



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

**“LA RENUNCIA OBLIGATORIA Y LA VIOLACIÓN A LA ESTABILIDAD
LABORAL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA CIUDAD DE RIOBAMBA,
PROVINCIA DE CHIMBORAZO, DURANTE EL PERIODO 2013”**

**TESIS DE GRADO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS
TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

AUTOR:

Bravo Guilcapi Oscar Iván

TUTOR:

Dr. Fernando Peñafiel.

Riobamba – Ecuador

2015

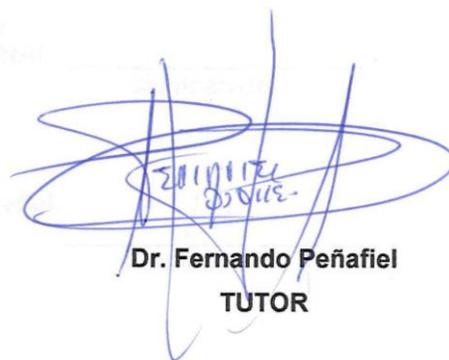
CERTIFICACIÓN

Dr. FERNANDO PEÑAFIEL.

CATEDRÁTICO DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y cuidadosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada: **“LA RENUNCIA OBLIGATORIA Y LA VIOLACIÓN A LA ESTABILIDAD LABORAL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS, EN LA CIUDAD DE RIOBAMBA, PROVINCIA DE CHIMBORAZO, DURANTE EL PERIODO 2013”**, realizado por Oscar Iván Bravo Guilcapi; por lo tanto, autorizo seguir con los trámites legales para su sustentación.



Dr. Fernando Peñafiel
TUTOR



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“LA RENUNCIA OBLIGATORIA Y LA VIOLACIÓN A LA ESTABILIDAD LABORAL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA CIUDAD DE RIOBAMBA, PROVINCIA DE CHIMBORAZO, DURANTE EL PERIODO 2013”

Tesis de grado previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador aprobado por el Jurado en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Dr. Orlando Granizo
PRESIDENTE

10

Calificación

Firma

Dra. María E. López
MIEMBRO TRIBUNAL

9

Calificación

Firma

Dr. Fernando Peñafiel.
TUTOR

10

Calificación

Firma

NOTA FINAL: _____

DERECHOS DE AUTOR

Yo, **BRAVO GUILCAPI OSCAR IVÁN**, soy responsable de las ideas, doctrinas, resultados y propuestas expuestas en el presente trabajo de investigación; y, los derechos de autoría pertenecen a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO**.



Bravo Guilcapi Oscar Iván
C.C. No. 060302747-5

DEDICATORIA

Dedico este tesis a Dios, por haberme permitido llegar hasta este punto, y haberme dado salud para lograr mis objetivos; a mis padres Roberto y Mariana, quienes me dieron la vida; a mis hermanos y familiares quienes de una u otra manera me brindaron su apoyo incondicional para no desmayar en el intento; y a una persona muy especial en mi vida quien ha estado a mi lado en los buenos y malos momentos para apoyarme, motivarme cuando sentía que el camino se terminaba.

Gracias a todos ustedes por creer en mí, y haber formado parte de mis logros.

Con infinito amor.

Oscar Iván.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a la Universidad Nacional de Chimborazo por haberme permitido formar parte de ella; de la misma manera a todos los maestros quienes día a día no dudaron en impartir sus conocimientos dentro del ámbito legal en el aula de clase, para formarnos como profesionales de bien y útiles para la sociedad.

INDICE GENERAL

CONTENIDOS	Páginas
PORTADA	i
APROBACIÓN POR PARTE DEL TUTOR	ii
HOJA DE CALIFICACIÓN DEL TRIBUNAL	iii
DERECHOS DE AUTORÍA	iv
AGRADECIMIENTO	v
DEDICATORIA	vi
ÍNDICE GENERAL	vii
ÍNDICE DE TABLAS	xii
INDICE DE GRÁFICOS	xiii
INDICES DE ANEXOS	xiv
RESUMEN	xv
ABSTRACT	xvi
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
MARCO REFERENCIAL	3
1.1. Planteamiento del problema	3
1.2. Formulación del problema	4
1.3. Objetivos	4
1.3.1 Objetivo general	4
1.3.2 Objetivos específicos	5
1.4. Justificación e importancia	5
CAPÍTULO II	7
MARCO TEÓRICO	7
2.1. Fundamentación Teórica	7

CONTENIDOS	Páginas
UNIDAD I	8
2.1.1. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	8
2.1.1.1. Naturaleza jurídica del derecho administrativo	10
2.1.1.2. Fuentes del Derecho Administrativo	13
2.1.1.3. La Administración Pública	16
2.1.1.3.1. Las personas jurídicas en la Administración Publica	18
2.1.1.3.2. Las personas naturales en la Administración Publica	20
2.1.1.4. El ingreso al servicio público	20
2.1.1.5. El acto administrativo	22
2.1.1.6. Servidoras y servidores públicos	24
2.1.1.7. Deberes y obligaciones de las y los servidores públicos	28
2.1.1.8. Derechos de las y los servidores públicos	33
 UNIDAD II	 36
2.1.2. RENUNCIA OBLIGATORIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS	36
2.1.1.1. Análisis al artículo 47 de la LOSEP	37
2.1.1.2. Análisis al Decreto Ejecutivo 813	41
2.1.1.3. Plan de renovación de personal	43
2.1.1.4. Plan de compras de renunciaciones	44
2.1.1.5. La renuncia voluntaria	45
2.1.1.6. La indemnización por renuncia voluntaria	47
2.1.1.7. La liquidación por renuncia voluntaria	50
2.1.1.8. Compra de renunciaciones y renuncia voluntaria	51
2.1.1.9. Renuncia voluntaria y renuncia obligada	52
2.1.1.10. Los derechos laborales que se violan con la renuncia obligada	53
2.1.1.11. El despido intempestivo y la renuncia obligatoria	56
2.1.1.12. El derecho a la jubilación y la renuncia obligatoria	60

CONTENIDOS	Páginas
UNIDAD III	63
2.1.3. LA ESTABILIDAD LABORAL	63
2.1.3.1. Antecedentes históricos del derecho al trabajo	65
2.1.3.2. Definición	68
2.1.3.3. Características	69
2.1.3.4. Naturaleza jurídica del derecho al trabajo	71
2.1.3.5. Ejercicio de los derechos laborales	72
2.1.3.6. Derechos de protección y tutela laboral	75
2.1.3.7. Principios del Derecho Laboral	77
2.1.3.8. Características del Derecho Laboral	79
2.1.3.9. Las Fuentes del Derecho Laboral	81
2.1.3.10. La Estabilidad Laboral	85
2.1.3.10.1. Definición de estabilidad laboral	88
2.1.3.10.2. La estabilidad laboral como principio constitucional	89
2.1.3.10.3. Clases de estabilidad laboral	92
2.1.3.10.3.1. Estabilidad absoluta	94
2.1.3.10.3.2. Estabilidad relativa	96
2.1.3.10.3.3. Ventajas e inconvenientes de la estabilidad laboral	98
2.1.3.10.4. La estabilidad laboral de los Servidores Públicos en el Ecuador	101
2.1.3.10.5. Derecho comparado de la estabilidad laboral	105
UNIDAD IV	108
2.1.4. ANÁLISIS DE CASOS	108
2.1.4.1. Análisis de casos de retiro voluntario con indemnización	108
2.1.4.2. Análisis de casos de venta de renuncias con indemnización	109

CONTENIDOS	Páginas
UNIDAD V	110
2.1.5. UNIDAD HIPOTÉTICA	110
2.1.5.1. Hipótesis	110
2.1.5.2. Variables	111
2.1.5.2.1. Variable dependiente	111
2.1.5.2.2. Variable independiente	111
2.1.5.3. Operacionalización de las variables.	112
2.2. Definición de Términos Básicos	114
CAPÍTULO III	118
MARCO METODOLÓGICO	118
3.1. Método.	118
3.1.1. Tipo de la investigación.	118
3.1.2. Diseño de investigación.	119
3.2. Población y muestra.	119
3.2.1. Población.	119
3.2.2. Muestra.	120
3.3. Técnicas e instrumentos para la recolección de datos.	121
3.3.1. Técnicas.	121
3.3.2. Instrumentos.	122
3.4. Técnicas para el procesamiento e interpretación de los datos.	122
3.5. Procesamiento de la información	123
CAPÍTULO IV	143
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	143
4.1. Conclusiones	143
4.2. Recomendaciones	144

CONTENIDOS	Páginas
REFERENCIAS	146
Bibliografía	146
Webgrafía	151
Anexos	154

ÍNDICE DE TABLAS

CONTENIDOS	Páginas
TABLA No. 1: Operacionalización de la Variable Independiente	112
TABLA No. 2: Operacionalización de la Variable Dependiente	113
TABLA No. 3: Población involucrada en el proceso investigativo	120
TABLA No. 4.- Renuncia obligatoria	124
TABLA No. 5.- Derecho al trabajo	125
TABLA No. 6.- Estabilidad laboral	126
TABLA No. 7.- Derechos laborales de los trabajadores	127
TABLA No. 8.- Derecho a la jubilación	128
TABLA No. 9.- Despido intempestivo	129
TABLA No. 10.- Desempleo en el Ecuador	130
TABLA No. 11.- Compra de renunciaciones obligatorias	131
TABLA No. 12.- Renuncia laboral presionada y forzada	132
TABLA No. 13.- Derecho al trabajo	133
TABLA No. 14.- Estabilidad laboral	134
TABLA No. 15.- Derechos laborales de los trabajadores	135
TABLA No. 16.- Derecho a la jubilación	136
TABLA No. 17.- Causa para vender la renuncia	137
TABLA No. 18.- Legalidad de la compra de renuncia	138
TABLA No. 19.- Renuncia laboral presionada y forzada	139
TABLA No. 20.- Desempleo en el Ecuador	140
TABLA N° 21. Matriz de incidencia de la renuncia obligatoria en la violación a la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.	141

INDICE DE GRÁFICOS

CONTENIDOS	Páginas
GRÁFICO No. 1.- Renuncia obligatoria	124
GRÁFICO No. 2.- Derecho al trabajo	125
GRÁFICO No. 3.- Estabilidad laboral	126
GRÁFICO No. 4.- Derechos laborales de los trabajadores	127
GRÁFICO No. 5.- Derecho a la jubilación	128
GRÁFICO No. 6.- Despido intempestivo	129
GRÁFICO No. 7.- Desempleo en el Ecuador	130
GRÁFICO No. 8.- Compra de renunciaciones obligatorias	131
GRÁFICO No. 9.- Renuncia laboral presionada y forzada	132
GRÁFICO No. 10.- Derecho al trabajo	133
GRÁFICO No. 11.- Estabilidad laboral	134
GRÁFICO No. 12.- Derechos laborales de los trabajadores	135
GRÁFICO No. 13.- Derecho a la jubilación	136
GRÁFICO No. 14.- Causa para vender la renuncia	137
GRÁFICO No. 15.- Legalidad de la compra de renuncia	138
GRÁFICO No. 16.- Renuncia laboral presionada y forzada	139
GRÁFICO No. 17.- Desempleo en el Ecuador	140
GRÁFICO No. 1.- Incidencia de la renuncia obligatoria en la violación a la estabilidad laboral de los servidores públicos	142

INDICES DE ANEXOS

CONTENIDOS	Páginas
ANEXO No. 1: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo	154
ANEXO No. 2: Encuesta aplicada a los servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013	157

RESUMEN

Existe un dicho que señala, “por uno pagan todos”, en efecto, en el Ecuador, se podía y se puede revelar que la atención en las instituciones públicas por parte de las y los servidores públicos dejaba y deja mucho que desear; lo que permite señalar que las y los servidoras públicas no han tenido un desarrollo profesional, técnico y personal para lograr el permanente mejoramiento, eficiencia, eficacia, calidad, productividad y competitividad de las instituciones del Estado, por estas razones y motivos el Gobierno resolvió mediante Mandato Constituyente N° 813, publicado en el Suplemento de Registro N°. 489 de 12 julio del año 2011, reformar la Ley Orgánica del Servicio Público para legalizar las renunciaciones obligatorias con indemnización como una forma de dar por terminado las relaciones laborales entre el Estado y los servidores públicos; en este sentido en la presente investigación se realiza un estudio jurídico, doctrinario y legal de mencionado Mandato Constituyente, cuyo propósito final fue llegar a determinar si la renuncia obligatoria viola la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013; los resultados de la investigación documental y los resultados de la investigación de campo, ha permitido describir que la renuncia obligatoria viola significativamente la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.



ABSTRACT

There is a saying that says, "one pay all", in Ecuador, we can reveal that attention in public institutions by public servants leave so much to say; allowing noted that public servants haven't had professional, technical and personal development to achieve continuous improvement, efficiency, effectiveness, quality, productivity and competitiveness of state institutions for these reasons and motives resolved by the Government Constituent Resolution No. 813, published in the Supplement to Registration N°. 489 of July 12 of the year 2011 reform the Organic Law of Public Service to legalize mandatory waivers with compensation as a way to terminate the employment relationship between the state and civil servants; in this sense in this investigation a legal, doctrinal and legal study mentioned Constituent whose ultimate purpose was able to determine whether the mandatory waiver violates the job security of public servants in Riobamba city Chimborazo province is done, during the period 2013; the results of the research and the results of field research has allowed to describe the mandatory waiver significantly violates the job security of public servants in Riobamba city, Chimborazo province during 2013.

Reviewed by: Dra. Silvana Chariguamán R.

CENTRO DE IDIOMAS
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS ADMINISTRATIVAS
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
COORDINACION

INTRODUCCIÓN

El trabajo es una necesidad o un derecho vital y consciente, por lo tanto es un derecho inalienable del ser humano para su desarrollo y bienestar en sociedad. Precisamente, el trabajo es un derecho humano fundamental, necesario para alcanzar una vida digna, por lo que todas las personas, sin discriminación alguna, tienen derecho a su plena y efectiva realización; al mismo tiempo, el trabajo es una actividad útil de las personas que les permite producir bienes y servicios para satisfacer sus necesidades personales y sociales, creando a la vez valores materiales y espirituales.

De esta manera, el trabajo es la fuente de toda riqueza, lo es, en efecto, a la par que la naturaleza, proveedora de los materiales que él convierte en riqueza, pero el trabajo es muchísimo más que eso, es la condición básica y fundamental de toda la vida humana, comprendido no sólo como un medio de supervivencia sino también como un medio de bienestar, dado que permite el desarrollo personal y la aceptación e integración social de quien realiza una labor o trabajo. Esto último cobra especial importancia respecto a aquellos trabajos que están más integrados a la vida de la comunidad, como una iniciativa de existencia y resistencia de los pueblos.

A pesar de ello, una de las situaciones más alarmantes y caóticas por las que atraviesa nuestro país, y específicamente en el sector público, es el sometimiento a la denominada “renuncia obligatoria”, la cual se encuentra enmarcada en el Decreto Ejecutivo y/o Presidencial No. 813, que ha decido de muchos tratadistas del derecho laboral es una denominación disimulada de un despido intempestivo ilegal e inhumano, que vulnera los derechos laborales de las y los trabajadores.

La renuncia obligatoria, es la realidad de cientos de ecuatorianos que trabajan en el servicio público, la cual atropella de forma inminente los derechos humanos de las personas, y que sin respetar las garantías constitucionales son

separados de sus puestos de trabajo, sin el menoscabo de examinar la situación económica de los servidores y las graves repercusiones para su familia, con la ligera esperanza que las denominadas “indemnizaciones”, recuperen su economía gravemente afectada.

En este contexto el presente trabajo investigativo se realizó con el objetivo de describir porque la renuncia obligatoria viola la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013; para ello, la investigación se estructuró en cuatro capítulos; en el Primer Capítulo se trata de aspectos eminentemente relacionados con el tema de investigación; en el Segundo Capítulo se desarrolla el Marco Teórico, que es un conjunto de conceptos y teorías que permiten formular y desarrollar el argumento legal y doctrinario que sustenta el trabajo investigativo; en el Capítulo Tercero se desarrolla el Marco Metodológico, donde se explica cómo se realizó la investigación y que pasos se siguió para alcanzar los objetivos propuestos, de igual forma, en esta etapa del trabajo investigativo se realiza el procesamiento, interpretación y discusión de los resultados que sirvieron para la verificación de los objetivos y la comprobación de la hipótesis; finalmente, en el Cuarto Capítulo se da a conocer las conclusiones y recomendaciones mismas que fueron estructuradas en base a los resultados alcanzados en la investigación de campo.

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Según el Art. 47 de la Ley Orgánica del Servicio Público, la servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones por renuncia voluntaria formalmente presentada; por incapacidad absoluta o permanente declarada judicialmente; por supresión del puesto; por pérdida de los derechos de ciudadanía declarada mediante sentencia ejecutoriada; por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto; por destitución; por revocatoria del mandato; por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición; por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización; por acogerse al retiro por jubilación; por compra de renuncias con indemnización; y por muerte; sin embargo y seguramente basándose en el artículo señalado literal m mediante el cual se puede otra forma de cesar definitivamente de sus funciones a los empleados públicos, el Gobierno a través del Decreto Ejecutivo No. 813, se reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público y se establece la figura de la compra de renuncias obligatorias para los servidores públicos, decreto que a decir de muchos tratadistas del derecho laboral, es una resolución atentatoria al derecho al trabajo.

Con la puesta en marcha del Decreto Ejecutivo No. 813, cientos de trabajadores a nivel nacional se han quedado sin trabajo y han perdido su derecho a la jubilación, puesto que varios servidores públicos se vieron obligados a vender su renuncia faltándoles pocos años para cumplir los requisitos de acceso a una jubilación justa y digna.

Bajo esta realidad, la sociedad, organizaciones gremiales y los servidores públicos, han organizado marchas en rechazo al contenido del Decreto Ejecutivo No. 813 por atentar contra el derecho al trabajo y la estabilidad

laboral, principios que son garantizados y se encuentran contemplados en la Constitución de la República.

En efecto, muchas personas han señalado en los medios de comunicación local y nacional, impresos y visivos, que la renuncia obligatoria violenta los derechos laborales conquistados mediante la lucha de los trabajadores en el país, como también han señalado que el Decreto Ejecutivo No. 813 que reforma la Ley de Servicio Público LOSEP, se constituye en despido intempestivo bajo la figura de renuncia obligatoria, en la que el Estado como garantista y velador de los derechos de los trabajadores deja en la indefensión a los servidores públicos, violentando los artículos 325, 326 de la Constitución y de los tratados internacionales en materia de trabajo, aspectos que son tratados en el presente trabajo investigativo.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Por qué la renuncia obligatoria viola la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

Describir porque la renuncia obligatoria viola la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.

1.3.2 Objetivos Específicos

- ⇒ Analizar las causas que tuvieron los servidores públicos para vender su renuncia durante el año 2013 en la ciudad de Riobamba.
- ⇒ Determinar si la compra de renunciaciones obligatoria del servidor público es constitucional.
- ⇒ Determinar si la renuncia obligatoria viola la estabilidad laboral de los servidores públicos.

1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA

El trabajo es un derecho y un deber social así lo reconoce la Constitución en sus artículos 33, 325 y 326 numerales 1, 2 y 3; sin embargo, con el Decreto Ejecutivo 813, del 7 de julio del 2011, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público (LOSEP) y el cual, al ser publicado en el Registro Oficial, se pone en vigencia la figura de la “compra de renunciaciones obligatorias” para los servidores públicos, se pone en riesgo la estabilidad laboral, el derecho a la jubilación y se violan los derechos laborales de los trabajadores del sector público.

Según la Carta Suprema, 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, por lo que no debe haber presión de ninguna parte para que procedan las renunciaciones obligatorias para los servidores públicos, porque el Estado por mandato constitucional, está en la obligación de impulsar el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo. Por otra parte, hay que dejar en claro que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles y que será nula toda estipulación en contrario. Finalmente, en la parte final del Artículo 84 de la Constitución dice, que: “en ningún caso, la reforma de la

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

En este sentido, la presente investigación permite tener una idea clara, que al mismo tiempo contribuye a comprender si la renuncia obligatoria es constitucional; si la compra o venta de renunciaciones obligatorias violan los derechos constitucionales y laborales de los trabajadores, si la renuncia obligatoria es despido intempestivo, si esta forma de cesar definitivamente las funciones de los servidores públicos va en contra de la dignidad humana y atenta contra un derecho económico.

Por ser un tema de actualidad, la presente investigación es de suma importancia porque se trata de una investigación, cuyos resultados permiten sustentar si la compra de renunciaciones obligatorias son atentatorias a la estabilidad laboral de los servidores públicos, quienes son los beneficiarios directos del trabajo investigativo.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

Desde el punto de vista legal la presente investigación se fundamenta en el Art. 229 de la Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449 de 20 de Octubre del 2008, que dice: “Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores”; en el Art. 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público que hace alusión a cesación definitiva de funciones de la y el servidor público y en el Decreto Ejecutivo 813 en el que se agrega un artículo innumerado al artículo 108 del reglamento expedido en abril y en él se indica que “las instituciones del Estado podrán establecer planes de compra de renuncias obligatorias con indemnización”.

Desde el punto de vista filosófico, la presente investigación se fundamenta en una de las teorías que se encarga de estudiar el origen del conocimiento humano, siendo ésta, el racionalismo, doctrina que permite razonar y reflexionar teorías, normas, y conceptos, cuyo propósito es construir nuevos conocimientos sobre el problema a ser investigado, sin que interese la aplicación, demostración o comprobación de los conocimientos adquiridos.

La fundamentación teórica del trabajo investigativo está estructurada por 4 unidades, temas y subtemas que guardan relación con el título de la investigación.

UNIDAD I

2.1.1. LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Gabino Fraga, considera que: “la actividad estatal viene a configurarse por el conjunto de actos, operaciones y tareas que, de conformidad con el Derecho Positivo, está obligado a desarrollar para la obtención de su fin” (FRAGA, 1963). En el caso de nuestro país la administración pública está regida a lo que se establece la Constitución y la Ley, cuyos actos, operaciones y tareas deben apuntar a alcanzar el buen vivir o sumak kawsay.

Bajo esta conceptualización, la función del Estado se define en el conjunto de normas que crean órganos, fijan su funcionamiento y los fines o propósitos que persigue alcanzar de acuerdo a su naturaleza y a la política predominante. Montesquieu, clasifica a la actividad estatal en tres grandes ámbitos: legislación, jurisdicción y administración. La primera produce y promulga la norma jurídica; la segunda la aplica al caso concreto e impele a cumplir sus decisiones; y, la tercera efectiviza las tareas necesarias para el bienestar de la sociedad, su progreso y seguridad.

Guevara Carrillo, dice:

La Función Ejecutiva es el organismo administrativo, político, independiente y soberano del Estado encargado de defender los intereses públicos; mantener el orden social; la seguridad interna de los ciudadanos y de sus bienes; y, satisfacer las necesidades generales de la población, para lo cual la Constitución y la ley le otorga potestades a sus funcionarios, encabezados por el Presidente de la República que dirige esta Función y cuyo brazo ejecutor es la Administración Pública encargada de advertir, planificar, organizar, concertar, dirigir, controlar y evaluar las diferentes acciones del Estado desarrolladas por el Gobierno, en otras palabras de administrar los recursos en busca de la satisfacción de las necesidades de la población (GUEVARA CARRILLO, 2006).

Para mantener el orden social, la seguridad interna de los ciudadanos y de sus bienes, satisfacer las necesidades generales de la población, el Estado ha creado organismos e instituciones que hoy deben cumplir sus funciones con eficiencia y eficacia, cuyos resultados permitirán vivir una nueva época de cambios. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 227 determina 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

La gestión en el sector público a partir del mes de julio del 2011 cuenta con un normativa que exige a los autoridades, funcionarios y servidores públicos realizar y evidenciar la transparencia y eficiencia de sus funciones en base a resultados; en este sentido el Art. 2 de la Norma técnica de implementación y operación de la metodología y herramienta de gobierno por resultados, dice:

La presente norma, será de uso y cumplimiento obligatorio para las instituciones de la Administración Pública central, institucional y que dependen de la Función Ejecutiva en las cuales se implemente la metodología y herramienta Gobierno Por Resultados.

Para tal efecto, la institución contará con un equipo institucional GPR responsable de la implementación y operación de Gobierno por Resultados institucional de acuerdo a las responsabilidades establecidas en el artículo 30 de esta norma. (Pública, 2011)

“La función administrativa constituye el objeto propio del derecho administrativo. Etimológicamente el vocablo “administrar” significa “servir a” (administrare, ad, a, ministrare, servir). Así, la administración se presenta como una “acción” encaminada hacia un fin” (DROMI, 2001).

La Administración Pública sustenta su actuación en las disposiciones establecidas en: la Constitución, Leyes, Decretos, Estatutos, Ordenanzas,

Reglamentos, Instrucciones y Circulares; mediante las cuales se asignan o regulan ciertas potestades con las cuales se lleva adelante: actos administrativos, actos simples, hechos administrativos, contratos de la administración y todas las decisiones necesarias que emanan legalmente de la administración, bajo la inspiración de principios jurídicos del Derecho Administrativo. No obstante debemos recordar que existen en nuestro país, varias entidades creadas y reguladas por ley, facultadas para ejercer determinadas funciones administrativas y que no forman parte de la Administración, aun cuando actúan a nombre del Estado y cuyas decisiones son actos emitidos con carácter administrativo en virtud de la delegación que reciben al momento mismo de su creación; y, otras tantas que sin tener carácter público ni actuar a nombre del Estado, siendo creadas por ley, tienen finalidad pública, donde sus actos tienen cierta ambigüedad entre lo administrativo y lo civil.

2.1.1.1. Naturaleza jurídica del derecho administrativo

Hablar de Derecho Administrativo, nos remonta a tiempos antiguos en donde el hombre descubrió la falta de una organización y administración de sus bienes y de los miembros integrantes de sus tribus en general; así como de delegación de puestos dentro de las mismas, éstos puestos de poder siempre fueron ocupados por los más fuertes.

Con la consumación de Independencia, comienzan los esfuerzos por crear las leyes que regirán a la nueva Nación, en éstas se establece que Ecuador será una Nación libre, soberana e independiente, además se instituyen diversos rubros como la división de poderes, la forma de gobierno y la instituciones que coadyuvaran para lograr los fines planteados en las mencionadas legislaciones. De estas Instituciones surge lo que conocemos hoy día como Administración Pública.

Durante muchos años de ser una Nación independiente, se han presentado diversos cambios a la llamada Administración Pública, cambios que no siempre

han beneficiado al País, ya que en muchos campos lo que se necesita es continuidad en las estructuras administrativas y por ende en los actos y hechos llevados a cabo por los Servidores Públicos.

Como la ciencia del Derecho Administrativo se ubica en la intersección del Derecho y de la Administración Pública, uno de los aspectos fundamentales, es el análisis de esta última, cuya organización y funcionamiento regula, toda vez que la estructura orgánica de la administración pública forma parte del elemento gubernamental del ente estatal. (DE LOS SANTOS MORALES, 2012)

El derecho administrativo es la rama del derecho que se encarga de la regulación de la administración pública. Se trata, por lo tanto, del ordenamiento jurídico respecto a su organización, sus servicios y sus relaciones con los ciudadanos. En la actualidad, el derecho administrativo se aplica a todos los órganos e instituciones a través de los cuales actúa la administración pública.

