

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

PARA: Sra. Abg. Adriana Piedad Torres Ochoa (E)
Delegada Provincial de Loja (E)

Sr. Mgs. Adrian Hernan Cedeño Casquete
Delegado Provincial de Manabí

Sr. Abg. Alex Ivan Estupiñan Gomez
Delegado Provincial Esmeraldas

Srta. Abg. Andrea Yalu Rivadeneira Calderon
Delegada Provincial Zamora Chinchipe (E)

Sra. Abg. Cindy Zulay Suarez Matias
Delegada Provincial de Santa Elena

Sr. Mgs. Cristobal de Jesus Tenorio Piuri
Delegado Provincial Santo Domingo

Sr. Dr. Javier Virgilio Saquicela Espinoza
Delegado Provincial El Cañar

Sr. Abg. Juan Jose Simon Campaña
Delegado Provincial de Tungurahua

Sr. Abg. Juan José Simon Campaña
Delegado Provincial de Cotopaxi (E)

Sr. Abg. Klery Geovany Escobar Perez
Delegado Provincial Bolivar

Sra. Dra. Lourdes Katerine Andrade Andrade
Delegada Provincial en Imbabura

Sr. Dr. Luis Freddy Vizueta Encalada
Delegado Provincial Sucumbios

Sr. Dr. Marco Fabricio Dávila Carrión
Delegado Provincial de Orellana

Sra. Abg. Maria Veronica Aguirre Orellana
Delegada Provincial de Azuay

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

Sr. Dr. Milton Guillermo Castillo Maldonado
Delegado Provincial Galápagos

Sra. Mgs. Mirelli Fabiola Icaza Mackliff
Delegada provincial de Guayas

Srta. Abg. Olivia Veronica Tene Guapi
Delegada Provincial de Chimborazo

Sr. Mgs. Roberto Augusto Veloz Navas
Delegado Provincial de Pichincha

Sra. Dra. Sandra Elizabeth Rueda Camacho
Delegada Provincial de Napo

Sr. Dr. Segundo Tarquino Cajamarca Mariles
Delegado Provincial de Morona Santiago

Sra. Dra. Tania Madelen Castillo Tejada
Delegada Provincial de Carchi

Sra. Dra. Yajaira Anabel Curipallo Alava
Delegada Provincial en Pastaza

Sra. Abg. Yenny Viviana Dominguez Saltos
Delagada Provincial de los Rios

Sra. Abg. Zaida Elizabeth Rovira Jurado
Delegada Provincial de El Oro (E)

ASUNTO: Directriz respecto a denuncias por terminación de relaciones laborales en el sector público y privado

De mi consideración:

1. **Antecedentes**

En el monitoreo de la situación de los derechos humanos que atraviesa el país, producto del estado de excepción por la pandemia del COVID-19, la Defensoría del Pueblo ha receptado 692 alertas sobre situaciones que vulneran el derecho al trabajo, entre las cuales se encuentran como denuncias recurrentes las siguientes:

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

- Inadecuadas condiciones de seguridad y salud en el trabajo.
- No acceso a teletrabajo.
- Falta de pago de las remuneraciones.
- Terminación de relación laboral acogiéndose al artículo 169 numeral 6 del Código del Trabajo, primordialmente en personas con extensos años de servicios y/o próximos a beneficiarse del derecho a jubilación patronal.
- Despidos intempestivos a personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria, primordialmente a personas con discapacidad y mujeres embarazadas.
- Falta de pago de liquidaciones de haberes.
- Reducción de la remuneración.
- Disposición obligatoria de acogerse a vacaciones.
- Intimidación al/la trabajador/a por denunciar vulneraciones a sus derechos laborales en el contexto del COVID-19.
- Entre otras.

1. Estrategia o Directriz

La Defensoría del Pueblo del Ecuador es la Institución Nacional de Derechos Humanos del Ecuador y tiene como mandato constitucional, consagrado en el artículo 215 de la Constitución de la República del Ecuador, la protección y tutela de los derechos de los habitantes del Ecuador y la defensa de los derechos de las ecuatorianas y ecuatorianos que estén fuera del país.

De igual forma, el artículo 226 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: *"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"*.

El Art. 6 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo establece que:

"Para poder cumplir con sus fines la Defensoría del Pueblo tendrá las siguientes competencias:

(...) f) Realizar investigaciones defensoriales para verificar posibles vulneraciones de los derechos humanos o de la naturaleza que podrán realizarse por medio de visitas in situ;

g) Emitir alertas, dictámenes, pronunciamientos, recomendaciones, informes, exhortos, propuestas o informes sobre acciones u omisiones de todas las instituciones del Estado

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

en cuestiones relativas a la protección y promoción de los derechos humanos y la naturaleza;

h) Ejercer y promover la vigilancia del debido proceso en el ámbito judicial o administrativo en casos donde existan posibles vulneraciones a los derechos humanos y de la naturaleza cuando sean generalizadas y sistemáticas, de relevancia social, incluyendo los casos de personas desaparecidas; (...)"

