

ISSN: 2773-7349

Sociedad & Tecnología

Revista del Instituto Tecnológico Superior Jubones

2021

Volumen / 4

Número / S2

Noviembre





Vulneración del Derecho al Trabajo por compras de renuncias del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social

Right to Labor Violation due to Waiver Purchases in the Ecuadorian National Social Security Institution.

Solange Velasteguí Meléndez

E-mail: emilyvelastegui@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4381-9182>

Juan Pablo Santamaría Velasco

E-mail: juansantamaría@uti.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8775-4600>

Universidad Tecnológica Indoamérica. Ambato, Ecuador

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Velasteguí-Meléndez, S. & Santamaría-Velasco, J. P. (2021). Vulneración del Derecho al Trabajo por compras de renuncias del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. *Revista Sociedad & Tecnología*, 4(S2), 667-679.

RESUMEN

La presente investigación descriptiva con enfoque cualitativo tiene por objetivo analizar la vulneración del Derecho al Trabajo, en el que se establece la figura jurídica, Compras de Renuncias Obligatorias y los perjuicios ocasionados en el Gobierno de Rafael Correa; esta se sistematizó a través de los métodos científicos: análisis documental, exegético y revisión bibliográfica. Se evidenció que las Compras de Renuncias Obligatorias como medidas implementadas para el cumplimiento del Decreto Ejecutivo 813, desencadenan inconformidad por parte de los servidores públicos, al afectar sus derechos constitucionales como el derecho al trabajo y a su estabilidad laboral. El Decreto Ejecutivo 813 no es declarado inconstitucional, solo son inconstitucionales las frases: "obligatorias" y "las servidoras y servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración".

Palabras Clave:

Cesación, compras de renuncias, servidores públicos, trabajo.

ABSTRACT

The objective of this descriptive research with a qualitative approach is to analyze the violation of the Right to Work, which establishes the legal figure, Compulsory Resignation Purchases and the damages caused in the Government of Rafael Correa; This was systematized through scientific methods: documentary and exegetical analysis and bibliographic review. It was evidenced that the Compulsory Resignation Purchases as measures implemented to comply with Executive Decree 813, trigger disagreement on the part of public servants, by affecting their constitutional rights such as the right to work and their job stability. Executive Decree 813 is not

declared unconstitutional, only the phrases: "mandatory" and "public servants must compulsorily comply with these processes applied by the administration" are unconstitutional.

Keywords:

Cessation, waiver purchases, public workers, labour.

INTRODUCCIÓN

Los derechos implican el completo respeto por toda la sociedad, garantizando un salario digno, debido proceso, seguridad jurídica y principalmente una estabilidad laboral, protegiendo el derecho al trabajo de las y los servidores públicos como funcionarios de la Administración Pública, estos hechos se vinculan a la protección de la economía, el desarrollo individual como un ente productivo para la sociedad y al aseguramiento de una vida digna para toda su familia.

La importancia y la trascendencia de los derechos laborales (López Moya & Pangol Lascano, 2021), se especificará de manera objetiva y concreta, con el análisis de varios factores doctrinarios y jurídicos que muestran el principal problema y las consecuencias al estar vigente las compras de renuncias obligatorias en la Administración Pública.

Al incluir las compras de renuncias obligatorias en el sector público, se emplea un plan de reestructuración, que incentiva a crear un conjunto de normas, maneras o formas, para el rediseño administrativo de una institución y, por tanto, determinar las funciones que desempeñan las servidoras o servidores públicos en su área de trabajo, con el fin de una mejora y eficiencia en el desempeño de la prestación de sus servicios, dando como resultado varias afectaciones.

El Sistema de Seguridad Social en el Ecuador es público y universal, conocido como el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con sus siglas (IESS), siendo una Administración Pública establecida por la Constitución de la República del Ecuador

(CRE). La Afiliación corresponde a un derecho muy importante de la persona, como es el acceso no privativo que comprende todas las necesidades como son cubrir con enfermedades, maternidad, riesgos en el trabajo, cesantía, fondos de reserva, montepío, discapacidad y muerte con el fin de garantizar el acceso a la seguridad social. El IESS, al ser una entidad pública, descentralizada cuenta con autonomía normativa, administrativa y financiera que cumple una función principal de proteger a toda la población, ya sea con relación de dependencia laboral o sin ella, se basa en todos los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad y eficiencia, tanto para la Administración Pública como para el Administrado.