El derecho administrativo, es una ciencia que tiene por objeto el estudio de las reglas jurídicas que conciernen a la acción administrativa del Estado, el estudio de la regulación normativa de los entes del poder ejecutivo y sus relaciones. En este último siglo el derecho administrativo se ha consolidado como una rama autónoma dentro del ordenamiento jurídico, hasta tal punto que los conflictos en que sea de aplicación este derecho deberán ser resueltos por tribunales especializados, como son los que integran el orden jurisdiccional contencioso administrativo.

El surgimiento del Derecho Administrativo se encuentra en Francia, a partir de la Revolución Francesa, la cual tenía como principal finalidad el terminar con el feudalismo. Si bien pueden considerarse como antecedentes históricos los Tribunales Administrativos franceses; no se puede suponer la existencia del Derecho Administrativo como tal, puesto que el Derecho Administrativo como conjunto de normas o como

disciplina que estudia a éstas, es relativamente nuevo. (FERNÁNDEZ RUIZ, 2009)

En relación al origen o naturaleza del derecho administrativo en el Ecuador Tobar dice:

El Ecuador en más de siglo y medio de historia turbulenta, ha alcanzado un progreso material y cultural de relativa importancia, lo que se ha evidenciado en la legislación social para el sector público.

En 1923 se crea la Caja de Pensiones, para dar protección social en particular a los empleados públicos.

En 1928 se promulgó la Ley Orgánica de Hacienda, para regular sus nombramientos, salarios, responsabilidad, etc. de los servidores públicos.

En 1959 se publica la Ley de Carrera Administrativa que establece: la estabilidad de funcionarios públicos; su capacitación técnica; y su sistema de selección.

En 1968, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa establece: un sistema de administración del personal, basado en el mérito; igual oportunidad, sin discriminación para todos los ecuatorianos; y una carrera en la administración pública. Posteriormente esta Ley ha sido reformada mediante otras leyes y decretos; llegando a estos días en los años 90; cuando el Estado inicia un proceso integral de transformación con su modernización.

Actualmente en los diferentes organismos públicos del Estado existen cerca de 500.000 empleados públicos, de los cuales la mayoría son profesionales de nivel superior, que ejercen funciones directrices, de supervisión y de planificación (TOBAR, 1995).

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.

2.1.1.2. Fuentes del Derecho Administrativo

Tomando en consideración el Art. 424 de la Carta magna, la principal fuente del derecho administrativo es la Constitución de la República del Ecuador, que “según la doctrina y la práctica tiene dos partes principales, la dogmática y la orgánica, la primera señala las libertades públicas y los derechos fundamentales mientras que la segunda señala la estructura política del Estado y establece las funciones y los órganos con sus atribuciones y deberes” (PÉREZ, 2009), sin embargo la Constitución de 2008, contiene una tercera parte principal que es la supremacía, sobre la cual el artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador señala: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos de del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica” (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013).

La no existencia de una norma suprema que regule a la sociedad y a las instancias públicas, generaría una anarquía normativa y social, en donde no se garantizaría los derechos y las libertades de la ciudadanía, precisamente para eso la figura de la supremacía, toma mayor impacto e importancia en nuestra Constitución y nadie ni nada está por encima de ella excepto los Tratados y Convenios sobre Derechos Humanos, firmados y ratificados por el Ecuador “Otras fuentes del derecho administrativo constituyen las normas legales, que le siguen en orden jerárquico a la Constitución, es decir las que regulan la organización y funcionamiento de las instituciones creadas por la misma, el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales y la organización y

competencias de los gobiernos autónomos descentralizados” (PÉREZ, 2009), éstas pueden ser orgánicas y ordinarias, las leyes orgánicas necesitan ser aprobadas por una mayoría absoluta por el poder legislativo, mientras que para las ordinarias basta una mayoría simple para su aprobación, esto debido a que las leyes orgánicas prevalecen sobre las ordinarias.

“Las normas administrativas son otras que se ubican jerárquicamente como fuentes del derecho administrativo y se pueden concebir como reglamentos dictados por el ejecutivo, quien conjuntamente con otras entidades con personalidad jurídica se manifiesta jurídicamente a través de actos administrativos” (PÉREZ, 2009), que se dictan en aras de satisfacer los intereses colectivos, también se incluyen en estas fuentes a los reglamentos que pueden ser expedidos solamente por el Presidente de la República, excluyendo a los reglamentos orgánicos funcionales que son expedidos por las instituciones públicas de acuerdo a las actividades asignadas.

Existen varios tipos de reglamentos, los cuales se detallan a continuación:

Reglamentos de ejecución: son dictados por el ejecutivo, y sirven para normar aspectos específicos de una ley.

Reglamentos autónomos: son también dictados por el ejecutivo y no dependen de otras leyes, regulan el servicio administrativo.

La reglamentación delegada o de integración: se trata simplemente de un poder normativo conferido singularmente para el caso concreto por el órgano legislativo en favor del órgano ejecutivo, es decir le otorga la potestad de expedir una normativa generalmente obligatoria con el carácter de ley.

Reglamentos con necesidad y urgencia: son leyes bajo la denominación de “decretos leyes de emergencia en el orden

económico”, se utilizan para el caso de disolución de la Asamblea Nacional, en donde el Ejecutivo tiene la potestad de emitir estos reglamentos, previo un dictamen favorable de la Corte Constitucional. (PÉREZ, 2009)

Como como se puede evidenciar son varias las fuentes principales del derecho administrativo, y además de ellos se pueden incluir también los estatutos, las ordenanzas y los decretos; todos estos, a su vez se constituyen en instrumentos que se puede utilizar para la ejecución y cumplimiento de las garantías constitucionales; se torna importante el estudio del derecho administrativo porque mantiene una relación directa con la eficacia y eficiencia en la administración del Estado, en donde debemos señalar que su aspiración máxima es el interés público y no solamente se rige como un derecho interno si no que ha podido extenderse fronteras hacia afuera para proyectar conjuntamente con otros países acciones coordinadas que favorezcan en la solución de sus problemas sociales.

Finalmente, la normativa relacionada con el derecho administrativo ecuatoriano ha experimentado cambios profundos, a partir de la vigencia de la Constitución de 2008, por ejemplo, la norma que regula a los Gobiernos Autónomos Descentralizados es el Código Orgánico de Organización Territorial, Autonomía y Descentralización, la distribución presupuestaria y la planificación financiera esta normada en el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, mientras que la Ley Orgánica del Servicio Público, regula a los servidores y funcionarios del sector público, entre otras son las normativas que se han desarrollado y que regulan la administración pública en el Ecuador, todo esto formando parte del derecho administrativo, en donde no se debe olvidar que su principal fuente de derecho es la Constitución.

2.1.1.3. La administración pública

Según el Diccionario de la Lengua de la Real Academia Española, administrar significa "gobernar, ejercer la autoridad o el mando sobre un territorio y sobre las personas que lo habitan. 2. Dirigir una institución. 3. Ordenar, disponer, organizar en especial la hacienda o los bienes. 4. Desempeñar o ejercer un cargo, oficio o dignidad. 5. Suministrar, proporcionar o distribuir alguna cosa...". En este sentido las relaciones de las personas naturales y jurídicas con el Estado y las instituciones de derecho público, y con las entidades de derecho privado con finalidad social o pública, son de derecho administrativo y vinculan a los administradores y los administrados.

Para Nicolás Granja Galindo, la ciencia de la administración "es el conjunto de todos los conocimientos no jurídicos con respecto a la administración pública" (GRANJA GALINDO, 1992). La administración como ciencia comprende también los conocimientos jurídicos que le son consustanciales y que de ninguna manera se oponen a las manifestaciones puramente científicas y técnicas.

Bajo estas consideraciones Granja Galindo señala que la administración pública, es:

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 (GRANJA GALINDO, 1992).

El Glosario de términos del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, define a la Administración Pública como "la organización con personalidad jurídica, que desarrolla su actividad para satisfacer el interés

general"; y, en el Art. 3, se declara que "la Administración Pública Central tendrá personalidad jurídica única para el cumplimiento de sus fines.

La Administración Pública, en resumen, es "la actividad administrativa de los órganos del Estado en todas sus escalas y jerarquías. Sus actividades son las que regula el Derecho Administrativo", como lo señala el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.

La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 225 señala:

El sector público comprende:

1. Los organismos y dependencias de las funciones Ejecutiva, Legislativa, Judicial, Electoral y de Transparencia y Control Social.
2. Las entidades que integran el régimen autónomo descentralizado.
3. Los organismos y entidades creados por la Constitución o la ley para el ejercicio de la potestad estatal, para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado.
4. Las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013).

El Art. 226 del mismo cuerpo legal citado señala:

Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley.

Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

De igual forma, el Art. 227 de la Carta Magna señala: “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.

Finalmente el Art. 228 de la Carta fundamental manda:

El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora.

En efecto, la o el servidor público que haya ingresado a partir de la promulgación de la Constitución del 2008 a una institución del Estado sin haber ganado el respectivo concurso de méritos y oposición o haya o ascendido de categoría sin cumplir los requerimientos exigidos por la Carta Magna y la Ley, será destituido y deberá devolver los haberes recibidos ilegalmente.

2.1.1.3.1. Las personas jurídicas en la Administración Pública

Las personas jurídicas son entes creados constitucional, legal o por voluntad de las personas, a los cuales se les otorga la capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones, cuando cumplen con los requisitos normativos exigidos para su reconocimiento legal.

Las personas jurídicas de derecho público representan al Estado, por ende su creación es constitucional o legal, así la nación, los

departamentos, los distritos, los municipios, las entidades públicas, las empresas industriales y comerciales del estado, las empresas sociales del estado, las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios y en general todos aquellos entes a través de los cuales la administración pública desarrolla sus actividades.

Las características esenciales de una persona jurídica de derecho público son las siguientes:

- a.- Son de creación estatal a través de la Constitución Política, una ley u otra norma jurídica.
- b.- Tiene como finalidad la prestación de un servicio público o el desarrollo de una actividad económica especializada.
- c.- Su patrimonio es público.
- d.- Judicial y extrajudicialmente actúan a través de su representante legal que es un servidor público.
- e.- La personería jurídica o reconocimiento de su existencia legal se les reconoce por la norma que las crea (ANAVITARTE, 2012).

La persona jurídica es una “persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente” (Publicaciones, Código Civil, 2011). El código civil excluye a las personas jurídicas de derecho público de ser reglamentados por este y plantea como tales a la Nación, al Fisco, la Municipalidad o cualquier establecimiento “que se costea con fondos del erario” (Publicaciones, Código Civil, 2011). Este tipo de personas jurídicas tienen leyes y reglamentos especiales que difieren de las leyes para las personas jurídicas privadas.

Las personas jurídicas en la Administración Pública, están investidas por el derecho positivo, que les da facultad legal a cualquier corporación o

colectividad jurídicamente organizada, para ser sujeto de derechos y obligaciones.

2.1.1.3.2. Las personas naturales en la Administración Pública

Una persona natural se constituye en el ser humano, que tiene derechos y debe cumplir obligaciones; en este sentido, el representante legal o natural de una empresa es quien representa a la institución en asuntos legales y administrativos.

Espinoza Garcés, al referirse a las personas naturales dice:

Una empresa puede estar constituida legalmente como persona Natural o persona Jurídica. En otras palabras en el momento que decidimos formalizar una empresa debemos decidir si la constituimos bajo la forma de persona Natural o persona Jurídica.

El modo de comportarse de estas dos clases de personas dentro del mundo del derecho, no es idéntico, pues en tanto que el hombre, la persona física, puede actuar por sí misma, sin el ministerio de otra que la dirija o que lleve su vocería (ESPINOZA GARCÉS, 2013).

2.1.1.4. El ingreso al servicio público

Todo trabajador o empleado que ingresa a laborar en una Institución que esta regentada por el Estado, se le denomina funcionario o servidor público, quien realiza trabajos físicos o intelectuales cuya permanencia en la institución puede ser eventual o estable. Un funcionario o servidor público ejerce funciones de dirección o administración, la misma que por ley, elección, nombramiento o contrato, presta servicios a entidades públicas o semipúblicas, con la finalidad de prestar un servicio y satisfacer una necesidad de carácter general.

El ingreso al sector público hoy ha cambiado a comparación de años anteriores en los cuales una persona podía ingresar al servicio público tan solo por palanqueos o porque un familiar se jubilaba y en vez de este ingresaba su hijo o hija e incluso existían caso en los cuales se vendían los puestos en las instituciones estatales; hoy la persona que quiera laborar en el sector público deben ser declarados ganadores del respectivo concurso de merecimientos y oposición, así lo determina el Art. 228 de la Constitución de la Republica del Ecuador, cuando dice:

El ingreso al servicio público, el ascenso y la promoción en la carrera administrativa se realizarán mediante concurso de méritos y oposición, en la forma que determine la ley, con excepción de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción. Su inobservancia provocará la destitución de la autoridad nominadora (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013).

El Régimen Laboral en el Ecuador se encuentra regido principalmente por el Código de Trabajo, la Ley Orgánica de Servicio Público y su Reglamento, que son las normas que administran la relación laboral, consideradas como las dos grandes fuentes que derechos y obligaciones para los empleadores y trabajadores.

En el año 2009, se fusiona la Secretaría Nacional Técnica de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público, SENRES, y el Ministerio de Trabajo y Empleo, y se crea el Ministerio de Relaciones Laborales según Decreto No. 10 de fecha 13 de Agosto de 2009, fusión estratégica que realizar de manera conjunta un correcto control y vigilancia al sector laboral del Ecuador, creándose dos grandes Viceministerios, regulados por normativa absolutamente diferente esto es el Viceministerio del Servicio Público regido por la Ley Orgánica de Servicio Público y el Viceministerio de Trabajo y empleo regido por el Código de Trabajo.

El Ministerio de Relaciones Laborales cuenta con Direcciones Regionales de Trabajo, que se encuentran facultadas para absolver las consultas relativas a las leyes y reglamentos del trabajo, velar por la unificación de la jurisprudencia administrativa del trabajo, imponer multas y sanciones, resolver reclamos colectivos de trabajadores, disponer las inspecciones a empresas industriales y no industriales para verificar la existencia de certificados médicos de menores, verificar el cumplimiento de la aplicación de los mandatos constituyentes, ejercitar la mediación laboral en los conflictos colectivos de trabajo, aprobar los reglamentos internos de trabajo, aprobar los reglamento de seguridad y salud en el trabajo y aprobar los cambios de horarios y turnos de trabajo, etc. cuyas delegaciones se encuentran a nivel nacional ubicadas en las ciudades de Quito, Guayaquil, Cuenca, Ambato, Portoviejo, Ibarra y Loja.

El Ministerio de Relaciones Laborales entre otras obligaciones debe velar por el cumplimiento de los derechos y obligaciones del empleador como trabajador, obligación legal que la puede ejercer por medio de su capacidad sancionadora, es decir en caso de verificación de incumplimientos está facultado para multar al infractor de los derechos sea el empleador o trabajador.

2.1.1.5. El acto administrativo

No existe un concepto único sobre lo que es el acto administrativo así García de Enterría y Tomás Ramón Fernández, citados por Alberto Pérez Dayán señalan que el acto administrativo es “la declaración de voluntad, de juicio, de conocimiento o de deseo realizada por la administración en ejercicio de una potestad administrativa distinta de la potestad reglamentaria” (PÉREZ DAYÁN, 2003), por su parte Pérez Dayán lo define como “toda declaración de voluntad unilateral y concreta, dictada por un órgano de la administración pública, en ejercicio de su competencia administrativa, cuyos efectos jurídicos son directos e inmediatos” (PÉREZ DAYÁN, 2003).

En una definición que ha sido ampliamente acogida por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Royo Villanova define al acto administrativo como "un

hecho jurídico que por su procedencia, emana de un funcionario administrativo, por su naturaleza, se concreta en una declaración especial, y por su alcance afecta, positiva o negativamente a los derechos administrativos de las personas individuales o colectivas que se relacionan con la administración pública” (ROYO VILLANOVA, 1955).

En el Ecuador, Morales ha calificado al acto administrativo como “una declaración unilateral de voluntad de autoridad competente, que versa sobre asuntos de la administración pública y que tiene efectos jurídicos de orden particular o general” (MORALES, 1998). García, por su parte, señala que el acto administrativo “es toda declaración o manifestación de voluntad orgánica por medio del cual un órgano administrativo exterioriza su competencia, en virtud de una potestad administrativa”. Secaira dice que es “una declaración de voluntad que crea efectos jurídicos directos e inmediatos en terceros” (GARCÍA FALCONÍ, 2005).

Siguiendo la misma tendencia de estas definiciones doctrinarias, el Art. 65 del Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, define al acto administrativo como “toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa”. Bajo estas conceptualizaciones, se puede decir que el acto administrativo constituye declaraciones unilaterales de voluntad de la administración pública, que tienen efectos jurídicos directos e individuales sobre los administrados; declaraciones porque comprenden un proceso de exteriorización intelectual, no material; unilaterales porque dependen en su formación y expedición de la voluntad de un solo sujeto del derecho, el Estado, la administración pública o el ente correspondiente; de la administración pública, porque no pueden emanar de cualquier órgano ni tampoco en ejercicio de cualquier atribución, sino que deben emanar de un órgano estatal y en el ejercicio de la función administrativa de efectos jurídicos directos pues producen derechos u obligaciones para la Administración y para el administrado, sin estar subordinados a la emanación de un acto posterior e

individuales, porque sus efectos afectan de forma concreta a un administrado, es decir, carecen de fuerza erga omnes.

2.1.1.6. Servidoras y servidores públicos

En el Ecuador el servidor público es toda persona que labora en un institución del Estado y cumple la función de brindar servicios a las y a los ecuatorianos. Según el Art. 229 de la Constitución de la República del Ecuador “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”. (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013)

El servicio público es una actividad amplia por sus características, organización y forma; es un interés general que está por encima de cualquier otra circunstancia, en donde el Estado tiene la obligación de asegurar la prestación del mismo con eficiencia y eficacia.

Para ingresar al servicio público se requiere:

- a) Ser mayor de 18 años y estar en el pleno ejercicio de los derechos previstos por la Constitución de la República y la Ley para el desempeño de una función pública;
- b) No encontrarse en interdicción civil, no ser el deudor al que se siga proceso de concurso de acreedores y no hallarse en de estado insolvencia fraudulenta declarada judicialmente;
- c) No estar comprendido en alguna de las causales de prohibición para ejercer cargos públicos;
- d) Cumplir con los requerimientos de preparación académica y demás competencias exigibles previstas en esta Ley y su Reglamento;

e) Haber sufragado, cuando se tiene obligación de hacerlo, salvo las causas de excusa previstas en la Ley;

f) No encontrarse en mora del pago de créditos establecidos a favor de entidades u organismos del sector público, a excepción de lo establecido en el Artículo 9 de la presente Ley;

g) Presentar la declaración patrimonial juramentada en la que se incluirá lo siguiente:

g.1.- Autorización para levantar el sigilo de sus cuentas bancarias;

g.2.- Declaración de no adeudar más de dos pensiones alimenticias; y,

g.3.- Declaración de no encontrarse incurso en nepotismo, inhabilidades o prohibiciones prevista en la Constitución de la República y el ordenamiento jurídico vigente.

h) Haber sido declarado triunfador en el concurso de méritos y oposición, salvo en los casos de las servidoras y servidores públicos de elección popular o de libre nombramiento y remoción; y,

i) Los demás requisitos señalados en la Constitución de la República y la Ley.

Exceptúense los casos específicos y particulares que determina la Ley.

Las instituciones públicas sujetas a esta Ley, garantizarán que los procesos de selección e incorporación al servicio público, promuevan políticas afirmativas de inclusión a grupos de atención prioritaria, la interculturalidad y, la presencia paritaria de hombres y mujeres en los cargos de nominación y designación.

Las personas extranjeras residentes en el Ecuador podrán prestar sus servicios en calidad de servidoras o servidores públicos en asuntos en los cuales por su naturaleza se requiera contar con los mismos, sin perjuicio de la aplicación de los convenios bilaterales de reciprocidad que rijan esta materia, previo informe y de ser el caso el permiso de trabajo otorgado por el Ministerio de Trabajo. Para ocupar puestos de carrera, deberán tener una residencia en el país de al menos 5 años y haber cumplido el respectivo concurso de méritos y oposición.

En caso de requerirse la contratación de personas extranjeras, la autoridad nominadora, previo informe motivado de la unidad de administración del talento humano solicitará la respectiva autorización del Ministerio de Trabajo. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

Para poder ingresar al servicio público y luego de no pertenecer, las y los servidores deben rendir una declaración de su patrimonio para evitar enriquecimientos ilícitos.

Las servidoras y servidores públicos sin excepción presentarán, al iniciar y al finalizar su gestión y con la periodicidad que determine la ley, una declaración patrimonial jurada que incluirá activos y pasivos, así como la autorización para que, de ser necesario, se levante el sigilo de sus cuentas bancarias; quienes incumplan este deber no podrán posesionarse en sus cargos.

Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional harán una declaración patrimonial adicional, de forma previa a la obtención de ascensos y a su retiro.

La Contraloría General del Estado examinará y confrontará las declaraciones e investigará los casos en que se presuma enriquecimiento ilícito. La falta de presentación de la declaración al

término de las funciones o la inconsistencia no justificada entre las declaraciones hará presumir enriquecimiento ilícito.

Cuando existan graves indicios de testaferrismo, la Contraloría podrá solicitar declaraciones similares a terceras personas vinculadas con quien ejerza o haya ejercido una función pública. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

La ley prohíbe ser servido o servidora pública a los funcionarios que ejerzan la potestad estatal de control y regulación

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

Las servidoras y servidores públicos se abstendrán de actuar en los casos en que sus intereses entren en conflicto con los del organismo o entidad en los que presten sus servicios. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

Todos los servidores y servidoras públicas son responsables de los actos ilícitos y antijurídicos que cometan en el desempeño de sus funciones.

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

Las servidoras o servidores públicos y los delegados o representantes a los cuerpos colegiados de las instituciones del Estado, estarán sujetos a las sanciones establecidas por delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. La acción para perseguirlos y las penas

correspondientes serán imprescriptibles y, en estos casos, los juicios se iniciarán y continuarán incluso en ausencia de las personas acusadas. Estas normas también se aplicarán a quienes participen en estos delitos, aun cuando no tengan las calidades antes señaladas. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

2.1.1.7. Deberes y prohibiciones de las y los servidores públicos

La Constitución de la República en su Art. 227, señal: “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” (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013). Sin embargo, y si analizamos la eficiencia y eficacia de ciertos servidores públicos en diferentes instituciones, vamos a coincidir en señalar que no cumplen con los principios rectores y constitucionales.

Los deberes de las o los servidores públicos, son los mismos para los trabajadores que están bajo el Código del Trabajo y estos, son:

- a) Respetar, cumplir y hacer cumplir la Constitución de la República, leyes, reglamentos y más disposiciones expedidas de acuerdo con la Ley;
- b) Cumplir personalmente con las obligaciones de su puesto, con solicitud, eficiencia, calidez, solidaridad y en función del bien colectivo, con la diligencia que emplean generalmente en la administración de sus propias actividades;
- c) Cumplir de manera obligatoria con su jornada de trabajo legalmente establecida, de conformidad con las disposiciones de esta Ley;

d) Cumplir y respetar las órdenes legítimas de los superiores jerárquicos. El servidor público podrá negarse, por escrito, a acatar las órdenes superiores que sean contrarias a la Constitución de la República y la Ley;

e) Velar por la economía y recursos del Estado y por la conservación de los documentos, útiles, equipos, muebles y bienes en general confiados a su guarda, administración o utilización de conformidad con la ley y las normas secundarias;

f) Cumplir en forma permanente, en el ejercicio de sus funciones, con atención debida al público y asistirlo con la información oportuna y pertinente, garantizando el derecho de la población a servicios públicos de óptima calidad;

g) Elevar a conocimiento de su inmediato superior los hechos que puedan causar daño a la administración;

h) Ejercer sus funciones con lealtad institucional, rectitud y buena fe. Sus actos deberán ajustarse a los objetivos propios de la institución en la que se desempeñe y administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad, eficacia, economía y eficiencia, rindiendo cuentas de su gestión;

i) Cumplir con los requerimientos en materia de desarrollo institucional, recursos humanos y remuneraciones implementados por el ordenamiento jurídico vigente;

j) Someterse a evaluaciones periódicas durante el ejercicio de sus funciones; y,

h) Custodiar y cuidar la documentación e información que, por razón de su empleo, cargo o comisión tenga bajo su responsabilidad e impedir o

evitar su uso indebido, sustracción, ocultamiento o inutilización.
(Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

En efecto, el fiel cumplimiento de los deberes de las y los servidores públicos conllevaría a la eficacia, eficiencia y calidad, en las instituciones del Estado, lastimosamente el trato, la atención, y las relaciones humanas en el sector público, deja mucho que hablar.

La Ley Orgánica del Servicio Público en su Art. 24, indica lo que está prohibido cometer a las servidoras y los servidores públicos.

Prohíbese a las servidoras y los servidores públicos lo siguiente:

- a) Abandonar injustificadamente su trabajo;
- b) Ejercer otro cargo o desempeñar actividades extrañas a sus funciones durante el tiempo fijado como horario de trabajo para el desempeño de sus labores, excepto quienes sean autorizados para realizar sus estudios o ejercer la docencia en las universidades e instituciones politécnicas del país, siempre y cuando esto no interrumpa el cumplimiento de la totalidad de la jornada de trabajo o en los casos establecidos en la presente Ley;
- c) Retardar o negar en forma injustificada el oportuno despacho de los asuntos o la prestación del servicio a que está obligado de acuerdo a las funciones de su cargo;
- d) Privilegiar en la prestación de servicios a familiares y personas recomendadas por superiores, salvo los casos de personas inmersas en grupos de atención prioritaria, debidamente justificadas;
- e) Ordenar la asistencia a actos públicos de respaldo político de cualquier naturaleza o utilizar, con este y otros fines, bienes del Estado;

f) Abusar de la autoridad que le confiere el puesto para coartar la libertad de sufragio, asociación u otras garantías constitucionales;

g) Ejercer actividades electorales, en uso de sus funciones o aprovecharse de ellas para esos fines;

h) Paralizar a cualquier título los servicios públicos, en especial los de salud, educación, justicia y seguridad social; energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, procesamiento, transporte y distribución de hidrocarburos y sus derivados; transportación pública, saneamiento ambiental, bomberos, correos y telecomunicaciones;

i) Mantener relaciones comerciales, societarias o financieras, directa o indirectamente, con contribuyentes o contratistas de cualquier institución del Estado, en los casos en que el servidor público, en razón de sus funciones, deba atender personalmente dichos asuntos;

j) Resolver asuntos, intervenir, emitir informes, gestionar, tramitar o suscribir convenios o contratos con el Estado, por sí o por interpuesta persona u obtener cualquier beneficio que implique privilegios para el servidor o servidora, su cónyuge o conviviente en unión de hecho legalmente reconocida, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Esta prohibición se aplicará también para empresas, sociedades o personas jurídicas en las que el servidor o servidora, su cónyuge o conviviente en unión de hecho legalmente reconocida, sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad tengan interés;

k) Solicitar, aceptar o recibir, de cualquier manera, dádivas, recompensas, regalos o contribuciones en especies, bienes o dinero, privilegios y ventajas en razón de sus funciones, para sí, sus superiores o de sus subalternos; sin perjuicio de que estos actos constituyan delitos

tales como: peculado, cohecho, concusión, extorsión o enriquecimiento ilícito;

l) Percibir remuneración o ingresos complementarios, ya sea con nombramiento o contrato, sin prestar servicios efectivos o desempeñar labor específica alguna, conforme a la normativa de la respectiva institución;

m) Negar las vacaciones injustificadamente a las servidoras y servidores públicos; y,

ñ) Las demás establecidas por la Constitución de la República, las leyes y los reglamentos. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

No se va a generalizar, pero existe un número considerable de servidores públicos que en las primeras horas de trabajo difícilmente atienden a los usuarios, porque lo primero que hacen al llegar a los puestos de trabajo es conversar, maquillarse, leer el periódico o tomarse un café; de igual forma, los trabajadores del sector público, se ha podido observar que a vista y paciencia de las autoridades de control institucional abandonan sin ningún problema sus puestos de trabajo, lo que representa una valiosa pérdida para el Estado. Otro dolor de cabeza es el despacho de un proceso, actividad, o la prestación de un servicio, existen casos que el usuario permanece horas e incluso duerme en las instituciones públicas para agilizar su asunto; sin embargo esta realidad cambia, si por medio hay un regalito o si se es pariente o amigo del servidor o funcionario público.

