

SEGUIMIENTO AL CUMPLIMIENTO DEL CONVENIO 189 DE OIT SOBRE TRABAJO DOMÉSTICO

Claudia Donaire
Junio de 2020

FRIEDRICH
EBERT
STIFTUNG

Chile ratificó el Convenio 189 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre trabajo doméstico en el año 2015. Conforme el acta de constitución de la OIT y lo dispuesto en el mismo convenio, debe cumplir con las obligaciones que le impone en cuanto a garantizar el estándar de derechos que el referido tratado multilateral reconoce a los trabajadores y trabajadoras domésticas, de igual manera que, conforme al *ius cogens* y el derecho internacional de los derechos humanos, debe cumplir de buena fe ese tratado internacional.

Ante la OIT, el Estado de Chile, en relación al Convenio 189 debe someterse al control periódico que establece el artículo 22 de su Carta de Constitución, mediante el cual debe entregar una Memoria del cumplimiento del Convenio, habiendo el Estado de Chile entregado su primera Memoria en septiembre de 2017.

Por su parte, en el examen periódico del Estado de Chile ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité de la **Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer**), en enero de 2018, también debió informar sobre la condición de las mujeres en el empleo, incluyendo entre ellas, la situación de la condición del trabajo doméstico en Chile, informando sobre la ratificación del Convenio 189, como la dictación de la Ley 20.786.

Tanto en el control periódico realizado por órganos de control de la OIT realizado entre el 2018 y el 2019, como en el examen del Comité de CEDAW del 2018, el Estado de Chile fue conminado a entregar información complementaria y a hacerse cargo de observaciones, como se resume seguidamente.

1. RESUMEN DE LAS OBSERVACIONES Y SOLICITUDES DIRECTAS

Los órganos de control de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, como de la OIT, analizan la legislación vigente implementada para cumplir el Convenio 189, la práctica nacional, y cómo el Estado garantiza y asegura los derechos consagrados a las trabajadoras y trabajadores de casa particular, entre ellas, las medidas adoptadas para cumplir con las obligaciones que se le imponen, sus resultados, y las estadísticas disponibles.

Los puntos observados o respecto de lo que se pide más información se resumen en:

1. Implementación de fiscalización sistemática y acciones de sensibilización para que el convenio se cumpla.
2. Modificaciones legales en materia de concepto de trabajador/a de casa particular, con la finalidad de no excluir del ámbito de aplicación del convenio a las personas que trabajan en forma ocasional o discontinua; establecimiento de límites a la jornada de trabajo diario de las trabajadoras puertas adentro; causales de despido y régimen indemnizatorio en igualdad de condiciones que el resto de los/as trabajadores/as; regulación de agencias de empleo; mejoras en el ámbito de la fiscalización; y derechos de repatriación de trabajadores/as migrantes.
3. Adopción de medidas en todos los ámbitos del convenio. No basta con que el Estado informe sobre su regulación; el Estado, además, debe entregar datos de la forma en la que la regulación por medio de la que se cumple el convenio, siendo eficaz a la hora de asegurar la satisfacción de los derechos que reconoce a las trabajadoras/es de casa particular.
4. En lo que atañe a la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, se debe destacar que, para este instrumento de derecho internacional, el más importante en materia de igualdad de género, como otros tratados de derechos humanos, importa el reconocimiento, pero también el goce y el ejercicio del derecho.

2. DETALLE DE LAS OBSERVACIONES Y SOLICITUDES DIRECTAS

Control periódico del comité de CEDAW

Las observaciones finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, sobre el séptimo informe periódico de Chile, en el ámbito de empleo, recomienda al Estado de Chile, en el punto 37, letra d, que: “vele porque la legislación laboral se aplique a los trabajadores domésticos, en particular, mediante inspecciones laborales sistemáticas y actividades de sensibilización, y porque el Convenio 189 de la OIT se aplique plenamente”.

Control periódico de OIT

A través de una solicitud directa por parte del Consejo de Administración de la OIT, conforme a la propuesta del Comité de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEARC), se solicita al Gobierno de Chile que envíe respuestas a lo siguiente:

- a. Concepto de trabajadores/as domésticas y exclusión de quienes trabajan ocasional o discontinuamente (artículo 1).** La Comisión, a partir de las observaciones de la Central Unitaria de Trabajadores, observa que el artículo 146 del Código del Trabajo deja fuera del concepto de trabajador/a de casa particular, a quienes se desempeñen en forma ocasional o esporádica. En efecto, el artículo 146 define como trabajadores/as de casa particular a “personas naturales que se dediquen en forma continua, a jornada completa o parcial, al servicio de una o más personas naturales o de una familia, en trabajos de aseo y asistencia propios o inherentes al hogar”. La Comisión recuerda al Gobierno que el artículo 1 del convenio excluye solamente a los trabajadores esporádicos cuando el trabajo doméstico que realizan no es una ocupación profesional para los mismos, y que los jornaleros y otros trabajadores precarios en situaciones análogas deben quedar comprendidos en la definición de trabajador doméstico.

Petición directa: Se sugiere al Gobierno que considere adoptar las medidas necesarias para que los trabajadores ocasionales o esporádicos que realicen trabajo doméstico como una ocupación profesional queden incluidos en la definición de trabajadores de casa particular y que, de este modo, queden cubiertos por el Convenio.

- b. Exclusiones en el ámbito de aplicación del Convenio y a las consultas a las organizaciones representativas de trabajadores/as y empleadores/as para definirlo (artículo 2).** El Gobierno hizo presente que sentencias de tribunales habían señalado la improcedencia de aplicar las disposiciones de las/os trabajadoras/as de casa particular, a los auxiliares de enfermería contratados para acompañar y asistir a un enfermo, en razón de los conocimientos técnicos y de gestión que posean por su profesión. La exclusión no es tal pues finalmente se trata un trabajo distinto a aquel comprendido en el concepto de trabajo doméstico.

Petición directa: La Comisión solicitó al Gobierno que indique el régimen jurídico bajo el cual están cubiertos los auxiliares de enfermería y si se les garantiza los mismos derechos que a los demás trabajadores. También solicitó al Gobierno que envíe información detallada sobre las medidas adoptadas o previstas para sensibilizar a los trabajadores domésticos sobre sus derechos y garantizar en la práctica el derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva de los trabajadores domésticos, así como información sobre el impacto de dichas medidas.

- c. Trabajo forzoso (artículo 3, párrafo 2, b).** La Comisión consideró las observaciones finales del Comité de Derechos Humanos que analizó las medidas adoptadas por Chile para combatir la trata de personas, el trabajo forzoso y la servidumbre doméstica, expresando su preocupación por la persistencia de estas prácticas, en particular, contra mujeres y niñas, en el documento CCPR/C/CHL/CO/6, 13 de agosto de 2014, párrafo 20.

Solicitud directa: La Comisión solicitó al Gobierno información sobre las medidas adoptadas para combatir la trata de personas –incluida, la interna–, el trabajo forzoso y la servidumbre doméstica, del marco jurídico en vigor contra la trata y tráfico de personas, incluyendo información estadística sobre el número y la naturaleza de las infracciones denunciadas, las investigaciones realizadas, los juicios y las condenas impuestas.

- d. Discriminación por motivo de sexo. Salario mínimo (artículos 3, párrafo 2, d y 11).** El Gobierno se refiere en su Memoria a la legislación vigente que aplica al sector el salario mínimo, así como la legislación en materia de igualdad de remuneración, pero el Comité de Expertos recuerda al Gobierno que, en relación al Convenio de Igualdad de Remuneraciones, se ha solicitado al Gobierno adoptar las medidas necesarias para modificar la legislación pertinente con miras a garantizar la igualdad de remuneración entre trabajadores y trabajadoras domésticas por un trabajo de igual valor.

Solicitud directa: La Comisión solicitó al Gobierno que comunique información sobre el número y resultado de las denuncias presentadas en el ámbito del trabajo doméstico relacionadas con la exigencia del pago de un sueldo mensual cuyo monto no sea inferior al ingreso mínimo mensual. Este punto es muy importante porque muchas trabajadoras perciben salarios inferiores al ingreso mínimo mensual o la proporción que le corresponde, conforme el tiempo de trabajo o jornada efectiva.

- e. Protección contra el abuso, el acoso y la violencia (artículo 5).** El Gobierno se refiere a la legislación, pero no a las medidas adoptadas para asegurar que los/as trabajadoras/as domésticos/as gocen de protección efectiva en contra de toda forma de abuso, acoso y violencia.