En consecuencia, se reconoce la responsabilidad del Estado, quien tiene el deber de promover políticas que activen el empleo, es decir, que favorezcan la creación de oportunidades de trabajo en el territorio nacional, incentivando para ello el mundo productivo, el deber del Estado no consiste tanto en asegurar directamente el derecho al trabajo de todos los ciudadanos sino fortalecer toda la vida económica, motivando la libre iniciativa de las personas y el desarrollo económico.

En este contexto se lleva a cabo el presente trabajo con el objetivo principal de analizar la vulneración del Derecho al Trabajo, en el que se establece la figura jurídica "Compras de Renuncias Obligatorias" y los perjuicios ocasionados en el Gobierno de Rafael Correa. La investigación, identificará la introducción de las Compras de Renuncias a la normativa ecuatoriana. En síntesis, reconocerá los efectos por la publicación del Decreto Ejecutivo 813, identificando un análisis minucioso de la Reestructuración de entidades públicas y la evidente vulneración del derecho al trabajo en casos prácticos y reales.

El desarrollo del trabajo se estructura en los siguientes acápite: 1) Las compras de renuncias se dedica a la aproximación epistémica del concepto de compras de renuncias; 2) La Reestructuración de la Administración Pública vinculada a la

Cesación de Funciones en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social; 3) Impacto y vulneración de los derechos laborales por el decreto ejecutivo 813; 4) Derechos laborales en el Decreto Ejecutivo 813 y 5) Inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo 813.

METODOLOGÍA

El estudio de tipo descriptivo con enfoque cualitativo se sistematizó a través de los métodos de investigación: análisis documental, exegético y revisión bibliográfica; los que facilitaron el examen e interpretación de las normativas referentes al derecho al trabajo, así como libros, artículos científicos y tesis versadas en el tema, particularmente lo referido a las Compras de Renuncias a la normativa ecuatoriana y los efectos del Decreto Ejecutivo 813.

DESARROLLO

Antes de realizar cualquier análisis sobre la vulneración del Derecho al Trabajo, donde se establece la figura jurídica como las Compras de Renuncias Obligatorias se impone dar respuesta a la siguiente pregunta ¿Qué son las Compras de Renuncias?

1. Las Compras de Renuncias

Las compras de renuncias se utilizan como un término en el ordenamiento jurídico, el cual se refiere al cese definitivo de funciones por parte de los servidores públicos, el mismo que se da por procesos de reestructuración y optimización de la administración pública. El autor Obregón (2018) expresa que:

Las compras de renuncias obligatorias pretenden disminuir el aparato burocrático estatal, para luchar contra la corrupción y comprar las renuncias a servidores públicos que llevaban más de 30 o 40 años en el servicio público, personas que se encontraban aferradas a su cargo y que no permitían el ingreso de personas

jóvenes, capacitadas y con ganas de trabajar en beneficio de la colectividad (p. 20-21).

Las compras de renuncias fue una figura jurídica, con una medida drástica tomada por el Gobierno de Rafael Correa que origina una gran crítica, abriendo paso a los despidos injustificados en el sector público, generando una inestabilidad en la carrera administrativa, ya que, por lo mismo, repercute varias situaciones de complejidad en la índole social y la situación económica por la desvinculación de sus funciones, originando la pérdida de confianza hacia la administración pública.

El monto de la indemnización, que por este concepto tendrán derecho a recibir los servidores, será de cinco salarios básicos unificados del trabajador, por cada año de servicio y hasta por un valor máximo de ciento cincuenta salarios básicos unificados en total, el cual se pagará en efectivo. Los servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración.

Los funcionarios públicos fueron cesados de sus cargos, sin tomar en cuenta sus años de experiencia, su capacitación profesional, y si el gobierno quería cesar a los malos funcionarios entonces debía seguirles un sumario administrativo y no cesarlos de sus cargos, mediante la compra de renuncia con indemnización, es decir en contra de su voluntad; además, la indemnización que se les entregó no les alcanza para poder lograr El Buen Vivir que se estipula en la Constitución.

La compra de renuncias con indemnización no es aplicable para 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.

2. La Reestructuración de la Administración Pública vinculada a la Cesación de Funciones en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social

La Administración Pública, vela por el funcionamiento del sector público y por el correcto desarrollo en sus actividades, las que permiten un crecimiento tanto interno como externo de la institución. Según Orellana (2016), "La reestructuración es el proceso de rediseño de uno o más aspectos de las instituciones públicas, como un proceso de reorganización que se puede originar por varios factores" (p. 18).