El otorgamiento de convenios y contratos a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, es otro problema que se observa en varias instituciones públicas, con el pretexto de que X persona no es la autoridad nominadora, existen convenios y contratos, en los cuales se ven involucrados, hermanos, primos, tíos, etc.

2.1.1.8. Derechos de las y los servidores públicos

La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 229, dice:

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

Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo. La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia. (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013)

Ley Orgánica del Servicio Publico en el Art. 23, determina los derechos de las servidoras y los servidores públicos.

Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos:

- a) Gozar de estabilidad en su puesto;
- b) Percibir una remuneración justa, que será proporcional a su función, eficiencia, profesionalización y responsabilidad. Los derechos y las acciones que por este concepto correspondan a la servidora o servidor, son irrenunciables;
- c) Gozar de prestaciones legales y de jubilación de conformidad con la Ley;
- d) Ser restituidos a sus puestos luego de cumplir el servicio cívico militar; este derecho podrá ejercitarse hasta treinta días después de haber sido licenciados de las Fuerzas Armadas;

e) Recibir indemnización por supresión de puestos o partidas, o por retiro voluntario para acogerse a la jubilación, por el monto fijado en esta Ley;

f) Asociarse y designar a sus directivas en forma libre y voluntaria;

g) Gozar de vacaciones, licencias, comisiones y permisos de acuerdo con lo prescrito en esta Ley;

h) Ser restituidos en forma obligatoria, a sus cargos dentro del término de cinco días posteriores a la ejecutoria de la sentencia o resolución, en caso de que la autoridad competente haya fallado a favor del servidor suspendido o destituido; y, recibir de haber sido declarado nulo el acto administrativo impugnado, las remuneraciones que dejó de percibir, más los respectivos intereses durante el tiempo que duró el proceso judicial respectivo si el juez hubiere dispuesto el pago de remuneraciones, en el respectivo auto o sentencia se establecerá que deberán computarse y descontarse los valores percibidos durante el tiempo que hubiere prestado servicios en otra institución de la administración pública durante dicho periodo;

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

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

k) Gozar de las protecciones y garantías en los casos en que la servidora o el servidor denuncie, en forma motivada, el incumplimiento de la ley, así como la comisión de actos de corrupción;

l) Desarrollar sus labores en un entorno adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar;

m) Reintegrarse a sus funciones después de un accidente de trabajo o enfermedad, contemplando el período de recuperación necesaria, según prescripción médica debidamente certificada;

n) No ser discriminada o discriminado, ni sufrir menoscabo ni anulación del reconocimiento o goce en el ejercicio de sus derechos;

ñ) Ejercer el derecho de la potencialización integral de sus capacidades humanas e intelectuales;

o) Mantener su puesto de trabajo cuando se hubiere disminuido sus capacidades por enfermedades catastróficas y/o mientras dure su tratamiento y en caso de verse imposibilitado para seguir ejerciendo efectivamente su cargo podrá pasar a desempeñar otro sin que sea disminuida su remuneración salvo el caso de que se acogiera a los mecanismos de la seguridad social previstos para el efecto. En caso de que se produjere tal evento se acogerá al procedimiento de la jubilación por invalidez y a los beneficios establecidos en esta ley y en las de seguridad social;

p) Mantener a sus hijos e hijas, hasta los cuatro años de edad, en un centro de cuidado infantil pagado y elegido por la entidad pública;

q) Recibir formación y capacitación continua por parte del Estado, para lo cual las instituciones prestarán las facilidades; y,

r) Los demás que establezca la Constitución y la ley. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

Según el Art. 234 de la Constitución:

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

y la coordinación con instituciones nacionales e internacionales que operen bajo acuerdos con el Estado (Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador , 2013).

A pesar que la Constitución de la República del Ecuador y a Ley Orgánica del Servicio Público garantizan los derechos de las y los servidores públicos como también, la irrenunciabilidad de los mismos, la Asamblea Nacional Constituyente y el poder legislativo, han establecido también limitaciones al menoscabo de los derechos que legalmente adquirieron los empleados públicos al desempeñar la prestación de un servicio público.

UNIDAD II

2.1.2. RENUNCIA OBLIGATORIA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

La Constitución de la República del Ecuador,

En sus artículos 33, 325 y 326 numerales 1, 2 y 3, y el Código del Trabajo Capítulo X, artículos 184 al 195 del Código del Trabajo, pues, revisando dichas normas legales en mención se desprende que el trabajo es un derecho y un deber social. Y en relación al tema que estamos tratando es un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. Y deja bien claro que 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, dejando en claro que no debe haber presión de ninguna parte a fin de que procedan a darse las renunciaciones obligatorias para los servidores públicos, por tanto, el Estado está en la obligación de impulsar el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo, dejando en claro que los derechos laborales son irrenunciables e intangibles y que será nula toda estipulación en contrario. Y claramente la norma constitucional deja bien en claro que en caso de duda sobre el alcance

de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras. (CAMPI, 2010)

Bajo estos preceptos constitucionales y legales, ninguna persona sea esta natural o jurídica, pública o privada e incluso el Estado y su Gobierno, pueden obligar a renunciar a los derechos de las y los trabajadores de las y los servidores públicos establecidos en la Carta Magna y en la Ley, razón por la cual la compra o venta de la renuncia obligatoria de los servidores públicos, es un retroceso en el Estado de Derechos y Justicia que atenta en contra de las luchas y logros alcanzados del gremio y organización de los trabajadores en el Ecuador.

2.1.1.1. Análisis al artículo 47 de la LOSEP

El artículo 47 de la Ley Orgánica del Servicio Público, establecida en el Capítulo V, hace alusión a la cesación de funciones; que es una forma de terminar la relación laboral entre el Estado y las y los servidores públicos; en este sentido la norma citada señala que la servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en los siguientes casos:

“a) Por renuncia voluntaria formalmente presentada” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013). Cuando un trabajador en este caso un servidor público, renuncia voluntariamente sin presión alguno, puede darse un acuerdo mutuo entre las partes; de igual forma este tipo de renuncia debe ser presentada por lo menos con 15 días de anticipación, si no contesta la Autoridad Nominadora en el plazo determinado se considera aceptada la renuncia, el servidor público deberá suscribir una acta de recepción y entrega de bienes y archivos que estuvieron bajo su responsabilidad; posterior a ello se realizará su liquidación.

“b) Por incapacidad absoluta o permanente declarada judicialmente” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); La incapacidad

puede ser parcial o total; cuando es parcial es posible que la persona pueda cumplir una actividad productiva; pero si es total, de hecho el individuo no podrá realizar ningún trabajo.

“c) Por supresión del puesto;” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público, 2013). La supresión es sinónimo de eliminación, si el Gobierno considera que un puesto se ha creado innecesariamente, se lo puede eliminar y con ello termina la relación laboral Estado-servidor público

“d) Por pérdida de los derechos de ciudadanía declarada mediante sentencia ejecutoriada” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); para que procede esta causal de destitución se debe contar con la copia certificada de la sentencia debidamente ejecutoriada.

“e) Por remoción, tratándose de los servidores de libre nombramiento y remoción, de período fijo, en caso de cesación del nombramiento provisional y por falta de requisitos o trámite adecuado para ocupar el puesto. La remoción no constituye sanción”. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

“f) Por destitución” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); Según el Art. 48 de la LOSEP Son causales de destitución:

a) Incapacidad probada en el desempeño de sus funciones, previa evaluación de desempeño e informes del jefe inmediato y la Unidad de Administración del Talento Humano;

b) Abandono injustificado del trabajo por tres o más días laborables consecutivos;

c) Haber recibido sentencia condenatoria ejecutoriada por los delitos de: cohecho, peculado, concusión, prevaricato, soborno, enriquecimiento lícito y en general por los delitos señalados en el Artículo 10 de esta Ley;

- d) Recibir cualquier clase de dádiva, regalo o dinero ajenos a su remuneración;
- e) Ingerir licor o hacer uso de sustancias estupefacientes o psicotrópicas en los lugares de trabajo;
- f) Injuriar gravemente de palabra u obra a sus jefes o proferir insultos a compañeras o compañeros de trabajo, cuando éstas no sean el resultado de provocación previa o abuso de autoridad;
- g) Asistir al trabajo bajo evidente influencia de bebidas alcohólicas o de sustancias estupefacientes o psicotrópicas;
- h) Incurrir durante el lapso de un año, en más de dos infracciones que impliquen sanción disciplinaria de suspensión, sin goce de remuneración;
- i) Suscribir, otorgar, obtener o registrar un nombramiento o contrato de servicios ocasionales, contraviniendo disposiciones expresas de esta Ley y su reglamento;
- j) Incumplir los deberes impuestos en el literal f) del Artículo 22 de esta Ley o quebrantar las prohibiciones previstas en el literal d) a la n) del Artículo 24 de esta Ley;
- k) Suscribir y otorgar contratos civiles de servicios profesionales contraviniendo disposiciones expresas de esta Ley y su reglamento;
- l) Realizar actos de acoso o abuso sexual, trata, discriminación o violencia de cualquier índole en contra de servidoras o servidores públicos o de cualquier otra persona en el ejercicio de sus funciones, actos que serán debidamente comprobados;

m) Haber obtenido la calificación de insuficiente en el proceso de evaluación del desempeño, por segunda vez consecutiva;

n) Ejercer presiones e influencias, aprovechándose del puesto que ocupe, a fin de obtener favores en la designación de puestos de libre nombramiento y remoción para su cónyuge, conviviente en unión de hecho, parientes comprendidos hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad;

ñ) Atentar contra los derechos humanos de alguna servidora o servidor de la institución, mediante cualquier tipo de coacción, acoso o agresión;
y;

o) Las demás que establezca la Ley. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

“g) Por revocatoria del mandato” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); Esta causal procede para aquellos funcionarios que fueron elegidos popularmente.

“h) Por ingresar al sector público sin ganar el concurso de méritos y oposición” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); con la nueva Constitución, todo servidor y funcionario público debe ingresar al servicio público luego de haber sido declarado ganador del respectivo concurso de merecimientos y oposición, caso contrario puede ser cesado de sus funciones y obligado a devolver los haberes ilícitamente pagados.

“i) Por acogerse a los planes de retiro voluntario con indemnización”. (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013). El retiro voluntario es una estrategia del Estado, para sanear las instituciones públicas y ubicar a personas jóvenes, que contribuyan a mejorar la calidad de atención.

“j) Por acogerse al retiro por jubilación” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); la jubilación es un derecho más no una obligación.

“k) Por compra de renunciaciones con indemnización” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013);

“l) Por muerte” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013); y,

“m) En los demás casos previstos en esta ley” (Publicaciones, Ley Orgánica del Servicio Público , 2013).

2.1.1.2. Análisis al Decreto Ejecutivo 813

El Decreto Ejecutivo 813 fue publicado en el Registro Oficial no. 489 de 12 de julio de 2011, cuyo objetivo es reformar el Reglamento General a la Ley Orgánica de Servicio Público, a fin de regular la desvinculación de servidores y servidoras por medio de la compra de renunciaciones con indemnización.

Con el Decreto Ejecutivo 813 se agrega un capítulo innumerado al artículo 108 del reglamento expedido en abril, “Las instituciones del Estado podrán establecer planes de compra de renunciaciones obligatorias con indemnización conforme a lo determinado en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP, debidamente presupuestados, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de las mismas (...). Los servidores públicos deberá cumplir obligatoriamente estos procesos”.

El Decreto Ejecutivo Nro. 813, modifica la ley y crea la figura que hasta junio del 2011, no existía; con la renuncia obligatoria, el Estado ha reducido el número de servidores públicos quedando en las instituciones estatales según el Gobierno la gente joven. Con la renuncia obligatoria, la relación entre el Estado y el servidor público termina unilateralmente; es decir es una forma de obligarle al servidor público a renunciar, pagándole indemnizaciones irrisorias, sin considerar el tiempo laborado.

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza a los trabajadores un sinnúmero de derechos, tales como la estabilidad laboral, la libertad del trabajo, la obligatoriedad, la irrenunciabilidad, la intangibilidad de los derechos; sin embargo, con el Decreto Ejecutivo Nro. 813, todos estos derechos se ven amenazados. Esta figura, creada por el Poder Ejecutivo, ha sido motivo de varias demandas de inconstitucionalidad, las mismas que la Corte Constitucional, las ha rechazado.

El Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva establece en su Art. 11 las atribuciones y deberes del Presidente de la República y el literal f le faculta a adoptar sus decisiones de carácter general o específico, según corresponda, mediante decretos ejecutivos y acuerdos presidenciales. En tal virtud, la competencia del Presidente de la República para dictar decretos ejecutivos se encuentra legítimamente establecida por la Constitución y la norma.

El señor Presidente de la República, entonces, utilizó una potestad emanada de la propia Constitución de la República, para regular los contenidos de la Ley Orgánica de Servicio Público, a través del Decreto 813. Dicha competencia, en razón de los principios que forman parte del modelo de Estado constitucional de derechos y justicia, puede ser revisada por medio de diversos mecanismos, según la impugnación que se plantee.

En relación al Decreto Ejecutivo Nro. 813, Manzanillas Zarango, dice:

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

internacional son en demasía reconocidos. Esta es la realidad de cientos de ecuatorianos que trabajan en el servicio público, la cual atropella de forma inminente los derechos humanos de las personas, y sin escrúpulo alguno son separados de sus puestos de trabajo, sin el menoscabo de examinar la situación económica de los servidores y las graves repercusiones para su familia, con la ligera esperanza que las denominadas “indemnizaciones”, recuperen su economía gravemente afectada. (MANZANILLAS SARANGO, 2013)

Las consecuencias de la aplicación del Decreto Ejecutivo Nro. 813, han sido sociales, económicas y de salud. Muchas personas han tenido que cambiar su forma de vida e incluso cambiar de ambiente, como por ejemplo, muchos hijos de los servidores públicos que vendieron su renuncia, se han visto en la obligación de cambiarse de establecimiento educativo, de particular al público.

La situación económica que atraviesan los servidores públicos que vendieron la renuncia, ha obligado a muchos de ellos a buscar trabajos en otras ciudades, han emigrado a otros países, se han comprado un carro y lo han puesto a trabajar ilegalmente; esto a su vez ha causado consecuencias graves que han afectado a la salud física y mental.

2.1.1.3. Plan de renovación de personal

Aspectos como la edad, perfil profesional, capacitación, habilidades, destrezas, relaciones humanas, son factores que inciden en la eficiencia y eficacia institucional y que obligan a los directivos a renovar el personal que labora en una institución o empresa. En este sentido, el Estado Ecuatoriano, por medio de los planes de optimización de talento humano, tiene por objetivo renovar el personal que se encuentra laborando en las Instituciones Públicas.

El Plan de renovación de personal, es una estrategia para cumplir con lo que establece la Ley Orgánica del Servicio Público y el Código de Trabajo de

acuerdo a los planes de retiro voluntario, ya sea para acogerse a planes de renuncia voluntaria con indemnización así como jubilación voluntaria.

El Plan de renovación de personal es un proceso de optimización de talento humano que debe ser evaluado y aprobado por la Secretaría Nacional de la Administración Pública (SNAP).

Finalmente, uno de los propósitos del Plan de renovación de personal, es restablecer el normal funcionamiento institucional y precautelar el respeto a los derechos de las y los ecuatorianos en relación a la atención que el servidor y la servidora pública debe denotar hacia el usuario; es un propósito que está estipulado en la Constitución, en el Plan nacional para el Buen Vivir 2013-2017 y en la nueva matriz productiva.

2.1.1.4. Plan de compras de renunciaciones

El objetivo por parte del Gobierno Nacional de restaurar y reestructurar el Estado Ecuatoriano inicia en el año 2011 y con el objetivo de contar con un cuerpo legal que fundamente el propósito, se emitió el Decreto Ejecutivo 813, que establece la compra de renunciaciones con indemnización. A partir de esta fecha, muchos trabajadores y empleados públicos cesaron en sus funciones, y con ello fueron obligados a ponerse a la fila de los desocupados o de los trabajadores informales; sin embargo, hay que dejar en claro que la Ley Orgánica del Servicio Público y su reforma, hacen viable la cesación de funciones de los servidores públicos mediante la compra de renunciaciones con indemnización prevista en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP

Según el Procurador General del Estado, Diego García Carrión,

La compra de renunciaciones con indemnización es consecuencia de un proceso de reestructuración, optimización o racionalización de la organización de cada institución pública; por tanto las indemnizaciones a ser entregadas a los servidores que cesen en sus funciones, deben

encontrarse debidamente presupuestadas y el monto de la indemnización que los servidores deberán recibir por este concepto, será de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio en el sector público y hasta por un valor máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en total y debe pagarse en efectivo. (GARCÍA CARRIÓN, 2014)

El Plan de compras de renuncias según el Régimen “es para depurar el sector público”, sin embargo, existen varios tratadistas del derecho constitucional que señalan que la compra de renuncias obligatorias con indemnización, es inconstitucional; por su parte varios servidores y funcionarios públicos cesados han demandado al Estado, han protagonizado propuestas y plantones; pero nada de esto a sensibilizado al Gobierno Nacional y el Plan de compras de renuncias sigue en vigencia.

2.1.1.5. La renuncia voluntaria

La renuncia es un acto jurídico unilateral del trabajador, por medio del cual manifiesta su voluntad de poner término al contrato de trabajo. La decisión no requiere aceptación del empleador para dar por terminado el contrato, pues de lo contrario se estaría frente a un mutuo acuerdo.

Cuando una persona renuncia voluntariamente a su trabajo, está aceptando la causal “acuerdo entre las partes” y no tiene derecho a que la empresa le pague indemnización pero sí tiene derecho a ser liquidada; una persona renuncia voluntariamente a su trabajo cuando puede ser porque encontró otro trabajo mejor remunerado, porque tiene que asentarse del lugar donde queda su puesto de trabajo, por migración a otros países, por desacuerdos con sus jefes, por enemistades con sus compañeros, etc.

Según la Ley Orgánica de Empresas Públicas

Los servidores u obreros de las empresas públicas que terminen la relación laboral por retiro voluntario, recibirán el pago de un monto de siete salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta un máximo de 210 salarios mínimos básicos unificados del trabajador privado. El Reglamento General de esta Ley establecerá los requisitos para los programas de retiro voluntario. (Publicaciones C. d., 2009)

De acuerdo al Art.47 de la Ley Orgánica del Servicio Público, la servidora o servidor público cesará definitivamente de sus funciones por renuncia voluntaria formalmente presentada; en este sentido el Art. 102 del Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público, señala:

La o el servidor que voluntariamente desee separarse de su puesto, deberá comunicar por escrito a la autoridad nominadora su decisión con por lo menos quince días de anticipación a la fecha de su salida. Si la autoridad nominadora no se pronunciare respecto de la misma dentro de dicho plazo, se considerará aceptada para los fines legales pertinentes.

La autoridad nominadora podrá aceptar inmediatamente la renuncia después de presentada. En caso de que la o el servidor, habiendo presentado su renuncia, dejare de asistir antes del vencimiento del plazo previsto en este artículo, inmediatamente se le aplicará el régimen disciplinario establecido en la LOSEP y en el presente Reglamento General por abandono de su puesto, salvo el caso de participar en un proceso electoral y sea elegido.

La o el servidor a la fecha de la terminación de la relación de prestación de servicios, procederá a la entrega recepción de los bienes y archivos que estuvieron a su cargo y se sujetará a la normativa interna de cada institución, y al procedimiento que sobre la materia determine la Contraloría General del Estado respecto del personal caucionado.

La o el servidor que presentare la renuncia voluntaria a su puesto, y que por efectos del goce de licencia sin remuneración o comisión de servicios con remuneración, no hubiere devengado el tiempo de permanencia en la institución, conforme a lo establecido en la LOSEP y este Reglamento General no le será aceptada la renuncia, hasta que proceda a la devolución de los valores egresados por la institución o devengue el tiempo correspondiente, por los conceptos determinados en la ley y este Reglamento General. De ser el caso la institución ejecutará las garantías rendidas por el servidor renunciante, e iniciará los procesos correspondientes para el debido cobro. (Publicaciones C. d., Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

La renuncia voluntaria se puede dar por mutuo acuerdo entre el empleador y el trabajador, siempre y cuando en el texto de la renuncia no se viole ningún derecho del trabajador garantizado en la Constitución; porque renunciar voluntariamente al trabajo no significa renunciar a los derechos.

2.1.1.6. La indemnización por renuncia voluntaria

Antes del Decreto Ejecutivo No. 813, el o la servidora pública que renunciaba a su trabajo, no tenía derecho a que la institución le indemnice sino tan solo a la liquidación. Según el artículo innumerado agregado por Decreto Ejecutivo No. 813, publicado en Registro Oficial Suplemento 489 de 12 de Julio del 2011.

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

Las servidoras y servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración. En el caso de la Provincia de Galápagos, el valor de la indemnización será calculado

conforme a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 de la Disposición General Primera de la LOSEP. (Decreto Ejecutivo No. 813 , 2011)

Según la disposición general 1 y 2 de las Ley Orgánica del Servicio Público,

El monto de la indemnización, por supresión de partidas del personal de las instituciones, entidades y organismos determinados en el artículo 3 de esta ley, será igual al indicado en el artículo 129 de esta ley.

A las y los servidores que laboren en la Provincia de Galápagos, en virtud de su régimen especial, se les pagará por concepto de supresión de partidas, por una sola vez, conforme al siguiente mecanismo:

1.- A fin de obtener el monto correspondiente al piso se observará lo siguiente:

a) Se obtendrá la diferencia del costo de la canasta básica familiar de la Provincia de Galápagos con respecto a la canasta básica familiar del Ecuador continental;

b) Una vez obtenida esta diferencia en forma porcentual, se multiplicará dicho porcentaje por el valor de 5 salarios básicos unificados del trabajador privado en general;

c) El valor resultante de esta segunda operación se sumará al valor de cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, estableciéndose así el valor el número de años de servicio en el sector público;

2.- El valor final, no podrá superar en ningún caso el monto resultante de aplicar el siguiente mecanismo:

a) La diferencia obtenida en la letra a) del inciso anterior, en forma porcentual, se multiplicará por el valor de ciento cincuenta salarios básicos del trabajador privado en general;

b) El valor resultante de esta operación se sumará al valor de ciento cincuenta salarios básicos unificados del trabajador privado en general.

Los servidores públicos que, por mandato de lo dispuesto en la Constitución de la República, pasen de estar sujetos al Código del Trabajo a esta ley, se les reconocerá la jubilación patronal a que tienen derecho conforme establece el régimen patronal privado si, a la vigencia de la actual Constitución, tenían más de trece años de servicios en el sector público.

Segunda.- Los dignatarios, autoridades y funcionarios que conforman el nivel jerárquico superior, no percibirán el pago de horas suplementarias y extraordinarias. Se exceptúan las servidoras y servidores de carrera y de contrato ocasional de la Función Electoral, que sí los recibirán mientras dure el proceso electoral, en el año que se realicen elecciones populares. (Publicaciones C. d., Ley Orgánica del Servicio Público , 2013)

El artículo innumerado agregado por Decreto Ejecutivo No. 813, señala:

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

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

superior. Reglamento General a la Ley Orgánica del Servicio Público.
(Decreto Ejecutivo No. 813 , 2011)

En efecto el artículo innumerado agregado por Decreto Ejecutivo No. 813, hace alusión a las y a los servidores públicos, y en el caso de los trabajadores del sector privado, que sucede con ellos, como se les debe indemnizar por renuncia voluntaria, este es un problema o mejor dicho un vacío legal; sin embargo, en el proyecto que busca reemplazar al actual Código de Trabajo, se busca que los trabajadores del sector privado reciban indemnizaciones similares a las de uno del sector público por su renuncia voluntaria.

2.1.1.7. La liquidación por renuncia voluntaria

Por comentarios de trabajadores del sector público y privado se puede señalar que las liquidaciones laborales en el sector público son más altas en relación a las que paga la empresa privada. El sector público se maneja con dos cuerpos legales, esto es el Código del Trabajo y la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP); mientras que la empresa privada se ampara en lo que determinan el Código laboral.

Los contratos ocasionales en la función pública no gozan de estabilidad por ende su liquidación sólo se basa en los porcentajes de los décimos tercero y cuarto sueldo, más vacaciones; mientras que los empleados con nombramientos regular, gozan de mejores liquidaciones, por año de servicio se cancelan mil dólares.

Las liquidaciones en este sector público se dan por supresión de partida o por compra de renuncia. Un ejemplo de estas liquidaciones es la que recibió la ex secretaria de la Inspectoría del Trabajo. Ella recibió 23 mil dólares por 24 años de servicio, cifra que no la convenció y por ello realiza una reclamación al Ministerio de Relaciones Laborales, según el reclamo debía recibir cerca de 1.500 dólares por año.

En el sector privado las liquidaciones por renuncia voluntaria representan un porcentaje del 25 por ciento del total del sueldo, esto por cada año, se suma el décimo tercer y décimo cuarto sueldo y vacaciones no tomadas; también se suma el pago del Desahucio (la notificación del trabajador al empleador dando a conocer la terminación del contrato).

En relación a los trabajadores del sector privado, la ley señala que si un trabajador tiene un año de servicio, su liquidación tiene que ser por tres años; si hay despido intempestivo sin ningún justificativo, el patrono deberá pagar 500 dólares por cada año de servicio, más los porcentajes de bonificaciones y vacaciones.

El problema de las liquidaciones en el sector privado es un problema que a diario se puede observar y oír en las Inspectorías del Trabajo, hay reclamos por bajas liquidaciones o porque dentro de la liquidación no se observó o consideró un rubro; sin embargo, en muchos casos porque el trabajador no tiene dinero para costear los gastos que amerita contratar los servicios de un abogado, recibe lo que el patrono le propone, convirtiéndose en cómplice de la violación de sus propios derechos.

2.1.1.8. Compra de renunciaciones y renuncia voluntaria

La compra de renunciaciones en el sector de la salud, de la educación, fuerzas armadas, y en otras instituciones públicas sigue siendo un problema que agobia y preocupa a los trabajadores y empleados, e incluso ha sido factor que ha incidido en la salud e integridad de la persona; sin embargo, a decir del ministro de Relaciones Laborales, “los empleados públicos que se encuentren seguros de haber prestado un buen servicio y atención al usuario, no deben preocuparse”.

La compra de renunciaciones es un acto mediante el cual existe la voluntad de dar por terminado las relaciones laborales entre el patrono y el trabajador o entre el empleado y el empleador; la renuncia la puede proponer solo el trabajador o el

empleado; pero existe casos que el patrono o empleador exige al trabajador renunciar.

La compra de renuncias voluntaria es un acto legal que se fundamenta en el Decreto 813, firmado por el presidente de la República, Rafael Correa, el 7 de julio de 2011, el cual reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público y establece la figura de la compra de renuncias obligatorias para los servidores públicos. Según el Gobierno, la medida busca depurar al sector público, para lo cual se destinó \$160 millones para el pago de indemnizaciones de al menos 3 mil funcionarios en este año.