El artículo 326 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) establece que:

"Se tramitarán en procedimiento contencioso administrativo las siguientes acciones:

1. La de plena jurisdicción o subjetiva que ampara un derecho subjetivo de la o del accionante, presuntamente negado, desconocido o no reconocido total o parcialmente por hechos o actos administrativos que produzcan efectos jurídicos directos. Procede también esta acción contra actos normativos que lesionen derechos subjetivos.

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

3. La de lesividad que pretende revocar un acto administrativo que genera un derecho subjetivo a favor del administrado y que lesiona el interés público."

El art. 427 de la Constitución de la República del Ecuador establece que:

*"Art. 427.- Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. **En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.**"*

En la misma línea, el artículo 11 numerales 7 de la CRE dispone:

"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. (...)"

En el Art. 539 del Código del Trabajo se establece lo siguiente:

"Corresponde al Ministerio de Trabajo y Empleo la reglamentación, organización y protección del trabajo y las demás atribuciones establecidas en este Código y en la Ley de Régimen Administrativo en materia laboral."

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

Asimismo, el Art. 545 del Código del Trabajo establece que:

“Son atribuciones de los inspectores del trabajo:

- 1. Cuidar de que en todos los centros de trabajo se observen las disposiciones que, sobre seguridad e higiene de los talleres y más locales de trabajo, establecen el Capítulo "De la Prevención de los Riesgos" y los reglamentos respectivos;*
- 2. Cuidar de que en las relaciones provenientes del trabajo se respeten los derechos y se cumplan las obligaciones que la ley impone a empleadores y trabajadores;*
- 3. Efectuar las visitas a las que se refiere el numeral 5 del artículo 542 de este Código;*
- 4. Cerciorarse, por los medios conducentes, tales como la revisión de documentos y registro de las empresas, la interrogación al personal de los establecimientos sin presencia de testigos, etc., del cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias referentes al trabajo, y hacer constar sus observaciones en los informes que eleven a sus respectivos superiores jerárquicos;*
- 5. Conceder o negar el visto bueno en las solicitudes de despido de los trabajadores o de separación de éstos, y, de acuerdo con las prescripciones pertinentes de este Código;*
- 6. Intervenir en las comisiones de control;*
- 7. Imponer multas de acuerdo con las normas de este Código;*
- 8. En los casos de acoso laboral, podrá disponer se efectúen las disculpas públicas de quien cometió la conducta; y,*
- 9. Las demás conferidas por la ley y los convenios internacionales ratificados por el Estado.”*

En el artículo 575 del Código del Trabajo se establece lo siguiente: *“Las controversias individuales de trabajo, se sustanciarán en procedimiento sumario conforme lo prevé el Código Orgánico General de Procesos.”*

En virtud de la normativa establecida, con la finalidad de garantizar los derechos de las y los trabajadores privados y servidores públicos que, por la crisis sanitaria por la que atraviesa el país, han sido despedidos, se establecen la siguiente directriz que será acatada por las Delegaciones Provinciales de la Defensoría del Pueblo a nivel nacional:

1.- Apertura de investigación defensorial.- De conformidad con el artículo 215 numeral 3 de la Constitución de la República y el artículo 6, literal f) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, iniciar investigaciones defensoriales, a partir de las denuncias presentadas como consecuencia de una o más de las causas señaladas en el numeral 1 (Antecedentes) de esta Directriz, tanto en el sector público como privado, cualquiera sea el régimen laboral al que pertenezcan.

Las investigaciones defensoriales que se aperturen en estos casos tienen como objetivo recopilar datos, documentos e información acerca de las razones por las que se produjo la terminación de la relación laboral o afectación a los derechos laborales con la finalidad de

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

que la investigación sirva a las y los peticionarios que decidan una posterior judicialización de sus casos.

En la investigación se deberá solicitar información respecto a la modalidad contractual (tipo de contrato en el sector privado/ nombramiento o contrato de servicios ocasionales en el sector público, número de años con el o la empleadora, remuneración, comprobante de pago de la liquidación, entre otros).

De manera puntual se les solicitará información respecto a:

1. Su pertenencia a un grupo de atención prioritaria o en situación de vulnerabilidad.
2. Si son trabajadores sustitutos de personas con discapacidad.
3. Si es una persona que, por sus años de servicio y trabajo, estaba próxima a acceder a la jubilación patronal.
4. Si existió algún tipo de hostigamiento o discriminación. (Si esta respuesta es afirmativa, consultar si es que inició algún tipo de denuncia en el Ministerio del Trabajo).
5. Si se tiene la condición de dirigente sindical o integrante de una organización sindical.
6. Cualquier otro tipo de información que el o la servidora de la Defensoría del Pueblo considere relevante en el caso.

