fue la falta de tiempo para llevar a cabo el trabajo; el budismo propugna la vida interior a través de la meditación y la renuncia a los placeres. Documento en el que se da a conocer el abandono voluntario de algo: el ministro ha presentado la renuncia. Dimisión”.²²

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

²¹ Diccionario Enciclopédico Vox 1. © 2009 Larousse Editorial, S.L

²² Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. © 2007 Larousse Editorial, S.L

4.1.7. Voluntad

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

“f.filos. y psicol. Potencia del hombre, que le mueve a hacer o no hacer una cosa. La función de la voluntad es un aspecto de la llamada vida de tendencia, o sea, de la aptitud general para reaccionar ante los estímulos externos o internos, pero se diferencia de las demás actividades propias de la vida de tendencia en que la voluntad involucra la representación intelectual del objeto y es deliberada, si bien obra a base de hábitos, instintos, etc. El racionalismo postergó el concepto de voluntad, que hasta Kant no vuelve a cobrar prestigio. En la filosofía contemporánea se presenta como valor fundamental. Schopenhauer interpreta el mundo como una incontenible «voluntad de vivir», y Nietzsche ve al hombre como una dionisiaca «voluntad de poder», legítimamente avasalladora de toda norma moral y de toda mediocridad espiritual. Acto de esta potencia. Libre albedrío o determinación. Intención determinada, deseo de hacer una cosa o de que otros la hagan. Consentimiento o aquiescencia. Afición, afecto o benevolencia”²³

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

²³ Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. © 2007 Larousse Editorial, S.L

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

“Voluntad (del latín voluntas) es la potestad de dirigir el accionar propio. Se trata de una propiedad de la personalidad que apela a una especie de fuerza para desarrollar una acción de acuerdo a un resultado esperado. La voluntad implica generalmente la esperanza de una recompensa futura, ya que la persona se esfuerza para reaccionar ante una tendencia actual en pos de un beneficio ulterior”.²⁴ La voluntad es parte del ser humano, con lo cual se requiere de su propia fuerza ya sea interna o externa para llevar a efecto el cumplimiento de determinado fin deseado.

²⁴ <http://definicion.de/voluntad/>

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Antecedentes de la Administración Pública

De acuerdo al ensayo “La Administración Pública” de Hugo Tobar, administración, es conducción, es gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de administración es el conjunto de reglas para administrar los negocios e instituciones; y más particularmente para emplear los medios y recursos en la obtención de los fines de un estado, empresa, etc.”²⁵

Históricamente hablando, la administración pública ha evolucionado de forma considerable hasta nuestros días, así por ejemplo en la época incaica, la génesis de la Administración Pública podría encontrarse en las formas primarias de organización de los asentamientos indígenas que residieron en lo que hoy constituye el territorio nacional, formas que se caracterizaron más bien por su simplicidad y que nacieron de un sistema autóctono de valores.

La palabra administración está compuesta por los prefijos latinos: AD = Más; MINUS = Menos; TRATOS = Tratado, Materia o Ciencia.

La formación del incario si bien determinó ciertos cambios organizativos, "no logró subyugar por completo a los pueblos sometidos de este territorio, a pesar

²⁵ TOBAR HUGO. Ing. ENSAYO: LA ADMINSTRACIÓN PÚBLICA EN EL ECUADOR. Informativo ESPAE. Junio de 1995

de haber impuesto su lengua, costumbres, autoridades y normas reguladoras, simultáneamente con la reubicación geográfica de poblaciones enteras".²⁶

Posteriormente en la Época Colonial, para el gobierno de América dos fueron los órganos creados por la Corona a fin de centralizadamente administrar no sólo las riquezas de sus pueblos, sino también sus aspectos políticos, jurídicos y hasta de orden moral. Por una parte el Real y Supremo Consejo de Indias, órgano superior, de última instancia en lo político social y la Casa de Contratación, órgano superior, en materia económico financiera, cuyos excesos fueron de tal naturaleza que llegaron a general rupturas sociales contraproducentes aún para los propios intereses de España.

Luego se establecen los Virreynatos y entre ellos el del Perú, al cual perteneció Quito en calidad de Tenencia de Gobernación.

Con la expedición de la Cédula Real de 1563, se establece la organización administrativa de la Real Audiencia de Quito que, aunque regida por las leyes generales de España, adquiere una forma propia al establecer una presidencia bajo la cual se estructuran las gobernaciones de Quito, Esmeraldas, Quijos, Popayán y Yahuarsongo; y varios corregimientos.

Parecería oportuno comentar en este punto, la sensible influencia de la administración española en la formación organizativa de nuestro país.

²⁶ ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA: "Diez Problemas Básicos" Grupo de Coordinación de Desarrollo Administrativo -Quito-Ecuador, 1979. Pág. 34

Para entonces su rasgo principal era la centralización, estilo Administrativo que virtualmente se trasplanta y se impone en América y que de alguna manera ayuda a explicar tal situación en la realidad presente. Cos-Gayón, en "Historia de la Administración Pública de España", puntualiza este sentido altamente centralizado: "La Administración Pública, y las ideas centralizadoras lo han invadido todo y han tenido por lo tanto que aumentar los medios de acción y de consulta del Gobierno Supremo".²⁷

Finalmente en la Época Republicana, una objetiva presentación de la Administración Pública ecuatoriana durante la época republicana debería sustentarse al menos en dos variables fundamentales: el Estilo de los Gobiernos y la Evolución del Papel del Estado.

En cuanto a los estilos de los gobiernos, el papel y funcionamiento de la Administración Pública en el Ecuador ha estado influenciado directamente por el estilo de los gobiernos que han operado a lo largo de la vida republicana.

Para algunos gobiernos, la Administración Pública, antes que constituir un sistema de gestión gubernamental, ha sido utilizada como un simple medio para consolidar su permanencia en el poder, especialmente a través de la repartición indiscriminada de los puestos públicos, sin considerar que el ejercicio de los mismos exige requisitos de capacidad, experiencia y conocimiento.

²⁷ GUERRERO OMAR "La Teoría de la Administración Pública". Editorial HarlaMéxico, 1986, pág. 83.

Otros gobiernos la usaron para complacer los intereses de variados grupos de presión que con frecuencia han actuado en el país en función de sus propósitos, generalmente contradictorios de los del Estado, buscando por lo general la conservación del status quo. Tanto un estilo como el otro han contribuido a una progresiva desorganización y a un inorgánico crecimiento del sector público nacional.

4.2.2. El Derecho al Trabajo del Adulto Mayor

Siguiendo con el estudio me compete hablar sobre la vulnerabilidad a la que están expuestos los adultos mayores de nuestro país pero en especial los que laboran en el sector público ya que se ha promulgado una ley donde se les restringe por su edad a seguir prestando sus servicios por el único hecho de tener más de 70 años.

También me referiré a la vulnerabilidad del adulto mayor por lo que nos dice Suarez Rubén:

“En muchas ocasiones el adulto mayor queda afectado por el fenómeno de la discapacidad y el fenómeno del envejecimiento que producen limitaciones. La solución nunca puede ser la exclusión sino la rehabilitación y la integración. Estos fenómenos demandan soluciones, principiando por la supresión de barreras y el evitar factores que limiten la actividad. La jubilación no puede ser

la única solución ya que el adulto mayor se torna vulnerable y la prestación pensionar no es la única forma para enfrentar las contingencias.

Todos estos propósitos son muy importantes para mejorar la calidad de vida de los habitantes de una ciudad, sean calificados como adultos o como viejos y viejas.

Se entiende por vulnerabilidad la situación de indefensión o la incapacidad de respuesta frente a diferentes problemas, a las que se ven sometidos los individuos o grupos poblacionales, como consecuencia de factores endémicos, físicos o psicológicos, económicos, sociales, culturales o políticos. Esta situación se ve agravada por agentes latentes o patentes de riesgo y/o amenaza”.²⁸

Concordando con lo que indica Suarez, el Estado no puede sentirse satisfecho o creer haber cumplido con los adultos mayores que laboran en el sector público otorgándoles una compensación y obligándoles a su retiro, sino, en base a los preceptos constitucionales deben buscar la inserción e integración de este grupo de servidores estatales, promoviendo mecanismos para el desarrollo de sus capacidades en el ejercicio de sus funciones, basado en esto me referiré al derecho al trabajo que tenemos todos los ciudadanos ecuatorianos como sabemos.

²⁸ SUÁREZ, Rubén y PESCKETTO, Claudia. Sistemas de protección social para el adulto mayor en América Latina y el Caribe. RevPanam Salud Publica/Pan Am J PublicHealth 17 (5/6),2005.

El Derecho al trabajo es universal, más aún en el sector público en donde el Estado juega dos papeles, el primero de garantizador de los derechos constitucionales y el segundo de empleador y como tal debe generar las condiciones necesarias para la protección de los derechos de todos sus servidores y como lo establece el artículo 23 literal a) de la LOSEP gozar de estabilidad.

El Estado ecuatoriano es el encargado de velar por los derechos de todos sus ciudadanos y en este caso de los adultos mayores que laboran en la administración pública ya que son considerados por la constitución como un grupo de atención prioritaria y el Estado debe ser el primero en respetar y garantizar lo que manda la constitución de nuestro país.

Es por ello que Consuelo Albornos comenta sobre los derechos al trabajo que tienen los adultos mayores diciendo que:

El Estado garantiza a los adultos mayores "el trabajo remunerado, en función de sus capacidades, para lo cual tomará en cuenta sus limitaciones". El sentido es justo, el de promover la contratación laboral remunerada de los adultos mayores, en muchos casos discriminados por su edad, e indirectamente, recuperar para el país el bagaje de experiencia y conocimiento, la sabiduría de tantos ecuatorianos.

Y no lo podía hacer pues el artículo 33 de la Constitución, en el capítulo del buen vivir, define al trabajo como "un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía". Advierte, con buen juicio, el valor del trabajo para todo ser humano.

Y, finalmente, en el artículo 85 la Constitución explicita la prevalencia de los "derechos constitucionales" como una protección frente a políticas públicas o a la prestación de bienes o servicios que pudieran vulnerar o amenazar esos derechos. Y, casualmente, son derechos constitucionales los de los adultos mayores".²⁹

Según la pirámide de Hans Kelsen es la norma suprema de nuestro país y ninguna ley o reglamento puede ir en contra de lo que en ella manda, permite o prohíbe; por lo que el Estado estaría vulnerando un derecho fundamental de los adultos mayores como es el derecho al trabajo en el sector público.

Para esta tratadista es imprescindible que se respeten los derechos del buen vivir, no es posible que al estar considerados los adultos mayores como un grupo de atención prioritaria se les quite el derecho a trabajar en el servicio público, la Constitución es clara en garantizar un trabajo remunerado que esté de acuerdo con sus capacidades tomando en cuenta sus limitaciones, en ningún caso limita al adulto mayor a que pueda seguir ejerciéndose como servidor público, es además elemento esencial de los derechos de los

²⁹ ALBORNOZ TINAJERO Consuelo, Adultos mayores fuera del buen vivir, Diario Hoy. publicado 07-03-09.

ciudadanos la no discriminación, sin embargo el Estado al adoptar este tipo de leyes está discriminando a las personas por lo tanto no está garantizando que los ciudadanos vivan en estado de armonía, de respeto y tolerancia.

Pues bien con la exclusión de los adultos mayores al sector público está afectando su integridad humana. Como bien lo explica en su comentario la autora es necesario que el Estado adopte medidas no de exclusión sino de inclusión de este grupo de atención prioritaria, inclusión en el ámbito productivo del país, ya que se podría buscar mecanismos con el fin de que estas personas se desempeñen en el servicio público y que la administración pública pueda explotar las experiencias, la capacitación y los conocimientos en general que los servidores públicos van adoptando con el pasar de los tiempos.

El Estado además debería propender el retiro del servicio público con el carácter de voluntario, en base si a un incentivo llamado por la ley como compensación, ya que de esta manera no se vulneraría el derecho al trabajo ya que tiene el carácter de irrenunciable, sino más bien se estaría promoviendo un retiro voluntario y remunerado.

Es importante señalar también el criterio que se tiene sobre el adulto mayor por parte de eruditos en la materia como el profesor Putman Rober:

“Los adultos mayores son aquellas personas que se encuentran en una etapa de marcados cambios a nivel físico, psicológico y social. El estándar

internacional establecido para la clasificación adulto mayor es de 60 años en adelante.