El contenido del Decreto 813, ha sido fuertemente criticado por la ciudadanía, trabajadores y empleados del sector público, e incluso por los Asambleístas, mucho de ellos han presentado demandas de inconstitucionalidad, pero la Corte Constitucional las ha rechazado aduciendo que no son procedentes porque no violan ningún derecho laboral.

2.1.1.9. Renuncia voluntaria y renuncia obligada

Cabanellas, dice que la renuncia es: “Dejación voluntaria de algo, sin asignación de destino ulterior ni de persona que haya de suceder en el derecho o función. Abandono. Despido resuelto por el propio trabajador. Rechazamiento o negativa ante una propuesta, ofrecimiento o petición. Documento en que consta la renuncia de un cargo o empleo” (CABANELLAS DE TORRES, 2005); el mismo autor refiriéndose a la voluntad es: “Potencia o facultad de alma que lleva a obrar o a abstenerse. Acto de admitir o repeler algo. Aceptación. Libre albedrío. Elección libre. Consentimiento. Energía psíquica capar: de mantener o imponer el propio criterio y la resolución adoptada frente a la oposición y los obstáculos”. (CABANELLAS DE TORRES, 2005). En este sentido, la renuncia voluntaria es un despido consentido y resuelto por el trabajador. La renuncia voluntaria da por terminada la relación laborar entre el patrono y el trabajador y para que este tipo de renuncia sea válida y legal se debe firmar una acta de finiquito respetando los derechos de los trabajadores.

Al referiros a la renuncia obligatoria; se debe empezar señalando que nadie ni nada puede obligar a una persona hacer lo que no está determinado en la Ley. El Decreto Ejecutivo 813 de 7 de julio de 2011, establece la opción de la renuncia obligatoria, así lo determina el Art. 8 que señala:

A continuación del artículo 108, añádase el siguiente artículo innumerado.

"Artículo...- Cesación de funciones por compra de renuncias con indemnización.- Las instituciones del Estado podrán establecer planes de compras de renuncias obligatorias con indemnización conforme a lo determinado en la letra k) del artículo 47 de la LOSEP, debidamente presupuestados, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de las mismas". (Decreto Ejecutivo No. 813 , 2011)

Esta norma obliga a las y a los servidores públicos a renunciar a sus puestos de trabajo y con ello se viola los derechos constitucionales de los trabajadores y se afecta al derecho al trabajo, a la estabilidad laboral y a los derechos consagrados en los Instrumentos Internacionales, como los citados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en el convenio No 158 de la OIT.

2.1.1.10. Los derechos laborales que se violan con la renuncia obligada

Se había señalado anteriormente que el Decreto Ejecutivo No. 813 de 7 de julio de 2011, viola los derechos consagrados en la Constitución y en la Ley, así como los derechos reconocidos por el derecho internacional, así tenemos:

La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 33 señala:

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.
(Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador, 2013)

Razón por la cual el decreto mencionado estaría violando el derecho al trabajo que constitucionalmente tenemos las y los ecuatorianos, inclusive los extranjeros radicados legalmente en el Ecuador.

El Art. 229 del cuerpo legal citado indica:

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

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

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

La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia. (Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador, 2013)

Con la compra de renunciaciones obligatorias, se viola el derecho a la educación, capacitación y profesionalización de las y los servidores públicos. En este mismo sentido el Art. 23 Ley Orgánica de Servicio Público, señala: “Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos: a) Gozar de estabilidad en su puesto”. (Publicaciones C. d., Ley Orgánica del Servicio Público, 2013); en el mismo cuerpo legal en el Art. 81, se puede leer:

Se establece dentro del sector público, la carrera del servicio público, con el fin de obtener eficiencia en la función pública, mediante la implantación del sistema de méritos y oposición que garantice la estabilidad de los servidores idóneos. Conforme lo dispuesto en la Constitución de la República, el régimen de libre nombramiento y remoción tendrá carácter de excepcional. (Publicaciones C. d., Ley Orgánica del Servicio Público, 2013)

Siguiendo el texto legal citado, en el Art. 89 que hace alusión a las Garantías adicionales, se lee:

Además de los derechos que se les otorga en el Artículo 23 de esta Ley, las y los servidores públicos de carrera gozarán de las siguientes garantías adicionales:

- a) Estabilidad en sus puestos. Solo serán destituidos por las causas determinadas en esta Ley y luego del correspondiente sumario administrativo; y,
- b) Derecho preferente, a que en caso de supresión de su actual puesto, sea trasladado a puestos vacantes de naturaleza similar. (Publicaciones C. d., Ley Orgánica del Servicio Público, 2013)

Sin embargo de estas normas constitucionales y legales con la aplicación del Decreto Ejecutivo No. 813 de 7 de julio de 2011, que legaliza la compra de renuncias obligatorias, se viola el derecho a la estabilidad laboral.

En relación a los Instrumentos Internacionales, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el Art. 23, dice: “1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo”. (ONU, 1948)

En el Convenio No. 158 de la Organización Internacional del Trabajo, específicamente en el Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo, en los artículos 4 y 7 respectivamente se puede leer:

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

No deberá darse por terminada la relación de trabajo de un trabajador por motivos relacionados con su conducta o su rendimiento antes de que se le haya ofrecido la posibilidad de defenderse de los cargos formulados contra él, a menos que no pueda pedirse razonablemente al empleador que le conceda esta posibilidad.

Bajo estos fundamentos de derecho, la inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo No. 813 de 7 de julio de 2011 en sentido general y el artículo enumerado que legaliza la compra de renunciaciones obligatorias, no procede porque viola los derechos humanos y laborales de las y los servidores públicos.

2.1.1.11. El despido intempestivo y la renuncia obligatoria

Cuando el empleador despide intempestivamente al trabajador, terminando sin causa ni justificación alguna la relación laboral, se produce el despido y tiene la obligación de pagarle las indemnizaciones económicas determinadas en la ley. El empleador puede tener causas justas y legales para la terminación del contrato, pero si no sigue los trámites correspondientes, esperando la resolución de autoridad competente, y extingue unilateralmente el vínculo contractual, también se produce el despido del trabajador.

El Código del Trabajo en relación a las indemnizaciones económicas por el despido intempestivo, señala:

Art. 95 Para el pago de indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador, se entiende como remuneración todo lo que el trabajador reciba en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que percibiere por trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios, el aporte individual al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social cuando lo asume el empleador, o cualquier otra retribución que tenga carácter normal en la industria o servicio.

Se exceptúan el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales, la decimotercera, decimocuarta remuneraciones, decimoquinto y decimosexto sueldos, componentes salariales en proceso de incorporación a las remuneraciones, y el beneficio que representan los servicios de orden social.

Art. 179, Si el empleador se negare a recibir al trabajador en las mismas condiciones que antes de su enfermedad, estará obligado a pagarle la indemnización de seis meses de remuneración, aparte de los demás derechos que le correspondan. Será, además, de cargo del empleador, el pago de los honorarios y gastos judiciales del juicio que se entable.

Art. 181, Tanto el trabajador como el empleador podrán dar por terminado el contrato antes del plazo convenido. Cuando lo hiciere el empleador, sin causa legal, pagará al trabajador una indemnización equivalente al cincuenta por ciento de la remuneración total, por todo el tiempo que faltare para la terminación del plazo pactado.

Igualmente, cuando lo hiciere el trabajador, abonará al empleador, como indemnización, el veinticinco por ciento de la remuneración computada en igual forma.

Art. 185, En los casos de terminación de la relación laboral por desahucio solicitado por el empleador o por el trabajador, el empleador bonificará al trabajador con el veinticinco por ciento del equivalente a la

última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la misma empresa o empleador.

Mientras transcurra el plazo de treinta días en el caso de la notificación de terminación del contrato de que se habla en el artículo anterior pedido por el empleador, y de quince días en el caso del desahucio solicitado por el trabajador, el inspector de trabajo procederá a liquidar el valor que representan las bonificaciones y la notificación del empleador no tendrá efecto alguno si al término del plazo no consignare el valor de la liquidación que se hubiere realizado.

Lo dicho no obsta el derecho de percibir las indemnizaciones que por otras disposiciones correspondan al trabajador. (Publicaciones C. d., Código del Trabajo, 2013)

En exclusiva relación con la indemnización por despido intempestivo, el Art 189 del Código del Trabajo señala:

El empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala:

Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración; y,

De más de tres años, con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración.

La fracción de un año se considerará como año completo.

El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido,

sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este Código.

Si el trabajo fuere a destajo, se fijará la remuneración mensual a base del promedio percibido por el trabajador en el año anterior al despido, o durante el tiempo que haya servido si no llegare a un año.

En el caso del trabajador que hubiere cumplido veinte años, y menos de veinticinco años de trabajo, continuada o interrumpidamente, adicionalmente tendrá derecho a la parte proporcional de la jubilación patronal, de acuerdo con las normas de este Código.

Las indemnizaciones por despido, previstas en este artículo, podrán ser mejoradas por mutuo acuerdo entre las partes, mas no por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje.

Cuando el empleador deje constancia escrita de su voluntad de dar por terminado unilateralmente un contrato individual de trabajo, esto es, sin justa causa, la autoridad del trabajo que conozca del despido, dispondrá que el empleador comparezca, y de ratificarse éste en el hecho, en las siguientes cuarenta y ocho horas deberá depositar el valor total que le corresponda percibir al trabajador despedido por concepto de indemnizaciones.

Si el empleador en la indicada comparecencia no se ratifica en el despido constante en el escrito pertinente, alegando para el efecto que el escrito donde consta el despido no es de su autoría o de representantes de la empresa con capacidad para dar por terminadas las relaciones laborales, se dispondrá el reintegro inmediato del trabajador a sus labores.

Art. 189, En caso de contrato a plazo fijo, el trabajador despedido intempestivamente, podrá escoger entre las indemnizaciones

determinadas en el artículo precedente o las fijadas en el artículo 181 de este Código.

Art. 191, Tendrá derecho a las indemnizaciones fijadas en los artículos 187 y 188 de este Código y a las bonificaciones establecidas en este capítulo, el trabajador que se separe a consecuencia de una de las causas determinadas en el artículo 173 de este Código. (Publicaciones C. d., Código del Trabajo, 2013)

En ciertos casos será posible plantear una queja en el Ministerio de Trabajo correspondiente, por medio de la cual el Inspector realizará la liquidación, pero en otros casos será necesario hacer esta reclamación judicialmente mediante una demanda propuesta ante los Jueces de Trabajo; en conclusión luego de haber abalizado legalmente al despido intempestivo, se puede concluir señalando, que la renuncia obligatoria es un camuflado despido intempestivo e porque los empleados y trabajadores del servicios público están siendo obligados forzosamente a renunciar a sus funciones y puestos de trabajo; en otras palabras, a través de la compra de renuncias obligadas lo que está haciendo el Estado es echándoles del trabajo a las y a los servidores públicos.

2.1.1.12. El derecho a la jubilación y la renuncia obligatoria

La jubilación patronal es una obligación que tiene todo empleador en el Ecuador y se encuentra normada por los Arts. 216, 217, 218 y 219 del Código del Trabajo Reformado.

Andrade Barrera en relación a la jubilación patronal dice:

“La Jubilación Patronal es la pensión mensual reconocida por el empleador en beneficio de los trabajadores, que hubieran prestado sus servicios en forma continua, durante 25 años o más. Las pensiones jubilares no están sujetas al pago de impuesto alguno. El derecho de los trabajadores imprescriptible. La Jubilación Patronal es la pensión vitalicia

que tienen derecho a recibir de su empleador aquellos trabajadores que, en forma continuada o interrumpida, le hubieren prestado servicios personales en relación de dependencia, por veinticinco años o más, cualquiera sea su edad. (ANDRADE BARRERA, 2009)

Según el Art 216 del Código de Trabajo al referirse a la jubilación por parte de los empleadores dice:

Constituye un derecho a favor de los trabajadores u obreros sujetos a esta ley siempre y cuando cumplan los requisitos establecidos tales como:

Tener la calidad de trabajador u obrero amparado al Código de Trabajo;

Tener 25 años de servicio o más; y,

Más de 20 años y menos de 25 años, en el caso de despido intempestivo del trabajador para lo cual aplica el Art. 188, inciso séptimo del Código de Trabajo relativo a la jubilación patronal proporcional. (Publicaciones C. d., Código del Trabajo, 2013)

En otras palabras, nuestro Código Laboral Ecuatoriano, expresa que la jubilación patronal, opera cuando el trabajador que por 25 años o más hubiere prestado servicios, continuada o interrumpidamente.

Para determinar la pensión jubilar, se debe seguir las normas fijadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social para la jubilación de sus afiliados, respecto de los coeficientes, tiempos de servicios y edad.

Se considera como “Haber individual de jubilación” el formado por las siguientes partidas:

El fondo de reserva a que tenga derecho el trabajador.

La suma equivalente al cinco por ciento del promedio de la remuneración anual percibida en los últimos 5 años, multiplicados por los años de servicio.

El empleador tendrá derecho a que del fondo de jubilación se le rebaje la suma total que hubiere depositado en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en concepto de aporte del empleador y por el fondo de reserva del mismo.

En todo caso se tomarán en cuenta para la rebaja del haber individual de jubilación, los valores que por fondos de reserva hubiese legalmente depositado el empleador o entregado al trabajador.

Una vez establecido el haber individual de jubilación, éste valor se dividirá por el coeficiente establecido en la tabla que para el efecto contempla el Art. 218 del Código del Trabajo, la cantidad que resulte de esta operación, constituirá la pensión jubilar anual, la que dividida para doce equivaldrá a la pensión mensual.

En ningún caso la pensión mensual de jubilación patronal puede ser mayor al salario básico unificado medio del último año, ni inferior a 30 dólares americanos mensuales, si solamente tiene derecho a la jubilación del empleador, y de veinte dólares mensuales, si es beneficiario de doble jubilación, tal como lo establece el numeral 2 del Art. 216 del Código del Trabajo. Se exceptúa de esta disposición, a los municipios y consejos provinciales del país que conforman el régimen seccional autónomo, quienes regularan sobre este tema, mediante la expedición de ordenanzas.

Bajo estas consideraciones, se puede decir, que está claro que la compra de renuncias obligatorias es un acto legal porque esta sustentado por Decreto Ejecutivo mediante el cual se el Reglamento a la Ley de Servicio Público y establece esta figura; sin embargo, haciendo alusión a la supremacía de la Ley, este Decreto Ejecutivo y precisamente el No 813, es un acto que atenta contra los derechos Constitucionales de los trabajadores.

Se debe tener en claro que al vender obligatoriamente las renunciaciones las y los servidores públicos antes de cumplir los requisitos establecidos por la Ley para acogerse al derecho a la jubilación, pueden perder este derecho.

Campi, en relación a la pérdida del derecho a la jubilación por la compra-venta de renunciaciones obligatorias dice:

Lo más lamentable de este Decreto es que no satisfechos con dejar sin empleo, el Decreto obliga a renunciar a los empleados y empleadas públicas, les quita de un plumazo el derecho a la jubilación y la seguridad social, contemplados de igual manera en el Capítulo XI del Código del Trabajo, párrafo tercero que trata de la jubilación, artículos 216 al 219, pues muchas personas que ya se encuentran en las listas para el despido, se encuentran cerca de cumplir los años y los requisitos para acceder a la jubilación, con lo cual se pretende asaltar millones de dólares aportados por los trabajadores públicos y que estaban destinados a este fin. Tras la gran tasa de desempleo y subempleo existente en el país, va a existir miles de personas, de familias enteras que se van a sumar a los desempleados. (CAMPI, Compra venta de renunciaciones obligatorias versus pérdida del derecho a la jubilación, 2014)

UNIDAD III

2.1.3. LA ESTABILIDAD LABORAL

El trabajo se constituye en una actividad de vital importancia para que el hombre pueda sobrevivir; a través del trabajo las personas pueden satisfacer sus necesidades espirituales como educación; y biológicas como la alimentación. El hombre a través del trabajo ha sometido a la naturaleza para poder adaptarse a ella, por lo que la estabilidad laboral depende de los dones y bondades que la pacha mama.

En el transcurso de la historia el derecho a la estabilidad en el trabajo, está ligada indisolublemente a la relación jurídica laboral permanente que deviene de un contrato de trabajo a plazo indefinido; así, la estabilidad laboral ha fluctuado como observamos desde una relación permanente, estable, duradera, como es el de la esclavitud en la época antigua, la servidumbre en la edad media, a la inestabilidad del trabajador en el siglo XVIII, como consecuencia de la invención de la máquina. El advenimiento del desarrollo industrial, trajo consigo la eliminación de inmensas masas de trabajadores.

Muchos de los principales levantamientos proletarios de esa época tuvieron por objeto la destrucción de máquinas y asesinato de sus inventores; miles y miles de trabajadores quedaron en la desocupación, viéndose compelidos a la miseria y a ofrecer su trabajo en condiciones muchas veces inhumanas y con la pequeña remuneración en desesperada competencia; problemas que dieron origen a las luchas sindicales y su manifestación a través de los convenios colectivos de trabajo con miras de alcanzar mejores condiciones de vida de los trabajadores, de su familia y el desarrollo de la industria con el logro del incremento de la producción y productividad, en busca de la plena ocupación de toda persona con capacidad y obligada a trabajar, hoy, nuevamente en riesgo por la realidad socioeconómica que vivimos y las leyes laborales, cuya tendencia flexibilizada del contrato de trabajo con miras al incremento del empleo, no han logrado su objetivo.

El respeto al derecho a la estabilidad laboral del trabajador honesto, eficiente, preocupado y dedicado a su capacitación permanente no es contradictorio al desarrollo socioeconómico sino, por el contrario, es indispensable para alcanzar este fin.

El respeto al derecho a la estabilidad laboral es un derecho angular del trabajador, porque lleva incluido el respeto a la esencia de una vida digna y estable de quien trabaja y de quienes dependen de él, indispensable así mismo, porque sólo con el esfuerzo de los trabajadores, de los empleadores y del Estado podremos alcanzar la meta común, la cual es la de combatir el

desempleo y el subempleo con miras a alcanzar el pleno empleo y el derecho de reintegro laboral como mecanismo jurídico para garantizar la estabilidad laboral, piedra angular del desarrollo socioeconómico, base indispensable para el logro del bien común de la sociedad en general.

2.1.3.1. Antecedentes históricos del derecho al trabajo

El trabajo es una actividad que nace con el hombre, sin embargo, el derecho al trabajo, es un derecho reconocido hace muy pocos años. Luego de la caída del Imperio Romano, surge una nueva concepción del trabajo, que ya no es considerado como denigrante y despreciativo, el trabajo es considerado como una cualidad humana, el hombre tiene necesidad de subsistir, sostener a su familia, perfeccionar el grupo social y dedicarse al cultivo de su alma.

En la edad media, el Feudalismo se caracterizó por demostrar un atesoramiento del poder a través de dos formas, el acaparamiento de tierras y propiedades (señor feudal), y el poder de la Iglesia Católica. Sin embargo existían además otras personas que realizaban otras actividades artesanales o profesionales, liberales que eran realmente el sustento de esos dos entes de poder, ya citados, porque eran definitivamente los que trabajaban.

Este sector minoritario creó un organismo de defensa contra el poder omnipotente de los señores Feudales y de la Iglesia, las Corporaciones, que eran agrupaciones de personas que tenían la exclusividad de una actividad laboral, lo que dio lugar a que los señores Feudales le reconozcan su existencia y le den valor. Lo importante de estas corporaciones en su estructura jerárquica pero no escrita, eran las siguientes: Maestro, oficiales y ayudantes.

El maestro no era superior en cuanto al desarrollo de la actividad pudiéndose comparar con los aprendices, el maestro era un patrono que en sentido etimológico significa "*padre del oficio que desarrollaba*", por lo tanto existía la concepción del jefe y subordinado tal como lo conocemos hoy.

En la Edad Moderna, el descubrimiento de América dio lugar a la extracción masiva de oro y piedras preciosas de este continente para ser transportados a Europa lo cual dio lugar a una de las primeras medidas inflacionarias de la historia de la humanidad; surgiendo una nueva clase social, la burguesía, quienes comienzan a obtener poder político mediante, el atesoramiento de dinero, cambiando la concepción moral del trabajo, (que en la edad media estaba representada por corporaciones). Los maestros se cambiaron por patronos, los aprendices por trabajadores, el taller por la fábrica y el precio justo por el precio del mercado, surgiendo el salario.

En Francia en 1791 se da la llamada "Le Chatelier" que le da carácter delictual a las asociaciones y corporaciones y el trabajador no puede reunirse ya que pierde exclusividad en el área que maneja, lo cual afecta el poder político.

La Edad Contemporánea, se inicia con la Revolución Francesa a finales del siglo XVIII, surge el concepto de Estado organizado. En Europa empezaron a aparecer de acuerdo al liberalismo concesiones como es la comunista, los medios de producción deben ser de las personas, no de las que las poseen sino de las que la hacen producir, estas concesiones se fundan a través de la Iglesia Católica.

En el año de 1940 surge el manifiesto comunista del Derecho del Trabajo como programa autónomo y de principios propios, surgiendo normas adecuadas que no se podían encuadrar en ninguna de las ramas del Derecho, por lo que se hizo necesaria crear una rama nueva que es lo que hoy conocemos como el Derecho al Trabajo.

Para el principio de los años 1900 la Legislación Americana se dibuja con mayor avance con respecto a la europea, en cuanto se refiere al trabajo y a los empleados. Las leyes europeas estaban dirigidas hasta entonces a la protección del trabajo manual, predominante en las grandes industrias de la época; la legislación tutelar del trabajo en América se adelanta a los países de Europa, cuando extiende sus reglas a los empleados de las empresas

particulares, como Bolivia, que por la Ley dictada el 21 noviembre de 1924, reglamenta el trabajo de los empleados de comercio y otras industrias; Brasil y Chile por leyes emitidas el 24 diciembre 1925 y 17 octubre de 1925, respectivamente, al igual que los Códigos de Trabajo de algunos Estados de México (Chihuahua, Puebla, Michoacán, Veracruz). Panamá, con su Ley de 1914, y Perú, con la Ley de 7 de febrero de 1924, también reglamentan el Contrato de Trabajo de los empleados de Comercio.

En el Ecuador como nación ya independiente, y en el aspecto laboral estaba conformada por campesinos, artesanos y obreros, casi todos analfabetos, algunos de los cuales se encontraban organizados en escasas corporaciones y gremios, por herencia colonial e influencia medieval.

Las relaciones laborales no tenían normas ni leyes específicas, y por ausencia de ellas, se encontraban reguladas por el Código Civil, y según nuestra historia el 18 de septiembre de 1852, es cuando se dictó la Ley de Manumisión de los Esclavos, esta ley transformó aspectos fundamentales del trabajo, como el de establecer la libre contratación de los trabajadores, el pago de salarios, la libertad de pensar y de escribir.

Es en 1916 cuando se inicia realmente en el país la atención a las cuestiones sociales y el establecimiento de leyes en beneficio de los obreros. Le corresponde al presidente Alfredo Baquerizo Moreno, en el mencionado año, sancionar y promulgar un decreto legislativo que regulaba la jornada máxima de trabajo, en 8 horas diarias y en 6 días a la semana, siendo en si esta la primera ley laboral de nuestra República.

En los años posteriores se van incorporando derechos y obligaciones, pero es el 5 de agosto de 1938 que se expide el primer Código del Trabajo, el mismo que es declarado vigente por la Asamblea Constituyente y se lo promulga en el Registro Oficial de los días 1 al 17 de noviembre del 1938. Este Código recoge todas las normas laborales dispersas y elimina la confusión y el desorden, y da inicio a una nueva normativa laboral.

En los últimos años, en el Congreso Nacional se han aprobado leyes importantes sobre aspectos laborales, realizando distintas reformas al Código del Trabajo, incluso la Asamblea Constituyente del 2008, ha incorporado a la Constitución de la República del Ecuador, ciertos principios laborales, y la Asamblea Nacional ha realizado algunas reformas a dicho Código acogiendo ciertos mandatos emitidos por el Presidente de la República Rafael Correa.

2.1.3.2. Definición

Debido a la complejidad del tema, son pocos los tratadistas del derecho que se han dedicado a estructurar un concepto sobre derecho al trabajo; sin embargo jurista como el profesor mexicano Euquerio Guerrero, dice: “El Derecho del Trabajo, es la base de la cual derivan los derechos y obligaciones de trabajadores y empresarios”. (GUERRERO, 197, pág. 29). El catedrático español Pérez Botija, señala que el Derecho del Trabajo es: “El conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado a los efectos de la protección y tutela del trabajo”. (PÉREZ BOTIJA, 1957); por su parte Cabanellas, dice: “Esta nueva rama de las ciencias jurídicas abarca el conjunto de normas positivas y doctrinas referentes a las relaciones entre el capital y la mano de obra, entre empresarios y trabajadores (intelectuales, técnicos, de dirección, fiscalización o manuales), en los aspectos legales, contractuales y consuetudinarios de los dos elementos básicos de la economía; donde el Estado, como poder neutral y superior, ha de marcar las líneas fundamentales de los derechos y deberes de ambas partes en el proceso general de la producción”. (CABANELLAS DE TORRES, 205)

De lo expuesto, podemos decir que el derecho del trabajo es un conjunto de normas y principios que regulan las relaciones jurídicas entre empleadores y trabajadores y de ambos con el Estado, originado por una prestación voluntaria, subordinada, retribuida de la actividad humana, para la producción de bienes y servicios.

2.1.3.3. Características

El Derecho del Trabajo, tiene características muy especiales, singulares y hasta únicas, que difieren de otros ordenamientos jurídicos, aspectos que hacen de él un ordenamiento especial, en el que priman criterios de protección por tratarse de intereses de grupos sociales, principios que en cierta forma son necesarios para la eficacia en la aplicación de estas normas. Algunas características están plasmadas en la Constitución como por ejemplo:

1. El derecho al trabajo es una garantía de protección y tutela para el trabajador.
2. El derecho al trabajo son un conjunto de normas imperativas y de cumplimiento obligatorio para las partes.
3. El derecho al trabajo es irrenunciable e intangible.
4. Es un derecho de interpretación favorable para el trabajador - Principio Indubio Pro-Operario.
5. Es un derecho que garantiza la estabilidad y continuidad en la relación laboral.
6. Es un deber social y un derecho económico
7. Es un derecho que garantiza la igualdad y no permite la discriminación laboral.

Es un derecho que garantiza la libertad de trabajo

A estas características se las puede llamar características constitucionales del Derecho del Trabajo, porque existen otras que están relacionadas a su propia

esencia y a su naturaleza jurídica, dejando a salvo el criterio de tratadistas y estudiosos del derecho.