Establecer un plan de reestructuración, se refiere a crear un conjunto de normas, maneras o formas para el rediseño administrativo de una institución, por tanto, determinar las funciones que desempeñan los servidores públicos en su área de trabajo es necesario, con el fin de una mejora y eficiencia en el desempeño de la prestación de los servicios. Sin embargo, al realizar este análisis se desvela que existen varias afectaciones, que pueden originar una serie de desempleos y afectar directamente el derecho al trabajo de los servidores públicos.

La necesidad primordial del ser humano ha sido la búsqueda del sustento económico, a través del trabajo diario para su bienestar y el de su familia, cumpliendo con todo lo estipulado en la Constitución y la ley; sobre el tema González (2018) nos menciona que:

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) tuvo sus inicios en el año 1928 a través de la Caja de Pensiones creada por el Gobierno del Dr. Ayora concediendo los beneficios a empleados públicos, civiles y militares. Con el transcurso del tiempo fue dotada de departamentos médicos, administrativos y de inversión, transformándose finalmente en el año 1970 en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), entidad pública descentralizada, que tiene por objeto la prestación del Seguro General Obligatorio, para proteger a sus afiliados frente a las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos del trabajo, invalidez, vejez y muerte (pp. 50-51).

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, es una institución que pertenece a la Administración Pública, se caracteriza por su autonomía económica, administrativa y financiera, a través de la cual se promueve el bienestar de los servidores públicos, protegiendo la relación con la sociedad, en el cumplimiento de todas las funciones y la administración de todas las prestaciones que están bajo su amparo.

Al determinar la Cesación de Funciones, se incluye una figura como las Renuncias Voluntarias por parte de los servidores públicos, en donde las renuncias se refieren a la disminución o retractación voluntaria del derecho o a poseer algo determinado, en este caso, a dejar de percibir ingresos económicos de manera voluntaria, solicitando la desvinculación de mi trabajo y todos los aportes realizados al mismo. En tal sentido González (2018), establece que:

"Son un acto de voluntad unilateral del servidor, por el cual se disuelve el contrato sin necesidad de la aceptación, es todo acto jurídico que tiene voluntad libre, que debe considerarse válido en tanto no esté viciado por error, dolo, violencia o intimidación" (p. 36).

En el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por efecto de la reestructuración de los servicios públicos se establece un ajuste de personal, en el que se incluye la figura de compras de renuncias obligatorias, se regula que las instituciones del Estado podrán establecer planes de compras de renuncias obligatorias, debidamente presupuestadas, en virtud de procesos de reestructuración, optimización o racionalización de estas.

3. Impacto y vulneración de los derechos laborales por el Decreto Ejecutivo 813

Todo el poder público, se encuentra sometido a la Constitución y la ley, como garantía de la seguridad jurídica y de los derechos constitucionales, ello evita la arbitrariedad y el abuso de poder de los gobiernos. En tal sentido Carbonell (2019), expresa:

La idea se concreta en una pluralidad de significados, en el primero que estamos analizando, se refiere a la sujeción de los poderes públicos al derecho, empata directamente con la misión central que tuvo el primer constitucionalismo, que entendía que todo el sistema constitucional, se justificaba en la medida en que pudiera controlar al poder por medio del ordenamiento jurídico (p. 9).

Los órganos jurisdiccionales, como parte del poder público, quedan sujetos a la ley, de tal manera que las decisiones de los servidores públicos deben ajustarse estrictamente al derecho (Redrobán Barreto, 2021). Los servidores públicos, son aquellos que brindan un servicio de utilidad social, como la administración pública, los cuales han sido contratados por el Estado y deben cumplir con todas las leyes que regulan sus diferentes actividades.

Además, los servidores públicos están en contacto directo con el ciudadano, con el propósito de proporcionar a la sociedad un servicio de calidad de manera eficaz y eficiente. Al referirse al tema Rodríguez (2018) dice:

Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los trabajadores del Estado, de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, que ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y los reglamentos (p. 25).

Los servidores públicos, evidentemente, trabajan al servicio de los ministerios, departamentos administrativos, superintendencias y establecimientos públicos vinculados a la administración pública con un interés social; sus actividades están fundamentadas en todos los reglamentos administrativos y en la Constitución. El servicio público, es el mediador entre el Estado y los ciudadanos, procurando el beneficio social de estos últimos.

