

Revista Internacional y Comparada de

**RELACIONES
LABORALES Y
DERECHO
DEL EMPLEO**

Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT

Comité de Gestión Editorial

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Michele Tiraboschi (*Italia*)

Directores Científicos

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Pablo Arellano Ortiz (*Chile*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Jesús Cruz Villalón (*España*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi Garcia Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marcin Wujczyk (*Polonia*)

12

Comité Evaluador

Henar Alvarez Cuesta (*España*), Fernando Ballester Laguna (*España*), Francisco J. Barba (*España*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Esther Carrizosa Prieto (*España*), M^a José Cervilla Garzón (*España*), Juan Escribano Gutiérrez (*España*), Rodrigo Garcia Schwarz (*Brasil*), José Luis Gil y Gil (*España*), Sandra Goldflus (*Uruguay*), Djamil Tony Kahale Carrillo (*España*), Gabriela Mendizábal Bermúdez (*México*), David Montoya Medina (*España*), María Ascensión Morales (*México*), Juan Manuel Moreno Díaz (*España*), Pilar Núñez-Cortés Contreras (*España*), Eleonora G. Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), María Salas Porras (*España*), José Sánchez Pérez (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*)

Comité de Redacción

Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), María Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Lavinia Serrani (*Italia*), Carmen Solís Prieto (*España*), Marcela Vigna (*Uruguay*)

Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Redactor Responsable de la Gestión Digital

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos 2011 (núm. 189)

Raquel VELA DÍAZ*

RESUMEN: El Convenio n. 189 y la Recomendación n. 201 de 2011, sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, otorgan un marco internacional de protección de los derechos laborales y de Seguridad Social básicos, sin precedentes, para un sector laboral cuyos derechos y garantías se han situado en la retaguardia de los derechos reconocidos a trabajadores de numerosos sectores laborales. Con la aprobación de esta norma internacional se pretenden corregir las deficiencias protectoras de un trabajo tradicionalmente infravalorado e invisible, realizado principalmente por mujeres, y en una amplia proporción, por mujeres migrantes. Partiendo de la evolución y el recorrido que desde una perspectiva histórica ha experimentado la protección de estas personas trabajadoras en el marco de la OIT, el presente trabajo analiza las principales premisas de protección laboral y social contenidas en dicho Convenio, reflexionando a su vez sobre el estado de ratificación del mismo por los estados miembros de la OIT.

Palabras clave: OIT, trabajadores/as domésticos, normas internacionales del trabajo, trabajo doméstico, derechos laborales.

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Ratificación del Convenio n. 189 por los países miembros de la OIT: un largo camino por recorrer. 3. Evolución y recorrido de la protección de los trabajadores domésticos en el marco de la OIT: una perspectiva histórica. 4. El Convenio n. 189: breve análisis de sus principales contenidos. 4.1. Algunas consideraciones previas. 4.2. Ámbito de aplicación. 4.3. Un reconocimiento a los derechos de representación: libertad sindical y de asociación y negociación colectiva. 4.4. Limitación del tiempo de trabajo. 4.5. La remuneración de los servicios prestados. 4.6. Derecho a la seguridad y salud en el trabajo. 4.7. Los derechos de Seguridad Social. 4.8. Tutela judicial y tutela administrativa. 5. Bibliografía.

* Profesora Interina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Acreditada Profesora Contratada Doctora. Universidad de Jaén (España).

Domestic Workers Convention 2011 (No. 189)

ABSTRACT: The Convention No. 189 and the Recommendation No.201 of 2011, on domestic workers, provide an international framework for the protection of basic labour and social security rights, unprecedented, for a sector of employment whose rights and guarantees have been placed behind the lines of recognized rights to workers in many labour sectors. With the adoption of this international standard, it's trying to correct the protective deficiencies of a traditionally undervalued and invisible work, principally done by women, and mostly, by migrant women. Starting from the evolution and the way that from a historical perspective has experienced the protection of these workers in the framework of the ILO, this paper analyses the main premises of labour and social protection of this Convention, also reflecting on the state of ratification of the same by the ILO member States.

Key Words: ILO, domestic workers, international labour standards, domestic work, labour rights.

1. Introducción

La prestación remunerada de labores de atención, limpieza y cuidados en el ámbito doméstico es una de las ocupaciones más importantes para millones de trabajadores, en su mayoría mujeres, en todo el mundo. En este sentido, tal y como ha puesto de manifiesto la OIT en diversos estudios, el empleo doméstico ocupa un porcentaje significativo de la población activa. Representa el 4 por ciento de la fuerza de trabajo a nivel mundial, con una importancia mayor en los países en desarrollo y emergentes que oscila entre el 5 y el 9 por ciento, y un 2 por ciento en los países industrializados, representando además el 7,5 por ciento del empleo femenino asalariado en todo el mundo¹.

Sin embargo, tradicionalmente y a pesar de su creciente importancia económica y social, el trabajo remunerado del hogar se caracteriza por ser una de las formas de empleo más precarias, inseguras, desprotegidas y peor remuneradas, y a su vez, considerada en un importante número de países dentro de la economía informal. Los déficits de trabajo decente a los que deben enfrentarse las personas empleadas de hogar son consecuencia de su vulnerabilidad jurídica y social. Se les excluye, ya sea *de jure o de facto*, de la protección efectiva de la legislación laboral y de los regímenes de seguridad social en numerosos países, tanto industrializados como en vías de desarrollo².