En pleno siglo XXI, el Derecho Laboral sólidamente se estructura como núcleo de principios, instituciones y normas legislativas codificadas, presenta caracteres prominentes que lo distinguen de las ramas tradicionales de la Ciencia Jurídica; razón por la cual, el derecho al trabajo se caracteriza por ser:

a.- Es una nueva rama no tradicional del Derecho Positivo. Su estructuración como cuerpo de doctrinas y sistema de normas para dar soluciones justas a la cuestión social, es reciente; por lo que se propone:

1.- Asegurar un mínimo de derechos y garantías para la prestación del trabajo, compatibles con la dignidad de la persona humana;

2.- Compensar la inferioridad económica de los trabajadores en relación de dependencia frente a los empleadores, otorgándoles protección jurídica preferente, en consonancia con las posibilidades económicas de cada país.

b.- Es una rama jurídica diferenciada de las demás. Por referirse a las relaciones jurídicas establecidas entre personas determinadas (trabajadores) que ponen su actividad física o intelectual, en forma subordinada, al servicio de otras que la remuneran (empleadores) y a las de éstos y aquéllos con el Estado, en su carácter de ente soberano, titular de la coacción social.

c.- Es una rama jurídica autónoma. Porque contiene principios doctrinarios propios y especialización legislativa, independiente del Derecho común.

d.- Consagra la moderna concepción dignificadora del trabajo como función social. Para separarlo del ámbito de las relaciones puramente patrimoniales que lo consideraban una simple mercancía; es así que el trabajo se ha llegado a considerar como un derecho universal.

e.- Las leyes del trabajo son de orden público. En éste, entra como sujeto de la relación jurídica el Estado, ente soberano, y el fin propuesto es el interés general, cuyo cumplimiento es forzoso.

2.1.3.4. Naturaleza jurídica del derecho al trabajo

En relación a la naturaleza jurídica del derecho al trabajo, el Doctor, Alfonso Guzmán dice:

Dos posiciones antagónicas se han mostrado en la doctrina para determinar la naturaleza del Derecho del Trabajo. De un lado se colocan quienes descubren aspectos del Derecho Público en las relaciones regidas por esta rama del Derecho; otro sector, atendiendo más bien al carácter particular de los sujetos de la relación y al interés privado perseguido por los mismos al contratar, prefiere ubicarlo dentro del Derecho Privado.

Atenidos a la doctrina más divulgada, las reglas del Derecho Público están destinadas a normar las relaciones jurídicas entre sujetos colocados en planos desiguales, de supraordinación, dentro de las cuales los deberes jurídico-privados tienen su fundamento en un mandato y no en una sumisión voluntaria. En el Derecho Privado, las partes están colocadas en un plano de igualdad jurídica y, contrariamente a lo que sucede en el campo del Derecho Público, los deberes que emergen de la relación provienen de una auto limitación de los poderes jurídicos correspondientes a cada una de ellas. Así como el pago de impuestos, el servicio militar, etc., constituyen obligaciones dimanantes de un poder soberano superior al individuo a quien la regla es dirigida, el pago del precio de la compraventa realizada, o del canon de arrendamiento, o del salario, son ejemplos de obligaciones entre partes equiparadas jurídicamente, las cuales, de modo voluntario, las han asumido con las modalidades de tiempo, modo y lugar libremente convenidas. (ALFONZO GUZMÁN, 2011)

La determinación de la naturaleza jurídica del Derecho Laboral es de utilidad teórico-práctico evidente para sistematizar las normas, establecer la jurisdicción competente y determinar las sanciones punitivas en los casos de transgresión por los destinatarios de aquellas.

El tema ampliamente debatido ha originado distintas direcciones doctrinarias nominadas así:

Publicista: Tendencia según la cual el Derecho del trabajo es Derecho Público.

Privatista: Sostiene que pertenece al campo del Derecho Privado.

Dualista: Esta posición afirma que es un derecho mixto por cuanto las normas laborales protegen el interés individual y colectivo.

Frente a la clásica distinción entre Derecho Público y Privado otros juristas afirman que el Derecho Laboral constituye un tercer género nuevo e independiente de aquellos, le asignan por tanto una naturaleza sui géneris.

2.1.3.5. Ejercicio de los derechos laborales

El Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador dice:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.

2. 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.

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

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

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

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

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

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

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos. (Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador , 2013)

Tomando en consideración estos principios constitucionales, para el ejercicio de los derechos laborales no se exigirá condiciones o requisitos que no estén previstos en la Constitución o la ley. Los derechos son plenamente justiciables, tampoco podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar la violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento; ni las leyes pueden restringir el contenido de los mismos; lo que significa, que los derechos laborales tienen jerarquía constitucional, por tanto están por encima de cualquier otra norma, lo que significa que una resolución o sentencia que viole los derechos laborales de las y los servidores públicos, de las y los trabajadores del sector privado serna nulos de nulidad.

2.1.3.6. Derechos de protección y tutela laboral

Al ser el Ecuador un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, al tener jerarquía constitucional los derechos y principios laborales, estos deben ser respetados por el Estado, por las y los funcionarios públicos, por las y los servidores públicos, por las y los empleadores privados, por las y los empleados del sector privado, por las y los trabajadores privados, y, en especial por los administradores de justicia, que son garantistas de los derechos consagrados en la Constitución.

Es necesario señalar que el Derecho Laboral, como parte de los derechos humanos y constitucionales, tienen una enorme trascendencia social y jurídica, pues se constituye en uno de los pilares fundamentales del Estado Constitucional de Derechos y Justicia y del mundo laboral que protege y favorece al trabajador en las relaciones laborales, considerando que el

trabajador es un ser humano del cual depende otros grupos que la Constitución los llama de atención prioritaria.

Desde sus inicios encontramos que en el Derecho Laboral, el trabajador es la parte débil de la relación laboral, y por ende existe una desigualdad en la realidad contractual del trabajo, por lo que, el principio protector trata de amparar a la parte más débil para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador o empresario. Así es, que el proteccionismo que se predica en el derecho laboral lo diferencian del resto de las ramas del derecho.

Entonces diremos, que el principio protector consiste en darle más defensa al trabajador frente al poder del empleador; y, que en la actualidad se ve reflejado en la potestad arbitraria del empleador para dar por terminado un contrato individual de trabajo por causas no previstas en el Código del Trabajo, que va en contra de los derechos del trabajador.

La idea es garantizar unos mínimos de derechos y prerrogativas a favor del trabajador atendiendo la naturaleza del deber ser, y aun más que éste principio es de orden público; por lo que, el contenido de los derechos laborales deben desarrollarse de manera progresiva a través de la expedición o reformas de nuevas normas jurídicas, la jurisprudencia y las políticas públicas.

El Estado debe generar y garantizar las condiciones necesarias para garantizar el derecho al trabajo pleno, garantizando la estabilidad laboral que está previsto como principio constitucional en la Norma Suprema del Estado Ecuatoriano. (BARRAGÁN COLINA, 2011)

En este sentido la tutela laboral y el principio protector de los derechos laborales, protege al trabajador de los poderes que por razones económicas, de clase social e inclusive de relaciones con las autoridades y funcionarios

públicos posee el empleador; exige al administrados de justicia la aplicación inmediata de lo establecido en la Constitución en un conflicto labor y garantiza los derechos fundamentales de los trabajadores.

La tutela laboral al tener jerarquía constitucional se caracteriza por tener un cauce de aplicación directa de la Constitución, por una parte, por dar eficacia a la supremacía constitucional en el seno de las relaciones de trabajo y por otra por garantizar la eficacia horizontal inmediata de los derechos fundamentales de los trabajadores.

2.1.3.7. Principios del Derecho Laboral

La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 326 establece varios principios que sustenten el derecho laboral, entre los principales tenemos:

PRINCIPIO UNIVERSAL.- El principio de universal, es un principio que rige en todo el mundo, es decir, está garantizado por el Derecho Internacional y Nacional a través de la los Tratados y Convenios Internacionales, y, por la Carta Fundamental de los Estados.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- Garantiza la seguridad jurídica, porque el Administrador de Justicia antes de emitir su dictamen o sentencia debe observar si dicha resolución no afecta los derechos laborales establecidos y garantizados por la Constitución; es decir la o el Juez debe para la resolución debe regirse a lo que emana la Carta Fundamental y no en su voluntad arbitraria.

PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD.- Muso Iza, en relación al principio de irrenunciabilidad dice:

En doctrina se define a la renuncia de derechos como el acto jurídico en virtud del cual el titular se despoja de algunos derechos que le corresponden a favor de otra persona.

En el derecho privado la renuncia de los derechos es reconocida jurídicamente cuando tiene que ver con derechos que corresponde exclusivamente al interés particular del renunciante y siempre que sea consentida libremente por el renunciante y no se perjudique con ella a terceros.

Pero, debemos tener presente que en las relaciones laborales están comprometidos no solo los intereses individuales del trabajador sino además los de su familia, los de los demás trabajadores y los de la sociedad en general.

Por tanto mientras en el derecho privado la regla general es la que pueden renunciarse los derechos conferido por las leyes, con tal que miren al interés individual del renunciante y que no esté prohibida su renuncia; en cambio, en el derecho laboral, la regla general es la contraria, conforme lo establece la constitución y el código de trabajo al consagrar el principio de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador así por ejemplo son irrenunciables los derechos: a vacaciones al fondo de reserva, a las indemnizaciones por riesgo de trabajo a la duración máxima de la jornada de trabajo ,etc. (MUSO IZA, 2011, pág. 47-48)

PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LA REALIDAD.- Monesterolo Lencionien, dice “En derecho laboral se llama principio de la primacía de la realidad, al principio que se dicta para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente”. (MONESTEROLO LENCIONIEN, 2008). Bajo este principio, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad que reina sobre la relación entre trabajador y empleador. Así ambos pueden contratar una cosa pero si la realidad es otra es esta última al que tiene efectos jurídicos.

Según el principio de la primacía de la realidad uno de los fundamentales en el derecho del trabajo, en caso de discordancia en lo que ocurre en la práctica y lo que sucede de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero es decir a lo que sucede en el terreno de los hechos.

PRINCIPIO DE IGUALDAD.- Permite que todos los trabajadores sean tratados por igual, sin ser discriminados por situaciones de raza, situación económica, filiación política o religiosa, etc.

PRINCIPIO DE REINTEGRACIÓN LABORAL.- Un accidente de trabajo, un cumplimiento legal con el Estado como por ejemplo haber servido al Estado en un conflicto bélico, el haber dado a luz a un ser humano, el haber asumido un cargo público de elección popular, etc., no limita, ni termina el vínculo contractual, en todo caso obliga al empleador mantener su puesto de trabajo hasta que pueda reintegrarse.

El velar por el cumplimiento de estos principios es deber de todas y de todos, la obligación de garantizar estos principios es deber moral y legal de los Administradores de Justicia.

2.1.3.8. Características del Derecho Laboral

Las características fundamentales del derecho laboral son las siguientes:

1.- Se trata de un Derecho nuevo, de formación reciente y en continua expansión y formación. Tiene un significado protector ya que entre la relación trabajador-empresario la parte más débil es el trabajador y éste debe ser protegido.

2.- Es un Derecho obligatorio, no obstante, al margen de la ley los representantes de los trabajadores y empresarios se reúnen para negociar las condiciones laborales. Por último, tiene un significado profesional notorio, es decir, que solamente regula a un el sector de la población dedicado a la relación laboral.

3.- Es autónomo.- Porque a pesar de que forma parte del Derecho Positivo tiene sus propias normas, es independiente.

4.- Es dinámico.- Porque regula las relaciones jurídicas laborales, establecidas entre los dos polos de la sociedad capitalista.

5.- Es de gran fuerza expansiva.- Porque nació protegiendo a los obreros y luego a los empleados. Es eminentemente clasista.

6.- Es imperativo.- Como normas del Derecho Público es imperativa y por lo tanto no puede renunciarse ni relajarse por convenios particulares.

7.- Es concreto y actual.- Si bien es cierto que en la Ley del Trabajo existen normas de carácter abstracto, la normativa está adaptada a las necesidades del país, teniendo en cuenta la diversidad de sexos, los regímenes especiales del trabajo como por ejemplo del trabajo de menores, aprendices, mujeres, trabajadores domésticos, conserjes, trabajadores a domicilio, deportistas y trabajadores rurales. (MUSO IZA, 2011)

En efecto, el derecho laboral es un derecho nuevo, de formación reciente y en continua expansión y formación, tiene un significado tuitivo o protector muy acusado, posee un valor social acentuado con una pretensión dignificante del ser humano

Es un Derecho formado en su mayor parte por normas imperativas o de Derecho necesario *ius cogens*, es decir, con una fuerza vinculante excepcional, además existe en él una nueva fuente jurídica, el convenio colectivo.

Por último, tiene un significado profesional notorio, es decir la regulación ha de tener en cuenta permanentemente al sector laboral sobre el que ha de incidir, así como la categoría profesional del trabajador.

2.1.3.9. Las Fuentes del Derecho Laboral

Las fuentes del derecho laboral son todas las normas nacionales e internacionales que garantizan el ejercicio pleno de los derechos laborales y que son aplicables y obligatorias en toda relación laboral.

Tomando en consideración el Art. 424 de la Constitución de la República del Ecuador, las fuentes del derecho laboral serían:

La Constitución de la República del Ecuador.- Se constituye en la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico; por tanto las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

Los Convenios Internacionales.- Los convenios y tratados internacionales firmados y ratificados por el Ecuador, forman parte del ordenamiento legal ecuatoriano y prevalecen sobre las leyes y normas de menor jerarquía. Estos acuerdos internacionales permiten que los Estados y países del mundo mantengan relaciones diplomáticas, que varias veces sirven como canales o medios para firmar acuerdos y convenios de cooperación internacional.

Dentro de los convenios internacionales que han servido de fuentes de nuestro derecho laboral podemos citar a:

- Declaración Universal de los Derechos del Hombre 1948: Declaración Americana de los Derechos del Hombre 1948.
- La Carta de Punta del Este 1961.
- El Acuerdo de Cartagena.

➤ Los Convenios suscritos por el Ecuador como miembro de la Organización Internacional del Trabajo.

El Código del Trabajo.- Queda claro que en la Constitución de la República se establecen los derechos y las garantías del derecho laboral; la aplicación práctica de esos derechos y garantías corresponde al Código del Trabajo.

Cuba fue el primer país en promulgar su Código del Trabajo, en el año 1925 luego lo hizo México 1931 y a continuación Chile.

En lo que respecta a nuestro país, tenemos un Código de Trabajo desde 1938, correspondiendo su expedición al Gobierno dictatorial del General Alberto Enríquez. Posteriormente, en Diciembre de 1960, se promulgó la segunda codificación del Código de Trabajo. La tercera codificación del Código del Trabajo se efectuó el 7 de Junio de 1971. (MUSO IZA, 2011, pág. 37)

Posterior a ello se han realizado dos codificaciones, la una se lo hizo en 1997 y la otra en el año del 2005, ésta última expedida por la Comisión de Legislación y Codificación del Congreso Nacional el 1 de Octubre del 2005, y publicada en el suplemento del Registro Oficial.

La Ley Orgánica del Servicio Público.- La relación entre la administración pública y sus servidores está regulada por la Ley Orgánica de Servicio Público. Para efectos de desarrollo armónico administrativo se considera que los servidores públicos son de dos clases funcionarios, y empleados.

El funcionario es aquel que en ejercicio de la potestad pública que la función y la Ley le otorgan, desarrolla labores directivas de la administración, en la satisfacción del interés social. El Empleado es la persona natural obligada en razón del cargo a un régimen de deberes, funciones y responsabilidades públicas que la Ley y los intereses permanentes de la administración pública le exigen.

Los servidores públicos están sujetos a sanciones disciplinarias previstas en la Ley Orgánica de Servicio Público.

Las Normas de la Seguridad Social.- Muso Iza refiriéndose a las normas de seguridad social. Dice:

Las normas de la Seguridad Social integradas por la Ley de Seguridad Social, el Reglamento General a la Ley de Seguridad Social, el Reglamento Orgánico Funcional del Instituto Ecuatoriano Seguridad Social y otros Reglamentos y Resoluciones que se expedido, evidentemente constituyen una fuente importante derechos y obligaciones, tanto para empleadores como para la I clase trabajadora.

Es necesario señalar que a través de la historia, el Seguro Social ha recibido diferentes denominaciones y estructuración así hemos que en 1928 fue creada la Caja de Pensiones para empleados públicos. Luego en 1938 se creó la Caja del Seguro para Nados privados y obreros. Posteriormente y como organismo encargado del control, vigilancia y fiscalización de ambas, se creó el Instituto Nacional de Previsión.

En 1963, se unificaron las dos Cajas en la Caja Nacional del Seguro Social y, a su vez esa Caja fue sustituida por el actual Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), en virtud Decreto Supremo No 40, promulgado en el Registro Oficial 15 de 10 de Julio de 1970. (MUSO IZA, 2011, pág. 38)

La actual Ley de Seguridad Social fue expedida por Congreso Nacional, el 13 de Noviembre del 2001, y se encuentra publicada en el Registro Oficial No. S-465 de 30 de Noviembre de 2001.

Según el Art. 2 de la Ley de Seguridad Social

Son sujetos "obligados a solicitar la protección" del Seguro General Obligatorio, en calidad de afiliados, todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual, con relación laboral o sin ella; en particular:

- a. El trabajador en relación de dependencia;
- b. El trabajador autónomo;
- c. El profesional en libre ejercicio;
- d. El administrador o patrono de un negocio;
- e. El dueño de una empresa unipersonal;
- f. El menor trabajador independiente; y,
- g. Los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales.

Son sujetos obligados a solicitar la protección del régimen especial del Seguro Social Campesino, los trabajadores que se dedican a la pesca artesanal y el habitante rural que labora "habitualmente" en el campo, por cuenta propia o de la comunidad a la que pertenece, que no recibe remuneraciones de un empleador público o privado y tampoco contrata a personas extrañas a la comunidad o a terceros para que realicen actividades económicas bajo su dependencia. (Publicaciones C. d., Ley de Seguridad Social, 2010).

La Jurisprudencia.- Por Jurisprudencia entendemos "un conjunto de pronunciamientos de carácter jurisdiccional", pronunciamientos dentro de los cuales se encuentran las resoluciones y sentencias de Corte Superior de Justicia.

La Costumbre.- En el Derecho Laboral, al igual que en el Derecho Civil, la costumbre no constituye derecho a menos que la ley se refiera a ella.

La Costumbre es el conjunto de hechos o prácticas aceptados y ejecutados con carácter obligatorio por un conjunto numeroso de personas o en este caso

específico por un conjunto de trabajadores. Es decir, costumbre o derecho consuetudinario es la norma jurídica espontánea constituida a través del tiempo por la repetición constante y uniforme de usos sociales que por consenso general entra en la convicción de constituir una regla de conducta obligatoria.

La Doctrina.- La doctrina es considerada también como fuente formal del derecho y puede ser definida como el conjunto de opiniones de los jurisconsultos, emitidas con finalidad teórica o con el objeto de facilitar la aplicación del derecho.

2.1.3.10. La Estabilidad Laboral

La estabilidad laboral es un estímulo que garantiza al trabajador y a su familia en el hecho de tenerlo, alimentación, vestuario, educación, salud, y posiblemente vivienda; estos derechos constitucionales se ven afectados cuando el trabajador no tiene estabilidad laboral, porque su contrato tienen un tiempo definido de duración; en el caso del sector privado, este es el talón de Aquiles de los trabajadores y empleados, porque su empleador o patrono no le garantiza estabilidad laboral, ya que puede dar por terminado la relación laboral cuando él o ellos así lo dispongan.

El tratadista Mario de la Cueva, dice que, la estabilidad constituye "un derecho para el trabajador y nunca un deber"; entiendo por ello el derecho que tiene el trabajador de permanecer estable en su trabajo, se desprende de determinadas condiciones como la libertad del hombre frente al hombre, buena fe, realización eficaz de la labor y buen estado de salud físico y mental; mas, tampoco la estabilidad constituye una imposición para el empleador, sería importante que exista una compatibilización de intereses entre ambos, para el logro del rendimiento óptimo del trabajador que permita a la empresa o institución en donde se desenvuelva otorgar mayor producción y productividad en beneficio del desarrollo socio-económico.

El Art. 28 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos proclama: "El hombre, mediante su trabajo tiene derecho de alcanzar su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad, dignidad, igualdad de oportunidades y seguridad económica".

Partiendo de la consideración de que el trabajo es consustancial a la naturaleza humana, que el hombre tiene deberes y derechos en relación al trabajo, que los derechos y deberes del trabajador y del empleador son mutuos, así como de la sociedad en general y del Estado; que estos deberes y derechos deben conjugarse en nuestros países porque sólo así se puede ir contrarrestando la aguda crisis económica-social, el subempleo y el desempleo, los problemas relativos a la producción, productividad, la insuficiente satisfacción de las necesidades, la miseria y el hambre, así como la gran mortalidad sobre todo de infantes, considero que es indispensable que las leyes respeten los derechos adquiridos de los trabajadores y el derecho de estabilidad laboral del trabajador que le merece.

Barragán Colina dice:

Es interés del trabajador es contar con un trabajo seguro por razones de orden personal y social. De orden personal por cuanto el hombre tiene derecho al trabajo como tiene derecho a la vida, porque le permite su seguridad económica y conquistar su dignidad humana; de orden social, porque al proteger al trabajador se ampara a la familia, puesto que el medio natural y núcleo constitutivo de la sociedad es la familia y en una realidad socioeconómica como la nuestra donde el único medio con que cuenta la mayoría de ciudadanos para conseguir los ingresos para la satisfacción de sus necesidades es el trabajo; aún más en nuestra provincia en donde se manejan altos niveles de desempleo y se destaca una supervivencia burócrata puesto que al carecer de industrias nos aferramos a trabajos institucionales y políticos; es así que la protección al trabajador implica la protección a la familia; derechos reconocidos por la Constitución de la República del Ecuador vigente, promulgada en el

año 2008; entonces diríamos que el principio angular de los diferentes derechos y beneficios sociales consiste en mantener la estabilidad laboral. (BARRAGÁN COLINA, 2011, pág. 67)

La Constitución actual en su Art. 33 dice:

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. (Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador , 2013)

Bajo esta norma constitucional se puede decir que el derecho al trabajo es un derecho fundamental y elemental y con ello la estabilidad laboral se constituye en un derecho primordial y quizá, la base fundamental de otros derechos, no solo del trabajador sino de los miembros de su familia, razón por la cual el empleador o patrono debe respetar esta conquista laboral.

La falta de credibilidad y de palabra, permite señalar, para garantizar la estabilidad laboral no solo se debe tener buena voluntad, es necesario que exista un documento legal con normas establecidas que exijan y obliguen a las partes a respetar y cumplir lo emanado en la Constitución, de esta forma se evitará atropellos en contra de los trabajadores.

Los derechos implican deberes y viceversa, consecuentemente la normativa constitucional que ampara el derecho del reintegro laboral como garantía básica de la estabilidad laboral implica necesariamente el cumplimiento de deberes y derechos de ambos sujetos, de la relación jurídica laboral; al empleador, determinándole respete el derecho de permanencia del trabajador que cumple con sus obligaciones, debiendo otorgarle las condiciones de trabajo necesarias y los beneficios a que se hace acreedor, igualmente será

obligación del trabajador cumplir eficientemente con su trabajo permitiendo el logro de mayor producción y productividad.

2.1.3.10.1. Definición de estabilidad laboral

Durante la historia se ha podido observar, hechos que marcan la lucha incesante de los trabajadores con el propósito de que sus derechos sean respetados, siendo un derecho fundamental, el derecho a la estabilidad laboral; porque a través de este derecho el trabajador y los miembros de su familia pueden satisfacer sus necesidades básicas

La estabilidad laboral debería ser entendida como la responsabilidad compartida que posee tanto el patrono como el empleado de asegurar su participación efectiva en el ambiente laboral mientras ambas partes garanticen la adición de valor a los procesos, productos o servicios que ofrezcan o generen.

La estabilidad consiste en el derecho que un trabajador tiene a conservar su puesto indefinidamente, de no incurrir en faltas previamente determinadas. También se define como Estabilidad Laboral el derecho del trabajador a conservar su puesto durante toda la vida laboral, no pudiendo ser declarado cesante antes que adquiriera el derecho de su jubilación, a no ser por causa taxativamente determinada. (CARRILLO, 2010)

El tratadista Rodolfo A. Napoli, dice

La estabilidad en un sentido amplio, consiste en el derecho del trabajador a mantenerse en el empleo, mientras no medie alguna de las justas causas de rescisión contractual. Además, agrega, que existen dos formas: la estabilidad propia o absoluta o perfecta y la estabilidad impropia o relativa o imperfecta; la primera, se caracteriza por facultar al

trabajador a obtener la anulación del despido arbitrario, ordenado por el empleador y su reincorporación al empleo.

La estabilidad impropia, no prohíbe el despido ni lo anula, sino que trata de impedir que se produzca, según lo establecido legalmente por convenciones colectivas, para tal fin. (NAPOLI, 1969)

Para el tratadista Mario de la Cueva, “la estabilidad en el trabajo es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrono, del incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador y de las circunstancias ajenas a la voluntad de los sujetos de la relación que haga imposible su continuidad”. (DE LA CUEVA, 1979). Deveali, dice:

La estabilidad en el sentido propio, consiste en el derecho del empleado de conservar el puesto durante toda la vida laboral; es decir, en caso de existir jubilación o pensiones por vejez o incapacidad, hasta cuando adquiriera el derecho a la jubilación o pensión, no pudiendo ser declarado cesante, antes de dicho momento, sino por alguna causa taxativamente determinada. (DEVEALI, 1953)

También la doctrina define como estabilidad laboral, el derecho del trabajador a conservar su puesto durante toda la vida laboral, no pudiendo ser declarado cesante antes que adquiriera el derecho de su jubilación, a no ser por causa taxativamente determinada.

2.1.3.10.2. La estabilidad laboral como principio constitucional

La actual Constitución de la República del Ecuador en su Art. 325 garantiza a las y a los ecuatorianos el derecho al trabajo; en el Art. 326 establece los principios que garantizan los derechos de los trabajadores, uno de estos principios, es la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, finalmente en el Art. 327 en cierto modo, el Estado protege al trabajador y

garantiza la estabilidad laboral al prohibir toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva.

Las nuevas formas de contratación, la mala utilización de formas contractuales o legales deben ser revisadas porque muchas de ellas como por ejemplo el contrato por horas o por tiempo fijo vulneran el principio de estabilidad laboral y va en contra de los principios constitucionales que garantiza el derecho al trabajo. Al respecto Cuba Arancibia, dice:

Los derechos y garantías de las personas reconocidos por nuestra Carta Fundamental tienen el carácter de ser inviolables, esto quiere decir que no pueden ser afectados, vulnerados, desconocidos, por ningún motivo; por otra parte el carácter de universalidad, implica que todos los derechos reconocidos por nuestra Constitución engloba a toda la colectividad sin discriminación de ninguna naturaleza, razonamiento que nos conduce sin lugar a equivocaciones que el derecho a la estabilidad laboral tiene el carácter de ser universal e inviolable, bajo prohibición constitucional del despido injustificado, es decir, sin discriminación de ninguna naturaleza, así lo establece expresamente la ley. (CUBA ARANCIBIA, 2010)

En base a lo que señala Cuba, se puede decir que, la estabilidad laboral se constituye en una norma universal para toda la colectividad laboral ecuatoriana, sin discriminación de ninguna naturaleza, sea para el trabajador sujeto al Código de Trabajo o para quienes están bajo la Ley Orgánica del Servicio Público, sea este de carrera, provisorio, eventual e interino. Por otra parte, al leerse en la Constitución que:

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. (Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador , 2013)

El desempleo y subempleo va en contra de este postulado Constitucional porque atenta contra la estabilidad laboral, el desarrollo integral del trabajador y de los miembros de su familia.

De igual forma la Carta Magna en su Art. 276, numeral 2 señala:

El régimen de desarrollo tendrá los siguientes objetivos: 2. Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable.