Es imprescindible tener claro, que el servidor público presta sus servicios al Estado, mediante el establecimiento de formas y relaciones laborales, con el propósito de atender las atribuciones, funciones o tareas legalmente asignadas. Considerándose así, como aquellas personas que trabajan para el Estado con la intención de contribuir con eficiencia y eficacia en la prestación de servicios a la sociedad, que es el propósito de la ley en casi todas las legislaciones del mundo, los cuales también gozan de derechos y obligaciones de acuerdo con la Constitución y la ley.

En el periodo del Gobierno del Presidente Rafael Correa, se crea el Decreto Ejecutivo 813, en el que aparece la figura denominada renuncia obligatoria, descarta como método o técnica para alcanzar la eficiencia del trabajo. Mediante este decreto se obliga a los servidores públicos a vender su renuncia, siendo esta causa de temor ante la pérdida de la estabilidad laboral.

El Decreto Ejecutivo 813 obliga al servidor público a renunciar a su trabajo; por ello recibe una indemnización insuficiente para gozar de una vida digna y de tranquilidad. La compensación recibida en el actual contexto de inflación en los costos no es suficiente para emprender un negocio y mucho menos pretender vivir el resto de vida que con esa indemnización (Cueva, 2016).

Como ya mencionamos el Decreto Ejecutivo 813 establece las Compras de Renuncia Obligatorias. En artículo 8 que indica,

la reforma del artículo 108, en la cual se debe añadir 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 (Presidente Constitucional de la República, 2011).

El objetivo principal del mencionado decreto es otorgar un desarrollo profesional, técnico eficaz y eficiente, en la productividad de las instituciones del Estado, así como, brindar un acceso a la ciudadanía y que los usuarios reciban un servicio de calidad, ya que, si existe una correcta estructura interna, una conformación estable, se puede otorgar un servicio de calidad y que sea óptimo para la sociedad.

Sin embargo, la aplicación de la renuncia obligatoria ocasiona la pérdida del trabajo de los servidores públicos; quienes al ser vulnerado su derecho al trabajo pueden reclamar su reparación, como parte de la tutela judicial efectiva establecida como garantía constitucional, la que es negada cuando los órganos competentes no actúan con imparcialidad e independencia.

Asimismo, ningún servidor público puede ser discriminado, menos por asuntos de carácter político o ideológico, los derechos están por encima de dichas diferencias, la Ley Orgánica de Servicio Público indica que: "el servidor público cesará inmediatamente en sus funciones por renuncia voluntaria formalmente presentada; y el literal k) refiere a la compra de renuncias con indemnización" (Presidente de la República, 2010, art. 47 literal a).

Dichas renuncias, deben ser voluntarias para que tengan validez puesto que, la renuncia obligatoria no existe en la lógica jurídica garantista de derechos. No es posible, que alguien renuncie a sus derechos por decisión de terceras personas, que no tienen capacidad para decidir sobre los derechos de los demás.

Si se necesita dentro de una institución pública depurar el personal por incumplimiento de deberes, se debería proceder mediante el sumario administrativo, desarrollando el debido proceso y garantizando el derecho a la defensa de los servidores y no mediante las

compras de renuncias obligatorias con indemnización.

4. Derechos laborales en el Decreto Ejecutivo 813

Los derechos se refieren a todas las libertades, facultades y diferentes instituciones que incluyen a toda persona con la garantía de una vida digna, sin la distinción de cualquier índole ya que todos tenemos los mismos derechos sin discriminación alguna, por lo que son interdependientes, al decir que se refiere a todas las relaciones recíprocas entre diferentes personas con el hecho de causar una empatía de protección, así como también es indivisible, en la cual todos los derechos son inherentes a los ciudadanos y por ello no pueden tener una división, separación o desintegración de los mismos.

El trabajo, es un derecho humano reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos; toda persona tiene derecho a acceder a un empleo como medio para alcanzar el bienestar material, así como gozar de condiciones de igualdad de oportunidades y seguridad económica. El trabajador tiene derecho a ser protegido por el Estado en todos los aspectos y en las diferentes situaciones que enfrente. Al respecto Domínguez Morales (2019) menciona:

El derecho al trabajo es una aspiración social e individual del trabajador, moralmente válida, dinámica, por alcanzar un nivel de vida adecuado para él y su familia, garantizada por el Estado con acciones de protección y promoción que permitan la dignidad del trabajador y su familia, a través de acciones normativas y políticas-económicas, sociales, y culturales que como mínimo aseguren el pleno empleo, estabilidad laboral, salario justo y condiciones adecuadas en el trabajo (p. 30).

Al reconocer al trabajo como un derecho, se reconoce su relación directa a los derechos de una vida digna, a una realización económica que fomenta el desarrollo personal a la vez que es una

obligación y necesidad social para generar producciones.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue adoptado el 16 de diciembre de 1966, en su articulado se establece el derecho al trabajo; en este instrumento internacional, menciona: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho" (Naciones Unidas de Derechos Humanos, 1966, art. 6).

El Estado es el garante del acceso al trabajo de todo ciudadano; además, no puede permitir la desvinculación que genere desempleo e inseguridad y tiene el deber de promover a los trabajadores de acuerdo con las capacidades que presenten.

La CRE se refiere a todos los principios para el ejercicio de los derechos de la siguiente forma: "El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 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" (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 11 numeral 8).

Como se aprecia la renuncia obligatoria anula injustificadamente el derecho que el servidor público adquirió al ser el titular del puesto que ocupa, adquirió al ser declarado ganador del mismo.

Además, contradice a la CRE quien establece 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" (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 33).

En el artículo citado anteriormente, se reconoce al trabajo como una actividad y además como un derecho y un deber social, que tienen todas las personas para su desarrollo personal y profesional, es un derecho inherente, que corresponde al Estado garantizar y que no sea vulnerado en ninguno de sus aspectos.

Los principios que rigen el derecho al trabajo son estipulados por la CRE al declarar que: "1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo. 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario" (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, art. 326, numeral 1 y 2).

La creación de fuentes de empleo, que sean dignas para eliminar cualquier circunstancia de desempleo y alto índice de subempleo que afectan al desarrollo y economía activa, en el caso de los principios como irrenunciables e intangibles tiene una relación con el artículo 11 numeral 6, al reconocer los derechos como inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Evidentemente, el Estado por medio de todos sus organismos, dependencias y políticas públicas tiene la obligación de fomentar y precautelar el trabajo, asegurar todo los derechos y la estabilidad laboral sin ninguna discriminación y es el más alto deber del Estado para garantizar el cumplimiento como un derecho humano fomentando el derecho económico, social y cultural del país.

Al referirse a los principios que rigen a los derechos de los ciudadanos García (2016) indica que:

Los derechos se mueven bajo una serie de principios como: principio de protección; principio de irrenunciabilidad de los derechos; principio de estabilidad laboral; principio de razonabilidad; principio de buena fe; principio de in dubio pro operario; principio de igual valor, igual remuneración; principio de seguridad

laboral; y principio de relación directa (pp. 15-16).

Independientemente de la situación laboral, ya sean empleados públicos o privados, toda persona que prestan sus servicios bajo dependencia, tienen los derechos de una remuneración justa, una jornada de trabajo fija, recibir utilidades por su trabajo, derecho a una estabilidad laboral y que pueda renunciar a su trabajo de manera voluntaria, teniendo así la libertad de una contratación en una empresa o institución.

Los derechos y principios antes mencionados se encuentran ligados, a una estabilidad laboral que comprende el derecho al trabajo (Haro Salas & Villacrés Salas, 2021), a través del cual se garantiza al trabajador conservar su trabajo de manera continua y proporcione los ingresos económicos directos necesarios para el sostenimiento del trabajador y para toda su familia.

La estabilidad laboral, busca una relación laboral permanente y que no se pueda finiquitar un contrato o nombramiento de manera arbitraria, Flores (2015) indica: "La concepción socioeconómica parte de la necesidad de dar al trabajador una seguridad económica frente al riesgo del desempleo, se trataría de una reivindicación económica. Tanto las corrientes defensoras como las que atacan a la estabilidad se colocan dentro de esta perspectiva" (p. 50).

La estabilidad laboral es contraria al despido y al desempleo, así como a la terminación de la relación jurídica laboral por parte de la autoridad administrativa, pues al existir una inestabilidad se produce una incertidumbre en el servidor público, dada por la disminución o pérdida de la fuente de ingresos económicos y la posibilidad de satisfacer las expectativas.

Relativo a la estabilidad laboral de los servidores públicos Torres Tapia (2018) indica:

Todo servidor público goza de los derechos fundamentales relacionados al trabajo y a la labor que desempeña,

los cuales se encuentran previstos en la Constitución y tratados internacionales, tales como la estabilidad laboral, la irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos, situación que evita o por lo menos pretende evitar, el cometimiento de arbitrariedades por parte de la autoridad competente (p. 60).

Las servidoras y servidores públicos, tienen derechos que a la vez generan obligaciones que deben precautelar el cuidado y el correcto cumplimiento de sus funciones, por lo mismo todas sus acciones conllevarán a consecuencias que pueden afectar tanto su estabilidad laboral, como su futuro y oportunidad de ejercer un cargo en otra institución.

El nombramiento como servidor público, es el documento que formaliza la relación jurídica entre el titular y el empleado, mediante el cual se obliga al cumplimiento recíproco de las disposiciones contenidas en el mismo y en la Ley: Marienhoff (2015) dice que, "El nombramiento de un servidor público, en general, es un acto administrativo que da origen a derechos y obligaciones entre el Estado y dicho servidor o funcionario" (p. 90).

Un servidor público, realiza sus funciones mediante contrato ocasional o un nombramiento, tal como se estipula en la citada anterior, mediante el acto administrativo se establecen las obligaciones y funciones de la autoridad o el superior jerárquico con la servidora o servidor público, durante toda la ejecución y prestación de sus servicios.

En el año 2017, se expiden varias Acciones de Personal en diferentes instituciones de la Administración Pública por parte de los superiores jerárquicos con la finalidad de cesar las funciones de algunos servidores públicos que han cumplido con su trabajo durante largos años. Con esto se busca aplicar el Decreto Ejecutivo 813 respecto a las Compras de Renuncias, el mismo fue expedido en el año 2011 y aplicado en el Poder Público para desvincular a servidores y servidoras de sus funciones.

Como ejemplos de este hecho a continuación se analiza un caso específico, efectuado a través de una Reestructuración al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social en Tungurahua, estableciendo un breve resumen y cotejo.

El caso se suscita el día 10 de enero de 2017; el IEES, en contra de los principios de orden constitucional y de manera ilegal emite la Acción de Personal No. DNGTH-2017-00093, la que no fue notificada al servidor público, quien al día siguiente encuentra su oficina cerrada, enterándose en ese momento de la acción de personal. El IEES le deja sin su puesto de trabajo, que venía ejerciendo como servidor de carrera mediante la figura de compra de renuncia, sin que haya presentado renuncia alguna o haya solicitado ser considerado o tomado en cuenta para una compra de renuncia programada por la reestructuración de la institución.

De esto se deduce que, el acto administrativo es ilegal y que incurre en una falsedad. Según se encuentra determinado en el literal k) del artículo 47 de la Ley Orgánica de Servicio Público; el acto administrativo se ha dictado para privarle del cargo, pues jamás presentó su renuncia para que se produzca la supuesta compra de renuncia; por ello el acto es inconstitucional, ilegal, nulo y lesivo a los derechos del servidor público; tampoco fue notificado para acogerse a un plan previamente elaborado por la Dirección de Gestión de Talento Humano.

Sin embargo, el Tribunal Contencioso Administrativo determinó que la Acción de Personal y el Acto Administrativo cumplieron con todos los presupuestos al expedirse, no se ha violentado el debido proceso y la seguridad jurídica porque efectivamente la entidad demandada, en este caso el IEES, ha aplicado normas jurídicas previas, claras, públicas y correspondientes al caso, cesando sus funciones al actor por Compra de Renuncia Obligatoria, aplicando el artículo 47 literal k de la Ley Orgánica de Servicio Público.

Identificamos que en este caso presenta una vulneración absoluta del derecho al

trabajo, una desvinculación arbitraria y abusiva por parte de la Administración Pública en la que se aduce la aplicación de Compras de Renuncias Obligatorias establecidas en el Decreto Ejecutivo 813.

Realmente el Decreto emitido no era una manera de desvincular al servidor público para otra persona del nuevo gobierno ingrese y ocupe este cargo.

5. Inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo 813

Con el análisis exhaustivo y la revisión del caso mencionado anteriormente se concluye que las Compras de Renuncias Obligatorias con indemnización, si vulnera el derecho al trabajo y a la seguridad jurídica en relación con toda la estabilidad laboral de los servidores y servidoras públicas, junto a los principios de derechos laborales reconocidos en la CRE.

El Decreto Ejecutivo 813, publicado en el Registro Oficial con efecto inmediato en el año 2011, con el objetivo principal de regular la desvinculación de servidores por medio de la Compra de Renuncias con Indemnización, pero ¿cuál es la repercusión que desata la inconformidad para las y los servidores públicos al añadirse la palabra "obligatorio"?

La renuncia como tal, es un acto que nace de la voluntad de las personas, la que no puede ser inducida u obligada por norma alguna, menos cuando intenta subsanar la vulneración del derecho al trabajo incluso sin considerar el tiempo de servicios del trabajador; haciendo evidente la inconstitucionalidad que se ha señalado durante todo este texto.

Uno de los argumentos por parte del Gobierno que emite el Decreto es reducir el número de servidores e incluir a gente joven que pueda realizar distintas funciones, pues, supuestamente las personas adultas ya no podían hacerlo, cuando evidentemente fue una manera de introducir a todo el equipo de trabajo del nuevo gobierno y eliminar poco a poco el anterior.

Al establecer las Compras de Renuncias y en este caso, obligatorias, se define que la

relación entre el Estado y el servidor público termina unilateralmente, es decir que de manera forzosa tenga que renunciar a sus funciones con una indemnización irrisoria. Sobre este particular Haro Salas (2017), expresa:

El objeto no es lícito, ya que el Decreto busca evidentemente separar a servidores sin el debido proceso, sin que exista una causa legal, un proceso previo que demuestre las infracciones cometidas, la ineeficiencia o cualquier hecho que legalmente lo permita, siendo el objetivo contrario a la normativa existente. Esta disposición facilita la arbitraría expulsión de un servidor público, sin que el Estado cumpla con la ley y haga el mínimo esfuerzo para cumplirla, constituyéndose en una forma de evitar las consecuencias de un despido intempestivo. Sin mencionar, que al establecer la obligatoriedad de la renuncia carece de eficacia jurídica por no guardar conformidad con la norma jurídica, respecto a la libertad de trabajo y estabilidad (p. 42).

Se puede observar que no se establece el proceso de selección correcto para servidores, al ser separados no se fijan los procedimientos respectivos. Según la razonabilidad, no se justifica como lograrán cumplir con la finalidad de reestructuración, optimización o racionalización del Estado, con esta medida. Si el objetivo es la depuración del servicio público eliminando a quienes están inmiscuidos en temas de corrupción, son deficientes u ofrecen mala atención, se debe recordar que estos hechos son penal y administrativamente sancionables; así como, se organiza un plan de compras de renuncias obligatorias, se puede crear un plan de reubicación o profesionalización del personal.

El día 20 de noviembre de 2020 se publicó la sentencia No. 26-18-IN/20 del Registro Oficial No. 97, mediante la cual, la Corte Constitucional del Ecuador (2020) aceptó parcialmente las acciones de inconstitucionalidad presentadas, declarando la inconstitucionalidad parcial

del artículo 8 del Decreto Ejecutivo 813, publicado en el Suplemento del Registro Oficial del 2011.

Hay que tener claro que no se procede a declarar inconstitucional el Decreto completo, solo las frases: "Obligatorias" y "Las servidoras y servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración" (Corte Constitucional del Ecuador, 2020).

La Corte Constitucional del Ecuador (2020) considera que no es necesario realizar una declaratoria de inconstitucionalidad de toda la disposición impugnada sino únicamente las frases que la caractericen como obligatoria, ya que es la obligatoriedad de su aplicación lo que ha tornado inconstitucional a la norma impugnada.

De igual forma, la Corte Constitucional del Ecuador (2020) establece que la normativa seguirá vigente, pero no se aplicará de forma obligatoria. Al igual que la sentencia, produce efectos hacia el futuro, es decir, no cubre situaciones suscitadas con anterioridad a su emisión, al declararse su inconstitucionalidad, los efectos jurídicos que provienen de la compra de renuncias obligatoria también pierden validez y efectividad en el ordenamiento jurídico.

CONCLUSIONES

Luego del análisis realizado con el apoyo de los métodos análisis documental, exegético y revisión bibliográfica se concluye que:

- El principio de irrenunciabilidad de derechos es una prohibición que existe en la norma, para proteger a las personas de cualquier abuso de poder y establece que el Estado es el principal garantista de derechos.
- El derecho al trabajo garantiza una estabilidad laboral, un salario digno y a la protección absoluta como un derecho irrenunciable, para los servidores públicos. A través de este derecho se asegura la vida digna y decorosa de estos y sus familias.

- El Decreto Ejecutivo 813, es un acto administrativo emitido por el poder ejecutivo, que contiene una normativa reglamentaria, expedido con la finalidad de incluir al ordenamiento jurídico la figura de Compras de Renuncias Obligatorias con Indemnización, de carácter jurídico unilateral, sin derecho de una posibilidad para desistir del mismo.
- Las Compras de Renuncias Obligatorias, se determinan como una vulneración evidente del derecho al trabajo, es antijurídica e ilógica, que afecta notablemente al servidor público, obligándole a vender su derecho al trabajo y a cesar sus funciones de manera definitiva en la Administración Pública.
- El Decreto Ejecutivo 813 no es declarado inconstitucional, solo son inconstitucionales las frases: "obligatorias" y "las servidoras y servidores públicos deberán cumplir obligatoriamente estos procesos aplicados por la administración".

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Carbonell, M. (2019). El debido proceso en México: análisis de los artículos 14 y 16 constitucionales. *El debido proceso en México*, 1-124.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2020). *Sentencia: No. 26-18-IN/20, Acción Pública de Inconstitucionalidad*. Quito. Ecuador.
- Cueva, R. (2016). *Análisis Jurídico y Doctrinario del Decreto Ejecutivo 813*. Loja, Ecuador: Universidad Nacional de Loja.
- Domínguez Morales, A. (2019). Representación colectiva y negociación de derechos de trabajadores en plataformas. *Revista Latinoamericana de Derecho Social* <https://revistas.juridicas.unam.mx/> index.php/derechosocial/article/view/13900
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (20 de octubre de 2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial Nro. 449 Quito. Ecuador.
- Flores, P. (2015). *La Estabilidad Laboral*. Lima: San Marcos de Lima.
- García, L. (2016). Migraciones, Estado y una política del derecho humano a migrar:¿ hacia una nueva era en América Latina?. *Colombia Internacional*, (88), 107-133.
- González, V. H. (2018). *Sustentabilidad del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social*. Espacios, 8.
- Haro Salas, M. (2017). *El decreto ejecutivo como mecanismo para restringir derechos. Estudio de caso: Decretos Ejecutivos 813, 1182 y 16*. Quito, Ecuador. Colegio de Posgrados USFQ. <https://repositorio.usfq.edu.ec>
- Haro Salas, M. F., & Villacrés Salas, M. P. (2021). Los principios del Derecho Administrativo: su positivización. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 61-75. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.114>
- Marienhoff, M. (2015). *Tratado de Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Abeledo - Perrot.
- Naciones Unidas de Derechos Humanos (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Derecho a Trabajar*. Naciones Unidas de Derechos Humanos.
- López Moya, D. F., & Pangol Lascano, A. M. (2021). El acoso laboral y la protección jurídica al trabajador en Ecuador. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 76-90. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.115>

Obregón, I. (2018). *La Compra de Renuncias Obligatorias*. Riobamba, Ecuador.

Orellana, J. (2016). *Plan de Reestructuración Administrativo y Organizacional*. Guayaquil, Ecuador: Universidad Salesiana.

Presidencia de la República (6 de octubre de 2010). *Ley Orgánica de Servicio Público. Del Ejercicio de un Cargo Público*. Registro Oficial Suplemento 294. Quito, Ecuador.

Presidente Constitucional de la República (12 de julio del 2011). *Decreto Ejecutivo 813 Compras de Renuncia Obligatorias*. Quito, Ecuador.

Redrobán Barreto, W. E. (2021). Los Principios del Estado Constitucional de Derechos y Justicia en el procedimiento legislativo en Ecuador. *Sociedad & Tecnología*, 4(S1), 226–239. <https://doi.org/10.51247/st.v4iS1.131>

Rodríguez, L. (2018). *El Verdadero Concepto del Servidor Público*. Cuenca, Ecuador: Memorando de Derecho.

Torres Tapia, L. A. (2018). Fundamentos Jurídicos Para Establecer Un Órgano Único que Determine Responsabilidad Administrativa Para Servidores Y Funcionarias Del Estado, En Razón A Dos Tipos De Responsabilidades Disciplinaria Y Funcional.