Hay quienes piensan que el adulto mayor se identifica con el término vejez y existen quienes le dan a esta expresión una connotación negativa, pues se asocia con problemas de segregación, deterioro, dependencia, inactividad, inutilidad, etc.; e inevitablemente se liga a la idea de muerte. Sin embargo, este ciclo vital debe comprenderse como una etapa más de la vida, en la que se deben procurar las condiciones y garantías para el libre desarrollo de las personas y sobre todo para el goce efectivo de los derechos, dentro de una política de inclusión”.³⁰

Desde cualquier punto de análisis la sociedad mismas y mucho más el Estado no puede tener el carácter de discriminatorio en ningún aspecto de la vida social, y sobre ningún ser humano sea cual fuere su condición, como lo indica el tratadista se debería buscar el lado positivo de cada uno de los sectores sociales y en especial en esta caso de los adultos mayores ya que el Estado podría sacar beneficio de esta grupo de personas apalancándose en sus conocimientos, experiencias y destrezas alcanzadas a lo largo de su trayectoria al servicio de las instituciones públicas, buscando fortalecer en las debilidades del adulto mayor para lograr una mejor gestión administrativa y así enlazar la juventud con la experiencia que da el transcurso de los años.

³⁰ PUTMAN, Robert. (2001). La comunidad próspera. El capital social y la vida pública. En Zona Abierta No. 94-95. Barcelona

La labor del Estado en la actualidad apunta a una labor eminentemente social en donde todos los sectores y en especial los más necesitados tienen un trato prioritario enfocado a la no discriminación y sobre todo a la inclusión tanto en lo social, laboral, económico, político, etc. de la vida del país.

4.2.3. Las Servidoras y Servidores Públicos en el Ecuador

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

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

La administración pública constituye la más grande empresa en la que se involucran todas las disciplinas científicas, agrupando a la vez el personal más capacitado, motivo éste que le da solvencia necesario para orientar, decidir y controlar el manejo de los factores que se involucran en la administración del país”.³¹

³¹ 25 de abril día del Servidor Público Ecuatoriano, Biblioteca de Guayaquil.com

Puedo decir que al ser la administración pública la más grande empresa que agrupa funcionarios de toda índole y especialidad, es la máquina que genera el desarrollo o retraso de los pueblos. La Confederación Nacional de Servidores Públicos -CONASEP-, fue fundada en el año 1963, con el propósito de agrupar a los empleados públicos del Ecuador bajo una sola organización, destinada a defender las conquistas económicas, sociales y políticas, que hubieren alcanzado para entonces los servidores del Estado, así como también luchar por la consecución de nuevas conquistas clasistas.

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

Los planes de desarrollo que se han ejecutado y se ejecutan diariamente en El país, han nacido bajo el auspicio del Gobierno Nacional que sustenta sus acciones en la Administración Pública, siendo necesario que se recapite sobre lo que el servidor público representa, y como consecuencia de esto, el Estado deberá proporcionarle las facilidades económicas necesarias de acuerdo al tiempo, a fin de que pueda mantener la situación acorde con la diagonal humana y la espiral inflacionaria de los tiempos que recurren.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Constitución de la República

La Constitución de Montecristi, al definir su dimensión proyectiva o de autodefinición acerca de la realidad social sobre la cual despliega su diseño institucional, presenta una ampliación cuantitativa de derechos; en ésta se reconoce la expresión de nuevos actores emergentes, que resultan en mucho del deterioro social producido por las crisis económicas que ha presenciado el país en las últimas dos décadas.

Sin embargo, estos avances se insertan en una concepción o estructura que debilita la capacidad de empoderamiento real de la sociedad ecuatoriana; el modelo de sociedad presente en la Constitución de la República del Ecuador permite que los actores sociales tengan más posibilidades de reclamar derechos y exigir su cumplimiento, pero quien los otorga y los realiza es en lo fundamental el Estado. Si antes la sociedad había avanzado en términos de reclamar y exigir mecanismos de gestión compartida con el Estado, ahora la sociedad reduce su capacidad de intervención a una lógica de vigilancia y exigencia de cumplimiento de esos derechos. Solamente el Estado puede atenderlos mediante su lógica de intervención.

La Constitución del Ecuador promulgado en el año 2008 establece y protege los derechos del ser humano, naturales y adquiridos conforme el universo ha

ido evolucionando y conforme instrumentos internacionales que garantizan los Derechos Universales del ser Humano; es así que en el Ecuador los derechos de los ecuatorianos se encuentran tipificados en sus preceptos constitucionales, leyes, normas y reglamentos.

En el Título II, de los Derechos, capítulo primero, Principio de aplicación de los Derechos, Artículo 11, inciso segundo establece que:

“Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”³²

³² Constitución de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Depósito IND, 21 Octubre de 2008.

Este precepto constitucional toma como base para el ejercicio de los Derechos el principio de Igualdad, ya que para el ejercicio tanto de los derechos como de las obligaciones que como ciudadanos tenemos se nos considerará sin discriminación, ya que todos somos iguales ante la ley.

Uno de los Derechos Fundamentales del Ser Humano es el derecho al trabajo, Art. 33 de la Constitución establece;

“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”.³³

El Estado ecuatoriano, garantiza el Derecho al Trabajo, protege en todo momento esta institución jurídica, permitiendo el acceso a toda persona a un trabajo digno, remunerado, en cualquier momento de su vida, basado en el principio de igualdad.

En estos últimos años el Ecuador ha sufrido cambios sustanciales en cuanto a su ordenamiento jurídico a partir del 2008, con la promulgación de la Constitución, se visualiza un enfoque eminentemente proteccionista, en el que se garantiza a la sociedad la plena vigencia de todos sus derechos, sin

³³ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Art 33. Registro Oficial Nro. 449 del lunes 20 de octubre del 2008.

embargo en la actualidad estos principios están sufriendo un atentado ya que no se generan leyes y normas que sustenten los mismos; sino, más bien, contradicen las normas constitucionales.

La Constitución es un instrumento que se fundamentalmente se preocupa en normar la vida y la convivencia de todo ser humano dentro de una nación, buscando un equilibrio para que todas las personas podamos vivir en sociedad y disfrutar de todas las derechos que el Estado nos brinda, es así que dentro de sus preceptos busca la protección de los sectores considerados los más vulnerables a quienes expresamente les considera como un grupo de atención prioritaria, como lo determinado en el capítulo tercero Art. 35.

“Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertas y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado.

La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”.³⁴

³⁴ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Art 35. Registro Oficial Nro. 449 del lunes 20 de octubre del 2008

Según la constitución todo ciudadano ecuatoriano se encuentra protegido en todos los aspectos de la vida en sociedad, sin embargo existe una protección muy especial a un grupo de personas que por su condición son considerados vulnerables o débiles ante los demás, siendo parte de este grupo el adulto mayor, ya que por su condición de mayor recibe atención especial por parte del Estado y una mayor protección en la aplicación y sobre todo el cumplimiento de todos los derechos establecidos en la carta magna, es así que el Art. 36, 37 y 38 son los más específicos al hablar del adulto mayor.

“Art. 36. Las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. Se considerarán personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad.

Art. 37.- El Estado garantizará a las personas adultas mayores los siguientes derechos:

1. La atención gratuita y especializada de salud, así como el acceso gratuito a medicinas.
2. El trabajo remunerado, en función de sus capacidades, para lo cual tomará en cuenta sus limitaciones.

3. La jubilación universal.

4. Rebajas en los servicios públicos y en servicios privados de transporte y espectáculos.

5. Exenciones en el régimen tributario.

6. Exoneración del pago por costos notariales y registrales, de acuerdo con la ley.

7. El acceso a una vivienda que asegure una vida digna, con respeto a su opinión y consentimiento.

Art. 38.- El Estado establecerá políticas públicas y programas de atención a las personas adultas mayores, que tendrán en cuenta las diferencias específicas entre áreas urbanas y rurales, las inequidades de género, la etnia, la cultura y las diferencias propias de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades; así mismo, fomentará el mayor grado posible de autonomía personal y participación en la definición y ejecución de estas políticas.

En particular, el Estado tomará medidas de:

1. Atención en centros especializados que garanticen su nutrición, salud, educación y cuidado diario, en un marco de protección integral de derechos. Se crearán centros de acogida para albergar a quienes no puedan ser atendidos

por sus familiares o quienes carezcan de un lugar donde residir de forma permanente.

2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. El Estado ejecutará políticas destinadas a fomentar la participación y el trabajo de las personas adultas mayores en entidades públicas y privadas para que contribuyan con su experiencia, y desarrollará programas de capacitación laboral, en función de su vocación y sus aspiraciones....”³⁵

Lo establecido en la Constitución de la República es sumamente claro, en cuanto a los derechos de las personas adultas mayores, donde se establece que gozarán de los mismos derechos e inclusive algunos especiales, en la parte pertinente y directamente vinculada con la temática de la presente investigación jurídica, el precepto Constitucional establecido en el numeral 2 del artículo 38, establece la existencia de una protección especial en contra de la explotación laboral a estas personas y determina como política de Estado, fomentar la participación y el trabajo de este grupo, respetando su condición de seres humanos y de sujetos de derechos y obligaciones siempre basado en el principio de igualdad y no discriminación.

Resulta fácil entender esta parte de la constitución, que determina como una obligación básica, fundamental, elemental, esencial del Estado, garantizar el libre acceso y el derecho al trabajo de todos sus habitantes. Como

³⁵ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Art 36,37,38. Registro Oficial Nro. 449 del lunes 20 de octubre del 2008.

complemento además a estos preceptos Constitucionales en lo que respecta a los derechos de las personas, el Estado con el afán de que se cumplan con los mismos es enfático al establecer en su título tercero Garantías Constitucionales capítulo primero como garantías normativas.

Luego de haber analizado jurídicamente el derecho al trabajo como un precepto constitucional que debe ser respetado por todas las instancias y garantizado su cumplimiento por el Estado es necesario adentrarnos a analizar sobre las disposiciones Constitucionales en lo que se refiere a la Administración Pública ya que mi trabajo investigativo está enmarcado en esta temática.

La carta magna de la República, al tratar lo referente a la Administración Pública establece en su artículo 227 que: “La Administración Pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación”.³⁶

El medio para que el Estado ejerza sus facultades y llegue a la colectividad con los productos y servicios para satisfacer sus necesidades esenciales es la administración pública, que no es más que el conjunto de instituciones, organismos responsables de cumplir con todos los procedimientos, en base a

³⁶ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Art 227. Registro Oficial Nro. 449 del lunes 20 de octubre del 2008.

la utilización y racionalización de todos los recursos, materiales, tecnológicos, humanos para llevar los servicios públicos a todos quienes conforma el Estado.

La administración pública es el medio por el que el Estado conduce, dirige todos las actividades para poder alcanzar la satisfacción de todos sus ciudadanos por medio de la prestación de servicios públicos. Estos principios constitucionales son las directrices y pilares fundamentales donde se forjan cada uno de los preceptos o normas jurídicas que regulan a la administración pública en el Ecuador. El ejercicio de la administración pública en el país está realizado por las personas que a título Estatal son llamados Servidores Público, así lo establece el Art. 229 de la Constitución.

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

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneraciones y cesación de funciones de sus servidores”.³⁷

³⁷ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Art 227. Registro Oficial Nro. 449 del lunes 20 de octubre del 2008.

Además este artículo conforme principio constitucional establece que los derechos de los servidores y servidoras públicos es irrenunciable, esto quiere decir que ni norma legal ni organismo estatal puede quitar o negar derecho alguno establecido en la Constitución, estableciendo además un organismo que se encargara de normalizar y regular esta relación entre el servidor público y el Estado ecuatoriano; para cumplir con esta disposición y garantizar el desarrollo de una buena administración pública se promulga una serie de leyes, normas y reglamentos y específicamente para regular las relaciones entre el Estado en calidad de empleador y el ciudadano en calidad de servidor público en la actualidad se ha promulgado la Ley Orgánica del Servicio Público, ley que analizaré a continuación ya que mi trabajo investigativo está enmarcado en la promulgación de dicha ley.

Los preceptos constitucionales son muy enfáticos en lo que respecta al derecho al trabajo, y para complementar mi sustentación creo preciso citar lo que establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos ya que el Ecuador es parte de estos tratados, por lo tanto todas las leyes, normas y reglamentos expedidos deben llevar concordancia con la Constitución y con estos tratados.

La Constitución de la República del Ecuador toma como base para el ejercicio de los derechos el principio de Igualdad, ya que para el ejercicio tanto de los derechos como de las obligaciones que como ciudadanos tenemos se nos considerará sin discriminación, ya que todos somos iguales ante la ley.

La Constitución establece como principios del Derecho al Trabajo, Art. 326 numeral 2 “los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario”.³⁸

Es claro precisar por lo tanto que los derechos de los servidores públicos en particular basados en este principio deben gozar de la protección de las leyes y normas que lo rigen ya que al ser irrenunciable el derecho está prevaleciendo la voluntad del trabajador en ejercerlo o no, así como y la intangibilidad ya que estos derechos no pueden ser dañados por ningunas otras disposiciones; además es preciso mencionar que en el sector público también uno de los principios que sustenta la Administración Pública es la Igualdad, todos somos iguales ante la ley con las mismas condiciones y oportunidades.

“El ser humano en el mundo entero nace con derechos y obligaciones que la sociedad y la vida misma las exigen desde su nacimiento hasta su muerte. El proceso evolutivo del hombre en sus diferentes etapas como la niñez, adolescencia, adultez y ancianidad dentro una sociedad son de igual importancia en del trayecto de la vida, no obstante hay ciertas etapas que necesitan de una mayor atención por su consideración de vulnerables ante los demás.”³⁹

³⁸ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Art 227. Registro Oficial Nro. 449 del lunes 20 de octubre del 2008.

³⁹ ALBORNOZ TINAJERO Consuelo, Adulto mayores fuera del buen vivir, Diario Hoy, publicado 07-03-09

Es así que el adulto mayor es considerado un grupo vulnerable dentro de la sociedad, implicando que los estados y la sociedad misma deben preocuparse por atender sus necesidades con mayor interés, sin embargo en la realidad esto no sucede ya que en la mayoría de los casos sus intereses se encuentran afectados por la discriminación que hace la sociedad y peor aún por la discriminación en algunos aspectos como en el trabajo que hace el Estado con sus leyes que contradicen la preceptos constitucionales de protección a este grupo.

La tercera edad es la etapa de la vida que se inicia a los 65 años de edad. Todas las personas que han alcanzado esta edad tienen los mismos derechos que las demás pero, frecuentemente, requieren condiciones de carácter especial que les permitan vivir con decoro y bienestar, de preferencia en el ámbito familiar.

4.3.2. Ley Orgánica de Servicio Público

A partir del 4 de Octubre de 2010 la Asamblea Constituyente aprueba la Ley Orgánica de Servicio Público, la misma que entra en vigencia el 6 de Octubre de 2010 (Registro Oficial N° 294 del 6 de Octubre de 2010), norma legal que deroga la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. En el cuerpo jurídico indicado, se contemplan todos los preceptos que rigen a la

administración pública, otorgando las herramientas para el ejercicio del servicio en las entidades del Estado.

La Administración del Recurso Humano es un sistema integrado de todos los componentes que conllevan a que el Estado por medio de los recursos humanos combinado con los recursos financieros y tecnológicos, satisfagan las necesidades de la su población, transformándose esto en el SERVICIO PÚBLICO, regulado por la Ley Orgánica del Servicio Público.

“Art. 1 La presente Ley se sustenta en los principios de: calidad, calidez, competitividad, continuidad, descentralización, desconcentración, eficacia, eficiencia, equidad, igualdad, jerarquía, lealtad, oportunidad, participación, racionalidad, responsabilidad, solidaridad, transparencia, unicidad y universalidad que promuevan la interculturalidad, igualdad y la no discriminación “Art. 2 El servicio público y la carrera administrativa tiene por objeto propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación”⁴⁰

⁴⁰ LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Art 1 - 2. Corporación de Estudios y Publicaciones, Noviembre 2010

Estas disposiciones legales conforme el mandato constitucional de que ninguna norma puede estar contraria a la Constitución toma textualmente el derecho de toda persona a no ser discriminada y más aún el derecho a la igualdad, estableciendo estos como principios fundamentales del servicio público, sin embargo con gran preocupación se observa que este precepto establecido en la misma ley (LOSEP) es contradicho en su artículo 81 Estabilidad, en el cual sin dar lugar a interpretaciones discrimina a un sector de la población cuando a los mayores de 70 años los obliga a su retiro, ante estas disposiciones se vulnera y violenta el principio de igualdad, y aún más porque el Estado, teniendo el carácter de proteccionista social en su Constitución, discrimina al adulto mayor.

El art. 81 de la LOSEP, determina: "Las servidoras y servidores de las instituciones señaladas en el artículo 3 de esta ley, cumplidos los sesenta y cinco (65) años de edad, habrán llegado al tope máximo de su carrera en el servicio público, independientemente del grado en el cual se encuentren ubicados, sin que puedan ascender.

A las servidoras y servidores que, a partir de dicha edad, cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público, se les podrá aceptar su petición y se les reconocerá un estímulo y compensación económica, de conformidad con lo determinado en la Disposición General Primera.

Las servidoras y servidores, a los setenta (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto. Percibirán una compensación conforme a la Disposición General Primera.”⁴¹

Lo que en la actualidad está siendo violentado flagrantemente ya que obliga a las personas de 70 años a retirarse del servicio público considerándose que el cumplir 70 años es causa de cesación de funciones. Esta disposición ha sido muy criticada en virtud de que vastos sectores consideran que es una disposición discriminadora y que atenta contra este grupo de personas de atención prioritaria para el Estado.

4.3.3. Ley del Anciano

La Ley del Anciano expedida en el año 1991, tiene como objetivo primordial garantizar el derecho a un nivel de vida que asegure la salud corporal y psicológica, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica, la atención geriátrica y gerontológica integral y los servicios sociales necesarios para una existencia útil y decorosa.

“Art. 1.-Son beneficiarios de esta Ley las personas naturales que hayan cumplido sesenta y cinco años de edad, sean éstas nacionales o extranjeras

⁴¹ LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Art 1 - 2. Corporación de Estudios y Publicaciones, Noviembre 2010, pp. 37.

que se encuentren legalmente establecidas en el país. Para acceder a las exoneraciones o rebajas en los servicios públicos o privados estipulados en esta Ley, justificarán su condición únicamente con la cédula de identidad y ciudadanía o con el documento legal que les acredite a los extranjeros”⁴²

Es claro entender dicho artículo ya que es el ámbito donde se aplicara dicha ley, pero ahora pongo en tela de duda que sea solo necesario la cedula de identidad para obtener las exoneraciones planteadas para los adultos mayores, ya que en algunas entidades privadas requieren más documentos para poder aplicar dichas exoneraciones, pero a veces la falta de conocimiento hace que no se exijan esos derechos, si sería necesario que se haga conocer dichos beneficios a los adultos mayores para de esta manera tener una Ley a fin a los que la necesitan.

“Art. 2.-El objetivo fundamental de esta Ley es garantizar el derecho a un nivel de vida que asegure la salud corporal y psicológica, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica, la atención geriátrica y gerontológica integral y los servicios sociales necesarios para una existencia útil y decorosa”.⁴³ Es muy importante el artículo anterior, ¿será que se cumple hoy en día dicho artículo en el cual el Estado garantice una vida digna y salud de la que en otros países se da?, es conocido que hay mucha ineficiencia por parte de IESS en cuanto a salud se refiere será que tan solo es un artículo más que solo queda

⁴² LEY DEL ANCIANO. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- Ecuador. 2010 Art. 1

⁴³ LEY DEL ANCIANO. Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- Ecuador. 2010 Art. 2.

en papel y no se cumple. Continuando con nuestro análisis a la Ley del Anciano.

“Art. 3.-El Estado protegerá de modo especial, a los ancianos abandonados o desprotegidos. Así mismo, fomentará y garantizará el funcionamiento de instituciones del sector privado que cumplan actividades de atención a la población anciana, con sujeción a la presente Ley, en especial a aquellas entidades, sin fines de lucro, que se dediquen a la constitución, operación y equipamiento de centros hospitalarios gerontológicos y otras actividades similares”.⁴⁴

Como este capítulo se trata de analizar la Ley, espero que no lo tomen a mal sobre todo para los que apoyan a un gobierno, ya que el gobierno es representante del Estado, pero será que el Estado cumple con proteger a los ancianos, o será que como se trata de ayuda aplicamos que lo que hace la izquierda no sepa la derecha, cuantas entidades conocemos que ayuden a los adultos mayores o más bien puedo decir que se han creado centros gerontológicos que en pocas palabras más son para obtener un lucro a fin de ayudar a un adulto mayor.

Para poder seguir analizando nuestra Ley del Anciano, es claro precisar otros artículos que para mí es importante señalarlo en este análisis y no por el hecho de desvirtuar que lo que hace el sector es poco por los Ancianos.

⁴⁴ LEY DEL ANCIANO. . Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- Ecuador. 2010 Art. 3.

La Ley del Anciano es un instrumento legal promulgado con el fin de garantizar el derecho a un mejor nivel de vida de los hoy en día nombrados por la Constitución como adultos mayores, en lo referente a la protección que esta ley obliga al Estado a otorgarles y con respecto al derecho al trabajo en el Art. 4 literal d) nos dice: “Impulsar programa que permitan a los ancianos desarrollar actividades ocupacionales, preferentemente vocacionales y remuneradas estimulando a las instituciones del sector privado para que efectúen igual labor”⁴⁵, además puntualiza en el art. 5 “Las instituciones del sector público y del privado darán facilidades a los ancianos que deseen participar en actividades sociales, culturales, económicas, deportivas, artísticas y científicas.

Para culminar nuestro análisis a la Ley del Anciano aunque son pocos los artículos que analicé pero que son los más importantes para que dicha Ley sea ejecutada, nos podemos dar cuenta que es una ley obsoleta y no por el hecho de que el Estado tenga que precautelar sino porque hay muchas falencias en la misma al momento de aplicarla, porque como en todas las leyes si no se las aplica y más que todo en este caso el Estado juega un papel preponderante al tratarse de los adultos mayores ya que nuestra misma constitución los pone como grupo de atención prioritaria y dicha ley ni los menciona como eso y hay algunas entidades que ya ni existen.

⁴⁵ LEY DEL ANCIANO. . Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito- Ecuador. 2010 Art. 4.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. Legislación Colombiana

“CAPÍTULO I DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Artículo 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

CAPITULO II DE LOS DERECHOS SOCIALES, ECONÓMICOS Y CULTURALES

Art. 46.- El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria.”⁴⁶

Como podemos analizar en lo que respecta al derecho al trabajo en la legislación colombiana se contempla con los mismos preceptos de nuestra Constitución, guardan total similitud ya que toma al trabajo como un derecho de las personas y una obligación social, el Estado será el encargado de la protección de este derecho, así como considera con un trato especial a las personas llamadas de la tercera edad cambiando únicamente el nombre o la

⁴⁶ http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-34372009000100005&script=sci_arttext

denominación a este sector, ya que con nuestra Constitución a este grupo de personas las llamamos adultas mayores.

La Constitución de Colombia también en su estructura organizativa cuenta con los preceptos y normativa que regulan la Función Pública llamada en Ecuador Administración Pública, los preceptos constitucionales guardan similitud con nuestros preceptos en cuanto a los derechos de los llamados empleados públicos estableciendo también una ley que emite las políticas de Estado para el accionar de la Función Pública. En cuanto a los principios que la rigen tiene total similitud con los principios de la Administración Pública del Ecuador.

“Artículo 2. Principios de la función pública.

1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad”.⁴⁷

Con respecto al derecho al trabajo de las personas de la tercera edad la ley 909 expide normas que regulan el empleo público y en el que se establece como causa de retiro de los empleados públicos.

“Artículo 41. 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:

⁴⁷ LEY 909 DE 2004, Regulación del Empleo Público, Diario Oficial 45.680 de septiembre 23 de 2004

g) Por edad de retiro forzoso”.⁴⁸

La edad de retiro forzoso es a los 65 años para los empleados públicos de acuerdo al Art. 122 decreto 1950 de 1973 que consagra de manera literal:

“La edad de sesenta y cinco (65) años constituye impedimento para desempeñar cargos públicos”⁴⁹

Como se observa en las preceptos legales de Colombia este tiene total similitud con los preceptos del Ecuador en lo que respecta al servicio público y a los derechos de las personas adultas mayores a ocupar un cargo público, estas normas obligan al retiro del servicio o de la función pública a los adultos mayores o personas de la tercera edad, a pesar de que el derecho al trabajo es irrenunciable, precepto declarado por la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

4.4.2. Legislación Española

En la legislación española a lo contrario de la legislación ecuatoriana con respecto al trato del funcionario de carrera adulto mayor España le brinda el beneficio de la jubilación estableciendo que forzosamente un funcionario deberá jubilarse al cumplir con la edad establecida en la ley, que al igual que la

⁴⁸ IBIDEM

⁴⁹ LEY 909 DE 2004, Regulación del Empleo Público, Diario Oficial 45.680 de septiembre 23 de 2004

Constitución Colombia es a los 65 años . El Estatuto Básico del Empleado Público en España establece:

“Artículo 67. Jubilación.

1. La jubilación de los funcionarios podrá ser:

Voluntaria, a solicitud del funcionario.

Forzosa, al cumplir la edad legalmente establecida.

Por la declaración de incapacidad permanente para el ejercicio de las funciones propias de su cuerpo o escala, o por el reconocimiento de una pensión de incapacidad permanente absoluta o, incapacidad permanente total en relación con el ejercicio de las funciones de su cuerpo o escala.

2. Procederá la jubilación voluntaria, a solicitud del interesado, siempre que el funcionario reúna los requisitos y condiciones establecidos en el Régimen de Seguridad Social que le sea aplicable.

3. La jubilación forzosa se declarará de oficio al cumplir el funcionario los sesenta y cinco años de edad.

No obstante, en los términos de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto, se podrá solicitar la prolongación de la

permanencia en el servicio activo como máximo hasta que se cumpla setenta años de edad. La Administración Pública competente deberá de resolver de forma motivada la aceptación o denegación de la prolongación”.⁵⁰

A lo contrario de lo establecido en la Ley Orgánica del Servicio Público en donde obligan a retirarse al adulto mayor a los 70 años y por ello le brindan una compensación, en España la jubilación forzosa trae consigo muchos más beneficios que los que al momento de ser un funcionario de carrera los tiene; ya que en España cuentan con un sistema de pensiones envidiable y a más con políticas de atención especial a los jubilados otorgándoles las facilidades de acceder a planes de viajes, de acceso a la banca, de salud y muchos más beneficios, es por esta razón inclusive que según estudios el actual sistema de pensiones públicas será inviable a partir del año 2025. La Comisión Europea ya ha advertido varias veces a España de la necesidad de modificarlo y extender los años para la jubilación, caso contrario el mantener tanto pensionista y en esas formas llevará a la insolvencia económica del país.

El Ecuador está muy lejos de aplicar verdaderas políticas que contribuyan para mejorar la calidad de vida de los adultos mayores, como en España, por lo tanto en nuestro país no se jubila al servidor público, sino únicamente se le da una compensación que, a lo mucho le servirá para sobrevivir durante unos pocos años.

⁵⁰ ESTATUTO BASICO DEL EMPLEO PUBLICO, Ley 7/2007, de 12 de abril,

5. MATERIALES Y MÉTODOS

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

5.1. Materiales utilizados

Para el desarrollo del presente trabajo investigativo en lo referente a la revisión de literatura, se utilizó básicamente textos relacionados con la Administración Pública, así como el servicio de internet, también se emplearon las fichas para extraer lo más importante de la información analizada.

Por otro lado para procesar y ordenar la información de campo obtenida se utilizó una computadora, para el análisis y procesamiento de datos se utilizó la calculadora, de igual forma se utilizaron algunos otros recursos materiales como papel, copiadora, grabadora y otros materiales de oficina.

5.2. Métodos

- **Método Científico.**-Es un proceso destinado a explicar fenómenos, establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos, aplicaciones útiles al hombre. Se lo utilizó a lo largo del desarrollo de la investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada, de importancia para el presente estudio.

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

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

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

5.3. Procedimientos y Técnicas

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

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

obtener datos empíricos, de la población estudiada o investigada. La población investigada fue de 30 profesionales de Derecho.

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

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS

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

CUESTIONARIO

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera que la Constitución garantiza los derechos de los Adultos mayores cuando se dispone que el Estado les dará protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica, y ejecutará políticas destinadas a fomentar la participación y el trabajo de las personas adultas mayores en entidades públicas y privadas para que contribuyan con su experiencia?

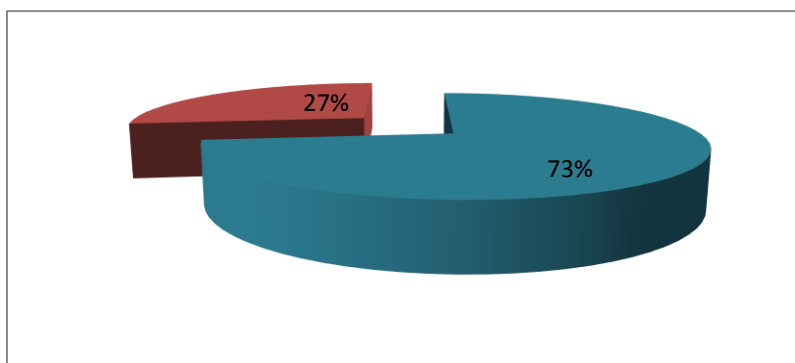
Tabla No. 1

VARIABLE	f	%
SI	22	73%
NO	8	27%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja

Autor: José Luis Quiñónez Chamba

Gráfico N°1



Interpretación:

La respuesta presentada por los encuestados en la presente pregunta se inclinaron por la opción afirmativa es así que un 73% de los consultados mencionan que la Constitución y la Ley Orgánica de Servicio Público garantizan los derechos y garantías de los Adultos mayores, mientras que un grupo de encuestados equivalente al 17% respondieron a la interrogante de forma negativa.

Análisis:

Los resultados que nos arroja la primera pregunta se inclinan de manera mayoritaria afirmar que en el libre ejercicio profesional a diario se pueden observar vulneración de derechos, y que eso conlleva a que los abogados puedan aplicar sus conocimientos para acudir a los órganos judiciales correspondientes con el fin de que estos derechos de las personas sean reparados, resarcidos o evite su vulneración; un grupo de profesionales un poco más optimistas señalan que con el pasar del tiempo se ha avanzado mucho en el ámbito judicial, lo que ha permitido de que se evite o erradique la vulneración de derechos de las personas, lo que se ve reflejado en el accionar

de las autoridades y personas en general que realizan sus actos y decisiones, enmarcados en la Ley.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿Considera usted que deben prevalecer los derechos de los Adultos mayores como grupo vulnerable, garantizando su estabilidad laboral en la Administración Pública?

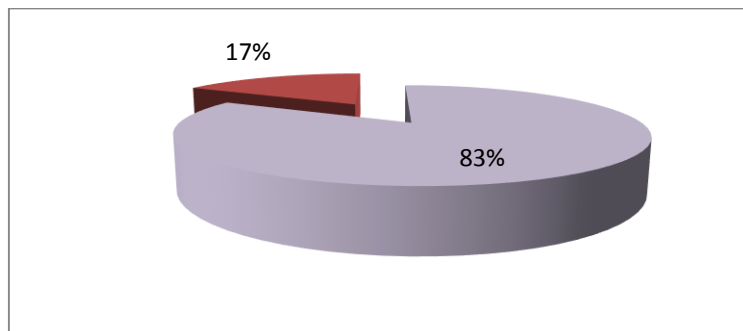
Tabla No 2

VARIABLE	f	%
Si	25	83%
No	5	17%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja

Autor: José Luis Quiñónez Chamba

Gráfico N°2



Interpretación:

Luego del análisis cuantitativo de los resultados de la segunda interrogante se puede evidenciar que existe 83% que se inclinan que deben prevalecer los derechos de los Adultos Mayores como grupo vulnerable, garantizando su

estabilidad laboral en la Administración Pública, y un grupo minoritario 17% de los encuestados se inclinan por la opción de que no se vulneran los derechos de los adultos mayores en la administración pública.

Análisis:

Permite evidenciar que efectivamente existe vulneración de los derechos de los adultos mayores en la Administración Pública, existiendo diversidad de criterios únicamente en la frecuencia de su vulneración, manifestando que a diario se puede evidenciar en las diferentes Instituciones del Estado, el maltrato, la marginación, etc., a las personas adultas mayores, esto no solo como usuarios sino también a las personas de este grupo que laboran en ellas; un pequeño grupo de minoría señala que si se respetan los derechos de estas personas, sin dar mayores detalles del motivo de su respuesta lo que no permite realizar un mayor análisis.

TERCERA PREGUNTA:

¿Considera Usted que el Estado protege de forma efectiva los derechos y garantías laborales de los Adultos Mayores en la administración pública?

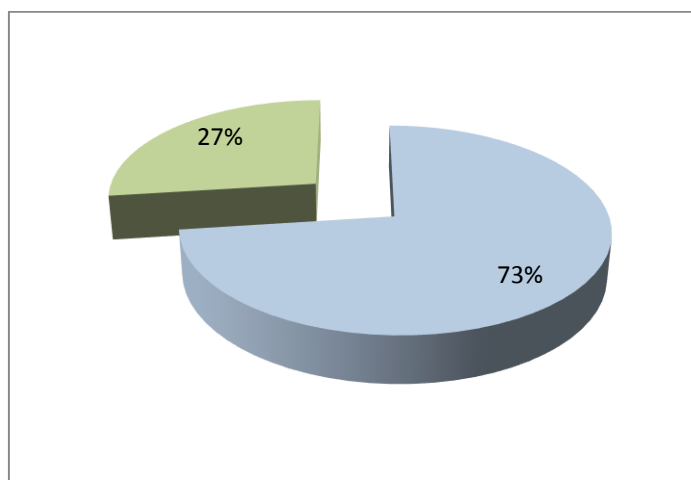
Tabla No 3

Variable	F	%
Si	22	73%
No	8	27%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja

Autor: José Luis Quiñónez Chamba

Gráfico N°3



Interpretación:

En la tercera pregunta en la cual se consultó sobre si se debe garantizar de mejor manera el derecho al trabajo a los Adultos Mayores en la administración pública, el 73% manifiestan que estas personas forman parte de las personas económicamente activas es así que pueden cumplir con cargos públicos, un grupo equivalente al 27% manifiestan que no pueden ejercer cargos públicos estas personas.

Análisis:

En esta interrogante los entrevistados nos manifiestan que están personas pueden ejercer cargos públicos, ya que la edad no es limitante para el desarrollo de estas actividades, especificando en sus razonamientos que obviamente existen cargos que no podrían ser ejercidos por estas personas por cuanto las condiciones físicas desmejoran pero no es generalizado el que no puedan cumplir ninguna actividad, recalcando que esto tiene que ver directamente a la parte física, mas no de capacidades. Un grupo de profesionales nos manifiestan que a esta edad las capacidades se desmejoran

lo que imposibilita que se cumplan a cabalidad las actividades, motivo por el cual estas personas ya no podrían cumplir con este tipo de cargos públicos.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera Usted que el Art. 81 de la Ley Orgánica de Servicio Público trasgrede gravemente los derechos de los mayores adultos, con relación a la estabilidad laboral, cuando dice que las y los servidores públicos a los setenta años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrá que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto?

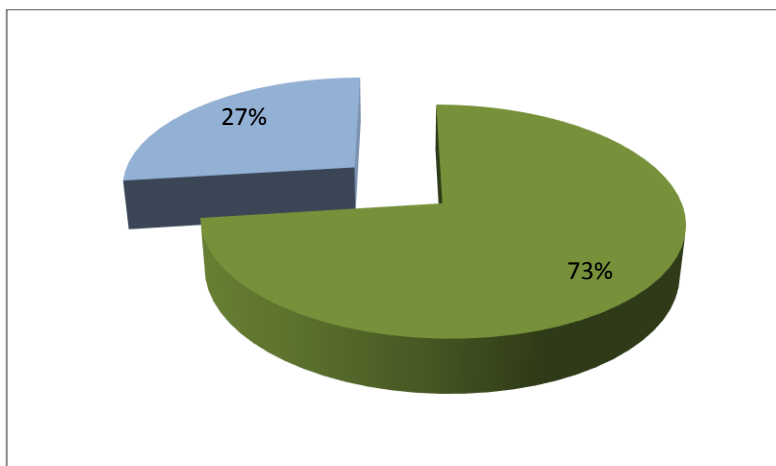
Tabla No 4

Variable	f	%
Si	22	73%
No	8	27%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja

Autor: José Luis Quiñónez Chamba

Gráfico N°4



Interpretación:

Del universo encuestado, veintidós profesionales que representan el 73% manifiestan que el Art.81 de la Ley Orgánica de Servicio Público trasgrede gravemente los derechos de los mayores adultos de 70 años, con relación a la estabilidad laboral, mientras que un 27% considera que no.

Análisis:

De las respuestas dadas a esta interrogante por la mayoría de los encuestados consideran que se manifiesta una clara contradicción e inconstitucionalidad en la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a limitación al trabajo y obligatoriedad de renunciar y cesar en su puesto de trabajo en el servicio público, a los mayores adultos de 70 años, lo que trasgrede gravemente sus derechos, sienta este un grupo vulnerable y que se deben respetar sus derechos sobre incluso los derechos de los demás.

QUINTA PREGUNTA:

¿Considera que es ilegal que la Ley Orgánica de Servicio Público establezca que los adultos mayores de 70 años deben retirarse del servicio público y cesar en su puesto?

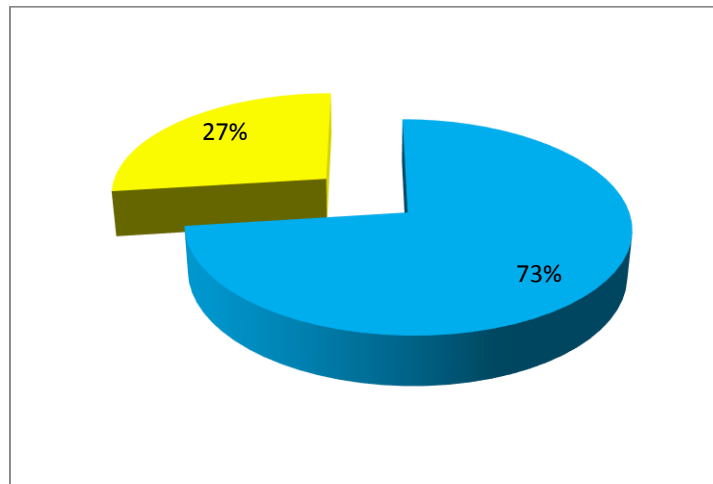
Tabla No 5

Variable	F	%
SI	22	73%
NO	8	27%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja

Autor: José Luis Quiñónez Chamba

Gráfico N° 5



Interpretación:

Del universo encuestado, observamos que veintidós profesionales que representan el 73% consideran que es ilegal que la Ley Orgánica de Servicio Público obligue a los adultos mayores de 70 años a retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral, mientras que un 27% considera que es legal y oportuno.

Análisis:

El universo de los encuestados la mayoría coinciden en determinar que es ilegal que la Ley Orgánica de Servicio Público obligue a los adultos mayores de 70 años a retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral, ya que se trasgreden los derechos de este grupo vulnerable al dejarlos en la desocupación.

SEXTA PREGUNTA:

¿Considera que en la Ley Orgánica de Servicio Público se debe derogar el Art. 81 e insertar un nuevo artículo que garantice la permanencia en el servicio público de los adultos mayores?

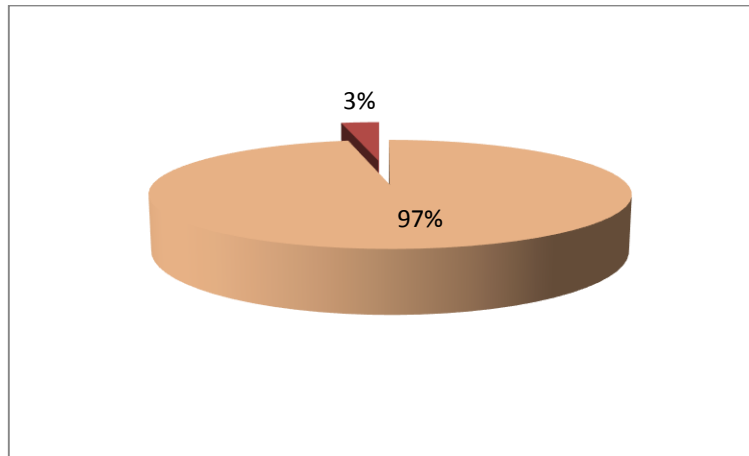
Tabla No 6

Variable	F	%
Si	28	93,3%
No	2	6,6%
TOTAL	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio de la ciudad de Loja

Autor: José Luis Quiñónez Chamba

Gráfico N°6



Interpretación:

En la pregunta final, es contundente el criterio de los encuestados a favor de que se deba derogar el Art. 81 Ley Orgánica de Servicio Público e insertar un nuevo artículo que garantice el reingreso y permanencia en el servicio público de los adultos mayores, es así que el 93,3% manifiesta que están de acuerdo con el planteamiento de esta reforma y únicamente un 7,7% señalan que no

están de acuerdo con que se reforme la Ley en mención, en cuanto a la no obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo.

Análisis:

Al realizar esta pregunta resulta algo curioso que las tendencias que se venían manteniendo en el resto del cuestionario se rompen ya que se suman al grupo de mayoría casi la totalidad de encuestados pronunciándose a favor del planteamiento de una reforma a la Ley Orgánica de Servicio Público, la cual este encaminada a la determinación de la no obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo. Un grupo minúsculo que se ha caracterizado por su conformismo a lo largo de toda la encuesta manifiestan que sería innecesario el planteamiento de reformas ya que las disposiciones están recientemente en vigencia y se debería esperar resultados a futuro, por lo cual la reforma sería infructuosa.

6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LAS ENTREVISTAS

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

PRIMERA PREGUNTA:

¿Considera que la Constitución y la Ley Orgánica de Servicio Público garantizan los derechos y garantías de los Adultos mayores?

En esta pregunta el 100% de los encuestados opinan que la Constitución garantiza el derecho al trabajo, por lo que esta ley no puede estar por encima de la norma Constitucional, ya que el Art.81 de la LOSEP vulnera los derechos del Adulto Mayor en la Administración Pública.

SEGUNDA PREGUNTA:

¿A su criterio, los Adultos Mayores pueden ejercer empleos en la administración pública?

En su mayoría los encuestados en un 70% consideran que las personas Adultos Mayores pueden ejercer empleos en la administración pública, solo es cuestión de que el Estado desarrolle programas sociales de colocación laboral de este grupo vulnerable, de tal forma que se sienta activos.

TERCERA PREGUNTA:

¿Considera que el Art.81 de la Ley Orgánica de Servicio Público transgrede los derechos de los adultos mayores?

En su totalidad 90% de los entrevistados creen que es ilegal que la Ley Orgánica de Servicio Público trasgrede los derechos de los adultos mayores, por cuanto se vulneran principios constitucionales como en el desempleo.

CUARTA PREGUNTA

¿Considera inconstitucionalidad en la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a la obligatoriedad de renunciar al servicio público a los mayores adultos de 70 años?

El 100% de los encuestados, supieron decir que es conveniente que se reforme la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a limitación al trabajo y obligatoriedad de renunciar y cesar en su puesto de trabajo en el servicio público, a los mayores adultos de 70 años, lo que trasgrede gravemente sus derechos y va en contra de nuestra Constitución.

QUINTA PREGUNTA

¿Considera que en la Ley Orgánica de Servicio Público se debe derogar al Art. 81 e insertar un nuevo artículo que garantice el reingreso y permanencia en el servicio público de los adultos mayores?

Considera el 100% de los encuestados que es necesario derogar el Art.81 e insertar un nuevo artículo que garantice el reingreso y permanencia en el servicio público de los adultos mayores, garantizando de esta manera el derecho a la estabilidad laboral.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación de Objetivos

OBJETIVO GENERAL:

Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario sobre la necesidad de reformar la Ley Orgánica de Servicio Público, en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo.

El Objetivo General ha sido verificado en el punto 4, en donde se determinan tanto en el Marco Conceptual, Marco Doctrinario y Marco Jurídico se desarrolla un estudio-jurídico, en cuanto la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

Determinar la ilegalidad de la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral.

Este Objetivo Específico, ha sido verificado en el punto 6, en las preguntas de las encuestas 3, 4, 5 y 6; mientras que en la entrevista en las preguntas 3, 4 y 5.

Conocer legislación comparada sobre la estabilidad laboral y edad máxima para laborar en el servicio público de los adultos mayores.

Este objetivo se verificó en el punto de la Revisión de literatura en el punto 4.4 de la legislación comparada, en donde se realiza el análisis de las legislaciones de Colombia y España.

Plantear un proyecto de reforma jurídica a la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a garantizar el principio constitucional de estabilidad laboral a los adultos mayores de 70 años dentro del servicio público.

Finalmente, este objetivo se alcanzó con el desarrollo de la Propuesta Jurídica de Reforma en el punto 9.1, donde se plantea una reforma jurídica al Art. 81 de la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a garantizar el principio constitucional de estabilidad laboral a los adultos mayores de 70 años dentro del servicio público.

7.2. Contrastación de Hipótesis

Existe contradicción e inconstitucionalidad en la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a limitación al trabajo y obligatoriedad de renunciar y cesar en su puesto de trabajo en el servicio público, a los mayores adultos de 70 años, lo que transgrede gravemente sus derechos.

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

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

7.3. Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

La Constitución de la República del Ecuador promulgado en el año 2008 establece y protege los derechos del ser humano, naturales y adquiridos conforme el universo ha ido evolucionando y conforme instrumentos internacionales que garantizan los Derechos Universales del ser Humano; es así que en el Ecuador los derechos de los ecuatorianos se encuentran tipificados en sus preceptos constitucionales, leyes, normas y reglamentos.

Así en su Art. 11 tipifica que: *“Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”*⁵¹

Este precepto constitucional toma como base para el ejercicio de los Derechos el principio de Igualdad, ya que para el ejercicio tanto de los derechos como de las obligaciones que como ciudadanos tenemos se nos considerará sin discriminación, ya que todos somos iguales ante la ley.

Uno de los Derechos Fundamentales del Ser Humano es el derecho al trabajo, Art. 33 de la Constitución establece; “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

⁵¹ CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.⁵²

El Estado ecuatoriano, garantiza el Derecho al Trabajo, protege en todo momento esta institución jurídica, permitiendo el acceso a toda persona a un trabajo digno, remunerado, en cualquier momento de su vida, basado en el principio de igualdad.

Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertas y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”.⁵³

Lo establecido en la Constitución de la República es sumamente claro, en cuanto a los de derechos de las personas adultas mayores, donde se establece que gozarán de los mismos derechos e inclusive algunos especiales. Además, establece la existencia de una protección especial en contra de la explotación laboral a estas personas y determina como política de Estado, fomentar la participación y el trabajo de este grupo, respetando su condición de seres

⁵² CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

⁵³ CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

humanos y de sujetos de derechos y obligaciones siempre basado en el principio de igualdad y no discriminación.

En discordancia a estos preceptos constitucionales se encuentra el Art. 81 de la Ley Orgánica de Servicio Público que determina que: *“Las servidoras y servidores de las instituciones señaladas en el artículo 3 de esta ley, cumplidos los sesenta y cinco (65) años de edad, habrán llegado al tope máximo de su carrera en el servicio público, independientemente del grado en el cual se encuentren ubicados, sin que puedan ascender.*

A las servidoras y servidores que, a partir de dicha edad, cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público, se les podrá aceptar su petición y se les reconocerá un estímulo y compensación económica, de conformidad con lo determinado en la Disposición General Primera.

Las servidoras y servidores, a los setenta (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto.

Percibirán una compensación conforme a la Disposición General Primera.”⁵⁴

⁵⁴ LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Art 81. Corporación de Estudios y Publicaciones, Noviembre 2010

Como se puede notar están siendo sujetos de vulneración del derecho al trabajo todos los servidores y servidoras que laboran en todas las instituciones y organismos del Estado, ya que si ahora no son adultos mayores mañana lo van a ser, siendo esto un atentado a los principios del Servicio Público y más aun irrespetando los derechos que esta misma Ley Orgánica los establece en su Art. 23 derechos de los servidores públicos, específicamente en el literal. De ahí que es necesario que se reforme el art. 81 de la Ley Orgánica de Servicio Público, en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral.

8. CONCLUSIONES

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

- 1.- La Constitución de la República del Ecuador determina que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades, nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.
- 2.- El trabajo es un derecho y un deber social, el Estado ecuatoriano, garantiza el Derecho al Trabajo, protege en todo momento esta institución jurídica, permitiendo el acceso a toda persona a un trabajo digno, remunerado, en cualquier momento de su vida, basado en el principio de igualdad.
- 3.- Por mandato Constitucional las personas adultas mayores (personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad) recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en

los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia.

4.- Es un derecho de las personas adultas mayores poder acceder a un trabajo remunerado, en función de sus capacidades, para lo cual tomará en cuenta sus limitaciones.

5.- Con la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Servicio Público se está violentado flagrantemente los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador para las personas adultos mayores ya que obliga en primera instancia a este grupo de personas a retirarse obligatoriamente del servicio público al momento de cumplir los 70 años de edad.

9. RECOMENDACIONES

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

- 1.- A la Asamblea Nacional, analizar, debatir y socializar, un proyecto de Ley Reformatoria a la Ley Orgánica del Servicio Público, con el fin de que esta cumpla con sus objetivos en especial la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación, derogando todas las disposiciones que se contrapongan a lo determinado en la Constitución de la República del Ecuador.
- 2.- A las Universidades del país de manera particular las que cuenten con carrera de derecho, jurisprudencia o abogacía, propiciar e incentivar la investigación de problemas de la sociedad que deben ser regulados jurídicamente, con el fin de que el producto generativo sea presentados ante los organismos correspondientes con el fin de que se analice la pertinencia de su inclusión.
- 3.- Al poder ejecutivo, disponer se adopten en las instituciones públicas, las medidas tendientes a propiciar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales incluyendo entre los servidores públicos a personas adultas mayores.

4.- A las personas adultas mayores denunciar cualquier tipo de violación de sus derechos, de manera particular todo lo relacionado con actos discriminatorios.

5.- A los Colegios y Foros de Abogados del país, estar vigilantes ante la entrada en vigencia de normativa que atente a las disposiciones constitucionales, y cuando se presenten pronunciarse de forma fundamentada y motivada el motivo de su análisis, para que de esta manera, las autoridades, y legisladores adopten lo correctivos necesarios.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de Lunes 20 de octubre del año 2008 determina que: "El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución".

Que, el segundo inciso del artículo once determina que "Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos".

Que, el Art. 33 de la Constitución establece; “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”.

Que, la Constitución de la República en su Art. 36, establece que las personas adultas mayores recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado, en especial en los campos de inclusión social y económica, y protección contra la violencia. Se considerarán personas adultas mayores aquellas personas que hayan cumplido los sesenta y cinco años de edad.

Que, el Art. 37 de la Constitución de la República garantiza a las personas adultas mayores el trabajo remunerado, en función de sus capacidades, para lo cual tomará en cuenta sus limitaciones.

Que, la Ley Orgánica del Servicio Público, tiene como objetivo “propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación”

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

RESUELVE:

**EXPEDIR LA SIGUIENTE A LA LEY REFORMATORIA A LA LEY
ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO**

Artículo 1.- Refórmese el inciso sexto del Art.81 con el siguiente texto:

Las servidoras y servidores públicos, luego de que cumplan los setenta (70) años de edad, posterior a una capacitación y evaluación respectiva al desempeño en su puesto de trabajo y, de acuerdo a los resultados se determinará su permanencia o retiro del servicio público en función de sus capacidades y limitaciones.

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

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

Presidenta de la H. Asamblea Nacional

Secretario de la H. Asamblea Nacional

10. BIBLIOGRAFÍA

- ALBORNOZ TINAGERA, Consuelo, Adultos mayores fuera del buen vivir, Diario Hoy publicado 07-03-09.
- ASOCIACIÓN COLOMBIANA de Gerontología y Geriatria. (2004). Encuesta nacional de envejecimiento. Hay que aprender a envejecer. El Tiempo, julio 15 2004. Bogotá.
- CABANELLAS DE CUEVAS, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Buenos Aires Argentina 2009.
- CLARO Solar, Luís, Explicación sobre el Código Civil Chileno y Ecuatoriano, Volumen III, Corporación Editora.
- COELLO GARCIA, Enrique, Derecho Civil, Fondo de la Cultura Ecuatoriana, Volumen I, Cuenca 1982.
- CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición 2010, Quito -Ecuador
- CORPORACION DE ESTUDIOS, ESTATUTO DEL REGIMEN JURIDICO DE LA FUNCION EJECUTIVA, Edición 2010, Quito -Ecuador
- CORPORACION DE ESTUDIOS, LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Edición 2010, Quito -Ecuador
- CORPORACION DE ESTUDIOS, LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA, Edición 2010, Quito –Ecuador.
- DARQUEA LOPEZ, Hugo, Principios constitucionales del trabajo, apuntes jurídicos.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Editorial España S. A., Madrid 1970.
- FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos, Derecho y Persona.
- GUZMAN LARA, Aníbal: Diccionario explicativo de Derecho Penal Ecuatoriano, Tomo I, Ecuador, 1997.
- GRAN ENCICLOPEDIA ILUSTRADA CÍRCULO, Volumen I, Barcelona, 1984.

- MIÑAMBRES, Puig César. La Estabilidad de Funcionarios y Trabajadores. Consejo Económico y Social, Colección Estudios, España 2001. P. 40.
- MUÑOZ. G.A., PROBLEMÁTICA DE LA ADMINISTRACIÓN CONTEMPORÁNEA, Editorial Ad-Hoc.
- <http://www.buenastareas.com/ensayos/Funcion-Publica/1901646.html>
- OMEBA, Enciclopedia Jurídica EditorialBibliográfica, Argentina 1958
- OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. pp. 294
- PEREZ, Efraín, MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, edición 2009, Quito -Ecuador.
- PUTMAN, Robert. (2001). La comunidad próspera. El capital social y la vida pública. En Zona Abierta No. 94-95. Barcelona
- SUÁREZ, Rubén y PESSETTO, Claudia. Sistemas de protección social para el adulto mayor en América Latina y el Caribe. RevPanam Salud Publica/Pan Am J PublicHealth 17 (5/6),2005.
- <http://es.scribd.com/doc/16641075/diccionariojurAdicoelementalCabanellasGuillermo>.
- <http://www.unisdr.org/2004/campaign/booklet-spa/page8-spa.pdf>. 13/11/2011
- <http://www.definicion.org/servicio-publico>
- http://es.wikipedia.org/wiki/Servicio_p%C3%BAblico
- <http://definicion.de/servidor-publico/>
- http://www.derechoecuador.com/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=2379
- <http://www.uasb.edu.ec/padh/revista19/documentos/Constitucioncolombia.p>
- <http://www.eluniversal.com.co/consultorio/laboral/edad-de-retiro-forzoso-para-empleados-p%C3%BAblicos>

11. ANEXOS

PROYECTO DE TESIS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**NECESIDAD DE REFORMAR AL ART.81 DE LA LEY
ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CUANTO A LA
OBLIGATORIEDAD DE LOS ADULTOS MAYORES DE 70
AÑOS DE RETIRARSE DEL SERVICIO PÚBLICO Y
CESAR EN SU PUESTO DE TRABAJO**

Proyecto de Tesis previa
a la obtención del grado
de Abogado

AUTOR:

JOSÈ LUIS QUIÑONEZ CHAMBA

LOJA-ECUADOR

2014

a. TEMA:

NECESIDAD DE REFORMAR AL ART.81 DE LA LEY ORGÁNICA DE SERVICIO PÚBLICO, EN CUANTO A LA OBLIGATORIEDAD DE LOS ADULTOS MAYORES DE 70 AÑOS DE RETIRARSE DEL SERVICIO PÚBLICO Y CESAR EN SU PUESTO DE TRABAJO

b. PROBLEMÁTICA:

La Constitución de la República del Ecuador promulgado en el año 2008 establece y protege los derechos del ser humano, naturales y adquiridos conforme el universo ha ido evolucionando y conforme instrumentos internacionales que garantizan los Derechos Universales del ser Humano; es así que en el Ecuador los derechos de los ecuatorianos se encuentran tipificados en sus preceptos constitucionales, leyes, normas y reglamentos.

Así en su Art. 11 tipifica que: *“Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real*

*en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.*⁵⁵

Este precepto constitucional toma como base para el ejercicio de los Derechos el principio de Igualdad, ya que para el ejercicio tanto de los derechos como de las obligaciones que como ciudadanos tenemos se nos considerará sin discriminación, ya que todos somos iguales ante la ley.

Uno de los Derechos Fundamentales del Ser Humano es el derecho al trabajo, Art. 33 de la Constitución establece; “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”.⁵⁶

El Estado ecuatoriano, garantiza el Derecho al Trabajo, protege en todo momento esta institución jurídica, permitiendo el acceso a toda persona a un trabajo digno, remunerado, en cualquier momento de su vida, basado en el principio de igualdad.

Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertas y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales

⁵⁵ CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

⁵⁶ CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”.⁵⁷

Lo establecido en la Constitución de la República es sumamente claro, en cuanto a los derechos de las personas adultas mayores, donde se establece que gozarán de los mismos derechos e inclusive algunos especiales. Además, establece la existencia de una protección especial en contra de la explotación laboral a estas personas y determina como política de Estado, fomentar la participación y el trabajo de este grupo, respetando su condición de seres humanos y de sujetos de derechos y obligaciones siempre basado en el principio de igualdad y no discriminación.

En discordancia a estos preceptos constitucionales se encuentra el Art.81 de la Ley Orgánica de Servicio Público que determina que: *“Las servidoras y servidores de las instituciones señaladas en el artículo 3 de esta ley, cumplidos los sesenta y cinco (65) años de edad, habrán llegado al tope máximo de su carrera en el servicio público, independientemente del grado en el cual se encuentren ubicados, sin que puedan ascender.*

A las servidoras y servidores que, a partir de dicha edad, cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público, se les podrá aceptar su petición y se les reconocerá un estímulo y compensación económica, de conformidad con lo determinado en la Disposición General Primera.

Las servidoras y servidores, a los setenta (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación,

⁵⁷ CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición

obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto.

Percibirán una compensación conforme a la Disposición General Primera.”⁵⁸

Como se puede notar están siendo sujetos de vulneración del derecho al trabajo todos los servidores y servidoras que laboran en todas las instituciones y organismos del Estado, ya que si ahora no son adultos mayores mañana lo van a ser, siendo esto un atentado a los principios del Servicio Público y más aun irrespetando los derechos que esta misma Ley Orgánica los establece en su Art. 23 derechos de los servidores públicos, específicamente en el literal. De ahí que es necesario que se reforme el art. 81 de la Ley Orgánica de Servicio Público, en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral.

c. JUSTIFICACIÓN:

Social

El tema seleccionado pretende solucionar los problemas sociales detectados por el incumplimiento o inobservancia de la preservación de la escena del en razón de que en la actualidad existe incoherencia entre lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica del Servicio Público, en relación a la estabilidad de los adultos mayores que se desempeñan como servidores públicos.

⁵⁸ LEY ORGANICA DEL SERVICIO PÚBLICO, Art 81. Corporación de Estudios y Publicaciones, Noviembre 2010

Institucional

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

Académico

La Universidad Nacional de Loja, con la exigibilidad de realización de un trabajo de investigativo previo a obtener un título académico, trata de vincular al estudiante con su campo profesional y contribuir con el desarrollo humano de la Región Sur del País. Además propende la incursión a los cuerpos normativos vigentes y con relación a la problemática, como es en este caso de la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento. Por lo que la presente problemática posee gran relevancia y pertinencia, de acuerdo a los lineamientos de la Universidad Nacional de Loja.

d. OBJETIVOS:

- **Objetivo General:**

Realizar un estudio jurídico, crítico y doctrinario sobre la necesidad de reformar la Ley Orgánica de Servicio Público, en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo.

- **Objetivos Específicos:**

Determinar la ilegalidad de la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a la obligatoriedad de los adultos mayores de 70 años de retirarse del servicio público y cesar en su puesto de trabajo, por cuanto se vulneran principios constitucionales como el de estabilidad laboral.

Conocer legislación comparada sobre la estabilidad laboral y edad máxima para laborar en el servicio público de los adultos mayores.

Plantear un proyecto de reforma jurídica a la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a garantizar el principio constitucional de estabilidad laboral a los adultos mayores de 70 años dentro del servicio público.

- **HIPÓTESIS:**

Existe contradicción e inconstitucionalidad en la Ley Orgánica de Servicio Público en cuanto a limitación al trabajo y obligatoriedad de renunciar y cesar en su puesto de trabajo en el servicio público, a los mayores adultos de 70 años, lo que trasgrede gravemente sus derechos.

e. MARCO TEÓRICO:

MARCO CONCEPTUAL

Administración Pública

“Administración es Conducción, es Gobierno de los intereses o bienes, en especial de los públicos. La ciencia de administración es el conjunto de reglas para administrar los negocios e instituciones; y más particularmente para

emplear los medios y recursos en la obtención de los fines de un estado, empresa, etc.

La palabra administración está compuesta por los prefijos latinos: AD = Más;

MINUS = Menos; TRATOS = Tratado, Materia o Ciencia.”

Un estado moderno no puede existir si no dispone de una administración pública también moderna. Esta Administración Moderna por otro lado, tampoco puede existir si no es conducida por funcionarios públicos altamente capacitados y actualizados en las dos funciones básicas de un Estado: suministrar servicios y ejercer control de las personas y de la propiedad.

Para 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 consciente e intencionalmente por los órganos administrativos y servidores públicos, en general, en razón del mandato o representación del Estado, para lograr diferentes fines a favor de la colectividad".⁵⁹

Es la actividad racional, técnica, jurídica y permanente, ejecutada por el Estado, que tiene por objeto planificar, organizar, dirigir, coordinar, controlar y evaluar el funcionamiento de los servicios públicos.

“El conjunto de Órganos Administrativos que desarrollan una actividad para el logro de un fin (Bienestar General), a través de los Servicios Públicos (que es el medio de que dispone la Administración Pública para lograr el bienestar

⁵⁹ GRANJA GALINDO, Nicolás. Obra citada. Página 91

General), regulada en su estructura y funcionamiento, normalmente por el Derecho Administrativo.”⁶⁰

Se argumenta también que es un conjunto de órganos e instituciones jerárquicas o funcionalmente subordinadas y coordinadas de acuerdo con la Ley, que tiene como misión constitucional el asegurar las prestaciones públicas necesarias para el desarrollo de la vida en común.

Se define también como la Actividad del Estado, encaminada al cumplimiento de las leyes y fomento de los intereses públicos. Para realizar tales fines dispone de órganos centrales, provinciales y locales.

Fin de la administración pública

La finalidad de la administración pública es "el bien común o bienestar general de toda la población en general, elemento no sólo doctrinario sino Constitucional, expresado dentro del artículo 1o. que establece que el Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, y su fin supremo es el Bien Común.”⁶¹

Es decir es satisfacer los intereses colectivos, y como integrante del Estado, promover el bien común.

La Administración Pública; es por lo tanto, el sistema administrativo de un estado, de una ciudad, de una comuna o centro poblado; y que existe principalmente para dos cosas:

⁶⁰ <http://www.estuderecho.com/documentos/derechoadministrativo/.htm>

⁶¹ GRANJA GALINDO, Nicolás. Obra citada. Página 91

Prestar servicios públicos a la comunidad a quien se debe; y 2) Ejercitar controles públicos a las personas y la propiedad dentro de su dominio.

Con estos objetivos las normas y leyes que regulan la administración pública deben:

- Establecer las agencias administrativas adecuadas; otorgándoles ciertos poderes, describiendo el alcance y límite de los mismos.
- Proveer de los medios para hacer cumplir las decisiones administrativa hechas en el ejercicio de estos poderes; y
- Proporcionarles un sistema que brinde seguridad contra acciones administrativas arbitrarias, discriminatorias o no autorizadas.

El fin de la administración es prestar servicios eficientes y eficaces para satisfacer necesidades generales y lograr el desarrollo económico, social y cultural del País. Para obtener estos resultados la administración tiene que formular objetivos, trazar políticas, elegir procedimientos, decidir correctamente, ejecutar las resoluciones y controlar las acciones de los servidores.

El fin de la administración pública es encaminarse en forma ordenada y técnica al cumplimiento y aplicación de leyes y reglamentos, a promover el bien público en todas sus manifestaciones, económica, de seguridad, de protección, de integridad territorial, educación, vialidad, etc., como a dar resoluciones oportunas a las reclamaciones y peticiones que se susciten o presentaren.

Derecho al Trabajo

“Si el trabajo constituye el medio normal de subvenir a las necesidades de la vida, parece evidente que toda persona ha de tener el derecho de trabajar;

porque otra cosa, salvo el supuesto de tratarse de rentistas, equivaldría a una condena a perecer. Sin embargo, hasta el presente, ese derecho es más teórico que real, porque carece de exigibilidad jurídica. Constituye a lo sumo, una aspiración encaminada a lograr que el Estado provea inexcusablemente de trabajo a quienes no lo tengan y lo reclamen, lo que en la actualidad no sucede.

El trabajo es un derecho irrenunciable de todo ser humano, al ser el medio de subsistencia personal y familiar se supone que todas las personas sin discriminación alguna tenemos derecho a acceder a un trabajo libre y remunerado, ya que es el medio de realización personal, familiar y social, una persona tiene que ser productiva y desarrollarse laboralmente por lo que el Estado es quien debe adoptar o tomar todos los mecanismos para que este derecho se cumpla y sea respetado en todo su contexto.

Servidor Público

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

Servicio público “es el servicio administrativo cuyo objeto consiste en facilitar de modo regular y continuo (a cuantos carezcan de medios idóneos) la satisfacción de una necesidad colectiva individualmente sentida”⁶².

El Servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta que ha sido creada y controlada para asegurar de una manera permanente, regular,

⁶² KLITGAARD, Robert et; Prevención de la corrupción en el servicio público: un enfoque internacional; INAP; Serie praxis 63; México; Pág.149

continua y sin propósitos de lucro, la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público.

“Se entiende por servicio público la actividad organizada que se realice conforme a las leyes o reglamentos vigentes con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios son de interés público”⁶³.

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

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

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

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

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

Formas de la Administración Pública

Las formas en que la Administración Pública puede realizarse son: Centralizada, Descentralizada, Concentrada, Desconcentrada.

•La Administración Pública Centralizada:

Es aquella que centraliza y concentra el poder de los órganos del Estado y las instituciones públicas. Esta forma es la que ha mantenido el Ecuador a lo largo de la vida republicana, que si la actualidad está colapsando por ser inconveniente e ineficaz.

Su característica es el exceso de atribuciones y prerrogativas que se asigna a esos órganos, como ocurre con las atribuciones asignadas por mandato constitucional al Presidente de la República en calidad de Jefe del Gobierno de turno, dada la característica de gobierno presidencia lista que impera en nuestro país, y a los Ministros, de manera especial al Ministro de Economía y Finanzas, quienes vienen ejerciendo funciones a control remoto desde la ciudad capital; e incluso, por la focalización y ubicación de esos órganos de poder.

La Administración Descentralizada:

“La descentralización transfiere poderes a órganos con personalidad jurídica de derecho público, por lo tanto, sin relación de jerarquía con el Presidente de la República. Nuestro derecho público hace alusión a la descentralización administrativa ya que la territorial autónoma aún recién entró en vigencia. Descentralización territorial: Es la atribución de potestades a personas jurídicas locales y regionales. Descentralización funcional: El Estado delega funciones a personas jurídicas de derecho público especiales. Esta suma de entidades se llama Administración Pública Institucional.”⁶⁴

Se llama así la administración en la que cada órgano ejerce competencias compatibles con su ubicación geográfica y grado.

Esta forma permite la mejor utilización y racionalización los recursos humanos y económicos de las instituciones.

Puede hacerse efectiva esta forma de administración mediante la transferencia de competencias de un órgano determinado de la administración a otro; y está permitido jurídicamente porque la Constitución de la República y otras normas jurídicas del Estado establecen que las atribuciones inicialmente asignadas a órganos determinados puedan ser transferidas con carácter definitivo a otros órganos de distintas administraciones, conjuntamente con los recursos económicos correspondientes, para evitar el acaparamiento de funciones y el retardo de los trámites y resoluciones. Esa transferencia de funciones debe darse por Decreto Ejecutivo, que debe publicarse en el Registro Oficial.

⁶⁴ <http://www.slideshare.net//derecho-administrativo>

La descentralización puede ser funcional o territorial. La primera, se da cuando la descentralización se da entre instituciones de la Administración Pública Central; y la segunda, cuando la transferencia de funciones se da de un órgano de la administración mencionada y un órgano de la administración seccional (municipio, consejo provincial o junta parroquial), por ejemplo.

- La Administración Pública Concentrada:

Es aquella que concentra las competencias y recursos en el órgano superior de cada institución, impidiendo que los órganos inferiores y territoriales puedan coadyuvar oportunamente y de mejor manera con la administración”.⁶⁵

- Administración Pública Desconcentrada:

“La Desconcentración Consiste en la delegación de importantes poderes decisorios que se hace a determinados agentes del poder central (gobernadores) con los cuales mantiene el Ejecutivo una relación jerárquica. Se realiza mediante Decreto Ejecutivo o Acuerdo Ministerial de la máxima autoridad institucional, siempre que la ley lo permita. Desconcentración presupuestaria (entes contables) y potestad de seleccionar y nombrar el personal.”⁶⁶

Es la administración en la que se posibilita a transferencia de funciones de un órgano superior a otro inferior en el ámbito de una misma administración, permitiendo así la racionalización de los recursos y el mejor cumplimiento de las funciones, por razones del territorio o de la clase de servicios.

⁶⁵ <http://www.derechoecuador.com>

⁶⁶ IBIDEM

Clases de servidores públicos

“Artículo 4.-Servidoras y servidores públicos.

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

Las trabajadoras y trabajadores del sector público estarán sujetos al Código del Trabajo.”⁶⁷

Servicio público es toda actividad encaminada a satisfacer una necesidad de carácter general en forma continua y obligatoria, según las ordenaciones del derecho público, bien sea que su prestación esté a cargo del Estado directamente o de concesionarios o administradores delegados, o a cargo de simples personas privadas.

Los servidores públicos pueden ser: autoridades, funcionarios o empleados. Son autoridades, quienes ejercen funciones decisorias jurisdiccionales. Tal es el caso de los Intendentes, Comisarios de Policía, Tenientes Políticos, Comisarios de Salud, Comisarios Municipales, etc.

Son funcionarios: quienes generalmente, ejercen funciones de representación con poder de decisión administrativo, como los Prefectos, Alcaldes, Rectores de Colegios y Universidades. Empleados públicos: son aquellos que cumplen funciones propias de la administración pública, fuera de las que están reservadas para las autoridades y funcionarios.

⁶⁷ LEY DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA, OCTUBRE DEL 2008

Adulto Mayor

“Este es el término o nombre que reciben quienes pertenecen al grupo etario que comprende personas que tienen más de 65 años de edad. Por lo general, se considera que los adultos mayores, sólo por haber alcanzado este rango de edad, son los que se conocen como pertenecientes a la tercera edad, o ancianos.”⁶⁸

Al referirnos a las personas consideradas adulto mayor, el término tiene directa y exclusiva vinculación con la edad, es así que se considera adultos mayores a las personas que superan los 65 años de edad, sin considerar ningún otro aspecto, sea cual sea su raza, condición social, económica, laboral, etc., pero, no significa esto que el llegar a esta edad la persona se imposibilite y no pueda desenvolverse con normalidad en el desarrollo de sus actividades, el ámbito personal, familiar, social, económico y porque no decirlo laboral de un país, ya que son todavía entes productivos y que aportan con la experiencia y los conocimientos suficientes para el desarrollo de los sectores productivos de la sociedad y por ende del país.

MARCO DOCTRINARIO

Las Servidoras y Servidores Públicos en el Ecuador

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

⁶⁸ OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. pp. 298-299

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

La administración pública constituye la más grande empresa en la que se involucran todas las disciplinas científicas, agrupando a la vez el personal más capacitado, motivo éste que le da solvencia necesario para orientar, decidir y controlar el manejo de los factores que se involucran en la administración del país”.⁶⁹

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

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

La vida del Estado depende mucho del adecuado funcionamiento de la Administración Pública que es la estructura real con la cual cuenta el pueblo. Por tanto, las tareas encomendadas al servidor público, habría que

⁶⁹ 25 de abril día del Servidor Público Ecuatoriano, Biblioteca de Guayaquil.com

considerarlas como verdaderas columnas vertebrales para la marcha de la sociedad; es entonces cuando la existencia del servidor público no solamente se justifica, sino que es indispensable, y no se puede soslayar bajo ningún pretexto o concepto su participación en la vida del Estado.

Los planes de desarrollo que se han ejecutado y se ejecutan diariamente en el país, han nacido bajo el auspicio del Gobierno Nacional que sustenta sus acciones en la Administración Pública, siendo necesario que se recapacite sobre lo que el servidor público representa, y como consecuencia de esto, el Estado deberá proporcionarle las facilidades económicas necesarias de acuerdo al tiempo, a fin de que pueda mantener la situación acorde con la diagonal humana y la espiral inflacionaria de los tiempos que recurren.

Principios de los Servidores Públicos

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

- **“Continuidad.** Los servicios públicos deben mantenerse constantes, de manera uniforme y permanente.
- **Suficiencia.** Consiste en que debe existir la capacidad o cantidad necesaria (suficiente) para la prestación del servicio.
- **Rapidez.** Es la dinámica con que se presta un servicio, con el propósito de evitar pérdida de tiempo.

- **Seguridad.** Consiste en brindar confianza y credibilidad al brindar de manera regular el servicio deseado.
- **Economía.** Los servicios públicos no están destinados necesariamente a ser objeto de lucro para obtener utilidades como en la iniciativa privada pero es necesario recuperar lo erogado para mantener la continuidad en el servicio.
- **Calidad.** Consiste en desarrollar las actividades con exactitud, precisión, amabilidad y esmero, logrando que el usuario del servicio quede satisfecho.
- **Eficiencia.** Consiste en alcanzar el máximo resultado con el mínimo de esfuerzos y recursos, es hacer más con menos. Frente a la escasez de recursos es necesaria una mayor preparación, buscando siempre mejores alternativas.
- **Innovación.** Son las iniciativas para brindar de la mejor manera posible los servicios. Consiste en incorporar los nuevos métodos, técnicas e innovaciones tecnológicas, dejando atrás elementos obsoletos⁷⁰.

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

Entre los servicios que brinda la administración pública están: salud, educación, vivienda, transporte, alumbrado público, dotación de agua, alcantarillado, asistencia social, abasto y distribución de alimentos, mercados y rastos,

⁷⁰ CAMPOS, Ricardo; Gobernación y ética pública; Géminis; Editores; México; 2009; 7ma Edición; Pág.663

recreación, espectáculos públicos, fomento del deporte, seguridad pública, protección civil, vialidad y tránsito, parques y jardines, turismo, acciones culturales, recolección y tratamiento de basura, expedición de licencias de construcción, de manejo, el funcionamiento de giros reglamentarios, entre otros.

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

El Derecho al Trabajo del Adulto Mayor

Siguiendo con el estudio me compete hablar sobre la vulnerabilidad a la que están expuestos los adultos mayores de nuestro país pero en especial los que laboran en el sector público ya que se ha promulgado una ley donde se les restringe por su edad a seguir prestando sus servicios por el único hecho de tener más de 70 años.

También me referiré a la vulnerabilidad del adulto mayor por lo que nos dice Suarez Rubén "En muchas ocasiones el adulto mayor queda afectado por el fenómeno de la discapacidad y el fenómeno del envejecimiento que producen limitaciones. La solución nunca puede ser la exclusión sino la rehabilitación y la integración. Estos fenómenos demandan soluciones, principiando por la supresión de barreras y el evitar factores que limiten la actividad. La jubilación no puede ser la única solución ya que el adulto mayor se torna vulnerable y la

prestación pensionar no es la única forma para enfrentar las contingencias. Todos estos propósitos son muy importantes para mejorar la calidad de vida de los habitantes de una ciudad, sean calificados como adultos o como viejos y viejas.

Se entiende por vulnerabilidad la situación de indefensión o la incapacidad de respuesta frente a diferentes problemas, a las que se ven sometidos los individuos o grupos poblacionales, como consecuencia de factores endémicos, físicos o psicológicos, económicos, sociales, culturales o políticos. Esta situación se ve agravada por agentes latentes o patentes de riesgo y/o amenaza”.⁷¹

Concordando con lo que se indica Suarez, el Estado no puede sentirse satisfecho o creer haber cumplido con los adultos mayores que laboran en el sector publico otorgándoles una compensación y obligándoles a su retiro, sino, en base a los preceptos constitucionales deben buscar la inserción e integración de este grupo de servidores estatales, promoviendo mecanismos para el desarrollo de sus capacidades en el ejercicio de sus funciones, basada en esto me referiré al derecho al trabajo que tenemos todos los ciudadanos ecuatorianos como sabemos.

El Derecho al trabajo es universal, más aún en el sector público en donde el Estado juega dos papeles, el primero de garantizador de los derechos constitucionales y el segundo de empleador y como tal debe generar las condiciones necesarias para la protección de los derechos de todos sus servidores y como lo establece el artículo 23 literal a de la LOSEP gozar de estabilidad. El Estado ecuatoriano es el encargado de velar por los derechos de

⁷¹ 14SUÁREZ, Rubén y PESSETTO, Claudia. Sistemas de protección social para el adulto mayor en América Latina y el Caribe. RevPanam Salud Publica/Pan Am J PublicHealth 17 (5/6),2005

todos sus ciudadanos y en este caso de los adultos mayores que laboran en la administración pública ya que son considerados por la constitución como un grupo de atención prioritaria y el Estado debe ser el primero en respetar y garantizar lo que manda la constitución de nuestro país.

MARCO JURÍDICO

Constitución de la República

En el Título II, de los Derechos, capítulo primero, Principio de aplicación de los Derechos, Artículo 11, inciso segundo establece que: “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos.

La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”⁷².

La Constitución de la República del Ecuador toma como base para el ejercicio de los derechos el principio de Igualdad, ya que para el ejercicio tanto de los

⁷² Constitución de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Depósito IND, 21 Octubre de 2008.

derechos como de las obligaciones que como ciudadanos tenemos se nos considerará sin discriminación, ya que todos somos iguales ante la ley.

La Constitución establece como principios del Derecho al Trabajo, *Art. 326 numeral 2* “*los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.* Es claro precisar por lo tanto que los derechos de los servidores públicos en particular basados en este principio deben gozar de la protección de las leyes y normas que lo rigen ya que al ser irrenunciable el derecho está prevaleciendo la voluntad del trabajador en ejercerlo o no, así como y la intangibilidad ya que estos derechos no pueden ser dañados por ningunas otras disposiciones; además es preciso mencionar que en el sector público también uno de los principios que sustenta la Administración Pública es la Igualdad, todos somos iguales ante la ley con las mismas condiciones y oportunidades.

El ser humano en el mundo entero nace con derechos y obligaciones que la sociedad y la vida misma las exigen desde su nacimiento hasta su muerte. El proceso evolutivo del hombre en sus diferentes etapas como la niñez, adolescencia, adultez y ancianidad dentro una sociedad son de igual importancia en del trayecto de la vida, no obstante hay ciertas etapas que necesitan de una mayor atención por su consideración de vulnerables ante los demás. Es así que el adulto mayor es considerado un grupo vulnerable dentro de la sociedad, implicando que los estados y la sociedad misma deben preocuparse por atender sus necesidades con mayor interés, sin embargo en la realidad esto no sucede ya que en la mayoría de los casos sus intereses se encuentran afectados por la discriminación que hace la sociedad y peor aún por la discriminación en algunos aspectos como en el trabajo que hace el

Estado con sus leyes que contradicen la preceptos constitucionales de protección a este grupo.

La tercera edad es la etapa de la vida que se inicia a los 65 años de edad. Todas las personas que han alcanzado esta edad tienen los mismos derechos que las demás pero, frecuentemente, requieren condiciones de carácter especial que les permitan vivir con decoro y bienestar, de preferencia en el ámbito familiar.

Ley Orgánica de Servicio Público

La Administración del Recurso Humano es un sistema integrado de todos los componentes que conllevan a que el Estado por medio de los recursos humanos combinado con los recursos financieros y tecnológicos, satisfagan las necesidades de la su población, transformándose esto en el SERVICIO PÚBLICO, regulado por la Ley Orgánica del Servicio Público, cuyo objetivo es: Propender al desarrollo profesional, técnico y personal de las y los servidores públicos para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad del Estado y de sus instituciones, mediante la conformación, el funcionamiento y desarrollo de un sistema de gestión del talento humano sustentado en la igualdad de derechos, oportunidades y la no discriminación.

El art. 81 de la LOSEP, determina:

“Las servidoras y servidores de las instituciones señaladas en el artículo 3 de esta ley, cumplidos los sesenta y cinco (65) años de edad, habrán llegado al tope máximo de su carrera en el servicio público, independientemente del grado en el cual se encuentren ubicados, sin que puedan ascender.

A las servidoras y servidores que, a partir de dicha edad, cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación y requieran retirarse voluntariamente del servicio público, se les podrá aceptar su petición y se les reconocerá un estímulo y compensación económica, de conformidad con lo determinado en la Disposición General Primera.

Las servidoras y servidores, a los setenta (70) años de edad, que cumplan los requisitos establecidos en las leyes de la seguridad social para la jubilación, obligatoriamente tendrán que retirarse del servicio público y cesarán en su puesto. Percibirán una compensación conforme a la Disposición General Primera.⁷³

Lo que en la actualidad está siendo violentado flagrantemente ya que obliga a las personas de 70 años a retirarse del servicio público considerándose que el cumplir 70 años es causa de cesación de funciones. Esta disposición ha sido muy criticada en virtud de que vastos sectores consideran que es una disposición discriminadora y que atenta contra este grupo de personas de atención prioritaria para el Estado.

f. METODOLOGÍA:

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

MÉTODOS

- **Método Científico.**-Es un proceso destinado a explicar fenómenos, establecer relaciones entre los hechos y enunciar leyes que expliquen los fenómenos físicos del mundo y permitan obtener, con estos conocimientos,

⁷³ LEY DE SERVICIO PÚBLICO. Ediciones Legales, 2011, pp. 37.

aplicaciones útiles al hombre. Se lo utilizará a lo largo del desarrollo de la investigación, en cuanto a la obtención de información científica y comprobada, de importancia para el presente estudio.

- **Dialéctico.-** Describe la historia de lo que nos rodea, de la sociedad y del pensamiento, a través de una concepción de lucha de contrarios y no puramente contemplativa, más bien de transformación. Se lo utilizará para una confrontación directa entre los datos científicos sobre la problemática y los datos empíricos.
- **Método Inductivo – Deductivo.-** Este método va de la particular a lo general. Se lo utilizará en el proceso de observación, para arribar en juicios, conceptos y premisas.
- **Método Estadístico.-** Este método permite representar la información obtenida en datos estadísticos de fácil entendimiento. Se lo utilizará para elaborar los resultados de la investigación, ya que para los cuadros o tablas estadísticas es básico, generando así los porcentajes y representaciones gráficas de los resultados de la información de campo.
- **Método Descriptivo.-** Consiste en realizar una exposición narrativa, numérica y/o gráfica, lo más detallada y exhaustiva posible de la realidad que se investiga. Este método se utilizará para procesar y describir información, recolectada y contrastar con la información empírica rescatada.
- **Método Analítico.-** Es aquel método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos. Este método permitirá el análisis minucioso de la temática en general, conjuntamente con los

datos empíricos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas de investigación.

TÉCNICAS

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

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

g. CRONOGRAMA:

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

h. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

RECURSOS HUMANOS

- Postulante: José Luis Quiñonez Chamba
- Encuestados
- Entrevistados

RECURSOS MATERIALES

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

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

i. BIBLIOGRAFÍA:

- CORPORACION DE ESTUDIOS, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Edición 2010, Quito -Ecuador
- CORPORACION DE ESTUDIOS, ESTATUTO DEL REGIMEN JURIDICO DE LA FUNCION EJECUTIVA, Edición 2010, Quito -Ecuador
- CORPORACION DE ESTUDIOS, LEY ORGANICA DE SERVICIO PÚBLICO, Edición 2010, Quito -Ecuador
- CORPORACION DE ESTUDIOS, LEY DE LA JURISDICCION CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA, Edición 2010, Quito –Ecuador
- La Administración Pública En El Ecuador. Autor: Tobar Vega, Hugo.: administración pública. Ecuador.1995
- <http://derechoadministrativoeconomiacom/administracion-publica.html>
- Diccionario de Ciencias jurídicas -políticas y sociales manuelossorioJun 2007
- PEREZ, Efraín, MANUAL DE DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, edición 2009, Quito -Ecuador.
- UNL. GUIA DE ESTUDIO MODULAR, Modulo XI, 2009-2010, Loja -Ecuador
- Muñoz. G.A., PROBLEMÁTICA DE LA ADMINISTRACIÓN CONTEMPORÁNEA, Editorial Ad-Hoc
- <http://www.buenastareas.com/ensayos/Funcion-Publica/1901646.html>

- ESTATUTO DEL RÉGIMEN JURÍDICO ADMINISTRATIVO DE LA
FUNCIÓN EJECUTIVA AGOSTO DEL 2008.
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de
Estudios y Publicaciones. Quito –Ecuador. 2012
- OSORIO Manuel. Diccionario Jurídico. Editorial Eliasta. Buenos Aires –
Argentina. 1986
- Código Civil del Ecuador. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito –
Ecuador. 2012
- CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial
Cultural S. A. Argentina, 1968.
- CLARO Solar, Luís, Explicación sobre el Código Civil Chileno y Ecuatoriano,
Volumen III, Corporación Editora.
- COELLO GARCIA, Enrique, Derecho Civil, Fondo de la Cultura Ecuatoriana,
Volumen I, Cuenca 1982.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Editorial España S. A., Madrid
1970.
- OMEBA, Enciclopedia Jurídica EditorialBibliográfica, Argentina 1958

ÍNDICE

CARÁTULA	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.....	5
3. INTRODUCCIÓN.....	8
4. REVISIÓN DE LITERATURA	11
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	11
4.1.1. Administración Pública.....	11
4.1.2. Derecho al Trabajo.....	15
4.1.3. Servicio Público.....	16
4.1.4. Servidor Público.....	22
4.1.5. Adulto Mayor	25
4.1.6. Renuncia	26
4.1.7. Voluntad	28
4.2. MARCO DOCTRINARIO	30
4.2.1. Antecedentes de la Administración Pública	30
4.2.2. El Derecho al Trabajo del Adulto Mayor	33
4.2.3. Las Servidoras y Servidores Públicos en el Ecuador	39
4.3. MARCO JURÍDICO	41
4.3.1. Constitución de la República	41
4.3.2. Ley Orgánica de Servicio Público	52
4.3.3. Ley del Anciano.....	55
4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA	59
4.4.1. Legislación Colombiana.....	59

4.4.2.	Legislación Española	61
5.	MATERIALES Y MÉTODOS.....	64
5.1.	Materiales utilizados.....	64
5.2.	Métodos.....	64
5.3.	Procedimientos y Técnicas	65
6.	RESULTADOS.....	67
7.	DISCUSIÓN.....	79
7.1.	Verificación de Objetivos	79
7.2.	Contrastación de Hipótesis	81
8.	CONCLUSIONES	86
9.	RECOMENDACIONES.....	88
9.1.	PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA	90
10.	BIBLIOGRAFÍA	93
11.	ANEXOS	95
	PROYECTO DE TESIS	95
	ÍNDICE	134