Esta normativa Constitucional garantiza la estabilidad laboral, y en este sentido el Plan Nacional de Buen Vivir 2013-2017, indica:

La generación de trabajo digno y estable exige que los esfuerzos de política pública, además de impulsar las actividades económicas que generen trabajo, garanticen remuneraciones justas, ambientes de trabajo saludables, estabilidad laboral y la total falta de discriminación. Una sociedad que busque la justicia y la dignidad como principios fundamentales no solamente debe ser evaluada por la cantidad de trabajo que genera, sino también por el grado de cumplimiento de las garantías que se establezcan y las condiciones y cualidades en las que se efectúe. Asimismo, debe garantizar un principio de igualdad en las oportunidades al trabajo y debe buscar erradicar de la manera más enfática cualquier figura que precarice la condición laboral y la dignidad humana. (DESARROLLO, 2013)

2.1.3.10.3. Clases de estabilidad laboral

El aparecimiento de varios tipos de trabajo en la legislación laboral ecuatoriana, ha dado lugar a que aparezcan varios tipos de estabilidad laboral, en este sentido Barragán Colina cita la siguiente clasificación de la estabilidad laboral.

El aparecimiento de varios tipos de trabajo en la legislación laboral ecuatoriana, ha dado lugar a que aparezcan varios tipos de estabilidad laboral, así tenemos la Existe diversidad de criterios sobre esta institución laboral, en razón de variadas concepciones doctrinales e interpretaciones legislativas.

POR SUS DIFERENCIAS EN:

Estabilidad absoluta, que puede ser rígida y flexible.

Estabilidad relativa, que puede ser propia e impropia.

Estabilidad cuasi absoluta.

Inestabilidad relativa.

POR LA NATURALEZA

Los sistemas legales tendientes a proteger la estabilidad pueden clasificarse en:

Absoluta y relativa.

POR SU ORIGEN, pueden ser:

De carácter legal, constitucional o legislada por normas de menor jerarquía.

POR ACUERDO ENTRE LAS PARTES, a nivel de pactos o convenios colectivos.

La convención colectiva debe ser clara y categórica estableciendo expresamente la relación recíproca que vincula el derecho del empleado a la estabilidad y a la obligación del patrono de cumplirla y respetarla.

POR ALCANCES O EFECTOS:

Estabilidad Laboral Propia: Faculta al trabajador a ejercitar el derecho de reposición en el caso que no se demuestre la causal de despido, volviendo a ocupar su puesto de trabajo en las mismas condiciones que venía laborando. La mayoría de legislaciones determina el derecho de percibir las remuneraciones devengadas a favor del trabajador a partir de la fecha en que se produjo el despido injustificado.

Estabilidad Laboral Impropia: No otorga necesariamente el derecho de reposición al trabajador despedido injustamente. La autoridad competente, a su criterio, puede sustituir la reposición por el pago de una indemnización.

POR RAZÓN DE LA ÉPOCA en que se asegura la permanencia del trabajador:

Estabilidad Inicial.- El trabajador durante un tiempo fijo, computable desde el inicio de la relación laboral, no puede ser despedido, pero sí después de vencido dicho plazo. Durante ese plazo el trabajador goza del derecho de estabilidad absoluta, perdiendo el trabajador dicho derecho en el caso de incurrir en falta grave.

Estabilidad a Cierta Plazo o al Cumplimiento de Circunstancia Determinada.- Requiere que el trabajador haya cumplido con el plazo y requisitos, como en Brasil, que exige diez años de labor ininterrumpida a

favor del mismo empleador. En nuestra legislación, se determinó tres meses de período de prueba, y en un año la duración del contrato, como estabilidad relativa y a partir de este lapso se otorga estabilidad absoluta.

Según los contratos de trabajo que están en vigencia en nuestro país, se puede decir que las clases de estabilidad laboral que existe en el Ecuador son: temporal, a largo plazo y definitiva.

Temporal cuando una persona firma un contrato de trabajo, por cierto tiempo como por ejemplo el contrato a tiempo fijo; a largo plazo cuando el trabajador firma un contrato de trabajo a tiempo indefinido, este contrato puede durar dos o más años, pero no le otorga la trabajador estabilidad laboral definitiva; y, finalmente el trabajador que según la Constitución y la Ley ha sido declarado ganador del respectivo concurso de merecimientos y oposición tienen estabilidad definitiva, sin embargo, es necesario dejar en claro que si el trabajador o el empleado incurre en faltas graves que van en contra de lo señalado en la Ley, son causales de destitución del cargo o del puesto de trabajo.

2.1.3.10.3.1. Estabilidad absoluta

Vázquez Vialard, en relación a la estabilidad absoluta, dice:

Estabilidad propia o absoluta: si no media justa causa el despido se considera un acto nulo, subsisten las obligaciones del empleador, incluida la del pago de salarios, y se ordena la reincorporación al empleo.

El incumplimiento de la reincorporación genera consecuencias que varían según el modelo elegido. El empleador es compelido a retomar al despido y pueden aplicarse sanciones conminatorias a ese fin. Si el

empleador no lo reincorpora sólo tiene derecho a una indemnización.
(VÁZQUEZ VIALARD, 1982, pág. 568)

La Estabilidad Absoluta, se denomina como "perdurabilidad", y la define como la posesión o posición vitalicia del empleo hasta la jubilación o retiro por parte del trabajador de su cargo o función laboral. El contrato puede sólo disolverse si se acreditan las causales indicadas en la Ley. Según Jorge Rendón Vásquez nos dice: "hay estabilidad absoluta cuando el trabajador no puede perder el empleo por ninguna causa."

En la misma línea, Barragán Colina, señala:

Distinguimos:

1.- Estabilidad Absoluta Flexible.- Admite el despido mediante justa causa, así como en caso de no probarse la reposición o pago de la indemnización, lo decide la autoridad.

2.- Estabilidad Absoluta Rígida.- Admite como causales de despido, sólo la determinada por Ley; admite la reposición o indemnización a elección del trabajador, en el caso de no haberse probado la causal que lo motivó.

Encontramos que el derecho a la estabilidad laboral a favor del trabajador, constituye una garantía de la conservación del empleo.

Algunos autores distinguen entre:

Permanencia: Situación de hecho

Expectativa: Posibilidad de conservar el empleo

Estabilidad: Derecho que lo garantiza, ésta puede ser:

a) **Continua**: prestación que se realiza en forma continua

b) **Discontinua**: Reducido a determinados días, ciertos períodos o ciclos (verano-invierno).

3.- Estabilidad Cuasi Absoluta.- Según Uceda Murier, se presenta este tipo de estabilidad cuando el trabajador sólo puede ser despedido por haber incurrido en falta grave o existir trámite probado de reducción de personal o cierre de la empresa o negocio por razones técnicas o falencia económica. No admitiéndose ninguna otra causal no determinada por la ley, que configuraría el abuso del derecho, no admisible en nuestro sistema legal. (BARRAGÁN COLINA, 2011).

La estabilidad absoluta, según los autores citados le permite al trabajador y empleado mantenerse seguro en el puesto de trabajo, siempre y cuando cumpla con sus funciones y no cometa actos que vayan en contra de la Ley.

2.1.3.10.3.2. Estabilidad relativa

La palabra relativo significa que está en constante cambio; en este sentido la estabilidad relativa en materia laboral, es la estabilidad que un trabajador o empleado tienen durante un tiempo determinado.

Algunos tratadistas del derecho laboral, a la estabilidad relativa también la conocen con el nombre de impropia, que según su criterio es aquella que engendra, tan sólo, derecho a una indemnización a favor del trabajador que se retire o sea despedido por causas imputables a su patrono, o se vea privado de su empleo por causas ajenas a su voluntad.

El trabajador despedido sin causa es acreedor a una indemnización que según la legislación puede ser:

Tarifada, se calcula en base a datos objetivos (en general la antigüedad en el empleo y la remuneración);

No tarifada, el juez la fija de acuerdo al perjuicio ocasionado concretamente por el despido. En este caso cobran relevancia las circunstancias personales del trabajador tales como la familia a cargo, la dificultad en obtener nuevo empleo, la edad, etc.

La Estabilidad Relativa, se define como "Durabilidad". Considera que da lugar la subsistencia normal o indefinida de un contrato de trabajo y afirma: "La estabilidad relativa permite al patrono o empresario poner término al vínculo contractual abonando una indemnización."

La estabilidad relativa puede ser:

1.- Estabilidad Relativa Propia.- Es igual a la estabilidad absoluta, pero no procede la reinstalación contra la voluntad del empleador. El trabajador puede realizar las mismas acciones que en el caso que la estabilidad absoluta, los salarios caídos proceden hasta la reincorporación del trabajador en su cargo o extinción del contrato.

2.- Estabilidad Relativa impropia.- Es la decisión del empleador aún sin causa (arbitraria), produce la extinción de la relación contractual (eficacia), el hecho da lugar al pago de una indemnización. La estabilidad relativa permite al patrón o empresario poner término al vínculo contractual abonando una indemnización.

Toda vez que las legislaciones permitan que el contrato de trabajo se rescinda o resuelva por la voluntad del patrono, mediante abonos de indemnización fijada o determinada por el arbitrio judicial, estamos frente a la estabilidad impropia o relativa.

Lo importante es el mecanismo legal que cada país adopte para atenuar los despidos arbitrarios, determinando la obligación del empleador de recurrir al pre-aviso; garantizando al trabajador con dicho plazo que podría permitirle conseguir una nueva colocación, actuando este sistema en este caso como seguro transitorio de desempleo, atenuando relativamente al trabajador y a quienes dependen económicamente de él de graves crisis personales y sociales que afectan la producción, la productividad. (BARRAGÁN COLINA, 2011)

Haciendo un análisis crítico de la estabilidad absoluta y relativa se puede concluir señalando que en el caso de la estabilidad absoluta y la estabilidad relativa propia, procede la reposición frente al despido injustificado.

En el caso de la estabilidad absoluta procede la reposición del trabajador a su puesto de trabajo en las mismas condiciones que venía trabajando, aun cuando el empleador no se encuentre de acuerdo. En el caso de la estabilidad relativa propia procede la reposición del trabajador a su puesto de trabajo, siempre que el empleador se encuentre de acuerdo, en caso contrario procede la indemnización.

2.1.3.10.3.3. Ventajas e inconvenientes de la estabilidad laboral

Los intereses de los trabajadores por tener un salario digno que les permita cubrir sus necesidades y las de su familia, sumados a los intereses que tienen los empleadores y aún más los patronos de las instituciones privadas en aumentar sus ganancias a costa de la explotación y violación de los derechos de los trabajadores, trae consigo, confrontaciones, discusiones, despidos, cancelación de los puestos de trabajo, huelgas, paros.

Mario de la Cueva Sostiene que, “la discusión por la implementación de la estabilidad patentiza la pugna entre el viejo derecho liberal e individualista, que permite la explotación desmedida del trabajador, y la aspiración de un nuevo derecho, menos individual y más solidario que aspira a reivindicar al trabajador

en su dignidad humana, se trata, pues, de la lucha entre el liberalismo y el derecho social". (SÁNCHEZ TRIGUEROS, 2007, pág. 2235)

Las objeciones que tienen algunos tratadistas que no se encuentran de acuerdo con el principio de estabilidad laboral, es porque consideran que este derecho en sus formas extremas, es motivo para que el incapaz y el mediocre no se esfuercen por salir de su mediocridad.

Barragán Colina, dice:

La estabilidad laboral, como principio del derecho del trabajo, no garantiza a quienes cometen faltas, como el caso de quien sabotea la producción. La estabilidad como se concibe dentro del Derecho del Trabajo, sólo protege al trabajador diligente, cumplidor de sus obligaciones y que no comete faltas que determinen su despido.

La ley debe proteger al servidor y al empleador tanto los casos de falta grave o frente a situaciones excepcionales de la empresa provenientes de caso fortuito, fuerza mayor o por razones económicas que traen consigo el riesgo de grave crisis económica de la empresa, como consecuencia la inestabilidad de los trabajadores que afecta el desarrollo socioeconómico.

La injuria, la desobediencia y la falta de cumplimiento de las obligaciones impuestas por las leyes, pactos o convenios colectivos, o los contratos, ya sea por los trabajadores o empleadores, son causa de rescisión del contrato de trabajo.

La ley de la estabilidad no debe garantizar la estabilidad del servidor incumplido, haragán, desobediente, deficiente, incapaz; al contrario, debe estimular las virtudes de los trabajadores para el logro de su estabilidad en el empleo. (BARRAGÁN COLINA, 2011)

En nuestro país conforme, al Artículo 326, numeral 6 y Art. 332 de la Constitución de la República del Ecuador, establece el derecho de estabilidad laboral al trabajador; y es que realmente lo que le es indispensable al trabajador no es la indemnización en el monto mayor o menor que fija el Código del Trabajo; sino su derecho al trabajo que implica así mismo el respeto a su dignidad, a su libertad y en último a su vida, por la trascendencia psicológica, económica y social del trabajo para el trabajador.

Se defiende el derecho de estabilidad en el trabajo teniendo en cuenta que la prestación de servicios no puede ser tratada como una mercancía, por cuanto el trabajo es consustancial a la dignidad del trabajador. Evidentemente, lo que se busca es evitar los despidos arbitrarios, protegiendo así al trabajador y a su familia, evitando la desocupación y la miseria, frente a este derecho disminuido, que ya Constitucionalmente protege al trabajador con el derecho de reposición o reintegro laboral, y no sólo reconociendo el pago de una indemnización.

El Estado, a través de las Leyes laborales debe establecer el equilibrio y la armonía de la relación jurídica laboral base indispensable del equilibrio y de la paz social; ello implica necesariamente protección y respeto al principio de la estabilidad laboral, en consecuencia el respeto al derecho de estabilidad laboral y reintegro que por reunir los requisitos y méritos a los que antes nos hemos referido le corresponde este derecho, por cierto debiendo estar sujeto a la rescisión del contrato de trabajo por causas justas en caso de ser debidamente comprobadas; es pues necesario se tome en cuenta la concepción, donde la autonomía de la voluntad no gobierne incondicionalmente el contrario de trabajo, por cuanto el trabajador y el empleador se encuentran en condición de desigualdad con condiciones diferentes que hace imposible que la celebración del contrato sea libre, por las desventajas frente a las cuales se encuentra el trabajador desde el punto de vista económico social, hecho que se evidencia entre otros con la materialización del carácter de adhesión del contrato de trabajo, así mismo desde el punto de vista cultural, en caso de los trabajadores no calificados, se hace indispensable la protección de la ley, para que el contrato de trabajo sea de duración indefinida, si de la prestación de

servicios se desprende, a fin que desaparezca el riesgo de trabajo servil; se ampare al más débil y se garantice el cumplimiento de mutuas obligaciones y derechos.

2.1.3.10.4. La estabilidad laboral de los Servidores Públicos en el Ecuador

Por lo que se ha dicho en párrafos anteriores la estabilidad laboral, es el derecho que un trabajador tiene a conservar su puesto de trabajo, y a que se garanticen sus ingresos en forma directa, lo que permite satisfacer las necesidades del núcleo familiar y a su vez garantizar los ingresos del empleador, ya que trabajadores adiestrados y expertos, integrados con la institución empleadora, brindarán índices satisfactorios de producción y productividad, redundando no sólo en beneficio del trabajador y del empleador, sino también del desarrollo orgánico, económico-social, con logros a la obtención de la armonía, la paz social y laboral.

Solís Peña, dice: “La estabilidad laboral tiende a otorgar un carácter permanente a la relación de trabajo, donde la disolución del vínculo laboral depende únicamente de la voluntad del trabajador y sólo por excepción del empleador o de las causas que hagan imposible su continuación” (SOLÍS PEÑA, 2010).

Uno de los derechos que consagra la Constitución de la República del Ecuador en su art. 33 es el Trabajo, sin embargo es el derecho que más se vulnera en nuestra sociedad, aunque de manera negativa, el de la Estabilidad Laboral, debido a que en los últimos días han existido varios conflictos laborales dentro del sector público, como es el caso de las personas que trabajan en estas instituciones como contratados, los cuales viven en una profunda, injustificada, ilegítima e inconstitucional inestabilidad laboral, lo que a su vez no es justo que caiga sobre los trabajadores el peso de estos actos contrarios a la Ley, que son viciados desde el momento en que los contratos comienzan a ser renovados fuera de las previsiones legales.

La estabilidad laboral es el derecho que tiene un trabajador a conservar su puesto de trabajo de manera permanente, y a que se garanticen sus ingresos en forma directa, lo que va a permitir satisfacer sus necesidades y las de su familia. El Art. 229 de nuestra Constitución señala: “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” (Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador , 2013), por lo que de manera general al haber suscrito las personas contratos de prestación de servicios con las entidades públicas, tienen la calidad de servidores y servidoras públicos y sus derechos son irrenunciables.

Las personas que trabajan en las instituciones públicas como contratadas, viven en una profunda, injustificada, ilegítima e inconstitucional inestabilidad laboral, por ejemplo se acaba el contrato, se espera la renovación del mismo o a veces no resultando una situación muy grave, ya que están sujetos a un problema incluso psicológico, no tienen derecho al seguro ni beneficios de crédito.

El funcionario público debe contar con un trabajo seguro por razones de orden personal y social. De orden personal por cuanto el hombre tiene derecho al trabajo como tiene derecho a la vida, porque le permite su seguridad económica y conquistar su dignidad humana; y de orden social, porque al proteger al trabajador se ampara a la familia, puesto que el medio natural y núcleo constitutivo de la sociedad es la familia, como lo indica el Art. 67 inciso primero de la Constitución del Ecuador. (SOLÍS PEÑA, 2010)

En efecto, todas las personas públicas o privadas, nacionales o extranjeras tienen como fuente de ingreso el trabajo, por tanto el Estado debería establecer políticas públicas que garanticen la estabilidad laboral, porque así se estaría garantizando la estabilidad y el desarrollo integral de la familia. Sin embargo se debe señalar que en el sector público y privado no se ofrece estabilidad laboral porque no hay equidad en las regulaciones laborales; por tanto hoy en día ser

un empleado de carrera en el servicio público y aspirar a una jubilación es un aspecto difícil.

Ser un funcionario de carrera que aspira a jubilarse en el sector público es algo que ha quedado en el pasado, asegura Miguel García, presidente de la Federación Nacional de Servidores Públicos, quien en diálogo con La Hora expuso sus inquietudes respecto al manejo de personal que hay en el sector público.

La Ley Orgánica de Servicio Público establece que bajo la modalidad de contrato nadie puede permanecer más allá de dos años, sin embargo, existen instituciones en las cuales hay personas que llevan como contratados 4, 5 y más años de trabajo pero no tienen estabilidad laboral, lo que significa que cualquier rato se les puede cancelar o cesar de sus puestos de trabajo. Por lo que se ha investigado en instituciones de Riobamba como por ejemplo, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, Consejo de la Judicatura de Chimborazo e inclusive en la Universidad Nacional de Chimborazo, existen profesionales contratados por más de cuatro años, pero sus trabajos no son seguros, en algún momento puede llegarles la notificación de que cesan en sus funciones

Desde el punto de vista legal la Constitución de la República del Ecuador, dentro del Capítulo VII, Administración Pública, artículo 229 inciso segundo establece que: “Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores”. (Publicaciones C. d., Constitución de la República del Ecuador , 2013) El artículo 23 literal a) de la Ley Orgánica del Servicio Público, consagra como derecho de los servidores públicos el “Gozar de estabilidad en su puesto, luego del periodo de prueba, salvo lo dispuesto en esta Ley y sus Transitorias”. (Publicaciones C. d., Ley Orgánica del Servicio Público , 2013). Bajo esta normativa se puede concluir señalando, que la estabilidad es un derecho que se concede bajo cumplimiento

de condiciones, pues la Ley de forma expresa señala que el servidor público gozará del derecho a la estabilidad después del cumplimiento de un periodo de prueba, el cual a su vez nace en la emisión de un nuevo nombramiento provisional.

Los servidores públicos que laboran como ocasionales, generan relación de dependencia a la institución y se les reconoce todos los beneficios como el del seguro social y los derechos económicos que tiene una persona con nombramiento, con excepción de la estabilidad, pero para el Asambleísta Andrés Páez :

Esta segregación se debe al doble discurso del régimen, ya que núcleos familiares ingresan a las instituciones estatales sin respetar el requisito de los concursos de méritos y oposición, existe 120 mil ingresos de los cuales solo el 19% cumplió con este requisito, los demás entraron vía contratos ocasionales, violando la norma tan acuñada de la meritocracia, que la norma incluye situaciones que constituyen justas de eliminación de la estabilidad, cuando esta ya ha sido otorgada, ante las cuales la Constitución y la Ley no pueden asegurar la estabilidad, pero si respetar el debido proceso cuando se vulnera este derecho. (PÁEZ, 2013)

Según el asambleísta Páez, “la intención del gobierno de suscribir contratos ocasionales es para devolver favores políticos y familiares de sus simpatizantes, hecho que ha vulnerado y fraccionado un derecho que con tanto trabajo y sacrificio se adquirió luego de una larga lucha social”. (PÁEZ, 2013).

Dentro de las causas por las cuales puede desaparecer el derecho a la estabilidad del servidor público, cabe considerar tanto las imputables al servidor público, como la cesación por incurrir en las causas de destitución previstas en las leyes que rigen la administración pública de personal; como las causas imputables a la misma administración pública, como las supresiones de cargo, adopción de políticas de reducción de personal del sector público.

Por las medidas socioeconómicas que atraviesa el Ecuador en los actuales momentos y por las Reformas en el área laboral, la estabilidad del servidor público esta fraccionada, por un lado, se encuentra el elemento evaluativo que no le garantiza al servidor permanecer en su trabajo, por otro la compra de renuncias y renuncia voluntaria que atenta contra no solo con la estabilidad labrar si no con otros derechos, como el derecho a la jubilación.

2.1.3.10.5. Derecho comparado de la estabilidad laboral

La Legislación Laboral Argentina, Colombiana, Española, Mexicana, Japonesa, garantizan la estabilidad laboral y reintegración a los puestos de trabajo de sus trabajadores cuando su despido o cesación ha sido arbitraria.

ARGENTINA.- “La reforma de la Constitución Argentina del año 1957, estableció en su artículo 14, el derecho del trabajador a la protección contra el despido arbitrario. Si bien antes de esa fecha ya se habían dictado leyes tuitivas en tal sentido, la reforma no solamente dio un respaldo doctrinal a las mismas sino que además tuvo como consecuencia un aumento de las facultades de los jueces para controlar las medidas con las que se cumplía el mandato constitucional, permitiéndoles así que en casos extremos las invalidaran, como se analizará en el punto correspondiente” (BARRAGÁN COLINA, 2011).

En Argentina se protege la estabilidad laboral las y los trabajadores que pertenecen al sindicato de trabajadores. Sí se establece en los artículos 50, 51 y 52 de la Ley de Asociaciones Sindicales.

Gozan de estabilidad gremial los delegados del personal, las comisiones internas y organismos similares que ejercen sus funciones en el lugar de trabajo así como los trabajadores que, por ocupar cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial, en organismos que requieran representación gremial, o en cargos políticos

en los poderes públicos, dejen de prestar servicios, durante el término de un año a partir de la cesación de sus mandatos.

El mismo beneficio rige por seis meses para quienes se postulan para un cargo de representación sindical. Los trabajadores con estabilidad gremial sólo pueden ser despedidos si se invoca justa causa y hay una autorización judicial previa. Si el despido no cumple estas condiciones el afectado puede demandar judicialmente la reinstalación en su puesto, más los salarios caídos durante la tramitación judicial.

Si se decidiera la reinstalación, el juez podrá aplicar sanciones conminatorias al empleador que no cumpliera con la decisión firme. El trabajador, salvo que se trate de un candidato no electo, podrá optar por considerar extinguido el vínculo laboral en virtud de la decisión del empleador, colocándose en situación de despido indirecto, en cuyo caso tendrá derecho a percibir además de indemnizaciones por despido, una suma equivalente al importe de las remuneraciones que le hubieren correspondido durante el tiempo faltante del mandato y el año de estabilidad posterior. Si el trabajador fuese un candidato no electo tendrá derecho a percibir, además de las indemnizaciones y de las remuneraciones imputables al período de estabilidad aún no agotado, el aporte de un año más de remuneraciones. (Ley de Asociaciones Sindicales - Ley N° 23.551, 2007)

COLOMBIA.- Ortega y Constain, en sus respectivas obras señalan:

Cuando un trabajador que hubiere cumplido diez años de servicios continuos y fuere despedido sin justa causa, el Juez del Trabajo podrá, mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de este en las mismas condiciones de empleo de que gozaba antes y el pago de los salarios dejados de percibir o, en su caso, una indemnización en dinero. Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el Juez deberá estimar y tomar en cuenta las circunstancias, y si, de esta apreciación resulta

que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar en su lugar el pago de la indemnización. (ORTEGA TORRES, 1976)

Por su parte Constain dice: “en caso de no reincorporación del trabajador por impedirlo el patrono, tendrá derecho a reclamar los daños y perjuicios que el incumplimiento del empleador le ocasionare”. (CONSTAIN, 1975)

ESPAÑA: Según el tratadista Eugenio Pérez Botija refiriéndose al régimen legal del despido en España, dice:

Si este se apoya en alguna causa señalada por la ley, el despido es justo o como también se lo llama procedente; caso contrario, se tratara de un despido injusto o improcedente. La consecuencia práctica de interés, consiste en que el trabajador no tendrá derecho a indemnización en los casos de despido justo, pero en caso de que el despido sea declarado "no procedente" por parte de la Magistratura, el trabajador tendrá la opción de reclamar la indemnización cuyo importe máximo es el sueldo o jornal de un año, o, a ser readmitido en la empresa siempre y cuando cuente con más de cincuenta trabajadores; mas en caso de no ser reincorporado puede reemplazarse esta situación con una indemnización complementaria de hasta cuatro años. (PÉREZ BOTIJA E., 1960)

JAPÓN: La estructura organizacional del trabajo en Japón tiene una forma y jerarquía muy definida y rígida y aunque en los últimos años ha ido cambiando, la estabilidad laboral es un factor muy importante. Renunciar, hacer renunciar, o despedir son actos mal vistos. El centro de la organización está determinado por el cliente, y éste tiene el derecho de pedir más allá de lo normal. Para contrarrestar esta situación, la compañía emite las estimaciones basadas en la mano de obra, de modo que cuando la mano de obra sube, el cliente, por lo general, deberá aceptar una extensión en los contratos. Esto es resumido por

algunos escritores como proyectos basados en la mano de obra y no en el margen de ganancias.

Por todo lo señalado, una vez más se justifica que el derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, son derechos universales que deben ser respetados por el Estado, la Sociedad, por las personas naturales y jurídicas, públicas y privadas nacionales y extranjeras.

UNIDAD IV

2.1.4. ANÁLISIS DE CASOS

2.1.4.1. Análisis de casos de retiro voluntario con indemnización

La Ley Orgánica del Servicio Público y su Reglamento establecen varios casos para la cesación definitiva de funciones a los servidores públicos, entre ellos: supresión del puesto, retiro voluntario con indemnización y compra de renuncias con indemnización.

Los tres casos están relacionados con la "planificación del talento humano" y proceden por razones técnicas, funcionales y económicas de los organismos del sector público.

Igualmente, para los tres casos está prevista una indemnización en función de los años de servicio en el sector público, con un tope máximo de 150 salarios básicos unificados del trabajador (\$ 39.600).

No obstante dichas similitudes, hay diferencias sustanciales que deben ser precisadas.

La supresión de puesto implica la eliminación de la partida presupuestaria respectiva y la prohibición de crearla nuevamente, al menos en lo inmediato;

tampoco es posible contratar por la vía de los servicios ocasionales para el desempeño del puesto que es suprimido.