2. Comunicación con el denunciante.- Tomar contacto con las personas denunciantes para recabar la información necesaria que permita llevar adelante el proceso de investigación defensorial.

3. Asesoría.- De conformidad los artículos 3 literal c) y 37 literal d), de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, Ejercer la asesoría jurídica respecto a las acciones que no son de competencia de la Defensoría del Pueblo, debiendo indicar cuáles son las acciones administrativas o judiciales con las que cuenta el denunciante.

En consecuencia, se deberá aclarar que no corresponde a la Defensoría del Pueblo patrocinar judicialmente a la o el trabajador, y que, para el reclamo judicial de sus haberes laborales incluyendo indemnizaciones por despido intempestivo el trabajador deberá contar con el patrocinio de un/a abogado/a o, en su defecto, solicitar el patrocinio de la Defensoría Pública o a los Consultorios Jurídicos Gratuitos (los cuales pueden ser consultados en el siguiente link: https://www.defensoria.gob.ec/?page_id=293).

Es indispensable asesorar a las y los usuarios sobre la necesidad de impugnar las actas de finiquito emitidas unilateralmente por el empleador, de conformidad con lo establecido en el artículo 595 del Código del Trabajo.

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

Así como el derecho que tienen los trabajadores con más veinte años y menos de veinticinco años de servicios para un mismo empleador de solicitar el pago de la jubilación patronal de forma proporcional, de conformidad a lo estipulado en los artículos 188 inciso séptimo, y 193 del Código del Trabajo. Incluyéndose a las personas que hayan cesado en sus labores en sustento a lo estipulado en el artículo 169 numeral 6.

4. Vigilancia del debido proceso.- De conformidad con las competencias de la Defensoría del Pueblo, estipuladas en el artículo 215 numeral 4 de la Constitución de la República y el artículo 6, literal h) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en los casos en que se judicialicen reclamos laborales en el contexto de la emergencia sanitaria por COVID19, se abrirá, de oficio, una vigilancia del debido proceso, debido a que estos casos son casos generalizados, sistemáticos y de relevancia social, por lo que se cumplen los requisitos establecidos en el literal h) del artículo 6 de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo para la apertura y trámite de vigilancias del debido proceso.

5. Informes parciales o de finales.- La Delegación Provincial emitirá informes tanto parciales o finales respecto al trámite de investigación defensorial. Los informes parciales se deberán emitir en el plazo de 30 días máximo, contados a partir de su apertura y, los informes finales se deberán emitir en el plazo de 60 días máximo; debiendo ser remitidos inmediatamente a la Dirección Nacional del Mecanismo de Protección de los Derechos de las Personas Trabajadoras y Jubiladas.

6. Reportes.- Es necesario que todas las denuncias que se conozcan sobre posibles vulneraciones al derecho al trabajo sean reportadas en la APP de monitoreo de la Defensoría del Pueblo, a la cual se puede acceder en el siguiente link: http://intranet.dpe.gob.ec/?stm_works=app-monitoreo-vulneracion-derechos.

7. Patrocinio de Garantías Jurisdiccionales.- De conformidad con las competencias de la Defensoría del Pueblo, estipuladas en el artículo 215 numeral 4 de la Constitución de la República y el artículo 6, literal a) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en el evento de determinarse la necesidad imperiosa de tutelar derechos como mecanismo idóneo para cesar, evitar o reparar un derecho de las y los usuarios que pertenecen a un grupo de atención prioritaria, se evaluará la posibilidad de patrocinar una garantía constitucional.

Con sentimientos de distinguida consideración.

Atentamente,

Memorando Nro. DPE-DNMPDPTJ-2020-0067-M

Quito, D.M., 05 de mayo de 2020

Documento firmado electrónicamente

Abg. Maria Alexandra Almeida Unda

**DIRECTORA NACIONAL DEL MECANISMO DE PROTECCIÓN DE LOS
DERECHOS DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS Y JUBILADAS**

Copia:

Sr. Abg. Cesar Andres Perez Chacon
Especialista Tutelar 1

Sra. Dra. Mery Geovana Tadeo Gonzalon
Especialista Tutelar 3

Sra. Ing. Olga Andrea Torres Villalba
Especialista Tutelar 1

Sra. Dra. Silvia Nori Pozo Trujillo
Especialista Tutelar 1

Sr. Mgs. Harold Andres Burbano Villarreal
Coordinador General de Protección de Derechos Humanos y de la Naturaleza

Sr. Cristhian Iván Bahamonde Galarza
Secretario General Misional

Sr. Dr. Freddy Vinicio Carrión Intriago
Defensor del Pueblo

cp