Solicitud concreta: La Comisión solicita al Gobierno que envíe información detallada sobre las medidas adoptadas para asegurar que los/as trabajadores/as domésticos/as gocen de una protección efectiva contra toda forma de

abuso, acoso y violencia, y que comunique información estadística sobre el número de denuncias recibidas en el contexto del trabajo doméstico por acoso, abuso y violencia presentadas ante las distintas instancias competentes, el resultado de las mismas, las sanciones impuestas a los responsables y la reparación acordada.

- f. Condiciones de vida decente y que respeten privacidad de trabajadores/as domésticos/as que residen en el hogar para el que trabajan (artículos 6 y 9).** La Comisión observa que el Gobierno no envía información sobre la existencia de disposiciones que regulen la calidad de la alimentación, la naturaleza del alojamiento o el derecho a la privacidad de la que deberían gozar los trabajadores domésticos que residen en el hogar para el que trabajan.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que envíe información sobre las medidas adoptadas o previstas para asegurar que los trabajadores domésticos: a) puedan alcanzar libremente con el empleador potencial un acuerdo sobre si residirán o no en el hogar para el que trabajan; b) no estén obligados a permanecer en el hogar o a acompañar a miembros del hogar en los descansos diarios y semanales o durante las vacaciones anuales y, c) tengan derecho a conservar sus documentos de viaje y de identidad. Esta solicitud es muy importante pues aborda la necesidad de fiscalización del sector en materia de respeto de los límites de jornada de trabajo y de los períodos de descanso.

- g. Trabajadores domésticos que residen en el hogar para el que trabajan (artículos 6 y 10).** La Comisión analizó la información sobre la legislación aplicable a esta modalidad de trabajo y las observaciones planteadas por la CUT respecto del plazo para la compensación de los días festivos laborados y que esta no incluya la obligación de pagar un recargo por trabajar en un día feriado legal.

Solicitud directa: Comisión solicita al Gobierno que adopte las medidas necesarias para garantizar la igualdad de condiciones, en términos de horas normales de trabajo, entre los trabajadores domésticos que no residen en el hogar para el que trabajan, y aquellos que sí residen en el mismo (fijación de jornada semanal máxima), y que proporcione información sobre las medidas tomadas para asegurar que los trabajadores/as domésticos/as que residen en el hogar para el que trabajan reciban compensación por las horas extraordinarias, en igualdad de condiciones al resto de trabajadores. Solicita también al Gobierno que indique cómo se aplica en la práctica la norma de compensación de trabajo en días festivos. Al efecto, jamás se ha fiscalizado en el sector el otorgamiento de los descansos en días festivos y/o su compensación, como ocurre con otros sectores.

- h. Condiciones de empleo equitativas (artículo 6).** La Comisión analizó las observaciones de la CUT, que acusa que al sector no se le aplica el artículo 161 bis del Código del Trabajo, que prevé que la invalidez total o parcial, no es justa causa para el término del contrato de trabajo y,

por el contrario, se le aplica el artículo 152 del Código del Trabajo que dispone que “toda enfermedad contagiosa, clínicamente calificada, de una de las partes o de las personas que habiten la casa, da derecho a la otra parte para poner término al contrato”, y que tampoco se les aplica el régimen de indemnizaciones en caso de despido del resto de los trabajadores/as, y que tienen un régimen de despido libre que, si bien les permite acceder a una indemnización a todo evento, siendo inferior a aquella que podrían acceder en el régimen general de indemnizaciones para las causales que dan derecho a ellas.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que proporcione información detallada sobre la manera en que se aplican las normas de despido, de forma que se aseguren condiciones de empleo equitativas de los trabajadores domésticos en relación a las aplicables a los demás trabajadores/as. En la crisis del Covid-19, ha sido crítica la diferencia entre las reglas aplicables al común de los/as trabajadores/as y las aplicables al trabajo doméstico, por no estar cubiertos por el seguro de cesantía y poder ser despedidos sin mayores restricciones por los empleadores (despido libre), e incluso por causal de enfermedad.

- i. Entrega de información comprensible sobre las condiciones de empleo (artículo 7).** En general, se analizó la situación del acceso a conocer las condiciones de trabajo, así como las condiciones de repatriación del personal migrante.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que indique las medidas adoptadas o previstas para asegurar en la práctica que los trabajadores domésticos sean informados de los términos y condiciones de empleo –incluidas las condiciones de repatriación, cuando procedan, y las relativas a la terminación de la relación de trabajo, incluido el plazo de preaviso a respetar por las partes–, de forma adecuada, verificable y fácilmente comprensible, especialmente, en relación a los trabajadores domésticos migrantes.

- j. Trabajadores domésticos migrantes (artículo 8, párrafos 1 y 4).** El Gobierno informó sobre los diversos tipos de visas que existen en Chile en el ámbito laboral para los extranjeros, de la *Guía de seguridad y salud en el trabajo para trabajadores de casa particular*, elaborada en 2016 por la Subsecretaría de Previsión Social, el Instituto de Seguridad Laboral y la Dirección del Trabajo, en colaboración con la OIT, en que se indica que, entre las obligaciones de los empleadores, se encuentra la obligación de cumplir con las normas de extranjería de los trabajadores migrantes, y que “aunque no se cumplan las leyes de extranjería, las trabajadoras de casa particular migrantes igualmente gozan de todos los derechos laborales”. La Comisión observa que el Gobierno no envía información sobre la exigencia de que los trabajadores domésticos migrantes que son contratados en un país para prestar servicio doméstico en otro país reciban por escrito una oferta de empleo o un contrato de trabajo que sea ejecutorio en el país donde los trabajadores pres-

tarán servicio y que tampoco proporciona información sobre el derecho a la repatriación del trabajador.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno información detallada sobre la legislación nacional en virtud de la cual se exige que los trabajadores domésticos migrantes contratados en un país para prestar servicio doméstico en otro país, reciban por escrito una oferta de empleo o un contrato de trabajo que sea ejecutorio en el país donde los trabajadores prestarán servicio, que incluyan las condiciones de empleo señaladas en el artículo 7, antes de cruzar las fronteras nacionales, con el fin de incorporarse al empleo doméstico al que se refiere la oferta o el contrato, e información sobre el derecho a la repatriación de los trabajadores domésticos migrantes, tras la expiración o terminación del contrato de trabajo en virtud del cual fueron empleados.

- k. Cooperación en la aplicación del Convenio, por acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales (artículo 8, párrafos 2 y 3).** El Gobierno no proporciona información sobre la celebración de acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales con otros Estados Miembros de la OIT que contemplen la libertad de movimiento con fines de empleo para el trabajo doméstico.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que envíe información al respecto.

- l. Períodos durante los cuales los trabajadores domésticos no disponen libremente de su tiempo (artículo 10, párrafo 3).** La Comisión observa que el Gobierno no especifica si la disposición que establece que el tiempo que el trabajador/a está a disposición del empleador/a sin realizar labor, por causas que no le sean imputables, se debe considerar jornada de trabajo, le es o no aplicable al sector.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que indique si el artículo 21 del Código del Trabajo es aplicable a todos los/as trabajadores/as domésticos/as, incluidos los que residen en el hogar para el que trabajan, con miras a garantizar que los períodos durante los cuales los/as trabajadores/as domésticos/as no disponen libremente de su tiempo y permanecen a disposición del hogar para responder a posibles requerimientos de sus servicios, son considerados como horas de trabajo.

- m. Agencias de empleo privadas (artículo 15).** El Gobierno no entregó información sobre la existencia de agencias de empleo, y solo se refirió a la no aplicación de regulación sobre subcontratación.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que informe si existen en la práctica agencias de empleo privadas que lleven a cabo colocación de trabajadores domésticos y, de no ser así, que indique las medidas adoptadas con miras a asegurar que no se realice la subcontratación de trabajadores domésticos. Existen agen-

cias de empleo que operan sin regulación y que operan tanto con trabajadoras migrantes como nacionales. Es necesario regular y fiscalizar a estas agencias.

- n. Acceso efectivo a los tribunales o a otros mecanismos de resolución de conflictos (artículo 16).** El Gobierno informó que la legislación chilena garantiza a todos los/as trabajadores/as, incluidos los/as trabajadores/as de casa particular, el acceso a los tribunales de justicia y a la Dirección del Trabajo. La CUT sostiene que deben adoptarse políticas que mejoren el acceso a la justicia de estos/as trabajadores/as a través de la defensoría laboral o de un subdepartamento específico responsable.

Solicitud directa: La Comisión solicita al Gobierno que envíe información sobre las medidas específicas adoptadas con miras a garantizar el acceso efectivo de los trabajadores domésticos a los tribunales o a otros mecanismos de resolución de conflictos e información sobre el número de denuncias presentadas por los trabajadores domésticos ante las distintas instancias competentes, las sanciones impuestas a los responsables y la reparación acordada.

- ñ. Inspección del trabajo y sanciones: acceso al domicilio del hogar de prestación de servicios (artículo 17, párrafos 2 y 3).** El Gobierno dio cuenta de la modificación al Código del Trabajo que incorporó el artículo 146 *ter* del Código del Trabajo, que obliga a los empleadores/as a registrar los contratos de trabajo ante la Inspección del Trabajo, estableciendo que el empleador que sea fiscalizado en su domicilio (el hogar), por un inspector del trabajo, podrá aceptar su ingreso a este o solicitar la fijación de otro día y hora para acudir a la Inspección del Trabajo con la documentación requerida. También admitió que la fiscalización sigue siendo muy compleja de llevar a cabo. Por su parte, la CUT alegó la necesidad de cambios legales que permitan a los fiscalizadores poder hacer su trabajo, pero también reclamó que, ante el elevado número de trabajadores domésticos migrantes, es necesario el diseño y desarrollo de un plan de capacitación continua para los funcionarios de la inspección del trabajo, que sea sensible al género y a la diversidad cultural. También reclamó una mejor disposición de los funcionarios/as de la Inspección de Trabajo y la Dirección del Trabajo para resguardar los derechos y obligaciones que tienen los trabajadores y empleadores en el sector del trabajo doméstico.

Solicitud directa: La Comisión recuerda al Gobierno la posibilidad de solicitar la asistencia técnica de la OIT en relación a los problemas que señala afectarían la fiscalización del sector. La Comisión solicita al Gobierno que envíe información sobre el número de inspecciones en el sector, el número de infracciones detectadas y las sanciones impuestas.

3. INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 14° DEL CONVENIO 189 DE LA OIT

Finalmente, ante la crisis de la pandemia del Covid-19, el Gobierno definió una política pública de protección al empleo que develó una discriminación al sector del trabajo doméstico, en el ámbito del reconocimiento y acceso a derechos de seguridad social, en igualdad de condiciones respecto a otros trabajadores.

En efecto, el Gobierno definió usar el Seguro de Cesantía de la Ley 19.728, que no es aplicable a las/os trabajadoras/es de casa particular (TCP). El seguro de cesantía opera a través de un seguro de cesantía individual que funciona a través de una cuenta individual que acumula los aportes de las cotizaciones mensuales y de un fondo de cesantía solidario consistente en un fondo de reparto con aportes del empleador y del Estado, y se utiliza para complementar el beneficio cuando la cuenta individual es insuficiente.

Como muchas regulaciones laborales previas a la ratificación del Convenio 189, la política pública del seguro de cesantía no consideró a las/os trabajadoras/es de casa particular. Desde su creación, además, incluso después de la entrada en vigor del Convenio 189, nada se ha hecho por incorporarlas, privándolas de un beneficio de la seguridad social que gozan todos los trabajadores y trabajadoras del sector privado en Chile.

No existe ninguna razón para mantener el trabajo doméstico fuera de la política pública de seguro frente a la cesantía. La discriminación no solo afecta a las personas que trabajan en el sector, sino también a quienes emplean servicio doméstico. La incorporación del sector al Seguro de Cesantía de la Ley 19.728 puede contribuir, además, a promover la formalidad del sector.

La situación descrita representa un incumplimiento al Convenio 189. A la letra d, de su artículo 3°, que obliga a los Estados a adoptar, en lo que respecta a los trabajadores domésticos,

diversas medidas para respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo, entre ellos, **“la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación”**. Al apartado 1 del artículo 14, que establece lo siguiente: “Todo Miembro, teniendo debidamente en cuenta las características específicas 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.

AUTORA

Claudia Donaire. Abogada de la Universidad de Chile, ex coordinadora del proyecto de Fomento a la Igualdad de Género en el Trabajo de la Unión Europea, asesora sindical.

CONTACTO

Fundación Friedrich Ebert en Chile

Hernando de Aguirre 1320 | Providencia | Santiago de Chile

RESPONSABLE

Simone Reperger
Representante de FES-Chile

www.fes-chile.org

En cooperación con SINTRACAP