En junio de 2011, la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT adoptó el Convenio n° 189 junto con la Recomendación n° 201 sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, lo que constituyó la primera norma internacional del trabajo formulada por la OIT destinada a este colectivo específico de personas trabajadoras. De ahí que estos recientes instrumentos se hayan calificado de históricos, si bien, hubiera sido recomendable una aprobación menos tardía.

La adopción de esta norma internacional ha supuesto el primer reconocimiento con carácter universal de un trabajo tradicionalmente ejercido por uno de los sectores más vulnerables de la población – trabajadoras, y en una importante proporción, trabajadoras migrantes –, que trata de impulsar la promoción y protección de los derechos laborales y de Seguridad Social de este colectivo de trabajadoras y trabajadores, estableciendo un marco de acciones y medidas orientadas a fortalecer las

¹ OIT, *Los trabajadores domésticos en el mundo: estadísticas mundiales y regionales y alcance de la protección jurídica. Resumen Ejecutivo*, 2013; OIT, *Protección social del trabajo doméstico. Tendencias y estadísticas*, Documentos de Política de Protección Social, 2016, n. 16, p. 4.

² OIT, *Trabajo decente para los trabajadores del servicio doméstico. Hacia una nuevas normas internacionales del trabajo*, en *Trabajo*, 2010, n. 68, p. 4.

leyes, políticas e instituciones correspondientes de los distintos países. Por ello, el texto convencional plasma respecto de estas trabajadoras y trabajadores la prioridad de la OIT formulada en la última etapa (caracterizada por un desarrollo económico descontrolado y deshumanizado, globalización y crisis económica), de promover condiciones de trabajo decentes. Ante el posicionamiento economicista de las políticas nacionales y supranacionales que, otorgan al progreso económico clara prioridad sobre la protección del trabajo, la noción de trabajo decente tiene por objeto promover condiciones de trabajo aceptables, dignas y adecuadas para los trabajadores, tomando como referente básico el principio constitucional de la OIT de que el trabajo no es una mercancía. De ahí que el Convenio 189 de la OIT lleve en su propia rúbrica la referencia al trabajo decente en este sector de actividad³. El Convenio y la Recomendación de la OIT sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos proporcionan, por tanto, un marco internacional, sin precedentes, de normas mínimas específicas para este ámbito con las que tratar de corregir las deficiencias históricas que caracterizan este sector laboral, complementando así otros instrumentos aplicables de la OIT y de las Naciones Unidas⁴.

2. Ratificación del Convenio n. 189 por los países miembros de la OIT: un largo camino por recorrer

Aunque como hemos afirmado, la adopción del Convenio 189 resulta fundamental para impulsar la necesaria protección de los derechos laborales y de Seguridad Social básicos del colectivo de personas trabajadoras del ámbito doméstico, la efectividad real de esta norma internacional depende en gran medida del propio legislador nacional, lo que constituye un reto para los Estados y sus sistemas de protección sociolaboral. Dicho de otro modo, resulta necesario trasladar esta norma a las legislaciones nacionales de los Estados miembros de la Organización Internacional del Trabajo.

Por ello, no se puede cuestionar ni la importancia ni la oportunidad que supone para la construcción por parte de los países de un régimen protector de derechos sociales a favor de este grupo de personas que

³ M. MIÑARRO YANINI, *Formas esclavas de trabajo y servicio del hogar familiar: delimitación conceptual, problemática específica y propuestas*, en *Relaciones Laborales*, 2014, n. 10, pp. 77-78.

⁴ M. OELZ, *El Convenio y la Recomendación de la OIT sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos. Una oportunidad para la justicia social*, en *Revista Internacional del Trabajo*, 2014, vol. 133, n. 1, p. 162.

prestan sus servicios en el ámbito doméstico, favoreciendo así que emerjan de la invisibilidad que las caracteriza y dignificando este sector laboral⁵.

A este respecto, el art. 21.2 del Convenio OIT 189 prevé que la entrada en vigor del mismo se produzca “doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General”. Tras la ratificación de Uruguay y de Filipinas el 14 de junio y el 5 de septiembre de 2012, respectivamente, el Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos entró en vigor definitivamente el 5 de septiembre de 2013. A partir de ese momento, el Convenio entraría en vigor para cada Estado miembro doce meses después de la fecha de registro de su ratificación, tal y como especifica el art. 21.3.

En la actualidad son 29 los países miembros que se han ido sumando a este proceso de ratificación: Mauricio en el año 2012; Nicaragua, Italia, Bolivia, Paraguay, Sudáfrica, Guyana, Alemania y Ecuador en el año 2013; Costa Rica, Argentina, Colombia, Irlanda y Suiza en el año 2014; Finlandia, República Dominicana, Bélgica, Chile, Panamá y Portugal en el año 2015; Jamaica en el año 2016; Guinea en el año 2017; Brasil, Granada y Perú en el año 2018; y finalmente, Suecia y Madagascar en el año 2019⁶.