Al contrario del caso señalado, la ley no contempla prohibiciones similares para los dos casos restantes: retiro voluntario y compra de renunciadas. Es decir, se puede indemnizar al servidor sin que haya la obligación de suprimir la partida correspondiente; por lo tanto, es posible nombrar o contratar a un nuevo servidor para el desempeño de las mismas funciones.

Como es obvio suponer, en estos dos últimos casos hay una diferencia de fondo: la voluntad del servidor para la cesación de sus funciones. En un caso es "retiro voluntario" y el otro es "retiro obligatorio".

Argumentos legales y constitucionales siempre habrán para defender o atacar las iniciativas de cesación de funciones de servidores públicos. El tema de fondo es si se actúa o no con seriedad para optimizar el talento humano y prestar servicios públicos de calidad. Solo el tiempo lo podrá demostrar.

2.1.4.2. Análisis de casos de venta de renunciadas con indemnización

La venta de renunciadas con indemnización no existe como causal para la terminación del contrato de trabajo, en la legislación ecuatoriana; sin embargo, con el decreto ejecutivo 813, de siete de julio del dos mil once, se legaliza para que las instituciones del Estado puedan establecer planes de compras de renunciadas obligatorias, con indemnización, conforme a lo determinado en la letra k) del Art. 47 de la LOSEP, debidamente presupuestados, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de las mismas.

El monto de la indemnización, es de cinco salarios básicos unificados del trabajador privado por cada año de servicio y hasta por un valor de ciento cincuenta salarios básicos unificados (S.B.U), del trabajador privado en total, el cual se pagará en efectivo.

El Art. 47 de la LOSEP, establece que la servidora o servidor público cesará definitivamente en sus funciones en el siguiente caso k).- Por compra de renuncias con indemnización. El salario básico es actualmente es de \$ 354, multiplicado por cinco SBU., es igual a \$ 1770 y luego por los años de servicio, por ejemplo 32 años, será igual a \$ 56.640, algo, aparentemente significativo a esta hora.

Por simple deducción la compra y venta de renuncias, se vuelven forzosas, aun cuando la norma dice, las instituciones del Estado “podrán” establecer planes de compras de renuncias obligatorias, sin embargo, en este momento de aprietos económicos por el cual está atravesando el país, sería bueno preguntarse ¿de dónde va a salir el dinero para pagar las indemnizaciones?; si el Estado debe pagarlo en dinero en efectivo y no con bonos.

A no dudar la compra o venta de renuncias obligatorias, está echando al piso los derechos al trabajo, como un deber social y ante todo, un sustento económico, fuente de realización personal y base de la economía nacional. Está en peligro, la estabilidad laboral de los servidores públicos. Por estas consideraciones, el decreto 813 se torna inconstitucional, esperando una inmediata rectificación de estos actos con síntomas de arrogancia inocultable.

UNIDAD V

2.1.5. UNIDAD HIPOTÉTICA

2.1.5.1. Hipótesis

La renuncia obligatoria viola significativamente la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.

2.1.5.2. VARIABLES

2.1.5.2.1. Variable Independiente

Renuncia obligatoria

2.1.5.2.2. Variable Dependiente

Estabilidad laboral de los servidores públicos

2.2. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

Código: “Del latín codex con varias significaciones; entre ellas, la principal de las jurídicas actuales: colección sistemática de leyes. Por antonomasia, recibe el nombre de Código el de Justiniano, el hecho por su orden, y que contiene una colección completa y ordenada de constituciones imperiales romanas, leyes, rescriptos, ordenanzas y otras disposiciones. (CABANELLAS, 1995, p. 77).

Constitución: “Acción o efecto de constituir. Formación o establecimiento de una cosa o un derecho. Ordenamiento, disposición. Esta voz pertenece de modo especial al Derecho Político, donde significa la forma o sistema de gobierno que tiene adoptado cada Estado. Acto o decreto fundamental en que están determinados los derechos de una nación, la forma de su gobierno y la organización de los poderes públicos de que éste se compone. (CABANELLAS, 1995, p. 98).

Contrato individual.- “Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre”. (Código del Trabajo, 2013. Art. 8)

Debido proceso: “Cumplimiento con los requisitos constitucionales en materia de procedimiento, por ejemplo en cuanto a posibilidad de defensa y producción de pruebas”. (CABANELLAS, 1995, p. 122).

Derecho: “Del latín directur, directo; de ditigrc, enderezar o alinear. La complejidad de esta palabra, aplicable en todas las esferas de la vida, y la singularidad de constituir la fundamental en esta obra y en todo el mundo jurídico

(positivo, histórico y doctrinal), aconsejan, más que nunca, proceder con orden y detalle”. (CABANELLAS, 1995, p. 130).

Derecho del trabajo.- “Es el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones entre trabajadores y empleadores, sus modalidades y condiciones de trabajo.” (VÁSQUEZ, 2004, p.53)

Derecho Laboral.- “El Derecho Laboral es una disciplina jurídica comprendida dentro del Derecho Social, y su objeto es regular y armonizar las relaciones entre los trabajadores y empleadores”. (NAPOLI, 1969. p.119)

Empleador.- “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador”. (Código del Trabajo, 2013. Art. 10)

Estabilidad Laboral.- “La estabilidad en el sentido propio, consiste en el derecho del empleado de conservar el puesto durante toda la vida laboral; es decir, en caso de existir jubilación o pensiones por vejez o incapacidad, hasta cuando adquiriera el derecho a la jubilación o pensión, no pudiendo ser declarado cesante, antes de dicho momento, sino por alguna causa taxativamente determinada”. (DEVEALI)

Garantía: “Afianzamiento, fianza. Prenda. Caución. Obligación del garante. Cosa dada en garantía. Seguridad o protección frente a un peligro o contra un riesgo”. (CABANELLAS, 1995, p. 194).

Indemnización: “Resarcimiento económico del daño o perjuicio causado. Suma o cosa con que se indemniza. En general, reparación. Compensación. Satisfacción”. (CABANELLAS, 1995, p. 220).

Principio: “Primer instante del ser, de la existencia, de la vida. Razón, fundamento, origen. Causa primera. Fundamentos o rudimentos de una ciencia o arte. Máxima, norma, guía”. (CABANELLAS, 1995, p. 344).

Principio Protectorio.- “Es aquel que tiene por fin amparar al trabajador en virtud del desequilibrio que existe frente a la superioridad del empleador”. (DE DIEGO, 2002, p.94)

Principio de Irrenunciabilidad.- “Es el principio por el cual existen una serie de derechos asegurados y garantizados por la ley, los estatutos especiales y los convenios colectivos que se encuentran fuera del marco de negociación y libertad de contratación de las partes, y cualquier pacto en contrario, será nulo y sin ningún valor”. (DE DIEGO, 2002, p.108)

Seguridad jurídica: “Condición esencial para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos que la integran; representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes pueda causarles perjuicio”. (TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, 2013.).

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”. (Ley Orgánica del Servicio Público, 2013. Art. 4)

Trabajo.- “Es toda actividad realizada por el hombre, con su esfuerzo físico o intelectual, que produce bienes y servicios y que tiene por objeto convertir las cosas, es decir, transformar la realidad.” (GRISOLIA, 2010, p. 11).

Trabajador.- “La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”.
(Código del Trabajo, 2013. Art. 9)

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3.1. MÉTODO CIENTÍFICO

Los métodos de investigación que se utilizaron en la ejecución del trabajo investigativo son:

Método Inductivo: A través de este método, el problema fue estudiado de manera particular para llegar a establecer generalidades del mismo; es decir, se analizó algunos casos de renunciadas que toman la figura de obligatorias, para determinar si este tipo de cesación definitiva de funciones viola la estabilidad laboral de los servidores públicos.

Método Descriptivo: La aplicación de este método permitió llegar a describir por qué la renuncia obligatoria viola la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.

3.1.1. TIPO DE LA INVESTIGACIÓN

Por los objetivos que se alcanzaron con la ejecución de la presente investigación, se caracteriza por ser básica y descriptiva.

Es Básica: Porque en base a los resultados producto del análisis de documentos y de los resultados de la investigación de campo, se ha construido un nuevo conocimiento del problema investigado, sin que sea necesario su demostración o aplicación, de este modo se pudo determinar que la renuncia obligatoria violó la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.

Es Descriptiva: Porque una vez analizados y discutidos los resultados se pudo comprobar empíricamente, que la renuncia obligatoria viola significativamente la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013.

3.1.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Por la naturaleza y complejidad del problema investigado, la investigación es no experimental, porque en el proceso investigativo no se manipulo intencional las variables, es decir el problema fue estudiado tal como se da en su contexto.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA

3.2.1. Población

La población involucrada en el presente trabajo investigativo está representada por los servidores y servidoras públicas del Magisterio y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo, quienes han renunciado a sus puestos de trabajo; los funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y los Jueces de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo; población que se ilustra en el siguiente cuadro representativo.

TABLA No. 3: Población involucrada en el proceso investigativo

POBLACIÓN	NUMERO
Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013	86
Servidores y servidoras públicas Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013	70
Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba	15
Jueces de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo	1
TOTAL	172

FUENTE: Población involucrada en el proceso investigativo

AUTOR: Oscar Bravo

3.2.2. Muestra

Contabilizada la población da un total de ciento setenta y dos involucrados; en vista de que la población involucrada en la presente investigación es extensa se procederá a obtener una muestra, para lo cual se aplicó la siguiente formula:

$$n = \frac{m}{e^2(N - 1) + 1}$$

Donde:

n = Muestra

m= población = 173

e²= Error Admisible = 0,05

$$n = \frac{173}{0.05 (173-1) + 1}$$

$$n = \frac{173}{0.0025 (172) + 1}$$

$$n = \frac{173}{(0,43) + 1}$$

$$n = \frac{173}{1,43}$$

$$n = 121$$

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS.

Para recabar la información concerniente al problema investigado, se utilizó las siguientes técnicas e instrumentos de investigación:

3.3.1. Técnicas:

Fichaje: A través de la ficha bibliográfica se estructuró un archivo de los libros, textos, leyes, códigos, en sí, de los documentos que se utilizó como fuentes bibliográficas; de igual forma, esta técnica a través de la ficha nemotécnica

permitió extraer la teoría más fundamental que se encuentra en las fuentes bibliográficas y que sirvió para estructurar la fundamentación teórica del trabajo investigativo.

Encuesta: Esta técnica permitió recabar información del problema y se aplicó de manera directa a la población involucrada directamente en la presente investigación.

3.3.2. Instrumentos:

- ✓ Ficha Bibliográfica
- ✓ Ficha Nematécnica
- ✓ Cuestionario

3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCEDIMIENTO Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

Para el procesamiento y análisis de datos se utilizó técnicas estadísticas y lógicas.

Para el procesamiento de datos se empleó el paquete informático de Microsoft Office Excel, mediante el cual se llegará a establecerá cuadros y gráficos estadísticos.

La interpretación de los datos estadísticos se lo realizó a través de la inducción y el análisis.

3.5. PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

PROCESAMIENTO, E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS EN LA ENCUESTA APLICADA A LOS FUNCIONARIOS DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES DE RIOBAMBA Y AL JUEZ DE LO LABORAL DE LA CORTE PROVINCIA DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO

PREGUNTA No. 1.- La cesación de funciones por compra de renuncia obligatoria está legalmente amparada

TABLA No. 4.- Renuncia obligatoria

RENUNCIA OBLIGATORIA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	4	80%
NO	1	20%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 1: Renuncia obligatoria



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Los funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y el Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo; al consultarles sobre si la cesación de funciones por compra de renuncia obligatoria está legalmente amparada; el 80% dijo que SI porque este se encuentra amparado en el Decreto Ejecutivo No. 813 el cual reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público y establece la figura de la compra de renunciaciones obligatorias para los servidores públicos; mientras que el 20% dijo que NO, porque ninguna norma puede irse en contra de la Constitución y además la compra de renunciaciones obligatorias es un acto que va en contra del derecho al trabajo.

PREGUNTA No. 2.- El Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra el derecho al trabajo

TABLA No. 5.- Derecho al trabajo

DERECHO AL TRABAJO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	60%
NO	2	40%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 2: Derecho al trabajo



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Cuando se les consultó a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo, si el Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra el derecho al trabajo; el 60% de consultados señaló que Si porque atenta contra el bienestar del trabajador y de los miembros de su familia; mientras que el 40% de consultados dijo que el Decreto Ejecutivo No. 813, NO atenta contra el derecho al trabajo. Tomando en consideración lo que señal la Constitución en relación a la irrenunciabilidad de derechos laborales, el Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que SI atenta contra el derecho al trabajo.

PREGUNTA No. 3- El Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra la estabilidad laboral

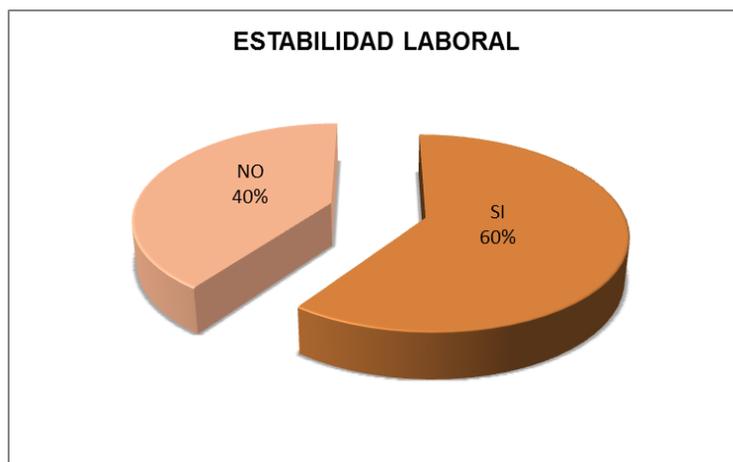
TABLA No. 6.- Estabilidad laboral

ESTABILIDAD LABORAL	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	60%
NO	2	40%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 3: Estabilidad laboral



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Del 100% de los encuestados, el 60% señala que el Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público SI es una resolución que atenta contra la estabilidad laboral, porque viola este derecho a través de la evaluación y la compra de renuncias obligatorias; mientras que el 40% señalo lo contrario, es decir, que el Decreto Ejecutivo No. 813, NO atenta contra la estabilidad laboral. La Constitución y la Ley señala que nadie puede obligar a nadie hacer algo que no quiera, por otra parte, se señala que los derechos de los trabajadores son irrenunciables, bajo estas apreciaciones, el obligarle al trabajador a vender su renuncia es atentar no solo con la estabilidad laboral, sino con otros derechos.

PREGUNTA No. 4- La renuncia obligatoria violenta los derechos laborales de los trabajadores

TABLA No. 7.- Derechos laborales de los trabajadores

DERECHOS LABORALES DE LOS TRABAJADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	60%
NO	2	40%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 4: Derechos laborales de los trabajadores



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: De 5 encuestados pertenecientes al Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juzgado de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo; el 60% señala que la renuncia obligatoria SI violenta los derechos laborales de los trabajadores porque bajo presión todo acto es nulo y porque nadie puede utilizar la condición de autoridad pública para obligar a las personas hacer lo que no quiere hacer; mientras que el 40% dice que NO, porque todos los haberes que le corresponde al trabajador que vendió su renuncia son cancelados.

PREGUNTA No. 5- Con la venta de la renuncia obligatoria se pierde el derecho a la jubilación

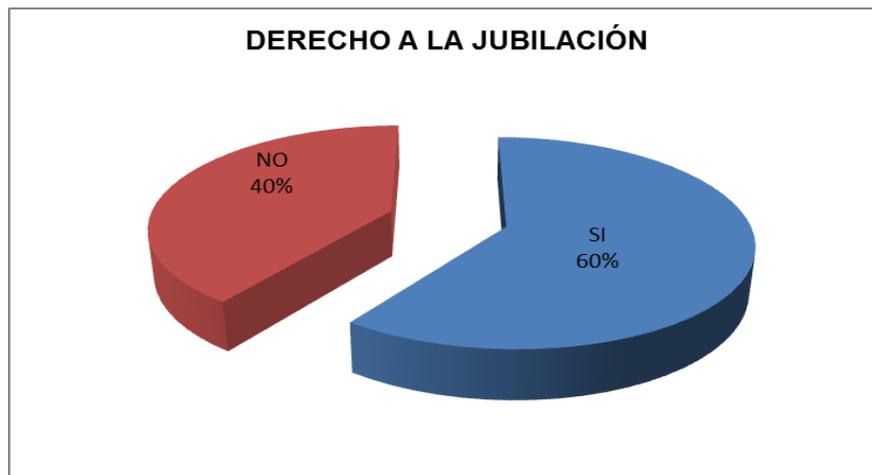
TABLA No. 8.- Derecho a la jubilación

DERECHO A LA JUBILACIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	60%
NO	2	40%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 5: Derecho a la jubilación



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Cuando a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo, se les preguntó si con la venta de la renuncia obligatoria se pierde el derecho a la jubilación; el 60% dijo que Si porque un lado muchos trabajadores del sector público han vendido sus renunciad sin cumplir los años que exige la Ley para jubilarse y por otro, muchos servidores públicos después de vender su renuncia no tienen dinero para seguir pagando las aportaciones al IESS; mientras que el 40% señaló que NO, porque el extrabajador puede seguir pagando sus aportaciones.

PREGUNTA No. 6- La renuncia obligatoria se constituye en despido intempestivo

TABLA No. 9.- Despido intempestivo

DESPIDO INTEMPESTIVO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	4	80%
NO	1	20%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 6: Despido intempestivo



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: El 80% de los encuestados, señalan que la renuncia obligatoria SI se constituye en despido intempestivo porque se presiona al trabajador para que renuncie y así terminar la relación laboral; mientras que el 20% de consultados señalan lo contrario, es decir que la renuncia obligatoria NO se constituye en despido intempestivo porque está amparado por la Ley. La renuncia a una función es un acto voluntario, por ello ninguno de los empleados despedidos presentó su renuncia, ellos fueron echados de su trabajo, lo que equivale a despido intempestivo.

PREGUNTA No. 7- Con la ejecución del Decreto Ejecutivo No. 813 aumentará el desempleo en el Ecuador

TABLA No. 10.- Desempleo en el Ecuador

DESEMPLEO EN EL ECUADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	100%
NO	0	0,0%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 7: Desempleo en el Ecuador



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Del 100% de Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y del Juzgado de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo; el 100% de encuestados señalan que con la ejecución del Decreto Ejecutivo No. 813 aumentará el desempleo en el Ecuador. Miles de servidores del Estado han sido despedidos, muchos después de 10, 15 o 20 años de servicio, razón por la cual se puede señalar que la compra forzosa de renuncias voluntarias es una estrategia gubernamental que impacta en el desempleo en el Ecuador.

PREGUNTA No. 8- La compra de renuncias obligatorias es inconstitucional

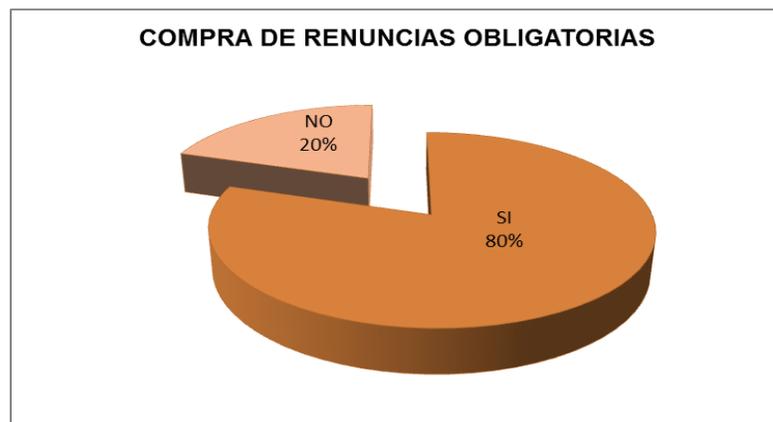
TABLA No. 11.- Compra de renuncias obligatorias

COMPRA DE RENUNCIAS OBLIGATORIAS	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	4	80%
NO	1	20%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 8: Compra de renuncias obligatorias



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: De 4 Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y un Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo, encuetados el 80% señala la compra de renuncias obligatorias SI es inconstitucional porque atenta contra derechos consagrados en la Constitución especialmente con el derecho al trabajo; mientras que el 20% dice la compra de renuncias obligatorias NO es inconstitucional, porque existe un cuerpo legal que le legaliza. Según la jerarquía de la Ley la Constitución es la Carta fundamental, razón por la cual ninguna Ley debe estar en contra de lo estipulado en la Constitución, en efecto, el Decreto Ejecutivo No. 813 que reforma la Ley de Servicio Público, vulnera los derechos consagrados en la Constitución especialmente el derecho a la libertad, al trabajo, a la jubilación, a la estabilidad laboral y por esta razón y otras es Inconstitucional.

PREGUNTA No. 9.- La compra de renuncias obligatorias es una renuncia laboral presionada y forzada

TABLA No. 12.- Renuncia laboral presionada y forzada

RENUNCIA LABORAL PRESIONADA Y FORZADA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	5	100%
NO	0	0,0%
TOTAL	5	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 9: Renuncia laboral presionada y forzada



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Cuando a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo se le preguntó, la compra de renuncias obligatorias es una renuncia laboral presionada y forzada; el 100% señaló que si porque los servidores públicos deben renunciar a sus cargos y funciones en contra de su voluntad y de manera obligada.

PROCESAMIENTO, E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS EN LA ENCUESTA APLICADA A LOS SERVIDORES Y SERVIDORAS PÚBLICAS DEL MAGISTERIO DE CHIMBORAZO Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA DE CHIMBORAZO QUE VENDIERON SU RENUNCIA DURANTE EL AÑO 2013

PREGUNTA No. 1.- ¿Cree usted que la cesación de funciones por la compra de renuncias atenta contra el derecho al trabajo?

TABLA No. 13.- Derecho al trabajo

DERECHO AL TRABAJO	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	102	88%
NO	14	12%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013
AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 10: Derecho al trabajo



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Del 100% de encuestados el 88% señala que la cesación de funciones por la compra de renuncias SI atenta contra el derecho al trabajo, porque se sienten obligados y presionados a renunciar a su puesto de trabajo; y, el 12% indica que la cesación de funciones por la compra de renuncias NO atenta contra el derecho al trabajo porque es un derecho que tienen las y los servidores públicos.

PREGUNTA No. 2.- ¿Cree usted que la cesación de funciones por compra de renuncias atenta contra la estabilidad laboral?

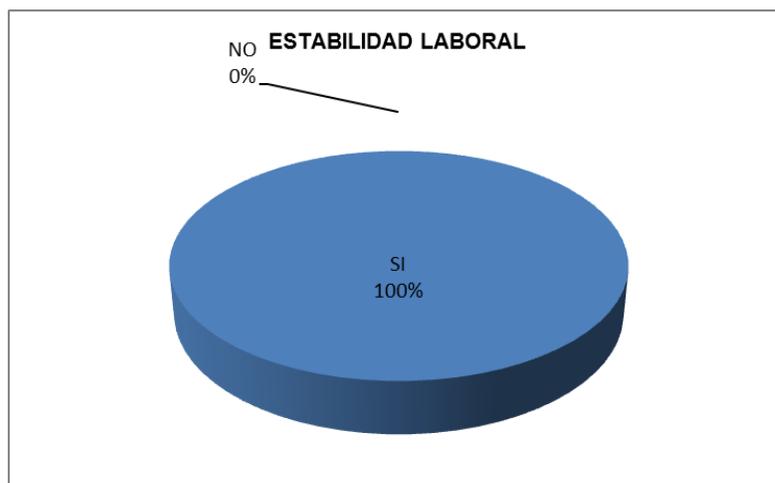
TABLA No. 14.- Estabilidad laboral

ESTABILIDAD LABORAL	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	116	100%
NO	0	0,0%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 11: Estabilidad laboral



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Cuando se les consulto si la cesación de funciones por compra de renuncias atenta contra la estabilidad laboral, el 100% señaló que SI, porque muchos servidores públicos sin tener la idea ni el deseo de renunciar tienen que hacerlo obligatoriamente para no permitir que el Estado les deje sin un solo centavo de dólar por los años trabajos en el sector público. El Decreto Ejecutivo No. 813 legaliza la figura de renuncia obligatoria; forma de cesar as funciones del servidor público que atenta contra el derecho al trabajo y la estabilidad laboral, principios que son garantizados y se encuentran contemplados en la Constitución de la República.

PREGUNTA No. 3.- ¿Cree usted que la compra de renuncias violenta los derechos laborales de los trabajadores?

TABLA No. 15.- Derechos laborales de los trabajadores

DERECHOS LABORALES DE LOS TRABAJADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	116	100%
NO	0	0,0%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 12: Derechos laborales de los trabajadores



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Los resultados obtenidos en esta pregunta nos permite señalar que del 100% de encuestados el 100% señaló que la compra de renuncias SI violenta los derechos laborales de los trabajadores, especialmente el derecho a la estabilidad laboral, a la jubilación y otros derechos inherentes al derecho al trabajo como el derecho a la alimentación, vivienda, salud, educación, vestuario, etc. Según la Constitución y la Ley toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la jubilación, a la estabilidad laboral, a la protección contra el desempleo; en este sentido la la compra de renuncias violenta los derechos laborales de los trabajadores.

PREGUNTA No. 4.- ¿Usted con la venta de su renuncia perdió el derecho a la jubilación?

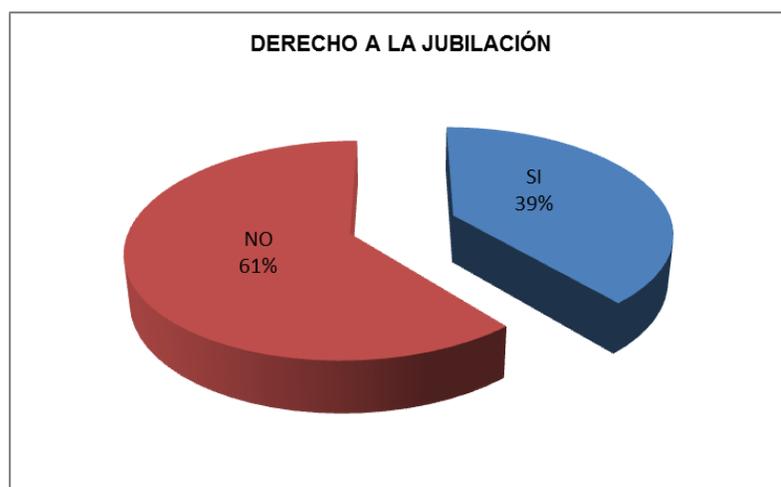
TABLA No. 16.- Derecho a la jubilación

DERECHO A LA JUBILACIÓN	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	45	39%
NO	71	61%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 13: Derecho a la jubilación



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: De 116 servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013, 45 que representan al 39% de consultados señalan que con la venta de su renuncia SI perdieron el derecho a la jubilación; mientras que el 61% indicaron que con la venta de su renuncia NO perdieron el derecho a la jubilación. Con la venta de renuncias cientos de trabajadores a nivel nacional se han quedado sin trabajo y han perdido su derecho a la jubilación, puesto que varios servidores públicos se vieron obligados a vender su renuencia faltándoles pocos años para cumplir los requisitos de acceso a una jubilación

PREGUNTA No. 5.- ¿Por qué causa usted vendió la renuncia?