Aunque como se puede comprobar se ha producido un aumento progresivo del número de países que han suscrito el Convenio 189, cabe señalar que el número total de estados Miembros de la OIT es de 187, lo que significa que todavía hay 158 países que no han ratificado esta norma. Resulta incomprensible el reducido número de países que lo han ratificado ocho años después de su aprobación, con una clara ausencia de la mayoría de los países desarrollados, teniendo en cuenta que el ámbito protector del Convenio no se caracteriza por un elevado nivel de exigencia para los ordenamientos jurídicos nacionales.

En este sentido, las recomendaciones de la Unión Europea al respecto son claras, puesto que insta a los Estados miembros de la Unión a que procedan a su ratificación. Para ello, la Comisión Europea presentó en marzo de 2013 una propuesta de Decisión del Consejo que autoriza a los Estados miembros a la ratificación del Convenio. En esta misma línea cabe mencionar también la Decisión del Consejo de la UE de 28 de enero

⁵ C. GRAU PINEDA, *De sirvientas a trabajadoras: la necesaria ratificación del Convenio 189 OIT sobre trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos*, en *Lex Social*, 2019, vol. 9, n. 2, p. 69.

⁶ Dado que el Convenio entra en vigor para cada país Miembro transcurridos doce meses después de la fecha de registro de su ratificación, en Granada entrará en vigor el 12 de noviembre de 2019, en Perú el 26 de noviembre de 2019, en Suecia el 4 de abril de 2020 y en Madagascar el 11 de junio de 2020.

de 2014, publicada el 1 de febrero de 2014. De esta forma, el Consejo de la Unión ha seguido los pasos dados por la Comisión Europea y el Parlamento Europeo a favor del Convenio, que han instado a los Estados miembros a ratificarlo y aplicarlo con urgencia⁷.

Esta postura de la UE respecto del Convenio 189 se muestra coherente con los contenidos de la Carta Social Europea y con los de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión, especialmente en lo que se refiere a “unas condiciones de trabajo justas y equitativas y a la protección social”.

3. Evolución y recorrido de la protección de los trabajadores domésticos en el marco de la OIT: una perspectiva histórica

Aunque la necesidad de protección jurídica de las personas empleadas de hogar se planteó de manera temprana en la historia del Derecho del Trabajo⁸, este colectivo de trabajadores no se benefició de la expansión progresiva de las políticas sociales y laborales que han caracterizado la evolución socioeconómica desde la revolución industrial. Por el contrario, los derechos y las garantías de las trabajadoras y trabajadores domésticos se han situado en la retaguardia de los derechos y garantías disfrutadas por trabajadores de numerosos sectores laborales. Esta realidad llevó a la propia OIT a concluir en 1970 que «en su conjunto, la mayoría de trabajadores domésticos parecen estar sobrecargados de trabajo e insuficientemente remunerados y protegidos»⁹.

El reconocimiento de esta realidad social ha supuesto que la situación de mayor vulnerabilidad laboral de este colectivo de personas trabajadoras haya estado incluida en la agenda de la OIT desde hace ya varias décadas. Así, desde sus primeros tiempos la OIT reconoció la necesidad de mejorar la situación de estos trabajadores adoptando en 1948 una resolución

⁷ Sin embargo, países europeos como Francia o España que se encuentran entre los que más empleo doméstico generan en Europa y en los que un gran número de estos puestos son desempeñados por mujeres de origen inmigrante, siguen sin ratificar el Convenio. Si bien, las normativas de ambos países cumplen con la práctica totalidad de los requisitos establecidos por el Convenio 189, pudiendo ser ratificado sin necesidad de realizar modificaciones de conjunto de su actual normativa, aunque en ambos países deben abordarse determinadas cuestiones aún pendientes de equiparar de forma definitiva. *Vid. ILO, Domestic workers across the world: Global and regional statistics and the extent of legal protection*, 2013.

⁸ A modo de ejemplo, la Ley sobre el Contrato del Personal Doméstico de Austria, de 1920, es uno de los primeros ejemplos de legislación laboral sobre el trabajo doméstico.

⁹ OIT, *Situación y condiciones de empleo de los trabajadores domésticos en los hogares privados: Estudio de la OIT*, en *Revista Internacional del Trabajo*, 1970, vol. 82, n. 4, pp. 433-444.

relativa a las condiciones de empleo de los trabajadores domésticos¹⁰. En 1965 adoptó otra resolución en la que se instaba a la adopción de medidas normativas también en esta esfera, reconociendo la «urgente necesidad de establecer un nivel de vida mínimo compatible con el respecto de la persona y de la dignidad humanas esenciales para la justicia social», en beneficio de los trabajadores domésticos, tanto en los países desarrollados, como en vías de desarrollo¹¹. En el año 1970 la OIT publicó el primer estudio relativo a la condición de los trabajadores domésticos en el mundo, en el que se puso de manifiesto que los trabajadores domésticos estaban «especialmente desprovistos de protección jurídica y social, sujetos a la explotación», haciéndose caso omiso durante mucho tiempo en la mayor parte de los países de sus «intereses legítimos y bienestar». A su vez, en el marco del Programa de Trabajo Decente se contempla también la necesidad de visibilizar y dignificar éste importante sector laboral de la economía.

En definitiva, todas estas investigaciones constituyeron la base para la futura adopción de un instrumento normativo internacional sobre la regulación del empleo de las trabajadoras y trabajadores domésticos.

De manera paralela, la cuestión de la inclusión de éste colectivo de trabajadores en el ámbito de aplicación de las normas internacionales del trabajo, se planteó ya en las etapas iniciales de la labor de la OIT. Distintos Convenios sobre seguridad social adoptados por la Organización en los decenios de 1920 y 1930 sobre aspectos como el seguro de enfermedad, el de invalidez o el de vejez, estaban específicamente pensados para dar cobertura al “servicio doméstico”. Sin embargo, a medida que la actividad normativa de la OIT fue evolucionando, fueron cada vez más los instrumentos que los excluyeron de su ámbito de aplicación¹². Esta exclusión se debía sobre todo a que las normas se centaban en determinados sectores como el comercio o la industria¹³, entre otros, o a que la norma se limitaba a los trabajadores empleados por “establecimientos”, de forma que dejaba fuera a los trabajadores cuyos empleadores eran particulares u hogares¹⁴.

¹⁰ *Vid.* Actas de las Sesiones de la 31ª Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT, Apéndice XVIII, p. 529.

¹¹ *Vid.* el *Boletín Oficial* de la OIT, julio de 1965, supl. I, pp. 19-20.

¹² Como los relativos a la protección de la maternidad, el trabajo nocturno, los accidentes del trabajo y las horas de trabajo.

¹³ Es el caso de los primeros convenios sobre las horas de trabajo (Convenio n. 1 de 1919 sobre las horas de trabajo (industria) y Convenio n. 30 de 1930 sobre las horas de trabajo (comercio y oficinas)) o la protección de la maternidad (Convenio n. 3 de 1919 sobre la protección de la maternidad).

¹⁴ M. OELZ, *op. cit.*, pp. 164-165.

Aunque la OIT continuó en ésta línea de adoptar normas para ocupaciones y sectores concretos -tales como los trabajadores en hoteles y restaurantes, los trabajadores portuarios, el personal de enfermería, los trabajadores del transporte por carretera o los trabajadores a domicilio- comenzó a abandonarse la idea de elaborar una norma referida de forma específica a las trabajadoras y trabajadores domésticos. Además, continuaron en aumento los convenios de la OIT con cláusulas que permitían a los Estados ratificantes la exclusión de determinados grupos de trabajadores de su ámbito de aplicación, figurando entre ellos los trabajadores domésticos¹⁵.

Por tanto, lo anteriormente señalado nos lleva a concluir que el conjunto de normas internacionales del trabajo elaboradas por la OIT antes de 2011, solo abordaron las condiciones de los trabajadores domésticos de forma parcial, pues aunque diversos Convenios y Recomendaciones de la OIT se aplicaban de manera formal a las personas trabajadoras del sector doméstico, no tenían en cuenta ni las características específicas de su relación laboral, ni sus especiales necesidades de protección. Una realidad que ha supuesto que estas normas no hayan sido suficientes para ofrecer una buena orientación a los Estados Miembros, de cara a mejorar sus leyes y sus políticas públicas en relación con la regulación normativa del sector laboral del empleo doméstico.

Dicho de otro modo, las normas internacionales del trabajo existentes hasta ese momento, no ofrecían directrices adecuadas sobre la manera de garantizar una protección significativa para las personas trabajadoras del servicio doméstico, ya que, o no trataban el contexto específico en el que se presta este tipo de servicio, o permitían su exclusión explícita. Por este motivo, la decisión de debatir una norma sobre el trabajo decente para las personas empleadas de hogar en la Conferencia Internacional del Trabajo en junio de 2010, vino a reconocer que este colectivo de personas trabajadoras es real, y tiene en cuenta el hecho de que la gran mayoría de estas trabajadoras en el mundo globalizado está constituida por mujeres, y de manera muy significativa, por mujeres migrantes. Comenzó a fraguarse así una norma internacional específica para las trabajadoras y trabajadores del servicio doméstico, que para ser eficaz, tendría que reafirmar las garantías con que ya cuenta este colectivo conforme a las normas vigentes

¹⁵ Estas cláusulas de flexibilidad aparecían en normas internacionales que regulaban cuestiones de gran interés para estos trabajadores, como el Convenio n. 131 de 1970 sobre la fijación de salarios mínimos, el Convenio n. 132 de 1970 sobre las vacaciones pagadas (revisado), el Convenio n. 138 de 1973 sobre la edad mínima, el Convenio n. 155 de 1981 sobre seguridad y salud de los trabajadores de 1981 o el Convenio n. 171 de 1990 sobre el trabajo nocturno.

de la OIT, además de reconocer la particularidad de su relación de empleo y de disponer las normas específicas para convertir tales derechos en realidad¹⁶.

4. El Convenio n. 189: breve análisis de sus principales contenidos

4.1. Algunas consideraciones previas

El Convenio 189 y la Recomendación 201 de 2011 sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos establecen los ámbitos básicos en los cuales las personas trabajadoras de este sector deberían gozar de protección laboral y social. Así, dicho Convenio estipula las normas mínimas a nivel mundial sin alterar las normas más favorables para este colectivo de personas que puedan existir, tanto en el marco de otros Convenios internacionales sobre el trabajo, como de las propias legislaciones nacionales. Se considera así que el Convenio adopta el valor de las grandes declaraciones de principios al garantizar, respecto a los trabajadores domésticos, la prestación de sus servicios en condiciones de libertad, igualdad, seguridad y dignidad humana¹⁷.

En definitiva, el Convenio 189 promueve una regulación estatal que garantice para la persona que trabaja al servicio del hogar familiar, condiciones mínimas de trabajo y protección social equiparables al resto de trabajadores, y a su vez, el establecimiento de un sistema de protección judicial y de tutela administrativa que lo permita.

Antes de hacer referencia a algunas de las principales premisas contenidas en el Convenio 189, conviene resaltar de manera previa la especial protección que el Convenio otorga a determinados colectivos. Por un lado, la protección de los niños frente al trabajo doméstico, y por otro lado, la de los trabajadores domésticos migrantes.

Respecto al primero de ellos, la especial preocupación de la OIT por la abolición efectiva del trabajo infantil queda también reflejada en el Convenio 189 y su Recomendación 201, tal y como se desprende del art. 3 del Convenio. Si bien, de manera más concreta el art. 4 presta una especial atención a la protección de los menores de edad, recogiendo dos medidas para ello. En primer lugar, contempla la obligación por parte de los países

¹⁶ OIT, *Trabajo decente para los trabajadores del servicio doméstico. Hacia una nuevas normas internacionales del trabajo*, cit., p. 6.

¹⁷ R. QUESADA SEGURA, *La dignificación del trabajo doméstico. El Convenio n° 189 de la Organización Internacional del Trabajo, 2011*, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2011, n. 27, pp. 2-4.

miembros de fijar una edad mínima acorde con las disposiciones establecidas en dos de los Convenios Fundamentales: el Convenio 138 sobre la edad mínima y el Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, edad que, en todo caso, «no podrá ser inferior a la edad mínima establecida en la legislación nacional para los trabajadores en general». En segundo lugar, los Estados miembros deberán adoptar medidas para asegurar que el trabajo efectuado por los trabajadores domésticos menores de 18 años, pero mayores de la edad mínima para el empleo, no los prive de la escolaridad obligatoria ni comprometa sus oportunidades para acceder a la enseñanza superior o a una formación profesional. Se trata así de impedir que el no acceder a la educación limite sus oportunidades de acceso a otro tipo de empleos más cualificados, y no queden abocados al trabajo doméstico durante su vida.

Respecto a la protección de los trabajadores domésticos migrantes, junto a las reglas generales contenidas en el texto del Convenio, se establecen ciertas reglas dirigidas de forma explícita a la protección del citado colectivo, recogidas en el art. 8 y en el art. 15¹⁸. La primera disposición establece una serie de medidas que deberán adoptar los Estados miembros dirigidas a garantizar un sistema de protección contra el fraude, la trata de personas y las prácticas abusivas. La principal medida para ello es el deber de que las legislaciones nacionales garanticen la existencia real de un contrato de trabajo que incluya las condiciones de empleo señaladas en el art. 7. Por su parte, el art. 15 recoge un conjunto de medidas contra las prácticas abusivas que puedan realizar las agencias de empleo privadas. Para ello, el Convenio obliga a los Estados miembros a adoptar medidas dirigidas a determinar las condiciones de funcionamiento de las mismas, así como a garantizar que se establezcan mecanismos y procedimientos de control que eviten presuntos abusos y prácticas fraudulentas. Estas disposiciones se ven reforzadas, a su vez, en el párrafo 26 de la Recomendación 201.

Al hilo de estas consideraciones, resulta de especial interés resaltar que el Convenio 189 recoge de manera clara en su misma denominación la existencia de una perspectiva de género que impregna todo su contenido, como no podía ser de otro modo, pues habla de “las trabajadoras y los trabajadores domésticos” y reconoce, como acabamos de señalar en los párrafos anteriores, que el trabajo doméstico lo realizan principalmente las mujeres y las niñas, muchas de las cuales son migrantes o forman parte de

¹⁸ Ampliamente en R.C. OLIVEIRA DO PRADO, *El Convenio 189 de la OIT sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos: antecedentes y efectos respecto de las trabajadoras domésticas migrantes*, en *Anuario de Derechos Humanos*, 2012, pp. 125-134.

comunidades desfavorecidas, y son particularmente vulnerables a la discriminación con respecto a las condiciones de empleo y de trabajo, así como a otros abusos de los derechos humanos¹⁹.

4.2. **Ámbito de aplicación**

El art. 2.1 del Convenio 189 de la OIT establece un carácter universal del mismo, al señalar que «se aplica a todos los trabajadores domésticos». Contiene, por tanto, una declaración de extensión globalizada, si bien, admite determinadas excepciones. Se pretende así contrarrestar la deficiente cobertura ofrecida a este colectivo de personas trabajadoras en otras normas internacionales del trabajo.

Respecto a las excepciones, el art. 2.2 contempla la posibilidad de que los Estados que ratifiquen este Convenio puedan excluir de su ámbito de aplicación de forma total o parcial a determinadas categorías de trabajadores domésticos.

Las categorías de trabajadores que pueden ser parcial o totalmente excluidos son las siguientes: en primer lugar, aquellas para las que esté previsto otro tipo de protección que al menos sea equivalente. Parece que se refiere a aquellas categorías que por su especialización puedan ser objeto de un régimen específico (por ejemplo los chóferes de coches particulares). En segundo lugar, aquellas categorías limitadas de trabajadores respecto de las cuales se planteen problemas especiales de carácter sustantivo. Si bien se deja en este caso un amplio margen de acción a los Estados ratificantes, el art. 2.3 viene a contrarrestar un poco ésta facultad, pues establece que todo Miembro que se acoja a esta opción, en la primera memoria relativa a la aplicación del Convenio que presente, debe indicar toda categoría particular de trabajadores excluidos en virtud de ésta posibilidad, así como las razones de tal exclusión, y en las memorias subsiguientes, deberá especificar todas las medidas que se hayan podido adoptar con el fin de extender la aplicación del Convenio a los trabajadores interesados.

Por otro lado, de acuerdo con el art. 1, la expresión “trabajador doméstico” designa a toda persona, de género femenino o género masculino, que realiza un trabajo doméstico en el marco de una relación de trabajo, y la expresión “trabajo doméstico” como aquel trabajo realizado en un hogar u hogares o para los mismos. Esta definición se complementa con la exclusión contenida en el apartado c) de dicho

¹⁹ C. GRAU PINEDA, *op. cit.*, p. 68.

precepto, al puntualizar que aquella persona que realice trabajo doméstico «únicamente de forma ocasional o esporádica, sin que este trabajo sea una ocupación profesional, no se considerará trabajador doméstico».

De ambas definiciones y de la exclusión referida, se deducen las notas que caracterizan el contrato de trabajo doméstico de acuerdo a la norma internacional. Por un lado, la prestación debe realizarse “en el marco de una relación de trabajo”, por tanto, de una relación profesional. Ello implica que deben darse las notas generales que caracterizan la relación de trabajo por cuenta ajena: voluntariedad, ajenidad, retribución y dependencia. Esto supone dejar fuera del ámbito de aplicación del Convenio 189 las relaciones de trabajo en las que falte alguno de los presupuestos configuradores de su naturaleza jurídico laboral²⁰. Por otro lado, el trabajo se debe de prestar “en un hogar u hogares o para los mismos”. Podría entenderse así que queda fuera de su ámbito de aplicación la relación laboral concertada por personas jurídicas, aunque su objeto sea la prestación de labores domésticas, teniendo en cuenta que la referencia se hace siempre al representante de un hogar familiar, tratándose por tanto de una persona física.

4.3. Un reconocimiento a los derechos de representación: libertad sindical y de asociación y negociación colectiva

El art. 3 del Convenio 189 reconoce para los trabajadores domésticos un conjunto de derechos de representación que son fundamentales en el trabajo. Para ello, insta a los Estados miembros para que adopten medidas encaminadas a respetar, promover y hacer realidad la libertad de asociación y la libertad sindical, así como el derecho de negociación colectiva. Ello implica, de acuerdo con el apartado tercero del citado precepto, que los Estados deben proteger el derecho tanto de los trabajadores, como de los empleadores de este sector a constituir las organizaciones, federaciones y confederaciones que estimen convenientes, así como el derecho a afiliarse libremente.

A pesar de este reconocimiento que supone un impulso a la dignificación del sector, cabe recordar que en la mayoría de los países la organización colectiva y la representación de trabajadores y empleadores de dicho ámbito no han sido significativas, por ello, estas disposiciones son especialmente trascendentes, puesto que en este tipo de contrato ha

²⁰ R. QUESADA SEGURA, *op. cit.*, p. 7. Quedan así excluidos los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad.

primado la naturaleza individualista basada esencialmente en la voluntad de las partes, en especial, la voluntad del titular del hogar familiar, con un amplio margen de libertad para la fijación de las condiciones de trabajo. En esta misma línea, otras disposiciones del Convenio establecen la necesidad de mantener consultas con estas organizaciones de representación para la aplicación de políticas dirigidas a la promoción del trabajo decente para este colectivo de trabajadores (arts. 2.2, 13.2, 15.2 y 18).

4.4. Limitación del tiempo de trabajo

Suele ser habitual que los empleados domésticos queden excluidos de las disposiciones legislativas relativas al tiempo de trabajo aplicables al resto de trabajadores. Por ello, resulta de especial relevancia que el texto del Convenio contemple la necesidad de incluir unos límites razonables para las horas de trabajo, así como unos periodos de descanso también adecuados.

En relación al tiempo de trabajo, el art. 10.1 contempla la necesidad de aplicar medidas de igualdad en relación a las horas normales de trabajo, la compensación de las horas extraordinarias, los periodos de descanso diarios y semanales y las vacaciones anuales pagadas. El precepto permite, sin embargo, la aplicación de estas medidas con diferentes grados de intensidad, pues añade que las mismas deben aplicarse «en conformidad con la legislación nacional o con convenios colectivos, teniendo en cuenta además las especiales características del trabajo doméstico».

Por este motivo, los apartados segundo y tercero del art. 10 introducen dos reglas básicas para que, pese a las posibles singularidades introducidas en la regulación de esta relación laboral por parte de los países, se garanticen unos derechos mínimos. Por un lado, asegurar que el periodo de descanso semanal sea de al menos 24 horas consecutivas. Por otro lado, que los periodos durante los cuales los trabajadores no disponen libremente de su tiempo pero deben permanecer a disposición del hogar para responder a posibles requerimientos de sus servicios, «sean considerados como horas de trabajo, en la medida en que se determine en la legislación nacional o en convenios colectivos o con arreglo a cualquier otro mecanismo acorde con la práctica nacional». En este sentido, la Recomendación 201 recoge en su párrafo 9 algunas sugerencias en cuanto a la reglamentación de estos periodos de disponibilidad laboral, por ejemplo, el establecimiento de un número de horas máximo y la indicación de cómo se han de remunerar.

Respecto a los trabajadores domésticos que residen en el hogar familiar donde prestan sus servicios y de acuerdo con el art. 9.2, no están obligados a permanecer en el mismo o a acompañar a miembros del hogar durante los periodos de descanso diarios y semanales o durante las vacaciones anuales.

4.5. La remuneración de los servicios prestados

Con el fin de alcanzar una equiparación en materia retributiva respecto a otros trabajadores por cuenta ajena, el Convenio lo aborda desde una doble vertiente, por un lado, la garantía de un salario mínimo, y por otro lado, la limitación del pago en concepto de prestaciones en especie.

En relación a la garantía del salario mínimo, el art. 11 señala que todo Estado miembro «deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos se beneficien de un régimen de salario mínimo, allí donde ese régimen exista». Se introduce así un derecho retributivo de carácter mínimo necesario en un sector caracterizado precisamente por su baja remuneración, si bien es un derecho difícil de garantizar, especialmente en aquellos países donde no exista un salario mínimo establecido²¹.

Respecto a la limitación del salario en especie, el art. 12.2 viene a proclamar una equiparación del pago en concepto de prestaciones en especie respecto al resto de los trabajadores, con el fin de que no se aplique un régimen menos favorable. Para ello, el precepto introduce algunas precisiones para garantizar su cumplimiento. En primer lugar que los pagos en especie se hagan con el acuerdo del trabajador. En segundo lugar, que el salario en especie proporcionado por el empleador se destinen al uso y beneficio personal del trabajador, atribuyéndoles un valor monetario justo y razonable. Debe existir por tanto una proporción adecuada entre la cantidad descontada del salario en metálico y la remuneración en especie recibidas por el trabajador. Se trata de una cuestión sin duda de trascendencia en un sector donde tradicionalmente el alojamiento y la manutención de los empleados han representado una proporción muy elevada del salario, lo que ha supuesto una forma encubierta de reducir el salario en metálico de los mismos²².

Finalmente, el art. 12.1 establece un conjunto de garantías dirigidas a

²¹ Ampliamente en M. OELZ, *Remuneración en el trabajo doméstico*, OIT – Nota de información sobre trabajo doméstico, 2011, n. 1.

²² R. VELA DÍAZ, *Empleo, trabajo y protección social de las mujeres extranjeras en España: un enfoque de género de la política migratoria*, Comares, 2014, pp. 267-270.

asegurar al trabajador el cobro efectivo de la retribución, mediante el cumplimiento de una serie de condiciones por parte del empleador. Para ello se establecen una serie de pautas sobre la forma y el tiempo de pago, así como sobre el medio de pago del salario. No se establece, sin embargo, ninguna regla de garantía en cuanto a la documentación del abono del salario.

4.6. Derecho a la seguridad y salud en el trabajo

El art. 13.1 señala que de conformidad con la legislación y práctica nacionales, los Estados miembros tienen la obligación de adoptar medidas eficaces para asegurar la seguridad y salud en el trabajo en el ámbito doméstico. Medidas que en virtud del art. 13.2 podrán aplicarse de manera progresiva por los países ratificantes, en consulta con las organizaciones de empleadores y trabajadores.

La disposición reconoce que las medidas de seguridad y salud en el trabajo que se adopten se deberán adaptar a «las características específicas del trabajo doméstico», por tanto, deben adaptarse a las labores realizadas en el hogar, teniendo en cuenta los posibles riesgos y peligros asociados a dichas labores. Dado que el contenido del citado precepto presenta algunas carencias, la Recomendación 201 viene a suplirlas en los siguientes términos: instando a los Estados a identificar esos riesgos y peligros, con el fin de eliminarlos o reducirlos al mínimo para prevenir accidentes y enfermedades; recomendando el establecimiento de un sistema de inspección y de sanciones adecuado en caso de infracción de la legislación laboral en materia de seguridad y salud en el trabajo; y por último, proponiendo la realización de reconocimientos médicos a los trabajadores domésticos respetando el principio de confidencialidad y privacidad de los mismos²³.

4.7. Los derechos de Seguridad Social

Una de las principales dificultades en el ámbito del empleo doméstico es sin duda conseguir un sistema de protección social adecuado y con carácter universal. Para ello, el art. 14.1 del Convenio 189 recoge una disposición decisiva y esencial en los siguientes términos: «Todo Miembro, teniendo debidamente en cuenta las características específicas

²³ §§ 19 y 4 de la Recomendación OIT n. 201.

del trabajo doméstico y actuando en conformidad con la legislación nacional, deberá adoptar medidas apropiadas a fin de asegurar que los trabajadores domésticos disfruten de condiciones no menos favorables que las condiciones aplicables a los trabajadores en general con respecto a la protección de la seguridad social, inclusive en lo relativo a la maternidad».

Puesto que el hacer efectivo este principio pueda requerir un tiempo, el art. 14.2 permite una aplicación progresiva de estas medidas de seguridad social reconocidas, en consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores y con las organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y de sus empleadores, cuando tales organizaciones existan.

Aunque la mayor o menor cobertura de seguridad social va a depender de los riesgos sociales previstos en las legislaciones nacionales, la acción protectora en este ámbito debe de abarcar un conjunto de prestaciones, especialmente las derivadas de la maternidad por tener una mención expresa en el texto del Convenio, aunque también deberían garantizarse la asistencia sanitaria, la jubilación, la incapacidad, la protección familiar, etc., teniendo en cuenta a su vez, las prestaciones que puedan derivarse de contingencias profesionales.

En definitiva, lograr una cobertura efectiva de seguridad social para los empleados domésticos plantea un importante desafío para esta Norma. Un reto que la OIT debe también trasladar a las legislaciones nacionales impulsando que las mismas pongan en marcha procedimientos administrativos simplificados, campañas de información, incentivos fiscales, que pueden constituir instrumentos eficaces para reducir la informalidad en este sector y ampliar así la cobertura de seguridad social²⁴.

4.8. Tutela judicial y tutela administrativa

El reconocimiento del derecho del trabajador doméstico para acceder a los tribunales en igualdad de condiciones que las previstas para los demás trabajadores contenido en el art. 16, constituye una de las garantías de mayor relevancia recogidas en esta norma internacional. El precepto proclama que todo Estado miembro debe adoptar las medidas oportunas de conformidad con la legislación y la práctica nacionales para asegurar que los trabajadores domésticos tengan acceso al ámbito protector judicial

²⁴ Por su especial trascendencia, véase una ampliación de las recomendaciones de la OIT en materia de Seguridad Social en el § 20 de la Recomendación n. 201.

existente. Por tanto implica el acceso, bien a la jurisdicción social en aquellos Estados donde exista esta especialización, bien a la tutela judicial general. Incluso contempla la posibilidad de acceso a las vías extrajudiciales de resolución de conflictos laborales.

Por otro lado y en relación a la tutela administrativa, el art. 17 plantea la obligación de que todo Estado Miembro debe establecer mecanismos de queja y medios eficaces y accesibles para asegurar el cumplimiento de la legislación nacional relativa a la protección de los trabajadores domésticos. Igualmente debe formular y poner en práctica medidas relativas a la inspección de trabajo, la aplicación de las normas y las sanciones, prestando debida atención a las características especiales del trabajo doméstico, en conformidad con la legislación nacional. A este respecto, el citado precepto matiza que se deben especificar las condiciones en base a las cuales se podrá autorizar el acceso al domicilio del hogar, dentro del respeto a la privacidad.

5. Bibliografía

GRAU PINEDA C., *De sirvientas a trabajadoras: la necesaria ratificación del Convenio 189 OIT sobre trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos*, en *Lex Social*, 2019, vol. 9, n. 2

ILO, *Domestic workers across the world: Global and regional statistics and the extent of legal protection*, 2013

MIÑARRO YANINI M., *Formas esclavas de trabajo y servicio del hogar familiar: delimitación conceptual, problemática específica y propuestas*, en *Relaciones Laborales*, 2014, n. 10

OELZ M., *El Convenio y la Recomendación de la OIT sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos. Una oportunidad para la justicia social*, en *Revista Internacional del Trabajo*, 2014, vol. 133, n. 1

OELZ M., *Remuneración en el trabajo doméstico*, OIT – Nota de información sobre trabajo doméstico, 2011, n. 1

OIT, *Protección social del trabajo doméstico. Tendencias y estadísticas*, Documentos de Política de Protección Social, 2016, n. 16

OIT, *Los trabajadores domésticos en el mundo: estadísticas mundiales y regionales y alcance de la protección jurídica. Resumen Ejecutivo*, 2013

OIT, *Trabajo decente para los trabajadores del servicio doméstico. Hacia una nuevas normas internacionales del trabajo*, en *Trabajo*, 2010, n. 68

OIT, *Situación y condiciones de empleo de los trabajadores domésticos en los hogares privados: Estudio de la OIT*, en *Revista Internacional del Trabajo*, 1970, vol. 82, n. 4

OLIVEIRA DO PRADO R.C., *El Convenio 189 de la OIT sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos: antecedentes y efectos respecto de las trabajadoras domésticas migrantes*, en *Anuario de Derechos Humanos*, 2012

QUESADA SEGURA R., *La dignificación del trabajo doméstico. El Convenio n° 189 de la Organización Internacional del Trabajo*, 2011, en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 2011, n. 27

VELA DÍAZ R., *Empleo, trabajo y protección social de las mujeres extranjeras en España: un enfoque de género de la política migratoria*, Comares, 2014

Red Internacional de ADAPT



ADAPT es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio www.adapt.it.

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a redaccion@adaptinternacional.it



ADAPTInternacional.it

Construyendo juntos el futuro del trabajo