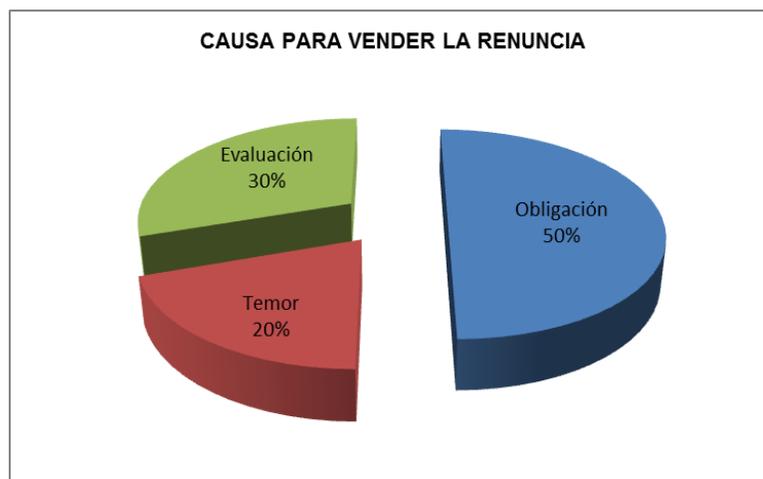
TABLA No. 17.- Causa para vender la renuncia

CAUSA PARA VENDER LA RENUNCIA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Obligación	58	50%
Temor	23	20%
Evaluación	35	30%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 14: Causa para vender la renuncia



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Del 100% de encuestados el 50% señala que vendió la renuncia por obligación; el 20% lo hizo por temor; y, el 30% vendió su renuncia por la evaluación que el Estado iba a realizar a todos los servidores públicos de las instituciones del Estado. Problemas como, deficiencia en la atención al usuario, servidores que sin justificación salen cuando quieren de sus puestos de trabajo, trabajadores que durante años han permanecido en las instituciones públicas sin permitir el cambio, sin dar oportunidad a la juventud, en general un sistema caduco en el sector público, son algunas razones que tuvo el Presidente para decidir separar a los trabajadores de su puesto de trabajo, a través de la compra de renuncias.

PREGUNTA No. 6.- ¿Cree usted que la compra de renuncias sea legal?

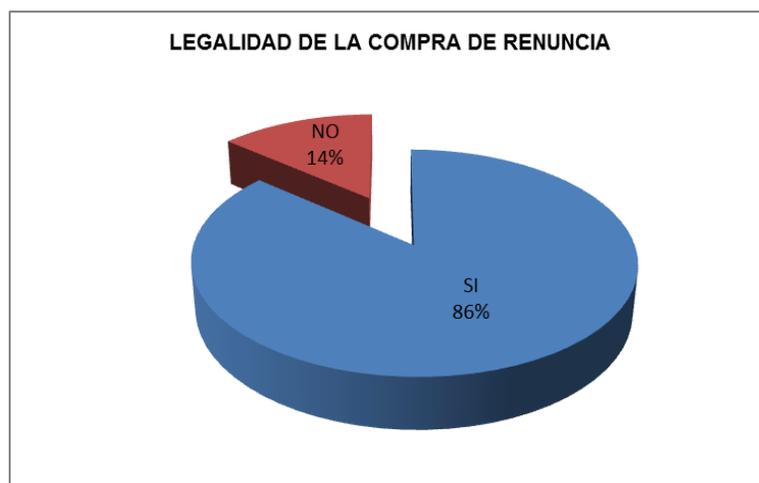
TABLA No. 18.- Legalidad de la compra de renuncia

LEGALIDAD DE LA COMPRA DE RENUNCIA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	100	86%
NO	16	14%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 15: Legalidad de la compra de renuncia



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Cuando se les consulto si la compra de renuncias sea legal, el 86% de encuestados dijo que SI porque el Decreto Ejecutivo No. 813 reforma la Ley de Servicio Público LOSEP e incluye en este cuerpo legal la venta de renuncias con indemnización como una forma de terminar la relación laboral entre le Estado y le servidor público; mientras que el 14% de encuestados señalan que la compra de renuncias no es legal, porque y tomando en consideración la Jerarquía de la Norma, la Constitución está por encima de cualquier resolución o decreto, y el Decreto Ejecutivo No. 813 que reforma la Ley de Servicio Público LOSEP, viola los derechos de los trabajadores que garantiza a Carta Fundamenta.

PREGUNTA No. 7.- ¿Cree usted que la compra de renuncias es una renuncia laboral presionada y forzada?

TABLA No. 19.- Renuncia laboral presionada y forzada

RENUNCIA LABORAL PRESIONADA Y FORZADA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	116	100%
NO	0	0,0%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 16: Renuncia laboral presionada y forzada



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: El 100% de los encuestados, señalan que la compra de renuncias SI es una renuncia laboral presionada y forzada. Según el criterio de varios tratadistas del derecho laboral y de los mismos servidores públicos la compra de renuncias atenta contra los derechos de los trabajadores, lo cual está prohibido por la Carta Suprema de la República, por ser los derechos laborales intangibles e irrenunciables; por tanto, al crear la renuncia obligatoria, es evidente que el Primer Mandatario incumple el mandato contenido en el Art. 83 numeral 1 de la Constitución de la República, que imperativamente manda a todos los ecuatorianos entre ellos el Presidente de la República a acatar y cumplir la Constitución, la ley y las decisiones legítimas de autoridad competente.

PREGUNTA No. 8.- ¿Cree usted que con la compra de renuncias aumente el desempleo en el Ecuador?

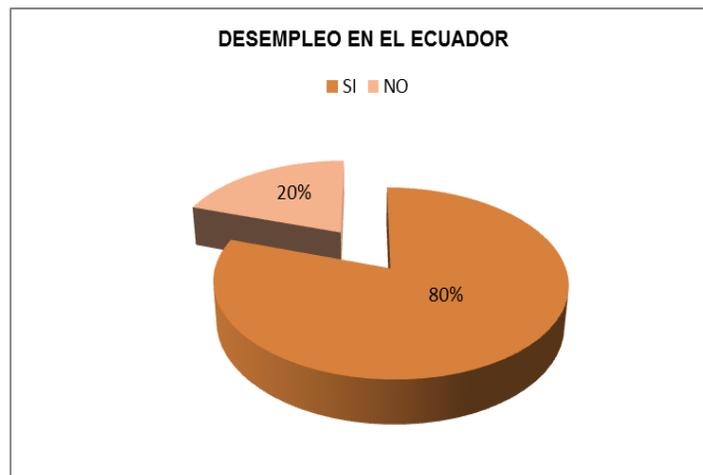
TABLA No. 20.- Desempleo en el Ecuador

DESEMPLEO EN EL ECUADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	93	80%
NO	23	20%
TOTAL	116	100%

FUENTE: Encuesta aplicada a los Servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRÁFICO No. 17: Desempleo en el Ecuador



INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS: Cuando se les consulto a los servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013, si con la compra de renuncias aumente el desempleo en el Ecuador, el 80% dijo que si porque muchas personas todavía les faltaban muchos años para jubilarse; y, el 20% señaló que con la compra de renuncias NO aumentará el desempleo en el Ecuador. El incremento del desempleo y subempleo en el Ecuador y por ende los índices de pobreza en los últimos meses tuvieron indicadores desfavorables para el Gobierno, quizás esta realidad se deba en parte al despido o compra de renuncia de miles de servidores públicos en todo el país.

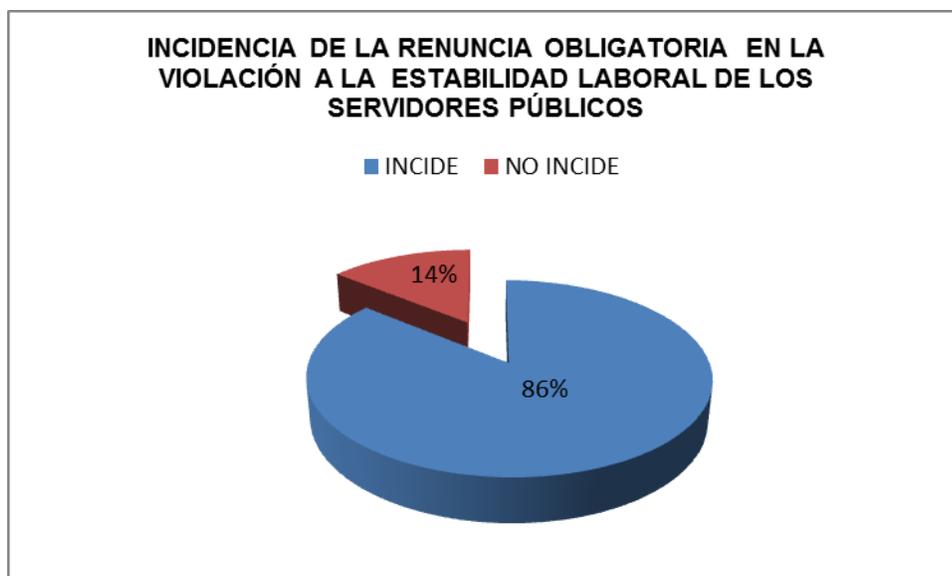
TABLA N° 21. MATRIZ DE INCIDENCIA DE LA RENUNCIA OBLIGATORIA EN LA VIOLACIÓN A LA ESTABILIDAD LABORAL DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS EN LA CIUDAD DE RIOBAMBA, PROVINCIA DE CHIMBORAZO, DURANTE EL PERIODO 2013.

PREGUNTA	INCIDE	NO INCIDE
	%	%
El Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra el derecho al trabajo	80%	20%
El Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra la estabilidad laboral	80%	20%
La renuncia obligatoria se constituye en despido intempestivo	80%	20%
¿Cree usted que la compra de renuncias es una renuncia laboral presionada y forzada?	100%	0,0%
La compra de renuncias obligatorias es inconstitucional	80%	20%
PROMEDIO	84%	16%

FUENTE: Preguntas y resultados de la Encuesta aplicada a los servidores y servidoras públicas del Magisterio y Consejo de la Judicatura de Chimborazo, a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo, que permiten comprobar la hipótesis de investigación.

AUTOR: Oscar Iván Bravo Guilcapi

GRAFICO N° 18: Incidencia de la renuncia obligatoria en la violación a la estabilidad laboral de los servidores públicos



FUENTE: Porcentajes de los resultados de la encuesta aplicada a los servidores y servidoras públicas del Magisterio y Consejo de la Judicatura de Chimborazo, a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo

AUTOR: Juan Daniel Quillay Guaraca

ANÁLISIS EXPLICATIVO

La sumatoria de los resultados de la encuesta a los servidores y servidoras públicas del Magisterio y Consejo de la Judicatura de Chimborazo, a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo, permiten señalar que: La renuncia obligatoria viola significativamente la estabilidad laboral de los servidores públicos en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo, durante el periodo 2013; por tal motivo la hipótesis planteada en el trabajo investigativo, se acepta.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. CONCLUSIONES

El análisis de la teoría, de la norma, doctrina, y los resultados de la investigación de campo, permiten establecer las siguientes conclusiones.

1.- El 07 de julio del 2011, el Presidente Constitucional de la República del Ecuador Rafael Correa Delgado emitió el Decreto Ejecutivo No. 813, mediante el cual se reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público y establece la figura de la compra de renuncias obligatorias como forma para dar por terminado las relaciones laborales entre el Estado y las y los servidores públicos; en efecto, según los resultados de la investigación se llega a la conclusión que esta medida se constituye en un acto es arbitrario, inconstitucional, que vulnera los derechos de los trabajadores, como el derecho al trabajo, a la estabilidad laboral, a la de jubilación y se opone al principio de Irrenunciabilidad.

2.- Por los resultados obtenidos en la encuesta aplicada a los servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013, se concluye señalando que las causas que tuvieron los servidores públicos para vender su renuncia, fueron por obligación y temor a no aprobar el sistema de evaluación que viene aplicando el Estado Ecuatoriano para valorar la eficiencia y eficacia de las y los servidores públicos, a pesar que este sistema de evaluación carece de una verdadera planificación, estructuración y optimización, porque muchos ítems de esta prueba no guardan relación con el campo ocupacional del trabajador.

3.- El análisis crítico de la Ley y los resultados de la investigación de campo permiten concluir señalando que el retiro voluntario con indemnización que en el fondo no es voluntario sino obligado, la venta de renuncias con indemnización o venta de renuncias obligadas, no solo atentan contra los derechos de las y los servidores públicos, sino de terceros directos, en especial de las niñas, niños y adolescentes, porque al quedarse sin trabajo el o la servidora pública, no van a tener el dinero suficiente a futuro para cubrir gastos de educación salud, vivienda, alimentación, vestido, etc.

4.- Tomando en consideración que una renuncia es una expresión de libertad y por tanto para que sea válida o legítima, debe ser voluntaria, se concluye señalando que la compra de renuncias con indemnización o compra de renuncias obligatorias en el sector público se constituye en despido intempestivo porque se presiona y obliga al trabajador para que renuncie y a terminar la relación laboral entre el patrono y el empleado, de este modo.

5.- Con la ejecución del Decreto Ejecutivo No. 813 que reforma la Ley de Servicio Público miles de trabajadores del sector público han sido arbitrariamente cesado en sus funciones, muchos de ellos con pocos años para jubilarse, otros han pasado a ser partes del grupo de desocupados; en este sentido, se puede concluir señalando que la compra de renuncias es un acto legal pero no constitucional que ha incidido en el índice de desocupados en el Ecuador.

4.2. RECOMENDACIONES

1.- En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia como lo es el Ecuador la Constitución según la jerarquía de la Ley está por encima de cualquier otra norma, en tal virtud se le recomienda a los Asambleístas y al Gobierno Nacional revisar y dejar sin efecto la figura de la compra de renuncias obligatorias como forma de

dar por terminado las relaciones laborales entre el Estado y las y los servidores públicos, de este modo se evitará que el Estado Ecuatoriano sea quien vulnera los derechos de los trabajadores.

2.- A los servidores y servidoras públicas de a Instituciones del Estado se les recomienda hacer prevalecer sus derechos constitucionales, principalmente el derecho a la capacitación, pues la actualización de conocimientos les permitirá ser más eficientes y eficaces en el cumplimiento de sus funciones y estar preparados para afrontar cualquier evaluación que se desee realizar por parte del Estado o cualquier otra Institución.

3.- Al Estado y a la Asamblea Nacional se les recomienda cumplir y hacer cumplir lo que señala la Constitución y la Ley en relación a los derechos de las niñas, niños y adolescentes, pues el retiro voluntario con indemnización no solo afecta a los servidores y servidoras públicas, sino a sus descendientes, en este caso a los hijos que son dependientes de sus padres.

4.- Al Ministerio de Relaciones Laborales y a la Defensoría Pública se les recomienda revisar el contenido de la compra de renuncias con indemnización a fin de presentar los fundamentos que justifiquen un anteproyecto de Ley que elimine este modo de dar por terminado la relación laborales por constituirse en un despido intempestivo.

5.- A las autoridades y directivos de las Asociaciones de Servidores Públicos se les recomienda elaborar estrategias y presentar proyectos que eviten que las y los servidores públicos sean arbitrariamente cesado en sus funciones y evitar que se aumente el índice de desocupación en el Ecuador.

REFERENCIAS

Bibliografía

1. *Ley de Asociaciones Sindicales - Ley Nº 23.551.* (2007). Argentina .
2. Decreto Ejecutivo No. 813 . (12 de Julio de 2011). Quito, Pichincha, Ecuador.
3. ANDRADE BARRERA, F. (2009). *Diccionario y Guía de la Legislación Ecuatoriana.* Cuenca- Ecuador : Fondo de Cultura Ecuatoriana.
4. BARRAGÁN COLINA, M. (2011). *El despido intempestivo previsto en el Código del Trabajo, su consecuencia jurídica y reintegro laboral, en las Instituciones Públicas del Cantón Guaranda durante el año 2010 .* Guaranda, Ecuador : Universidad Estatal de Bolívar.
5. CABANELLAS DE TORRES, G. (205). *Diccionario jurídico elemental .* Madrid, España: Heliasta.
6. Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, Secretaría Técnica del Frente Social. (2004). *Plan Nacional Decenal de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia Ecuador .* Quito, Ecuador: Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.
7. CONSTAIN, M. (1975). *Jurisprudencia del Trabajo. Tomo III. .* Bogotá, Colombia: Temis.
8. DE LA CUEVA, M. (1979). *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo.* México: Porrúa, S.A. 3ª. Edición.

9. DE LOS SANTOS MORALES, A. (2012). *Derecho administrativo I*. México: Red Tercer Milenio .
10. DEVEALI, M. L. (1953). *Lineamientos de Derecho del Trabajo*. Buenos Aires, Argentina: Tipográfica Editora Argentina (TEA).
11. DROMI, R. (2001). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires, Argentina: Ciudad Argentina.
12. Equipo técnico de la Secretaría del Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia – CNNA, Equipo técnico del Instituto de la Niñez y la Adolescencia – INFA. (2012). *Agenda para la igualdad de niñas, niños y adolescentes 2012 - 2013*. Quito, Ecuador : Ministerio de Inclusión Económica y Social .
13. FERNÁNDEZ RUIZ, J. (2009). *Derecho administrativo y administración pública*. México : Porrúa.
14. FRAGA, G. (1963). *Derecho Administrativo*. México: Porrúa.
15. Giraldo, L. A. (2008). *Derecho de familia: los alimentos*. Madrid, España: Librería Jurídica Sánchez R.
16. GRANJA GALINDO, N. (1992). *Fundamentos de Derecho Administrativo*. Quito., Ecuador: Universidad central del Ecuador.
17. GUERRERO, E. (1971). *Relaciones laborales*. México D.F. : Letras.

18. GUEVARA CARRILLO, J. L. (2006). *Motivación de las decisiones de la administración pública en la legislación ecuatoriana* . Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador .
19. GUILLEMO, J. (2013). *El desarrollo sostenible empieza con unos niños seguros, sanos y bien instruidos*. UNICEF.
20. LARREA HOLGUÍN, J. (1980). *Compendio de derecho civil del Ecuador*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
21. MANZANILLAS SARANGO, A. (2013). *Estudio jurídico y doctrinario del Decreto Ejecutivo 813, en relación a la Ley Orgánica de Servicio Público, art. 47, letra k, que vulnera la estabilidad laboral del servidor público en el Ecuador* . Loja, Ecuador: Universidad Nacional de Loja.
22. MORALES, M. (1998). *El Acto Administrativo*. Quito, Ecuador: Projusticia.
23. MUSO IZA, N. P. (2011). *Violación de la estabilidad laboral consagrado en el Art. 171 del Código de Trabajo respecto a la suplementación del Mandato 008*. Latacunga-Ecuador: Universidad Técnica de Cotopaxi.
24. NAPOLI, R. A. (1969). *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Laboral*. Buenos Aires, Argentina: Impresora Brasil.
25. ONU, O. d. (10 de Diciembre de 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Paris.
26. ORTEGA TORRES, J. (1976). *Código Sustantivo del Trabajo y Código Procesal del Trabajo*. Bogota, Colombia: Temis.

- 27.** PADIAL, A. (1994). *La obligación de alimentos entre parientes*. . Madrid, España: Lleida.
- 28.** Páez, A. (17 de Enero de 2013). Crece la burocracia pero sin estabilidad. <http://www.eldiario.com.ec>, págs. 1-4.
- 29.** PÉREZ BOTIJA, E. (1957). *Curso del Derecho del Trabajo*. Madrid, España: Tecnos, 5ta. Edición.
- 30.** PÉREZ BOTIJA, E. (1960). *Curso de Derecho del Trabajo, Sexta Edición*. . Madrid, España: Tecnos S.A.
- 31.** PÉREZ DAYÁN, A. (2003). *Teoría General del acto administrativo*. México: Porrúa.
- 32.** PÉREZ, E. (2009). *Derecho administrativo, Tomo I* . Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 33.** Pública, S. N. (28 de Diciembre de 2011). Norma técnica de implementación y operación de la metodología y herramienta de gobierno por resultados . *Acuerdo Ministerial No. 1002 Registro Oficial Suplemento 606 de 28 de diciembre del 2011*. Quito, Pichincha, Ecuador: LEXIS.
- 34.** Publicaciones, C. d. (2009). *Ley Orgánica de Empresas Públicas* . Quito, Ecuador: Corporación de estudios y Publicaciones .
- 35.** Publicaciones, C. d. (2010). *Ley de Seguridad Social*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

- 36.** Publicaciones, C. d. (2011). *Código Civil*. Quito, Ecuador : Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 37.** Publicaciones, C. d. (2013). *Código del Trabajo*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 38.** Publicaciones, C. d. (2013). *Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia* . Quito, Ecuador : Corporación de Estudios y Publicaciones .
- 39.** Publicaciones, C. d. (2013). *Constitución de la República del Ecuador* . Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- 40.** Publicaciones, C. d. (2013). *Ley Orgánica del Servicio Público* . Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones .
- 41.** ROYO VILLANOVA, A. (1955). *Elementos de Derecho Administrativo Tomo II* . Valladolid, España.
- 42.** SALAZAR LIMA, J. E. (2011). *Guía para la actuación procesal de la junta cantonal protectora de derechos por vulneración de derechos en el ámbito educativo en el cantón Ibarra*. Ibarra, Ecuador: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- 43.** SALTOS, R. (2009). *El derecho especial de menores y el Código de la Niñez y Adolescencia*. Guayaquil, Ecuador: Biblioteca jurídica.
- 44.** SÁNCHEZ TRIGUEROS, C. (2007). *Derecho Social Español, Vol. 1*. Madrid, España: Colección Estudios de Derecho .

45. SECRETARIA NACIONAL DE PLANIFICACIÓN Y DESARROLLO. (2013). *Plan Nacional de Desarrollo / Plan Nacional para el Buen Vivir 2013-2017* Quito, Ecuador: SENPLADES.

46. SOLÍS PEÑA, G. (2010). *La estabilidad laboral de los funcionarios públicos en el Ecuador*. Cuenca, Ecuador: Universidad de Cuenca.

47. VÁZQUEZ VIALARD, A. (1982). *Tratado de Derecho del Trabajo. Tomo 3*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.

Webgrafía

1. ALFONZO GUZMÁN, R. (11 de Mayo de 2011). *Naturaleza Jurídica del Derecho Laboral Privada, Pública o Mixta*. Recuperado el 29 de Diciembre de 2014, de <http://derecholaboral1urbe.blogspot.com/2011/05/naturaleza-juridica-del-derecho-laboral.html>: <http://derecholaboral1urbe.blogspot.com>

2. ANAVITARTE, J. I. (5 de Mayo de 2012). *Persona Jurídica*. Recuperado el 24 de Octubre de 2014, de <http://derechoteorico.blogspot.com/2012/05/persona-juridica.html>: <http://derechoteorico.blogspot.com>

3. BORJA HIDALGO, P. (s.f.). *Las directrices sobre derecho a la alimentación y su correspondencia con la Constitución del Ecuador*. Recuperado el 18 de Septiembre de 2014, de <http://www.afese.com/img/revistas/revista52/directricesderecho.pdf>: <http://www.afese.com>

4. CAMPI, E. (2010). *Compra venta de renunciaciones obligatorias versus pérdida del derecho a la jubilación*. Recuperado el 12 de Noviembre de 2014, de <http://www.nodo50.org/opcion/219/opinion2.php>: <http://www.nodo50.org>

5. CAMPI, E. (12 de Diciembre de 2014). *Compra venta de renunciaciones obligatorias versus pérdida del derecho a la jubilación*. Recuperado el 12 de Diciembre de 2014, de <http://www.nodo50.org/opcion/219/opinion2.php>: <http://www.nodo50.org>
6. CARRILLO, A. I. (Junio de 2010). *Concepto de estabilidad laboral* . Recuperado el 9 de Enero de 2015, de <http://www.buenastareas.com/ensayos/Concepto-De-Estabilidad-Laboral/390657.html>: <http://www.buenastareas.com>
7. CUBA ARANCIBIA, V. H. (Agosto de 2010). *La estabilidad laboral, un derecho fundamental, universal, inviolable e irrenunciable* . Recuperado el 11 de Enero de 2015, de <http://www.correodelsur.com/2010/1118/8.php>: <http://www.correodelsur.com>
8. ESPINOZA GARCÉS, M. C. (18 de Julio de 2013). *Las personas jurídicas en la Administración Pública*. Recuperado el 27 de Octubre de 2014, de <http://es.slideshare.net/candycris75/las-personas-juridicas-en-la-administracion-publica>: <http://es.slideshare.net>
9. GARCÍA FALCONÍ, J. (2005). *Qué es el acto ilegítimo de autoridad de la administración pública*. Recuperado el 27 de Octubre de 2014, de <http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/paginas/D.Constitucional.31.htm>.: <http://www.dlh.lahora.com.ec>
10. TOBAR, H. a. (Junio de 1995). *La administración pública en el Ecuador* . Recuperado el 23 de Octubre de 2014, de <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:-EKzhwfxO9QJ:https://www.dspace.espol.edu.ec/bitstream/123456789/6650/1/Adm>

inistraci%25C3%25B3n%2520P%25C3%25BAblica%2520en%2520el%2520Ecu:
<http://webcache.googleusercontent.com>

11. ZAMBRANO ÁVILA, S. I. (14 de Julio de 2009). *Ley Reformativa al título V del libro II del Código de la Niñez y Adolescencia*. Recuperado el 29 de Septiembre de 2014, de [http://www.google.com.ec](http://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&sqi=2&ved=0CC0QFjAD&url=http%3A%2F%2Fu.jimdo.com%2Fwww16%2Fo%2Fs4ba3d8059abeb567%2Fdownload%2Fmcdc670029e12785b%2F1408238047%2FC%25C3%2593DIGO%2BORG%25C3%2581NICO%2BDE%2BLA%2BNI%25C3%2591EZ)

ANEXO No. 1



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

Encuesta aplicada a los Funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales de Riobamba y al Juez de lo Laboral de la Corte Provincia de Justicia de Chimborazo

1.- La cesación de funciones por compra de renuncia obligatoria está legalmente amparada

SI () NO ()

¿Por qué? _____

2.- El Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra el derecho al trabajo

SI () NO ()

¿Por qué? _____

3.- El Decreto Ejecutivo No. 813, que reforma el Reglamento a la Ley de Servicio Público es una resolución que atenta contra la estabilidad laboral

SI () NO ()

¿Por qué? _____

4.- La renuncia obligatoria violenta los derechos laborales de los trabajadores

SI () NO ()

¿Por qué? _____

5.- Con la venta de la renuncia obligatoria se pierde el derecho a la jubilación

SI () NO ()

¿Por qué? _____

6.- La renuncia obligatoria se constituye en despido intempestivo

SI () NO ()

¿Por qué? _____

7.- Con la ejecución del Decreto Ejecutivo No. 813 aumentará el desempleo en el Ecuador

SI () NO ()

¿Por qué? _____

8.- La compra de renunciaciones obligatorias es inconstitucional

SI () NO ()

¿Por qué? _____

9.- La compra de renuncias obligatorias es una renuncia laboral presionada y forzada

SI () NO ()

¿Por qué? _____

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ANEXO No. 2



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

Encuesta aplicada a los servidores y servidoras públicas del Magisterio de Chimborazo y del Consejo de la Judicatura de Chimborazo que vendieron su renuncia durante el año 2013

1.- ¿Cree usted que la cesación de funciones por la compra de renuncias atenta contra el derecho al trabajo?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

2.- ¿Cree usted que la cesación de funciones por compra de renuncias atenta contra la estabilidad laboral?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

3.- ¿Cree usted que la compra de renuncias violenta los derechos laborales de los trabajadores?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

4.- ¿Usted con la venta de su renuncia perdió el derecho a la jubilación?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

5.- ¿Por qué causa usted vendió la renuncia?

6.- ¿Cree usted que a compra de renuncias sea legal?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

7.- ¿Cree usted que la compra de renuncias es una renuncia laboral presionada y forzada?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

8.- ¿Cree usted que con la compra de renuncias aumente el desempleo en el Ecuador?

SI () NO ()

¿Por qué? _____

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN