Sentencia C-616/13

CONVENIO 189 DE LA OIT SOBRE "TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS"-Se ajusta a la Constitución tanto por su aspecto formal como en su contenido normativo

Luego de los argumentos expuestos, la Sala Plena evidencia que la ley aprobatoria del Convenio 189 estuvo precedida de un trámite legislativo ajustado a las reglas previstas en la Carta Política para el efecto. De otro lado, en lo que respecta al ámbito material del tratado, está conformado por reglas dirigidas a la protección de los derechos constitucionales de las trabajadoras y trabajadores domésticos, circunstancia que avala su exequibilidad.

CONSULTA PREVIA A COMUNIDADES EN CONTROL CONSTITUCIONAL DE TRATADOS INTERNACIONALES-Jurisprudencia constitucional

LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Naturaleza del control constitucional/LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Trámite de ley ordinaria/LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Trámite legislativo

De conformidad con lo previsto en el artículo 241-10 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para revisar este instrumento internacional y su ley aprobatoria. El control de constitucionalidad que realiza esta Corporación es previo a la ratificación del tratado y de carácter completo, automático y versa tanto sobre el contenido material del Convenio y de su ley aprobatoria, como sobre la concordancia entre su trámite legislativo y las normas constitucionales aplicables. En relación con el aspecto formal corresponde a la Corte examinar la validez de la representación del Estado colombiano durante el proceso de negociación, celebración y suscripción del tratado, al igual que la observancia de las reglas del trámite legislativo que precedieron a la aprobación de la ley sujeta a análisis. De otro lado, también se ha considerado por la jurisprudencia constitucional que el control de constitucionalidad de los tratados internacionales incorpora, como requisito previo del procedimiento legislativo, la acreditación acerca de la consulta previa a las comunidades indígenas y afrodescendientes sobre el contenido material del instrumento internacional, exclusivamente en los casos en que este regule asuntos propios de la identidad de esas comunidades. Esto en virtud de lo dispuesto en el artículo 330 C.P., al igual que los compromisos asumidos por el Estado colombiano al ratificar el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. En cuanto al análisis de trámite de las leyes aprobatorias de tratados, esta Corporación advierte que la Constitución Política no dispone de un procedimiento legislativo especial para el efecto, de tal manera que debe seguir, en términos generales, el mismo trámite que una ley ordinaria. No obstante, esta previsión opera salvo las obligaciones particulares de procedimiento que la Carta sí prevé para este escenario, relacionadas con (i) la iniciación del debate en el Senado de la República, por tratarse de asuntos relativos a relaciones internacionales (Art. 154 C.P.); y (ii) la remisión de la ley aprobada a la Corte Constitucional, por parte del Gobierno, para efectos de su revisión definitiva (Art. 241-10 C.P.). Desde esta perspectiva se requiere, en razón del trámite ordinario; (i) la publicación oficial

del proyecto de ley; (ii) el inicio del procedimiento legislativo en la comisión constitucional correspondiente del Senado de la República; (iii) la aprobación reglamentaria en los debates de las comisiones y plenarias de cada una de las cámaras (Art. 157 C.P.), acreditándose en cada una de esta etapas la votación nominal y pública del proyecto de ley (Art. 133 C.P.); (iv) que entre el primer y segundo debate medie un lapso no inferior a ocho días y que entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, transcurran por lo menos quince días (Art. 160 C.P.); (v) la comprobación del anuncio previo a la votación en cada uno de los debates; y (vi) la sanción presidencial y la remisión del texto a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes, (Art. 241-10 C.P.). Por último, frente al aspecto material o de fondo, la labor de la Corte consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional sujeto a análisis y las de su ley aprobatoria con la totalidad de los preceptos constitucionales, a fin de determinar si son compatibles con la Carta Política.

LEY APROBATORIA DE TRATADO SOBRE TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Control formal

CONVENIO 189 DE LA OIT SOBRE "TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Contenido/ADOPCION DE CONVENIOS DE LA OIT-Jurisprudencia constitucional

PROYECTO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Cumplimiento de requisitos constitucionales

PROYECTO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Trámite de votación/PROYECTO DE LEY APROBATORIA DE TRATADO INTERNACIONAL-Anuncio previo de votación/VOTACION NOMINAL Y PUBLICA Y ADMISIBILIDAD DE LA EXCEPCION DE VOTACION ORDINARIA-Jurisprudencia constitucional

LEY QUE APRUEBA CONVENIO 189 SOBRE TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Impertinencia de consulta previa en trámite legislativo

La Corte advierte que el Convenio 189, tiene como objetivo principal la determinación de derechos, garantías y estándares mínimos de protección a favor de las trabajadoras y trabajadores domésticos. Estas materias, en virtud de su generalidad, no inciden de forma directa en asuntos propios de la identidad de las comunidades indígenas y afrodescendientes, de modo que el tratado internacional objeto de examen no está sometido al requisito de consulta previa a dichos grupos tradicionales. Esta conclusión resulta acertada incluso ante la evidencia empírica existente acerca que, en el caso colombiano, muchos trabajadores y trabajadoras domésticos pertenecen a minorías étnicas. Esto debido a que los contenidos del tratado internacional ingresan al ordenamiento jurídico nacional en tanto norma general, cuyo propósito regulatorio no versa sobre la conformación de aquellos asuntos que, como el territorio o el aprovechamiento de recursos naturales, están en el centro de la construcción de la identidad diferenciada de las comunidades étnicas. Por ende, es claro que aquellos integrantes de las mencionadas minorías serán beneficiados por las categorías de protección que contiene el Convenio, de forma paritaria y homogénea con los trabajadores pertenecientes a la comunidad mayoritaria, lo que implica la ausencia de necesidad de consulta previa.

DERECHOS LABORALES MINIMOS DE LOS TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL SERVICIO DOMESTICO-Contenido y alcance/DERECHO AL TRABAJO-Principios

mínimos fundamentales/DERECHO AL TRABAJO-Reglas constitucionales/JORNADA LABORAL PARA SERVICIO DOMESTICO-Jurisprudencia constitucional/RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES SOCIALES Y SEGURIDAD SOCIAL DE MUJER ADULTA EN LABORES DE SERVICIO DOMESTICO-Jurisprudencia constitucional/ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA QUE SE DESEMPEÑA EN LABORES DE SERVICIO DOMESTICO-Jurisprudencia constitucional/PROTECCION CONSTITUCIONAL DE LOS TRABAJADORES DOMESTICOS-Jurisprudencia constitucional

DERECHOS DE LAS TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Reglas jurisprudenciales

La Corte encuentra que en relación con la garantía de los derechos de los trabajadores y trabajadoras domésticos, la jurisprudencia constitucional ha fijado reglas definidas sobre el particular, las cuales versan en sus aspectos esenciales acerca de (i) la existencia de un mandato constitucional de equiparación, en lo que respecta al goce y ejercicio de los principios mínimos del trabajo, de que trata el artículo 53 C.P. entre los trabajadores y trabajadoras domésticos y los demás trabajadores. Esto en los diferentes planos de la protección laboral, entre los que se destacan los aspectos salariales y prestacionales, de la seguridad social, las condiciones físicas del empleo compatibles con la dignidad de la persona; la protección de la estabilidad laboral de la mujer embarazada, etc. (ii) el reconocimiento que la relación laboral de los trabajadores y particularmente los trabajadores domésticos está signada por una particular forma de subordinación jurídica hacia el empleador, merced de la labor efectuada y las condiciones en que se desarrolla, sumado al hecho que el servicio es usualmente prestado por mujeres de escasos recursos e instrucción; en consecuencia (iii) la necesidad de otorgar a las relaciones laborales en comento un marco reforzado de protección de los derechos del trabajador, lo cual incluso permite fijar discriminaciones a su favor, compatibles con la condición de vulnerabilidad en que suelen encontrarse las trabajadoras y trabajadores domésticos.

CONVENIO 189 DE LA OIT SOBRE "TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Ambito de aplicación/CONVENIO 189 DE LA OIT SOBRE "TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Prevé reglas diferenciadas compatibles con la Constitución/CONVENIO 189 DE LA OIT SOBRE "TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Medidas que impone al Estado para asegurar la promoción y protección de los derechos humanos/CONVENIO SOBRE EL TRABAJO DECENTE PARA LAS TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Libertad de asociación y libertad sindical/CONVENIO SOBRE EL TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio/CONVENIO SOBRE EL TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Abolición efectiva del trabajo infantil/CONVENIO SOBRE EL TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Eliminación de discriminación en materia de empleo y ocupación

CONVENIO 189 DE LA OIT SOBRE "TRABAJO DECENTE PARA TRABAJADORAS Y TRABAJADORES DOMESTICOS-Interpretación sistemática de la Constitución, lo que hace innecesario que el Gobierno formule declaración interpretativa

Referencia: expediente LAT-405

Revisión de constitucionalidad de la Ley 1595 del 21 de diciembre de 2012, "por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (Número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011."

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil trece (2013).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el artículo 241, numeral 10 de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de constitucionalidad del "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (Número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011." , y de la Ley 1595 del 21 de diciembre de 2012, por medio de la cual fue aprobado.

I. ANTECEDENTES

1.1. Con base en lo dispuesto en el artículo 241-10 de la Carta Política, mediante oficio fechado el 26 de diciembre de 2012 y radicado en la Secretaría General de esta Corporación el 11 de enero de 2013, la Secretaria Jurídica de la Presidencia de la República remitió copia auténtica de la Ley 1595 de 2012, para efectos de su revisión constitucional.

1.2. El Magistrado Sustanciador, mediante auto del 7 de febrero de 2013, avocó el conocimiento del proceso y dispuso la práctica de pruebas. Recibidas estas, a través de providencia del 20 de marzo del mismo año, se ordenó continuar el trámite del mismo y, en consecuencia, fijar en lista el proceso por el término de 10 días con el fin de permitir la intervención ciudadana, así como dar traslado al Procurador General de la Nación para el concepto correspondiente y comunicar la iniciación del proceso al Presidente de la República, al Presidente del Congreso de la República, así como a los Ministros de Interior, de Relaciones Exteriores, de Trabajo, y de Salud y Protección Social.

De igual modo, se invitó a participar en el proceso de constitucionalidad, a través de concepto técnico sobre la exequibilidad del instrumento internacional y su ley aprobatoria, a las Facultades de Derecho de las Universidades Nacional de Colombia, de los Andes, Libre, Javeriana, de Antioquia, del Rosario, de Ibagué y Externado de Colombia; al igual que a la Confederación General del Trabajo – CGT y la Confederación de Trabajadores de Colombia – CTC

1.3. De manera que, luego de surtidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, la Corte se pronuncia respecto de la constitucionalidad del instrumento internacional bajo examen y de su ley aprobatoria.

II. TEXTO DE LA NORMA.

El texto de la ley objeto de análisis, cuya publicación se efectuó en el Diario Oficial 48.651 del 21 de diciembre de 2012, es el siguiente:

LEY 1595 DE 2012

(diciembre 21)

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Visto el texto del "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No. 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

(Para ser transcrito: Se adjunta copia de la versión auténtica del Convenio en idioma español, publicada en el sitio web oficial de la Organización Internacional del Trabajo, el cual consta de cuatro (4) folios, certificada por la Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores).

Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No. 189)

Adopción: Ginebra, 100ª reunión CIT (16 junio 2011)

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo: Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 1º de junio de 2011 en su centésima reunión;

Consciente del compromiso de la Organización Internacional del Trabajo de promover el trabajo decente para todos mediante el logro de las metas establecidas en la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y en la Declaración de la OIT sobre la justicia social para una globalización equitativa;

Reconociendo la contribución significativa de los trabajadores domésticos a la economía mundial, que incluye el aumento de las posibilidades de empleo remunerado para las trabajadoras y los trabajadores con responsabilidades familiares, el incremento de la capacidad de cuidado de las personas de edad avanzada, los niños y las personas con discapacidad, y un aporte sustancial a las transferencias de ingreso en cada país y entre países;

Considerando que el trabajo doméstico sigue siendo infravalorado e invisible y que lo realizan principalmente las mujeres y las niñas, muchas de las cuales son migrantes o forman parte de 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 Humanos;

Considerando también que en los países en desarrollo donde históricamente ha habido escasas oportunidades de empleo formal los trabajadores domésticos constituyen una proporción

importante de la fuerza de trabajo nacional y se encuentran entre los trabajadores más marginados;

Recordando que los convenios y las recomendaciones internacionales del trabajo se aplican a todos los trabajadores, incluidos los trabajadores domésticos, a menos que se disponga otra cosa;

Observando la especial pertinencia que tienen para los trabajadores domésticos el Convenio sobre los Trabajadores Migrantes (revisado), 1949 (número 97), el Convenio sobre los Trabajadores Migrantes (disposiciones complementarias), 1975 (número 143), el Convenio sobre los Trabajadores con Responsabilidades Familiares, 1981 (número 156), el Convenio sobre las Agencias de Empleo Privadas, 1997 (número 181), y la Recomendación sobre la Relación de Trabajo, 2006 (número 198), así como el Marco Multilateral de la OIT para las Migraciones Laborales: Principios y directrices no vinculantes para un enfoque de las migraciones laborales basado en los derechos (2006);

Reconociendo las condiciones particulares en que se efectúa el trabajo doméstico, habida cuenta de las cuales es conveniente complementar las normas de ámbito general con normas específicas para los trabajadores domésticos, de forma tal que estos puedan ejercer plenamente sus derechos;

Recordando otros instrumentos internacionales pertinentes, como la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y en particular su Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños, así como su Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas al trabajo decente para los trabajadores domésticos, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta, con fecha dieciséis de junio de dos mil once, el presente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011.

ARTÍCULO 1.

A los fines del presente Convenio:

(a) la expresión **trabajo doméstico** designa el trabajo realizado en un hogar u hogares o para los mismos;

(b) 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;

(c) una persona que realice trabajo doméstico únicamente de forma ocasional o esporádica, sin que este trabajo sea una ocupación profesional, no se considera trabajador doméstico.

ARTÍCULO 2.

1. El presente Convenio se aplica a todos los trabajadores domésticos.

2. Todo Miembro que ratifique el presente Convenio podrá, previa celebración de consultas con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan, excluir total o parcialmente de su ámbito de aplicación a:

(a) categorías de trabajadores para las cuales esté previsto otro tipo de protección que sea por lo menos equivalente; y

(b) categorías limitadas de trabajadores respecto de las cuales se planteen problemas especiales de carácter sustantivo.

3. Todo Miembro que se acoja a la posibilidad prevista en el párrafo anterior deberá, en la primera memoria relativa a la aplicación de este Convenio que presente con arreglo al artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, indicar toda categoría particular de trabajadores que se haya excluido en virtud del citado párrafo anterior, así como las razones de tal exclusión, y en las memorias subsiguientes deberá especificar todas las medidas que hayan podido tomarse con el fin de extender la aplicación del presente Convenio a los trabajadores interesados.

ARTÍCULO 3.

1. Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar la promoción y la protección efectivas de los derechos humanos de todos los trabajadores domésticos, en conformidad con las disposiciones del presente Convenio.

2. Todo Miembro deberá adoptar, en lo que respecta a los trabajadores domésticos, las medidas previstas en el presente Convenio para respetar, promover y hacer realidad los principios y derechos fundamentales en el trabajo, a saber:

(a) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva;

(b) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio;

(c) la abolición efectiva del trabajo infantil; y

(d) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

3. Al adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos y los empleadores de los trabajadores domésticos disfruten de la libertad sindical y la libertad de asociación y del reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, los Miembros deberán proteger el derecho de los trabajadores domésticos y de los empleadores de trabajadores domésticos a constituir las organizaciones, federaciones y confederaciones que estimen convenientes y, con la condición de observar los estatutos de estas organizaciones, a afiliarse a las mismas.

ARTÍCULO 4.

1. Todo Miembro deberá fijar una edad mínima para los trabajadores domésticos compatible con

las disposiciones del Convenio sobre la Edad Mínima, 1973 (número 138), y el Convenio sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil, 1999 (número 182), edad que no podrá ser inferior a la edad mínima estipulada en la legislación nacional para los trabajadores en general.

2. Todo Miembro deberá 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.

ARTÍCULO 5.

Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos gocen de una protección efectiva contra toda forma de abuso, acoso y violencia.

ARTÍCULO 6.

Todo Miembro deberá adoptar medidas a fin de asegurar que los trabajadores domésticos, como los demás trabajadores en general, disfruten de condiciones de empleo equitativas y condiciones de trabajo decente, así como, si residen en el hogar para el que trabajan, de condiciones de vida decentes que respeten su privacidad.

ARTÍCULO 7.

Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos sean informados sobre sus condiciones de empleo de forma adecuada, verificable y fácilmente comprensible, de preferencia, cuando sea posible, mediante contratos escritos en conformidad con la legislación nacional o con convenios colectivos, que incluyan en particular:

(a) el nombre y los apellidos del empleador y del trabajador y la dirección respectiva;

(b) la dirección del lugar o los lugares de trabajo habituales;

(c) la fecha de inicio del contrato y, cuando este se suscriba para un período específico, su duración;

(d) el tipo de trabajo por realizar;

(e) la remuneración, el método de cálculo de la misma y la periodicidad de los pagos;

(f) las horas normales de trabajo;

(g) las vacaciones anuales pagadas y los períodos de descanso diario y semanal;

(h) el suministro de alimentos y alojamiento, cuando proceda;

(i) el período de prueba, cuando proceda;

(j) las condiciones de repatriación, cuando proceda; y

(k) las condiciones relativas a la terminación de la relación de trabajo, inclusive todo plazo de preaviso que han de respetar el trabajador doméstico o el empleador.

ARTÍCULO 8.

1. En la legislación nacional se deberá disponer 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 prestarán servicio, que incluyan las condiciones de empleo señaladas en el artículo 7o, antes de cruzar las fronteras nacionales con el fin de incorporarse al empleo doméstico al que se refiere la oferta o el contrato.

2. La disposición del párrafo que antecede no regirá para los trabajadores que tengan libertad de movimiento con fines de empleo en virtud de acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales o en el marco de organizaciones de integración económica regional.

3. Los Miembros deberán adoptar medidas para cooperar entre sí a fin de asegurar la aplicación efectiva de las disposiciones del presente Convenio a los Trabajadores Domésticos Migrantes.

4. Todo Miembro deberá especificar, mediante la legislación u otras medidas, las condiciones según las cuales los trabajadores domésticos migrantes tienen derecho a la repatriación tras la expiración o terminación del contrato de trabajo en virtud del cual fueron empleados.

ARTÍCULO 9.

Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos:

(a) puedan alcanzar libremente con el empleador o empleador potencial un acuerdo sobre si residirán o no en el hogar para el que trabajan;

(b) que residen en el hogar para el que trabajan no estén obligados a permanecer en el hogar o a acompañar a miembros del hogar durante los períodos de descanso diarios y semanales o durante las vacaciones anuales; y

(c) tengan derecho a conservar sus documentos de viaje y de identidad.

ARTÍCULO 10.

1. Todo Miembro deberá adoptar medidas con miras a asegurar la igualdad de trato entre los trabajadores domésticos y los trabajadores en general en relación a las horas normales de trabajo, la compensación de las horas extraordinarias, los períodos de descanso diarios y semanales y las vacaciones anuales pagadas, en conformidad con la legislación nacional o con convenios colectivos, teniendo en cuenta las características especiales del trabajo doméstico.

2. El período de descanso semanal deberá ser al menos de 24 horas consecutivas.

3. Los períodos durante los cuales los trabajadores domésticos no disponen libremente de su tiempo y permanecen a disposición del hogar para responder a posibles requerimientos de sus servicios deberán considerarse 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.

ARTÍCULO 11.

Todo Miembro deberá adoptar medidas para asegurar que los trabajadores domésticos se beneficien de un régimen de salario mínimo, allí donde ese régimen exista, y que la remuneración se establezca sin discriminación por motivo de sexo.

ARTÍCULO 12.

1. Los salarios de los trabajadores domésticos deberán pagárseles directamente en efectivo, a intervalos regulares y como mínimo una vez al mes. A menos que la modalidad de pago esté prevista en la legislación nacional o en convenios colectivos, el pago podrá efectuarse por transferencia bancaria, cheque bancario, cheque postal o giro postal o por otro medio de pago monetario legal, con el consentimiento del trabajador interesado.

2. En la legislación nacional, en convenios colectivos o en laudos arbitrales se podrá disponer que el pago de una proporción limitada de la remuneración de los trabajadores domésticos revista la forma de pagos en especie no menos favorables que los que rigen generalmente para otras categorías de trabajadores, siempre y cuando se adopten medidas para asegurar que los pagos en especie se hagan con el acuerdo del trabajador, que se destinen a su uso y beneficio personal, y que el valor monetario que se atribuya a los mismos sea justo y razonable.

ARTÍCULO 13.

1. Todo trabajador doméstico tiene derecho a un entorno de trabajo seguro y saludable. Todo Miembro, en conformidad con la legislación y la práctica nacionales, deberá adoptar medidas eficaces, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico, a fin de asegurar la seguridad y la salud en el trabajo de los trabajadores domésticos.

2. Las medidas a que se hace referencia en el párrafo anterior podrán aplicarse progresivamente en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan.

ARTÍCULO 14.

1. 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.

2. Las medidas a que se hace referencia en el párrafo anterior podrán aplicarse progresivamente, en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan.

ARTÍCULO 15.

1. Para proteger efectivamente contra las prácticas abusivas a los trabajadores domésticos contratados o colocados por agencias de empleo privadas, incluidos los trabajadores domésticos migrantes, todo Miembro deberá:

(a) determinar las condiciones que regirán el funcionamiento de las agencias de empleo privadas que contratan o colocan a trabajadores domésticos, en conformidad con la legislación y la práctica nacionales;

(b) asegurar la existencia de un mecanismo y procedimientos adecuados para la investigación de las quejas, presuntos abusos y prácticas fraudulentas por lo que se refiere a las actividades de las agencias de empleo privadas en relación a los trabajadores domésticos;

(c) adoptar todas las medidas necesarias y apropiadas, tanto en su jurisdicción como, cuando proceda, en colaboración con otros Miembros, para proporcionar una protección adecuada y prevenir los abusos contra los trabajadores domésticos contratados o colocados en su territorio por agencias de empleo privadas. Se incluirán las leyes o reglamentos en que se especifiquen las obligaciones respectivas de la agencia de empleo privada y del hogar para con el trabajador doméstico y se preverán sanciones, incluida la prohibición de aquellas agencias de empleo privadas que incurran en prácticas fraudulentas y abusos;

(d) considerar, cuando se contrate a los trabajadores domésticos en un país para prestar servicio en otro país, la concertación de acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales con el fin de prevenir abusos y prácticas fraudulentas en la contratación, la colocación y el empleo; y

(e) adoptar medidas para asegurar que los honorarios cobrados por las agencias de empleo privadas no se descuenten de la remuneración de los trabajadores domésticos.

2. Al poner en práctica cada una de las disposiciones de este artículo, todo Miembro deberá celebrar consultas con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, así como con organizaciones representativas de los trabajadores domésticos y con organizaciones representativas de los empleadores de los trabajadores domésticos, cuando tales organizaciones existan.

ARTÍCULO 16.

Todo Miembro deberá adoptar medidas, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, a fin de asegurar que todos los trabajadores domésticos, ya sea en persona o por medio de un representante, tengan acceso efectivo a los tribunales o a otros mecanismos de resolución de conflictos en condiciones no menos favorables que las condiciones previstas para los trabajadores en general.

ARTÍCULO 17.

1. Todo Miembro deberá 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.

2. Todo Miembro deberá formular y poner en práctica medidas relativas a la inspección del 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.

3. En la medida en que sea compatible con la legislación nacional, en dichas medidas se deberán especificar las condiciones con arreglo a las cuales se podrá autorizar el acceso al domicilio del hogar, en el debido respeto a la privacidad.

ARTÍCULO 18.

Todo Miembro, en consulta con las organizaciones más representativas de los empleadores y de los trabajadores, deberá poner en práctica las disposiciones del presente Convenio por medio de la legislación y de convenios colectivos o de otras medidas adicionales acordes con la práctica nacional, extendiendo o adaptando medidas existentes a fin de aplicarlas también a los trabajadores domésticos o elaborando medidas específicas para este sector, según proceda.

ARTÍCULO 19.

El presente Convenio no afecta a las disposiciones más favorables que sean aplicables a los trabajadores domésticos en virtud de otros Convenios Internacionales del Trabajo.

ARTÍCULO 20.

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

ARTÍCULO 21.

1. El presente Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

2. El Convenio entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.

3. Desde dicho momento, el presente Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha de registro de su ratificación.

ARTÍCULO 22.

1. Todo Miembro que haya ratificado el presente Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, contado a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo Miembro que haya ratificado el presente Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no invoque el derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años y, en lo sucesivo, podrá denunciar este Convenio durante el primer año de cada nuevo período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

ARTÍCULO 23.

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de todas las ratificaciones y denuncias que le comuniquen los Miembros de la Organización.

2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General señalará a la atención de los Miembros de la Organización la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.

ARTÍCULO 24.

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, para su registro de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones y denuncias que haya registrado.

ARTÍCULO 25.

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de inscribir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

ARTÍCULO 26.

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión del presente Convenio, y a menos que en el nuevo convenio se disponga otra cosa:

(a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata del presente Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 22, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

(b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.

2. El presente Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

ARTÍCULO 27.

Las versiones inglesa y francesa del texto del presente Convenio son igualmente auténticas.

Consultarse los correspondientes Convenios

C097 - Conventions: C097 Migration for Employment Convention (Revised), 1949

C138 - Conventions: C138 Minimum Age Convention, 1973

C143 - Conventions: C143 Migrant Workers (Supplementary Provisions) Convention, 1975

C156 - Conventions: C156 Workers with Family Responsibilities Convention, 1981

C181 - Conventions: C181 Private Employment Agencies Convention, 1997

C182 - Conventions: C182 Worst Forms of Child Labour Convention, 1999

Recomendaciones

R201 - Supplemented: R201 Domestic Workers Recommendation, 2011

R198 - Recommendations: R198 Employment Relationship Recommendation, 2006

See also

Ratifications by country

Submissions to competent authorities by country.

La suscrita Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia.

CERTIFICA:

Que el texto del "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011, que se acompaña al presente proyecto de ley corresponde a la versión auténtica, en idioma español, publicada en la página web oficial de la Organización Internacional del Trabajo.

Dada en Bogotá, D. C., a los tres (3) días del mes de abril de dos mil doce (2012).

La Coordinadora del Grupo Interno de Trabajo de Tratados Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales,

ALEJANDRA VALENCIA GARTNER.

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 4 de abril de 2012.

Autorizado. Sométase a la consideración del honorable Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(Fdo.) JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Viceministra de Asuntos Multilaterales, encargada de las funciones del Despacho de la Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) Patti Londoño Jaramillo.

DECRETA:

Artículo 1o. Apruébase el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

Artículo 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944, el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011, que por el artículo 1o de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

Artículo 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Bogotá, D. C., a los...

Presentado al honorable Congreso de la República por la Ministra de Relaciones Exteriores y el Ministro del Trabajo.

La Ministra de Relaciones Exteriores,

MARÍA ÁNGELA HOLGUÍN CUÉLLAR.

El Ministro de Trabajo,

RAFAEL PARDO RUEDA.

RAMA EJECUTIVA DEL PODER PÚBLICO

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 4 de abril de 2012.

Autorizado. Sométase a la consideración del honorable Congreso de la República para los efectos constitucionales.

(Fdo.) JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Viceministra de Asuntos Multilaterales, encargada de las funciones del Despacho de la Ministra de Relaciones Exteriores,

(Fdo.) Patti Londoño Jaramillo.

DECRETA:

Artículo 1o. Apruébase el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

Artículo 2o. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o de la Ley 7ª de 1944, el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (No 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011, que por el artículo 1o de esta ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional respecto de la misma.

Artículo 3o. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.

El Presidente del honorable Senado de la República,

ROY BARRERAS MONTEALEGRE.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

GREGORIO ELJACH PACHECO.

El Presidente de la honorable Cámara de Representantes,

AUGUSTO POSADA SÁNCHEZ.

La Secretaria General (E.) de la honorable Cámara de Representantes,

FLOR MARINA DAZA RAMÍREZ.

REPÚBLICA DE COLOMBIA

GOBIERNO NACIONAL

Comuníquese y cúmplase.

Ejecútese, previa revisión de la Corte Constitucional, conforme al artículo 241-10 de la Constitución Política.

Dada en Bogotá, D. C., a 21 de diciembre de 2012.

JUAN MANUEL SANTOS CALDERÓN

La Ministra de Relaciones Exteriores,

MARÍA ÁNGELA HOLGUÍN CUÉLLAR.

El Ministro de Trabajo,

RAFAEL PARDO RUEDA.

III. INTERVENCIONES

Intervenciones gubernamentales

3.1. Ministerio de Relaciones Exteriores

El Director de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores presentó intervención en la que solicita a la Corte que declare la exequibilidad del Convenio objeto de examen y de su ley aprobatoria.

Resalta el interviniente que el Convenio analizado se enfoca en el propósito de la OIT de garantizar que grupos de trabajadores tradicionalmente sometidos a condiciones laborales desfavorables, como sucede con los trabajadores domésticos, les sean garantizados los estándares propios de los principios y derechos fundamentales del trabajo. Por ende, debe tenerse en cuenta que el instrumento internacional fue concebido "... en aras de generar un marco de protección para los trabajadores domésticos y con el fin de evitar condiciones infrahumanas en el desarrollo del trabajo en el hogar, a saber: jornadas de trabajo nocturnas; tareas que exceden la capacidad física del ejecutante; salarios ínfimos; ausencia de cotización en los sistemas de seguridad social;

ausencia de protección en situaciones de indefensión; falta de control por parte de las autoridades laborales, entre otros." Por lo tanto, resulta claro que estos objetivos se ajustan por completo a las previsiones que sobre derecho de los trabajadores dispone la Constitución.

La intervención expone, de otro lado, la información relativa a la representación del Estado colombiano para la suscripción del Convenio. Esta información será sintetizada en el aparte correspondiente de la parte motiva de este fallo.

3.2. Ministerio de Trabajo

El señor Ministro de Trabajo interviene ante la Corte con el fin de defender la exequibilidad del instrumento internacional y su ley aprobatoria. Para ello, parte de señalar que Colombia es un Estado fundador de la Organización Internacional del Trabajo, por lo cual ha ratificado 60 convenios de esa institución internacional, entre ellos el Convenio 144, cuyos artículos 2° y 3° estipulan la necesidad de contar con procedimientos que aseguren consultas efectivas entre representantes del Gobierno, de los empleadores y los trabajadores. Estas consultas fueron realizadas para el caso de la adopción del Convenio 189 objeto de estudio en esta sentencia.

Expresa el Ministerio que esta conformación tripartita llegó a la conclusión que era necesario ratificar el Convenio, puesto que sus prescripciones están dirigidas a proteger a los trabajadores y trabajadoras domésticos, los cuales conforman un grupo laboral tradicionalmente sometido a abusos y violaciones de sus derechos laborales. Agrega, en ese sentido, que el Estado colombiano es "... conocedor de las dificultades y condiciones adversas que a nivel mundial enfrenta esta población, entendiendo que por décadas en muchos países han sido notorios los eventos de trato discriminatorio y de explotación hacia personas contratadas para cumplir labores domésticas como aseo, cocina, lavado y planchado de ropa y demás actividades propias de un hogar, que habían encontrado tradicional materialización, connivencia e indiferencia, en un rezago de la esclavitud y la servidumbre del pasado a través del mantenimiento de la segregación social y las diferencias en las condiciones laborales". En ese sentido, la ratificación del Convenio se muestra útil para insertar a dichos trabajadores en los estándares internacionales del trabajo decente. Esto, a su vez, tendría un impacto significativo en la población laboral colombiana, pues los trabajadores y trabajadores domésticos ascienden a 500.000 personas en el país.

El Ministerio insiste, en línea con lo expuesto, que el Convenio 189 es un instrumento particular para las necesidades de los trabajadores y trabajadoras domésticos, para lo cual garantiza su protección laboral mínima, de manera equitativa con los demás trabajadores y en un escenario flexible, a fin que sea adaptable a cada legislación.

El interviniente reconoce, del mismo modo, que los contenidos del Convenio objeto de análisis guardan unidad de sentido con las reglas que sobre protección de los derechos laborales de los mencionados trabajadores, ha fijado la Constitución y, particularmente, ha desarrollado la jurisprudencia de la Corte. Pone de presente, de cara a los derechos previstos en el ordenamiento interno y su relación con los contenidos del instrumento internacional, que "[l]a legislación colombiana garantiza, en igualdad de condiciones frente a los demás trabajadores, una remuneración y prestaciones sociales, tales como seguridad social, licencia de maternidad y enfermedad, descanso semanal y vacaciones pagadas. || Al realizar un comparativo entre las normas contenidas en el Convenio y nuestra legislación interna (en las que se incluyen los convenios ratificados por Colombia) estas últimas superan las garantías mínimas en materias específicas tales como: seguridad social en salud como en pensiones, forma de contratación,

regulación de jornadas, estipulación salarial, modalidades del pago de salario, prohibición de retención de salarios, fuero especial de maternidad, protección especial de la maternidad, y protección para los casos de acoso laboral, lo que indica que no existe exclusión sistemática y discriminada para esta población en materia de aseguramiento de las condiciones laborales."

Por ende, el Ministerio concluye que buena parte de los contenidos del Convenio, relacionados con las garantías laborales de los trabajadores y trabajadoras domésticos, están actualmente previstos en el ordenamiento jurídico colombiano. Sin embargo, señala que a partir del Convenio 189 se fijarían nuevas obligaciones materia de desarrollo posterior, entre ellas "... la no privación del derecho de la escolaridad o formación profesional a los trabajadores menores de 18 años y el no obstaculizar o comprometer sus oportunidades para acceder a la enseñanza superior o a la formación técnica adecuada."

Indica, en el mismo sentido, que una futura reglamentación de los contenidos del Convenio 189 tendría en cuenta algunos derechos laborales que no son predicables de los trabajadores domésticos, en tanto no están adscritos a una unidad económica empresarial, como sucede con la prima de servicios y la negociación colectiva.

Intervenciones académicas

3.3. Universidad Libre

El profesor Jorge Kenneth Burbano Villamarín, Coordinador del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, formula escrito justificativo de la constitucionalidad del Convenio objeto de examen.

Para el efecto indica, de manera coincidente con el Ministerio interviniente, que el Convenio es constitucional en tanto pretende hacer eficaces los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras domésticos, quienes son sometidos a tradicional discriminación en cuanto a la satisfacción de tales garantías. Este objetivo se muestra particularmente vinculado con la vigencia de la Constitución, puesto que (i) el trabajo doméstico es una modalidad de vinculación laboral muy extendida en las familias colombianas; y (ii) esa actividad es generalmente desarrollada por mujeres jóvenes, de origen campesino, con escasa formación académica y provenientes de sectores vulnerables, lo que las hace particularmente sensibles a la afectación de sus garantías laborales.

La Universidad recuerda que, como lo ha señalado la OIT, el trabajo doméstico es una relación laboral atípica, lo que implica la necesidad de una regulación particular. Además, se trata de una actividad sometida a riesgos igualmente precisos, como son la invisibilidad y la diferencia fáctica de poder del empleador y el trabajador. En cuanto a lo primero señala que "[e]ste tipo de relación laboral escapa a la mirada del mundo exterior, muchas veces no ha sido declarada y no se rige por un contrato escrito firmado y además de ello, gran cantidad de trabajadoras infantiles dedicadas a estas tareas son más proclives a la explotación, ya que es poco probable que reclamen sus derechos en tanto no se resuelva esta invisibilidad." Respecto a lo segundo, indica que la trabajadora doméstica generalmente presta sus servicios a varios empleadores, quienes conforman la familia, lo que aumenta el dominio del patrono. Además, dichos empleadores suelen considerar que la vinculación de la trabajadora doméstica, antes que una relación laboral formal, se explica como un favor o un tratamiento generoso.

El interviniente concluye señalando que el Convenio es compatible con la Constitución, en la medida en que fija reglas dirigidas a la protección de los derechos laborales de un grupo

tradicionalmente discriminado, en los términos explicados. Así, el instrumento internacional "... busca que las trabajadoras y trabajadores domésticos, actuando conforme a una legislación nacional que respete la igualdad y la dignidad humana, adopte las medidas para que los trabajadores mencionados disfruten de condiciones no menos favorables de las que gozan los trabajadores en general con respecto a la salud, la seguridad social, la maternidad, el descanso, la definición y regulación contractual específica, para contrarrestar las prácticas abusivas hacia las trabajadoras y trabajadores domésticos contratados directamente o por agencias de empleo privadas, amparando especialmente a los niños, niñas y migrantes que puedan prestar el servicio doméstico."

3.4. Universidad Externado de Colombia

El profesor Jorge Eliécer Manrique Villanueva, Director del Departamento de Derecho Laboral de la Universidad Externado de Colombia, y Juan Sebastián Encinales Ayarza, investigador del Centro de Investigaciones Laborales – CILA, de la misma Universidad, solicitan mediante intervención que se declare la constitucionalidad del instrumento internacional.

En primer lugar, la intervención se refiere brevemente al trámite legislativo del proyecto de ley que dio lugar a la norma analizada, estudio a partir del cual concluye que dicho procedimiento se ajustó a los cánones constitucionales.

La Universidad advierte, en segundo término, que el Convenio es un desarrollo del fomento de lo que la OIT ha denominado como Trabajo Decente, programa global de promoción de los derechos de los trabajadores que gravita alrededor de cuatro ejes fundamentales: (i) crear trabajo; (ii) garantizar los derechos de los trabajadores; (iii) extender la protección social; y (iii) promover el diálogo social. Por ende, el objetivo general del tratado no es otro que extender cada uno estos tópicos para el caso particular de las trabajadoras y trabajadores domésticos, quienes están por lo general vinculados a través de mecanismos informales que no garantizan las condiciones laborales mínimas.

Agrega que las garantías del Convenio son particularmente importantes para los trabajadores latinoamericanos, pues es esta región la que más aporta trabajadoras y trabajadores domésticos y, por lo tanto, sus ciudadanos están en una situación más vulnerable en razón de las condiciones en que se desarrollan tales empleos.

A reglón seguido, la intervención hace un comparativo entre varias de las disposiciones del Convenio, otros convenios de la OIT ratificados por Colombia y la legislación interna, particularmente la Constitución, el Código Sustantivo del Trabajo y las normas legales sobre seguridad social. Esto con el fin de demostrar que varias disposiciones del tratado han sido desarrolladas por el ordenamiento nacional, lo que a su juicio explica la constitucionalidad del Convenio.

3.5. Universidad de Ibagué

La señora Decana de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Ibagué presenta intervención preparada por las investigadoras Edna Margarita Quiñonez y Rosa Helena Lozano Castro, la cual sustenta la exequibilidad del Convenio y su ley aprobatoria.

Para sustentar esta petición, los intervinientes analizan cada uno de los artículos del Convenio, con el fin de evidenciar su compatibilidad con las previsiones constitucionales y legales que regulan los derechos de los trabajadores, todas ellas aplicables a quienes ejercen actividades

domésticas. En ese sentido, destaca que el Convenio contiene preceptos que desarrollan reglas y principios propios del derecho laboral colombiano, como son (i) el principio de primacía de la realidad sobre las formas; (ii) la garantía de la negociación colectiva; (iii) la obligatoriedad de tomar medidas estatales en materia de eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio, la abolición efectiva del trabajo infantil y la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación; (iv) el principio de acceso al empleo en condiciones equitativas; (v) la equivalencia salarial y prestacional entre los trabajadores domésticos y los demás empleados; (vi) la obligatoriedad del pago de salario; (vii) la irrenunciabilidad de la seguridad social; (viii) la naturaleza vinculante de las normas laborales frente a las agencias de empleo; (ix) la protección reforzada de la maternidad; (x) la promoción de la participación de las organizaciones de empleadores y trabajadores; (xi) el principio de favorabilidad en materia laboral.

Sin embargo, la Universidad interviniente advierte dos aspectos en que el Convenio se opondría a la Constitución. En primer lugar, frente al artículo 7° del instrumento internacional, señalan que el Estado no solo tiene la obligación que los trabajadores domésticos sean informados sobre sus condiciones de empleo, preferiblemente a través de contratos escritos, el Convenio omite imponer el deber, previsto en el artículo 39 del Código Sustantivo del Trabajo, consistente en entregar al trabajador copia del contrato respectivo. Por lo tanto, solicitan a la Corte que condicione la exequibilidad de la norma mencionada en tal sentido.

En segundo término, consideran que el artículo 8°, en cuanto (i) no contiene una cláusula de estabilidad laboral reforzada, a pesar de las particulares condiciones de los trabajadores migrantes, quienes están de suyo separados de su país de origen; (ii) excluye a los trabajadores que tengan libertad de movimiento con fines de empleo, en virtud de acuerdos internacionales, de la obligación prevista en el numeral 1° del citado artículo 8°, vulnera el principio de igualdad. Esto debido a que crea categorías injustificadas entre los trabajadores migrantes, a pesar que todos ellos, a juicio de los intervinientes, deben ser acreedores de idéntico tratamiento jurídico.

Intervenciones institucionales

3.6. Confederación General del Trabajo

El Presidente y la Secretaría General de la Confederación General del Trabajo solicitaron a la Corte la declaratoria de exequibilidad del instrumento internacional objeto de examen.

Señala que la Confederación hizo parte de las negociaciones tripartitas que dieron lugar al Convenio, así como de las discusiones del instrumento internacional al interior de la OIT. Por ende, considera que la aprobación del tratado por parte del Congreso es muestra del cumplimiento del Gobierno en comprometer al Estado colombiano con las previsiones del Convenio, del modo como se pactó al momento de su discusión y aprobación en el ámbito internacional.

3.7. Confederación de Trabajadores de Colombia

La Secretaría General de la Confederación de Trabajadores de Colombia indica a la Corte que dicha institución "... no tiene ninguna objeción al respecto, para que se continúe con su trámite de revisión..." del instrumento internacional por parte de esta Corporación.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

El Procurador General de la Nación, en ejercicio de las competencias previstas en los artículos 242-2 y 278 de la Constitución Política, presentó concepto dentro del trámite de la referencia, en el que solicitó a la Corte declarar exequible el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (Número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011." , al igual que la Ley 1595 del 21 de diciembre de 2012, por medio del cual fue aprobado el citado instrumento internacional.

4.1. En lo que tiene que ver con la revisión formal del procedimiento legislativo que dio lugar a la Ley 1595/12, el Ministerio Público hace una descripción del trámite impartido, para concluir que el mismo cumplió con las reglas previstas para el efecto por la Constitución y por la normatividad orgánica. Del mismo modo, encontró adecuadamente conformada la representación internacional del Estado colombiano para suscribir el instrumento objeto de análisis, actuación que se comprobó a través de la figura de la Aprobación Ejecutiva.

Acerca del análisis material, el Procurador General expone diferentes argumentos sobre los diferentes artículos que conforman el Convenio, para lo cual señala la siguiente.

4.2. La Vista Fiscal concuerda con los intervinientes en el sentido de considerar la pertinencia del Convenio, frente a las condiciones de vulnerabilidad de las trabajadoras y trabajadores domésticos. Así, pone de presente que los distintos artículos del instrumento internacional apuntan, bien a garantizar a todos los trabajadores, en pie de igualdad, los derechos laborales mínimos, o bien a desarrollar derechos de los trabajadores ya previstos en el ordenamiento interno, incluso en la Constitución.

4.4. En relación concreta con el artículo 4° sobre la edad mínima de los trabajadores domésticos, el Ministerio Público hizo una exposición particular en la que pone de presente que "[t]al norma se ajusta a lo dispuesto en el artículo 44 superior que consagra como derechos fundamentales de los niños la educación, la cultura y la recreación, estableciendo que los menores "serán protegidos contra toda forma de...explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia." De igual manera, tal disposición impone a la familia, a la sociedad y al Estado la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos e indica que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de otras personas. El artículo 45, por su parte, establece que el adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral. || Por su parte, el artículo 238 del Código del Menor, derogado por el artículo 217 de la Ley 1098 de 2006, señala que los menores de dieciocho (18) años para poder trabajar necesitan autorización escrita del Inspector del Trabajo o, en su defecto, de la primera autoridad local, a solicitud de los padres y, a falta de éstos, del Defensor de Familia. Tal norma prohíbe el trabajo de los menores de 14 años y establece el deber de los padres de disponer que acudan a los centros de enseñanza. Sin embargo, "excepcionalmente y en atención a circunstancias especiales calificadas por el defensor de familia, los mayores de doce (12) años podrán ser autorizados para trabajar por las autoridades señaladas en este artículo". || La expresión "Prohíbese el trabajo de los menores de catorce (14) años y es obligación de sus padres disponer que acudan a los centros de enseñanza", fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-170-04, "... siempre y cuando se entienda que la prestación subordinada de servicios por parte de menores de quince (15) años y mayores de catorce (14), se encuentra sujeta a las condiciones previstas en los Convenios Nos. 138 "sobre la Edad Mínima de Admisión al Empleo" y 182 "sobre la prohibición de las peores

formas de trabajo infantil" de la OIT..." ||En la misma sentencia la Corte Constitucional declaró condicionalmente exequible el párrafo "Excepcionalmente y en atención a circunstancias especiales calificadas por el defensor de familia, los mayores de doce (12) años podrán ser autorizados para trabajar por las autoridades señaladas en este artículo", en el entendido que los mayores de 12 años podrán trabajar, siempre y cuando se le de estricto cumplimiento a las edades mínimas y a los requisitos contenidos en el Convenio No. 138 de la OIT, declarado exequible por la sentencia C-350-00 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), y que no podrán hacerlo en las actividades a que se refiere el Convenio 183 de la OIT, declarado exequible por la sentencia C-535-02 de 2002 M.P. Jaime Araújo Rentería)...Además, la constitucionalidad de la norma reseñada, se sujeta a que Colombia continúe acogiéndose a la edad de 14 años." || Por otro lado, la Convención de los Derechos del Niño, emanada de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada por la Ley 12 de 1991, la cual forma parte del bloque de constitucionalidad, reconoce que, si bien los niños deben ser protegidos contra el ejercicio de labores riesgosas o la explotación laboral que obstaculice su educación y desarrollo, determina que los Estados Partes deben fijar una edad o edades mínimas para trabajar y dispondrán la reglamentación de los horarios y las condiciones de trabajo."

4.5. El concepto hace una exposición del contenido de los artículos 5 a 14 del Convenio 189, para concluir que los mismos son exequibles, en tanto son desarrollos de los principios mínimos del trabajo de que trata el artículo 53 C.P., así como del derecho de igualdad entre las diversas clases de trabajadores. En ese mismo sentido pone de presente que tanto el Código Sustantivo del Trabajo como la Ley 100 de 1993 prevén disposiciones particulares para las trabajadoras y trabajadores domésticos, que en varias de sus previsiones conforman desarrollos del Convenio 189. Además, indica que estas garantías son identificadas por la jurisprudencia constitucional, para lo cual trae a colación el estudio realizado por la Corte en las sentencias C-310/07 y C-372/98.

4.6. Finalmente, en lo que respecta a las demás garantías previstas en el Convenio a favor de los trabajadores domésticos, el Procurador General insiste en que no solo son compatibles con la Constitución, sino que encuentran desarrollo específico en leyes nacionales. Particularmente, hace referencia a la Ley 1010 de 2006, sobre prevención y sanción del acoso laboral, así como a la Ley 1610 de 2013, que regula asuntos concernientes a las inspecciones de trabajo y los acuerdos de formalización laboral.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Naturaleza del control de constitucionalidad de las leyes aprobatorias de tratados

De conformidad con lo previsto en el artículo 241-10 de la Carta Política, la Corte Constitucional es competente para revisar este instrumento internacional y su ley aprobatoria. El control de constitucionalidad que realiza esta Corporación es previo a la ratificación del tratado y de carácter completo, automático y versa tanto sobre el contenido material del Convenio y de su ley aprobatoria, como sobre la concordancia entre su trámite legislativo y las normas constitucionales aplicables.

En relación con el aspecto formal corresponde a la Corte examinar la validez de la representación del Estado colombiano durante el proceso de negociación, celebración y suscripción del tratado, al igual que la observancia de las reglas del trámite legislativo que precedieron a la aprobación de la ley sujeta a análisis. De otro lado, también se ha considerado por la jurisprudencia

constitucional que el control de constitucionalidad de los tratados internacionales incorpora, como requisito previo del procedimiento legislativo, la acreditación acerca de la consulta previa a las comunidades indígenas y afrodescendientes sobre el contenido material del instrumento internacional, exclusivamente en los casos en que este regule asuntos propios de la identidad de esas comunidades. Esto en virtud de lo dispuesto en el artículo 330 C.P., al igual que los compromisos asumidos por el Estado colombiano al ratificar el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.[1]

En cuanto al análisis de trámite de las leyes aprobatorias de tratados, esta Corporación advierte que la Constitución Política no dispone de un procedimiento legislativo especial para el efecto, de tal manera que debe seguir, en términos generales, el mismo trámite que una ley ordinaria. No obstante, esta previsión opera salvo las obligaciones particulares de procedimiento que la Carta sí prevé para este escenario, relacionadas con (i) la iniciación del debate en el Senado de la República, por tratarse de asuntos relativos a relaciones internacionales (Art. 154 C.P.); y (ii) la remisión de la ley aprobada a la Corte Constitucional, por parte del Gobierno, para efectos de su revisión definitiva (Art. 241-10 C.P.).

Desde esta perspectiva se requiere, en razón del trámite ordinario; (i) la publicación oficial del proyecto de ley; (ii) el inicio del procedimiento legislativo en la comisión constitucional correspondiente del Senado de la República; (iii) la aprobación reglamentaria en los debates de las comisiones y plenarias de cada una de las cámaras (Art. 157 C.P.), acreditándose en cada una de esta etapas la votación nominal y pública del proyecto de ley (Art. 133 C.P.); (iv) que entre el primer y segundo debate medie un lapso no inferior a ocho días y que entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, transcurran por lo menos quince días (Art. 160 C.P.); (v) la comprobación del anuncio previo a la votación en cada uno de los debates; y (vi) la sanción presidencial y la remisión del texto a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes, (Art. 241-10 C.P.).

Por último, frente al aspecto material o de fondo, la labor de la Corte consiste en confrontar las disposiciones del instrumento internacional sujeto a análisis y las de su ley aprobatoria con la totalidad de los preceptos constitucionales, a fin de determinar si son compatibles con la Carta Política.

Con sujeción a este marco de análisis, la Sala asume a continuación el estudio del tratado.

2. La revisión por el aspecto formal

2.1. Representación del Estado, suscripción del tratado y aprobación presidencial

El Ministerio de Relaciones Exteriores informó[2] a esta Corporación que el Convenio 189 fue adoptado de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.[3] En consecuencia, señala que los convenios que adopta la Conferencia Internacional del Trabajo de dicha Organización no requieren de suscripción por parte del Gobierno colombiano. En cambio, solo precisan de su adopción, en votación final, por la mayoría de los dos tercios de los votos emitidos por los delegados presentes y de la respectiva autenticación por parte del Presidente de la citada Conferencia, así como del Director General de la OIT.

Por lo tanto, señala el Ministerio que no era necesaria la concesión de plenos poderes para la mencionada adopción, conforme la regulación prevista en el artículo 7° de la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados.

Adicionalmente indica que, en los términos del artículo 19-2 C.P., el Presidente le impartió al Convenio adoptado Aprobación Ejecutiva del 4 de abril, en la cual autorizó y ordenó someter a la consideración del Congreso dicho instrumento internacional.

En este orden de ideas, la Sala encuentra que el tratado en comento fue suscrito de conformidad con las disposiciones constitucionales que regulan la celebración de acuerdos internacionales por parte del Estado colombiano. En el mismo sentido, fueron cumplidas las previsiones contenidas en el artículo 7-2 c. de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en el sentido que para la adopción y autenticación de un tratado, al igual que para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un acuerdo internacional, se considera que una persona representa a un Estado si se trata de un representante acreditado por los Estados ante una conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de un tratado en tal conferencia, organización y órgano.

Por ende, se observa que para el caso analizado el Convenio fue adoptado a través del representante de Colombia ante la OIT. Además, en todo caso, concurre aprobación ejecutiva, lo que valida en cualquier circunstancia la aquiescencia del Jefe de Estado en la suscripción del tratado. Esta aprobación, además, se complementa con el cumplimiento del requisito constitucional, por parte del Presidente de la República, de ordenar la remisión del texto correspondiente al Congreso, con el fin que fuera discutido y aprobado, satisfaciéndose con ello lo previsto en los artículos 189-2 y 224 de la Constitución Política.

De otro lado, también debe resaltarse que la jurisprudencia constitucional ha reconocido esta modalidad de adopción de los Convenios de la OIT, como compatible tanto con los cánones superiores, como con las normas de derecho internacional público. En ese sentido, la sentencia C-535/02 que efectuó el control de constitucionalidad del Convenio 182 sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, así como su ley aprobatoria, señaló que "[e]n reiterada jurisprudencia esta Corporación ha señalado que el deber constitucional de revisar los tratados internacionales, así como las leyes que los aprueben, incluye el examen de las facultades del ejecutivo respecto de la negociación y la celebración del instrumento internacional respectivo. || No obstante, cuando el instrumento internacional es un convenio internacional del trabajo, de conformidad con lo dispuesto por los parágrafos 2°, 4° y 5° del artículo 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo - O.I.T., el mismo se adopta mediante votación en la Conferencia Internacional del Trabajo y se autentica mediante las firmas del Presidente de la Conferencia y el Director General de la Organización, por lo cual no tiene lugar la suscripción del documento. Así, por sustracción de materia, el examen de constitucionalidad no incluye el aspecto de las facultades del ejecutivo para la suscripción del convenio, pues los Estados miembros quedan obligados a someterlo a la autoridad competente para su aprobación, en el término de un año contado a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia General en la que fue adoptado."

Como se observa, idéntica consideración es aplicable al caso analizado, de modo que están debidamente acreditadas las condiciones que impone la Constitución para la representación internacional el Estado en el asunto de la referencia.

2.2. El trámite legislativo del proyecto de ley

El expediente legislativo enviado a la Corte por el Congreso de la República demuestra que el proyecto de ley n.° 230/12 Senado, 144/12 Cámara, que finalizó con la expedición de la Ley

1495 del 21 de diciembre de 2012 "por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (Número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011.", surtió el siguiente trámite:

2.2.1. Senado de la República

2.2.1.1. El proyecto de ley correspondiente fue presentado al Congreso de la República por los ministros de Relaciones Exteriores y de Trabajo.

2.2.1.2. Su texto fue publicado en la Gaceta del Congreso 176 del 25 de abril de 2012.[4]

2.2.1.3. La ponencia favorable para primer debate en la Comisión Segunda del Senado de la República fue presentada por la senadora Alexandra Moreno Piraquive y fue publicada en la Gaceta del Congreso 278 del 28 de mayo de 2012.[5]

2.2.1.4. Según certificación suscrita por el Secretario General de la Comisión Segunda del Senado de la República,[6] el proyecto de ley fue anunciado para su discusión y aprobación en primer debate en la sesión del 29 de mayo de 2012, según consta en el Acta n.° 28 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 549 del 23 de agosto de 2012. Sobre esta actuación, en el acta mencionada se advierte lo siguiente:

"**El Presidente solicita al secretario continuar con el anuncio de proyectos de ley.**

El secretario procede con la lectura de anuncios de proyectos de ley:

(...)

6. **Proyecto de ley número 230 de 2012 Senado**, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011. Autores: Ministerios de Relaciones Exteriores y del Trabajo. Ponente: honorable Senadora Alexandra Moreno Piraquive. Publicaciones: Texto del proyecto de ley: **Gaceta del Congreso** número 176 de 2012. Ponencia Primer Debate: **Gaceta del Congreso** número 278 de 2012.

Están anunciados los ascensos y proyectos de ley para la próxima sesión señor Presidente.

El señor Presidente, Senador Carlos Emiro Barriga Peñaranda, agradece al secretario y pregunta si hay algún tema pendiente.

El Secretario, doctor Diego González González, informa que es para recordar la sesión para el próximo miércoles 6 de junio en Pereira, solicitar la asistencia de los honorables Senadores y puntualidad para el día de mañana para votar los ascensos.

El señor Presidente, Senador Carlos Emiro Barriga Peñaranda, informa que se cita para el día mañana miércoles a las 10:00 a. m. en este recinto de la Comisión de Ordenamiento Territorial. Gracias a todos por su asistencia.

Se levanta la sesión."[7]

Según lo expuesto, se encuentra que el anuncio de votación del proyecto de ley se realizó para el día 30 de mayo de 2012, fecha en la que fue convocada la sesión siguiente de la Comisión

Segunda del Senado.

2.2.1.5. Según la certificación suscrita por el Secretario de la Comisión Segunda del Senado de la República, citada en el numeral anterior, el proyecto de ley fue aprobado en primer debate el 30 de mayo de 2012, sesión contenida en el Acta n.° 12 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 549 del 23 de agosto de 2012. El proyecto de ley fue aprobado por la Comisión mediante votación ordinaria. Además, de acuerdo con lo indicado en la mencionada certificación, "[l]a proposición final, la omisión de la lectura del articulado, el articulado propuesto, el título del proyecto y el querer que este tenga segundo debate y se convierta en Ley de la República fueron aprobados conforme al artículo 129 del Reglamento del Congreso y/o artículo 1° de la Ley 1431 de 2011 || En relación al quórum se informa que este quedó integrado por doce (12) de los trece (13) Senadores que conforman la Comisión Segunda del Senado, algunos de los cuales contestaron a lista al iniciar la sesión y otros que se hicieron presentes durante el transcurso de la misma". En el acta correspondiente se acredita dicha actuación del siguiente modo:

"**El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:**

Agradece al doctor Álvaro Sandoval Bernal; señor Secretario sírvase leer el informe con el cual termina la ponencia.

El señor Secretario, Diego Alejandro González González, procede con la lectura de la proposición Final:

Con base en las anteriores consideraciones presentamos ponencia favorable y en consecuencia solicitamos dar primer debate al **Proyecto de ley número 230 de 2012 Senado,** por medio de la cual se aprueba el convenio número 189, sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos; adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011, tal como fue radicado por el gobierno nacional. Publicado en la Gaceta 176 de 2012. Firma, honorable Senadora Alexandra Moreno Piraquive Presidenta Comisión Segunda.

Está leída la proposición con que termina el informe de ponencia, señor Presidente.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:

Agradece al señor Secretario, informo que está en consideración el informe con el cual termina la ponencia. ¿Lo aprueban los miembros de esta Comisión?

El señor Secretario, Diego Alejandro González González:

Informa al Presidente que sí aprueban el informe final de ponencia leído.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:

Solicita al Secretario la lectura del articulado del proyecto señor Secretario.

El señor Secretario, Diego Alejandro González González:

Informa que hay una proposición de la Senadora Alexandra, para la omisión de la lectura del articulado.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda;

En consideración la omisión de la lectura del articulado y el articulado, ¿lo aprueban los miembros de la Comisión?

El señor Secretario, Diego Alejandro González González:

Informa al Presidente que sí es aprobada la omisión de la lectura, también se aprueba el articulado del proyecto 230 de 2012 Senado.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:

Solicita al Secretario la lectura del Título del Proyecto.

El señor Secretario, Diego Alejandro González González:

Procede con la lectura del título del **Proyecto de ley número 230 de 2012 Senado**, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011. Está leído el Título del Proyecto, señor Presidente.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:

Informa que está en consideración el Título del Proyecto leído, ¿lo aprueban los miembros de esta Comisión?

El señor Secretario, Diego Alejandro González González: Informa que sí lo aprueban señor Presidente, el título del Proyecto de ley número 230 de 2012 Senado.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:

Pregunta, ¿quiere la Comisión que este proyecto tenga segundo debate?

El señor Secretario, Diego Alejandro González González:

Informa al presidente que así lo quiere señor Presidente.

El señor Vicepresidente, Carlos Emiro Barriga Peñaranda:

Se nombra como ponente par el segundo debate a la Senadora Alexandra Moreno Piraquive. Continúe señor Secretario con el Orden del Día."[8]

2.2.1.6. La ponencia para segundo debate fue presentada por la senadora Alexandra Moreno Piraquive y fue publicada en la Gaceta del Congreso 544 del 23 de agosto de 2012.[9]

2.2.1.7 Según certificación suscrita por el Subsecretario General del Senado de la República,[10] el proyecto de ley fue anunciado para su discusión y aprobación en segundo debate en la sesión del 4 de septiembre de 2012, según consta en el Acta n.° 12 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 797 del 9 de noviembre de 2012. Estudiado el texto de la referida acta, se encuentra sobre esta actuación lo siguiente:

"Siguiente punto del Orden del Día es anuncio de proyectos, anuncio de proyectos para discutir y votar en la próxima sesión plenaria del honorable Senado de la República.

(...)

Proyectos de ley con ponencia para segundo debate:

(...)

Proyecto de ley número 230 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre trabajo Docente para las trabajadoras y trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª reunión de la Confederación Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011.

Proyecto de ley número 246 de 2012 Senado, por medio de la cual se crean estímulos para el fomento de la práctica de fútbol femenino en Colombia y se dictan otras disposiciones.

Están anunciados los proyectos señor Presidente."[11]

En cuanto a la convocatoria para la siguiente sesión de la plenaria del Senado, al finalizar la reunión en comento la mesa directiva indicó que "[s]iendo las 6:50 p. m., la Presidencia levanta la sesión y convoca para el día martes 11 de septiembre de 2012, a las 3:00 p. m."

2.2.1.8. Igualmente, la certificación citada hace constar que el proyecto de ley fue considerado en segundo debate el 11 de septiembre de 2012, sesión documentada en el Acta n° 13 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 798 del 9 de noviembre de 2012. El Secretario General del Senado hace constar que "[e]l mencionado proyecto de ley fue aprobado en segundo debate con el lleno de los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios, mediante votación ordinaria, conforme al artículo 129 de la Ley 5 de 1992, y un quórum de 92 votos afirmativos, cero negativos y centro abstenciones de 100 senadores".[12] Sobre el particular, en el acta mencionada se encuentra lo siguiente:

"**Se abre segundo debate**

La Presidencia somete a consideración de la Plenaria la omisión de la lectura del articulado y, cerrada su discusión, esta le imparte su aprobación.

La Presidencia somete a consideración de la Plenaria el articulado del proyecto, y cerrada su discusión pregunta: ¿Adopta la Plenaria el articulado propuesto? y esta responde afirmativamente.

La Presidencia indica a la Secretaría dar lectura al título del proyecto.

Por Secretaría se da lectura al título del Proyecto de ley número 230 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre trabajo decente para las trabajadoras y trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Confederación Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011.

Leído este, la Presidencia lo somete a consideración de la Plenaria, y cerrada su discusión pregunta: ¿Aprueban los miembros de la Corporación el título leído? Y estos le imparten su aprobación.

Cumplidos los trámites constitucionales, legales y reglamentarios, la Presidencia pregunta: ¿Quieren los Senadores presentes que el proyecto de ley aprobado, surta su trámite en la honorable Cámara de Representantes? Y estos responden afirmativamente.

La Presidencia indica a la Secretaría continuar con el siguiente proyecto del Orden del Día."[13]

2.2.2 Cámara de Representantes

2.2.2.1. Para primer debate rindió ponencia el representante Iván Darío Sandoval Perilla, cuya publicación se llevó a cabo en la Gaceta del Congreso 729 del 25 de octubre de 2012.[14]

2.2.2.2. Según certificación expedida por la Secretaria de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes,[15] en sesión del 30 de octubre de 2012 se anunció la discusión y aprobación del proyecto de ley. Ello de acuerdo con lo contenido en el Acta n.° 18 de esa fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 17 del 6 de febrero de 2013. Acerca de este procedimiento, en el acta mencionada se lee:

"**Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:**

Siguiente punto del Orden del Día. Anuncio de proyectos de ley para discusión y aprobación en primer debate para dar cumplimiento al artículo 8º del Acto Legislativo número 01 de 2003, para aprobación en próxima sesión de Comisión donde se discutan y aprueben proyecto de ley.

Señor Presidente debo informarle que son ocho (8) proyectos de ley para anunciar incluyéndose el primero que se aplazó.

(...)

Proyecto de ley número 144 de 2012 Cámara, 230 de 12 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el Trabajo Decente para las Trabajadoras y los Trabajadores Domésticos, 2011 (N° 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª. Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011.

(...)

Esos son los 8 proyectos de ley señor Presidente, que ha ordenado usted que se anuncien para la próxima sesión donde se debatan y voten proyectos de ley señor Presidente."[16]

Adicionalmente, finalizada la sesión en comento, el Presidente de la Comisión señaló que "[a]gotado el Orden del Día se cita para el próximo miércoles 7 de noviembre a las 9 de la mañana."[17]

2.2.2.3. Como consta en la certificación citada en el numeral anterior, el proyecto de ley fue considerado y aprobado por la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes el 7 de noviembre de 2012, por unanimidad y a través de votación ordinaria. Esto conforme lo expuesto en el Acta n.° 19 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 222 del 22 de abril de 2013. Acerca de la aprobación de la iniciativa, en el acta mencionada se verifica lo siguiente:

"**Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:**

Sí señor Presidente, siguiente proyecto el segundo del Orden del Día **Proyecto de ley número 144 de 2012 Cámara, 230 de 2012 Senado,** por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (N° 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo

el 16 de junio de 2011. Autores: Ministra de Relaciones Exteriores, doctora María Ángela Holguín Cuéllar y Ministro del Trabajo, doctor Rafael Pardo Rueda

(...)

Continua la discusión del informe de ponencia, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿lo aprueba la Comisión?

Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Ha sido aprobado la proposición con que termina el informe de ponencia.

Hace uso de la palabra el señor Presidente honorable Representante Óscar de Jesús Marín:

Continuemos con el articulado señora Secretaria.

Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Permítame informarle señor Presidente que son 3 artículos debidamente publicados en la **Gaceta del Congreso** correspondiente, no hay ninguna proposición modificatoria sobre el articulado señor Presidente.

Hace uso de la palabra el señor Presidente honorable Representante Óscar de Jesús Marín:

En consideración el articulado leído, se abre su discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿lo aprueba la Comisión?

Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Ha sido aprobado el articulado leído señor Presidente.

Hace uso de la palabra el señor Presidente honorable Representante Óscar de Jesús Marín:

Título del proyecto señora Secretaria.

Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:

"por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (N° 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011", leído el título del proyecto señor Presidente.

Hace uso de la palabra el señor Presidente honorable Representante Óscar de Jesús Marín:

En consideración el título y le pregunta a la Comisión si quiere que este proyecto pase a segundo debate, se abre la discusión, anuncio que va a cerrarse, queda cerrada, ¿lo aprueba la Comisión?

Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Ha sido aprobado el título del proyecto y los honorables Representantes han manifestado que quieren que pase a segundo debate señor Presidente.

Hace uso de la palabra el señor Presidente honorable Representante Óscar de Jesús Marín:

Continúa como ponente el doctor Iván Darío Sandoval Perilla. Tiene la palabra el doctor Carlos Albero Zuluaga Díaz.

Hace uso de la palabra la Secretaria General de la Comisión Segunda, doctora Pilar Rodríguez Arias:

Así se hará señor Presidente."[18]

2.2.2.4. Para segundo debate la ponencia fue presentada por el representante Iván Darío Sandoval Perilla, publicándose en la Gaceta del Congreso 834 del 23 de noviembre de 2012.[19]

2.2.5. De acuerdo con lo certificado por el Secretario General de la Cámara de Representantes,[20] en sesión plenaria del 26 de noviembre de 2012 se anunció la discusión y aprobación del proyecto de ley. Esta actuación está contenida en el Acta n.° 176 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 26 de 2013.

Sobre el particular se advierte en el mencionado documento lo siguiente:

"**La Secretaría General informa, doctora Flor Marina Daza Ramírez:**

Sí señor Presidente, se anuncian los siguientes proyectos para la Sesión Plenaria del próximo miércoles 28 de noviembre o para la siguiente sesión en la cual se debatan proyectos de ley o actos legislativos de acuerdo al Acto Legislativo 1, de julio 3 del 2003, en su artículo 8º.

Proyectos para Segundo Debate:

(...)

Proyecto de ley número 144 de 2012 Cámara, 230 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, el 16 de junio de 2011.

(...)

Señor Presidente han sido anunciados los proyectos de ley."[21]

2.2.2.6. Según la certificación antes citada, en sesión plenaria del 28 de noviembre de 2012, a la cual se hicieron presentes 152 Representantes, se consideró y aprobó por unanimidad y en votación ordinaria, el informe de ponencia para segundo debate, como el título y articulado del proyecto de ley, decisión consignada en el Acta n.° 177 de la misma fecha, publicada en la Gaceta del Congreso 83 del 12 de marzo de 2013. En el acta correspondiente se comprueba dicha aprobación del siguiente modo:

"Dirección de la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez:

Próximo punto en el Orden del Día, señora Secretaria.

Secretaria General (E), doctora Flor Marina Daza Ramírez:

Proyecto de ley número 144 de 2012 Cámara, 230 de 2012 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011". Informe con que termina la ponencia señor Presidente.

Con base en las anteriores consideraciones, presento ponencia positiva y, en consecuencia, solicito a los miembros de la Plenaria de la Cámara de Representantes, dar segundo debate al Proyecto de ley número 144 de 2012 Cámara, 230 de 2012 Senado, ¿por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189)¿, adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011". Discutido y aprobado por unanimidad sin objeción alguna por los miembros de la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, el día miércoles 7 de noviembre de 2012.

Este informe de ponencia lo firma el Representante Iván Darío Sandoval Perilla.

Está leído el informe señor Presidente.

Dirección de la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez:

Gracias señora Secretaria, en consideración el informe de ponencia, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado, ¿aprueba la Plenaria?

Secretaria General (E), doctora Flor Marina Daza Ramírez:

Ha sido aprobado el informe de ponencia Presidente.

Dirección de la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez:

Articulado del Proyecto.

Secretaria General (E), doctora Flor Marina Daza Ramírez:

Señor Presidente tiene tres artículos sin modificaciones.

Dirección de la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez:

En consideración el articulado del proyecto, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado, ¿aprueba la Plenaria?

Secretaria General (E), doctora Flor Marina Daza Ramírez:

Ha sido aprobado señor Presidente el articulado.

Dirección de la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez:

Título y pregunta señora Secretaria.

Secretaria General (E), doctora Flor Marina Daza Ramírez:

El título. "Por medio del cual se aprueba el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (número 189)", adoptado en Ginebra,

Confederación Suiza, en la 100ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011". Señor Presidente ha sido leído el título.

Dirección de la Presidencia, doctor Augusto Posada Sánchez:

En consideración al título y la pregunta, si la plenaria quiere que este proyecto sea ley de la República, anuncio que va a cerrarse, queda cerrado, ¿aprueba la Plenaria el título y la pregunta?

Secretaria General (E), doctora Flor Marina Daza Ramírez:

Sí señor Presidente han sido aprobados el título y la pregunta."[22]

Por último, debe aclararse que en tanto los textos aprobados por las plenarias del Senado y de la Cámara de Representantes no presentaron discrepancias, no hubo lugar al trámite de conciliación.

Constitucionalidad del trámite legislativo

2.3. La descripción del procedimiento surtido por el proyecto de ley permite a la Corte concluir que la norma de la referencia es exequible desde su aspecto formal, como se explica a continuación.

2.3.1. En efecto, el proyecto de ley inició su trámite en el Senado de la República, cumpliéndose con ello lo previsto en el artículo 154 C.P., así como el artículo 143 del Reglamento del Congreso (R.C.).

2.3.2. El proyecto de ley fue objeto de las publicaciones de que trata el artículo 157-2 C.P., tanto en lo que respecta a la iniciativa originalmente presentada, así como los informes de ponencia formulados ante comisiones y plenarias. Del mismo modo, las publicaciones se hicieron de manera previa a cada uno de los debates correspondientes, como se explica en el cuadro siguiente:

Documento	Publicación	Fecha del debate y votación
Proyecto de ley	Gaceta 176 del 25 de abril de 2012	
Ponencia para primer debate ante la Comisión Segunda del Senado	Gaceta 278 del 28 de mayo de 2012	30 de mayo de 2012
Ponencia para segundo debate ante la plenaria del Senado	Gaceta 544 del 23 de agosto de 2012	11 de septiembre de 2012
Ponencia para primer debate ante la Comisión Segunda de la Cámara	Gaceta 729 del 25 de octubre de 2012	7 de noviembre de 2012
Ponencia para segundo debate ante la plenaria de la Cámara	Gaceta 834 del 23 de noviembre de 2012	28 de noviembre de 2012

2.3.3. La iniciativa fue aprobada en cada uno los debates, tanto en comisiones como en plenarias. Sobre el particular debe tenerse en cuenta que en cada una de las etapas del trámite legislativo el

proyecto fue aprobado por unanimidad y a través de votación ordinaria. Así, aunque el artículo 133 C.P. prescribe que las votaciones de las corporaciones públicas serán nominales y públicas, difirió las excepciones a la Ley. En tal sentido, el artículo 129 R.C., modificado por el artículo 1° de la Ley 1431 de 2011 estipula en su numeral 16 que no se requerirá votación nominal y pública "cuando en el trámite del proyecto de ley exista unanimidad por parte de la respectiva comisión o plenaria para aprobar o negar todo o parte del articulado de un proyecto, a menos que esa forma de votación sea solicitada por alguno de sus miembros."

Para el caso analizado, se observa que dicha unanimidad es comprobable, pues en cada una de las etapas del trámite no se mostró ninguna proposición frente al articulado e, incluso, en varias de esas instancias se adelantaron acciones que unívocamente mostraban el común acuerdo de comisiones y plenarias respecto a la aprobación del proyecto de ley. Así, para el caso de la aprobación en primer debate y segundo debate, fue aprobada la omisión de lectura del articulado. En el tercer debate, surtido ante la Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, se hizo expresa mención por la Secretaria General que el articulado no tenía proposiciones modificatorias. Por último, en el cuarto debate se hizo idéntica comprobación, luego de lo cual la plenaria de la Cámara asintió en la aprobación del proyecto.

Estas circunstancias, sumadas al hecho que al tratarse de un proyecto de ley ordinaria no hay lugar a la exigencia de mayoría cualificada, llevan a la Corte a concluir la validez de la excepción a la votación nominal prevista en el artículo 129-16 R.C. A este respecto, debe indicarse que la jurisprudencia constitucional ha considerado que las circunstancias planteadas son indicativas de la existencia de unanimidad en la aprobación. Así, en la reciente sentencia C-360/13 se expresó lo siguiente:

"Comoquiera que el articulado del proyecto fue aprobado en cada una de las sesiones tanto de las comisiones como de las plenarias por unanimidad su votación queda comprendida en la excepción prevista en el numeral 16 del artículo 129 del Reglamento del Congreso. Lo anterior significa que es posible avalar la votación ordinaria llevada a cabo en el presente trámite legislativo, como una excepción a la votación nominal y pública, teniendo en cuenta que en la verificación de la aprobación del proyecto de ley permite constatar que fue realizada por unanimidad.

Ahora bien, debe resaltarse que en el caso analizado existen suficientes pruebas dentro del trámite acerca de la unanimidad en la votación. Nótese que en varias de las etapas del trámite se prescindió de la lectura del articulado y que, además, no existió ninguna oposición a la manera cómo se aprobaba la iniciativa.

De otro lado, es importante aclarar que las leyes aprobatorias de tratados, como lo ha señalado la jurisprudencia, están sometidas a los requisitos propios de las leyes ordinarias, por lo que pueden ser aprobadas con mayoría simple. Esta comprobación es importante, pues basta que se compruebe que el proyecto de ley cuenta con el apoyo unánime de la célula legislativa correspondiente, para que se evidencie su aprobación. Este escenario difiere de aquellos proyectos de ley o acto legislativo en que, por mandato constitucional, se exige una mayoría calificada, caso en el cual debe existir evidencia acerca del número de votos requeridos. En esos eventos, las cámaras están en la obligación de adoptar la regla de votación nominal o pública y, en el evento que consideren que al existir unanimidad hay lugar a aplicar la excepción antes explicada, esto no exime de la necesidad de contar con contar con evidencia acerca que la iniciativa contó con las mayorías cualificadas exigidas por la Constitución.

Lo anterior no quiere decir, en modo alguno, que el requisito constitucional de votación nominal y pública solo sea exigible en aquellos casos en que concurre el requisito de mayoría calificada. En contrario, esa modalidad de votación es la regla general para la aprobación de los proyectos de ley y acto legislativo, solo que opera coetáneamente con el mayor grado de escrutinio que se impone para el control judicial del procedimiento legislativo cuando la Carta Política exige mayoría calificada. En ese último evento, es claro que la validez de la excepción derivada de la votación unánime dependerá de la posibilidad de comprobar que se contó con las mayorías requeridas."

Como se observa, estas condiciones son igualmente predicables del caso analizado, comprobándose con ello la existencia de unanimidad y, con ello, la procedencia del mecanismo exceptivo de la votación ordinaria.

2.3.3. En el trámite fueron cumplidos los plazos de que trata el artículo 160 C.P., relativos a que entre el primer y segundo debate deberá mediar un lapso no inferior a ocho días, y entre la aprobación del proyecto en cada una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, deberán transcurrir por lo menos quince días.

En efecto, para el caso del Senado, el primer debate se llevó a cabo el 30 de mayo de 2012 y el segundo debate el 11 de septiembre del mismo año. En el caso de la Cámara, el primer debate se celebró el 7 de noviembre de 2012 y el segundo debate el 28 del mismo mes.

2.3.4. De igual forma, el requisito de anuncio previo a la votación de que trata el artículo 160 C.P. se cumplió a cabalidad. De acuerdo con lo expuesto anteriormente, tanto en comisiones y plenarias la discusión y aprobación del proyecto de ley fueron anunciadas para un fecha determinada, en la que efectivamente se llevó a cabo tal procedimiento. Por ende, no se mostró ni ruptura en la cadena de anuncios, ni menos la falta de certeza sobre la sesión en que sería llevada a cabo la votación respectiva, acreditándose con ello la exigencia constitucional.

2.4. Impertinencia de la consulta previa en el caso concreto

Aunque en apartado posterior se hará una explicación más extensa acerca del contenido material del Convenio 189, la Corte advierte preliminarmente que el mismo tiene como objetivo principal la determinación de derechos, garantías y estándares mínimos de protección a favor de las trabajadoras y trabajadores domésticos. Estas materias, en virtud de su generalidad, no inciden de forma directa en asuntos propios de la identidad de las comunidades indígenas y afrodescendientes, de modo que el tratado internacional objeto de examen no está sometido al requisito de consulta previa a dichos grupos tradicionales.

Esta conclusión resulta acertada incluso ante la evidencia empírica existente acerca que, en el caso colombiano, muchos trabajadores y trabajadoras domésticos pertenecen a minorías étnicas. Esto debido a que los contenidos del tratado internacional ingresan al ordenamiento jurídico nacional en tanto norma general, cuyo propósito regulatorio no versa sobre la conformación de aquellos asuntos que, como el territorio o el aprovechamiento de recursos naturales, están en el centro de la construcción de la identidad diferenciada de las comunidades étnicas. Por ende, es claro que aquellos integrantes de las mencionadas minorías serán beneficiados por las categorías de protección que contiene el Convenio, de forma paritaria y homogénea con los trabajadores pertenecientes a la comunidad mayoritaria, lo que implica la ausencia de necesidad de consulta previa.

2.5. Sanción presidencial y remisión a la Corte Constitucional

La Ley 1595 fue sancionada por el Presidente de la República el 21 de diciembre de 2012, remitiéndose para su estudio a la Corte el 26 del mismo mes, a través de oficio suscrito por la Secretaria Jurídica de la Presidencia,[23] cumpliéndose con ello el término de seis días al que refiere el artículo 241-10 de la Constitución.

En consecuencia, la Corte concluye que para el asunto bajo examen Así, superada esta primera etapa del estudio de constitucionalidad, la Corte procederá a realizar el análisis sobre la materia del instrumento internacional.

3. Aspectos de fondo

Con el fin de adelantar el estudio material del Convenio objeto de análisis, la Corte adoptará la siguiente metodología. En primer lugar, hará mención a la jurisprudencia sobre la protección de los derechos laborales de los trabajadores y trabajadoras domésticas, con el fin de establecer un marco de referencia sobre sus garantías mínimas desde la Constitución. Luego, explicará los contenidos generales del instrumento internacional, con el fin de verificar su compatibilidad con la Carta Política.

3.1. Los derechos laborales mínimos de los trabajadores y trabajadoras del servicio doméstico

3.1.1. El artículo 25 C.P. determina que el trabajo es un derecho y una obligación social, el cual goza en todas sus modalidades de la especial protección del Estado. De igual modo, la misma norma prescribe que toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas. Del mismo modo, el artículo 53 C.P. identifica los principios mínimos fundamentales del trabajo, que operan como condiciones indispensables para el desarrollo legislativo ulterior. Estos principios versan sobre (i) igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil; (ii) proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; (iii) estabilidad en el empleo; (iv) irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; (v) facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; (vi) situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; (vi) primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; (vii) garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; y (viii) protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

Igualmente, la norma superior en comento determina tres reglas constitucionales específicas, relativas a (i) la obligación estatal de garantizar el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales; (ii) la pertenencia a la legislación interna de los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados; y (iii) la prohibición que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios del trabajo menoscaben la libertad, la dignidad humana o los derechos de los trabajadores.

3.1.2. De estas premisas se deriva un mandato constitucional definido, según el cual las garantías y principios mínimos fundamentales del trabajo son aplicables a todas las modalidades laborales, sin ninguna distinción. Así, esta Corte ha concluido en varias oportunidades que las trabajadoras y trabajadores domésticos son titulares indiscutibles de esas garantías, incluso bajo un marco de especial protección del Estado, en razón de la recurrente situación de vulnerabilidad e invisibilidad a la que se encuentran sujetos dichos trabajadores.

3.1.3. Ejemplo de la aplicación de esta premisa es la sentencia C-372/98. En esa oportunidad, la Corte consideró que si bien resultaba acorde con la Constitución que el legislador fijara algunas

excepciones a la aplicación de la jornada laboral ordinaria, esta potestad debe mostrarse compatible con el mandato constitucional de garantizar a todos los trabajadores el derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas. Tales condiciones se verían desconocidas si se impusiesen jornadas extensas, incompatibles con la dignidad humana del trabajador, situación en la que usualmente están comprometidos los trabajadores domésticos.

Sobre el particular, la mencionada decisión concluyó que uno de los eventos en que resultaba justificada la excepción en comento era la del servicio doméstico, pero que esa circunstancia no podía vaciar el contenido de los principios mínimos del trabajo, lo que para el caso equivaldría a imponer a los trabajadores domésticos una jornada excesiva. Por ende, la constitucionalidad de la norma correspondiente del Código Sustantivo del Trabajo debía condicionarse en el sentido que la jornada en comento, cuando se trate de trabajadores domésticos, no podía extenderse más allá de 10 horas días, por lo que el trabajo suplementario sería acreedor al pago de horas extras. Para sustentar esta conclusión, la Sala Plena expuso los argumentos siguientes, útiles para conformar el marco de referencia de que trata este apartado.

"De otra parte, en relación con el literal b) del artículo 261, referente a la excepción al régimen de jornada máxima para los trabajadores del servicio doméstico, la Corporación considera que el legislador sustrajo de dicho régimen la labor doméstica teniendo en cuenta que la familia no tiene las características de una empresa o de un patrono corriente o regular, pues es evidente que la economía doméstica y la labor desempeñada en la misma poseen unos rasgos particulares que implican una disponibilidad de tiempo diferente y adecuada a las actividades familiares, que no son asimilables a las desplegadas en otros ámbitos del quehacer económico o social.

Ya esta Corte estimó que "por las características propias de esta modalidad de trabajo" es "razonable la disposición del literal b) del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo, que excluye de la regulación sobre jornada máxima legal a los trabajadores del servicio doméstico".[24]

Empero, si bien es cierto que la familia tiene características singulares que no la asimilan a un patrono corriente, la Corte estima pertinente conciliar la protección que la Constitución brinda al núcleo familiar con las condiciones dignas y justas en que, de conformidad con la misma Carta Política, debe desarrollarse la actividad doméstica.

A este propósito es menester diferenciar dentro de la actividad doméstica la situación de los servidores que habitan en la casa del patrono y allí toman sus alimentos, de la situación de aquellas personas que cumplen estas labores en condiciones distintas a las que se dejan expuestas, por cuanto la preceptiva demandada tiene por supuesto la primera de las hipótesis descritas.

En este orden de ideas, a juicio de la Corte, una jornada laboral excesiva contradice los principios de la dignidad humana y las condiciones justas en que han de cumplirse las tareas domésticas, tornándose indispensable fijar un límite al período de trabajo que exceda de la jornada máxima ordinaria, límite por fuera del cual se quebrantarían las garantías mínimas del trabajador.

Sólo en las anteriores condiciones la norma acusada puede ser exequible, de modo que aún cuando sea posible la exigencia de laborar durante un período de tiempo superior a la jornada máxima fijada legalmente, para la Corte lo razonable es que, en ningún caso, los trabajadores del servicio doméstico laboren más de 10 horas diarias, y en el evento de que se requiera el servicio

más allá de tal límite, procederá entonces, el reconocimiento y pago de horas extras, en los términos de la legislación laboral.

La Corporación estima que la exequibilidad del literal b) del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo objeto de cuestionamiento, condicionada en los términos establecidos, es la alternativa más razonable, ya que si llegara a declararse la inexequibilidad, bajo estrictas condiciones de solidaridad y dignidad del trabajador, no hay duda acerca de que ello tendría un efecto perverso, generando desempleo y, eventualmente, la desaparición del trabajo doméstico.

En lo que toca con los trabajadores del servicio doméstico que no viven con el patrono en forma permanente, la Corte estima que para ellos rigen las normas ordinarias en materia de garantías salariales y prestaciones sociales."

3.1.4. En la sentencia SU-062/99, la Sala Plena estudió el caso de una mujer adulta mayor, quien por cerca de dos décadas se dedicó a las labores de servicio doméstico, sin que le fueran reconocidos sus prestaciones sociales, ni fuera afiliada al sistema general de seguridad social, circunstancias que motivaron que impetrara acción de tutela contra su empleador. En esta decisión, la Corte consideró que dicha omisión afectaba tanto el derecho a la dignidad humana de la trabajadora, como sus derechos laborales mínimos de estirpe constitucional. Agregó que la situación vulneradora de sus derechos fundamentales se mostraba particularmente intensa, puesto que era un sujeto de especial protección constitucional, a quien en virtud de la supuesta diferenciación entre el trabajo doméstico y otras modalidades de labor, era sometida a condiciones de empleo contrarias a la Constitución.

Para la Corte, "... la actora no sólo estuvo devengando un salario muy inferior al legalmente establecido por la legislación laboral colombiana, sino que, además, durante el período que estuvo empleada (...) nunca fue vinculada a una institución prestadora de servicio de salud, ni tampoco a una institución de seguridad social en pensiones. Circunstancias que hacen que hoy carezca del reconocimiento efectivo del conjunto de derechos que se derivan de la seguridad social que para ella revisten el carácter de fundamentales, y que no tenga la posibilidad de llevar una vida en condiciones dignas, por haberse desconocido su mínimo vital." Por ende, se ordenó que los empleadores procedieran a pagar las sumas adeudadas y afiliar a la actora al sistema de seguridad social.

3.1.5. Más recientemente, en la sentencia T-303/07 la Corte estudió el caso de una mujer en estado embarazo que, por esa condición, fue despedida del empleo que desempeñaba en labores de servicio doméstico. En esta decisión y apoyado en el precedente existente en la materia, este Tribunal ordenó al empleador que pagara a la actora las acreencias debidas y que reconociera la licencia de maternidad a la que tenía derecho.

En dicha sentencia, se puso de presente que las trabajadoras que estaban en la situación de la accionante se encontraban en un particular estado de indefensión, que las hacía acreedoras de la especial protección del Estado, lo que también imponía deberes concretos para el empleador. Así, se indicó que "[s]egún la jurisprudencia, las empleadas de servicio doméstico son personas que se encuentran en estado de indefensión y, especialmente, de subordinación en relación con sus empleadores, por el hecho de estar bajo sus órdenes, aunado a la carencia de los medios mínimos requeridos para repeler la eventual violación o amenaza a sus derechos fundamentales.[25] || Así mismo[26], que una mujer trabajadora se encuentre en estado de gravidez ratifica que se halla en "circunstancia de debilidad manifiesta" (art. 13 Const.) y hace presumir gran vulnerabilidad, requiriendo un ingreso que asegure la subsistencia propia y la del

hijo que está por nacer, según está también garantizado en el artículo 43 de la Constitución, según el cual la mujer "durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada"."

3.1.6. Una síntesis comprehensiva de la naturaleza de la protección constitucional de los trabajadores domésticos fue realizada por la Corte en la sentencia C-310/07, en donde la Sala Plena se pronunció sobre la norma que limitaba el reconocimiento del auxilio de cesantía solo respecto de las sumas devengada en dinero, excluyéndose los montos en especie, usuales en la relación laboral con los mencionados trabajadores.

En esta decisión, la Sala Plena centró su análisis en considerar que la relación laboral de las trabajadoras y trabajadores domésticos configuraba una particular subordinación jurídica, habida cuenta que generalmente era adelantada por mujeres, con escasa instrucción y, por ende, acreedoras de especial protección por parte del Estado. Así, debía tenerse en cuenta que en ese escenario concurría un deber jurídico de raigambre constitucional, predicable tanto de los empleadores como de las autoridades públicas, referido a la garantía de la plena vigencia de los garantías laborales mínimas, en igualdad de condiciones que los demás trabajadores. Sólo de esa manera podría superarse la tradicional estigmatización de la actividad en comento, que muchas veces es erróneamente vinculada con rezagos históricos de prácticas serviles, del todo incompatibles con el Estado Constitucional.

Para llegar a esta conclusión, la Corte hizo un análisis sistemático de su jurisprudencia sobre el particular, que en razón de la importancia para el presente estudio, la Sala considera pertinente reiterar in extenso. Además, debe igualmente tenerse en cuenta que la importancia del análisis siguiente también se explica en que ha sido utilizado para fallar casos posteriores, en sede de revisión de acciones de tutela, en donde se ha concluido la vulneración de los derechos fundamentales de las trabajadoras domésticas:[27]

"Tradicionalmente al servicio doméstico se le ha restado importancia jurídica, económica y social, al estar destinado a remplazar o complementar la labor del ama de casa que, como tal, es considerada económicamente inactiva. Se trata, como lo han hecho ver estudios especializados[28], de una actividad "invisible" para el resto de la sociedad.

Contribuyen a esta percepción los análisis estadísticos que asimilan el grupo familiar a mera unidad de consumo, ignorando que las labores desarrolladas en su seno también contribuyen a la producción y a la reproducción social. Además, gravita la creencia equivocada según la cual quienes desempeñan labores domésticas por cuenta ajena no son trabajadores, pues sólo lo son quienes poseen un empleo convencional que les demanda dedicación de tiempo, por el cual perciben un ingreso.

Las pautas culturales también aportan a esta visión, pues como antiguamente el trabajo doméstico correspondía a criados o siervos, aún se sigue pensando que esas personas pueden ser explotadas, máxime cuando ejercen una labor que supuestamente no exige instrucción para desempeñarla.

Así mismo, pese a la influencia que en los últimos tiempos han tenido las políticas de género, aún hay quienes creen, sin razón, que basta con "ser mujer" para ejercer tareas del hogar socialmente poco valoradas, prejuicio que quizás explica porqué históricamente la participación femenina en este tipo de labor es muy significativa.

Las condiciones laborales de los trabajadores del servicio doméstico son en la mayoría de los casos desfavorables, pues se los explota en circunstancias que equivalen a las de esclavitud y el trabajo forzoso. [29]

Ciertamente, a menudo la jornada del personal del servicio doméstico es larga o incluso excesiva, sin días de descanso ni compensación por las horas extraordinarias y su salario suele ser muy bajo y tienen una cobertura insuficiente en lo que atañe al seguro médico, lo anterior dado que, en no pocas ocasiones, los empleadores prefieren mantener el vínculo laboral en la informalidad para así ahorrar costos. [30]

Teniendo en cuenta que esa actividad se desarrolla en un espacio reservado como es el hogar, los trabajadores domésticos también están expuestos a que se les someta a acoso físico o sexual, violencia y abusos y, en algunos casos, se les impide salir de la casa del empleador recurriendo a amenazas o a la violencia, a la retención del pago de los salarios o de sus documentos de identidad. [31]

(...)

No queda duda de que la labor de los empleados de hogar debe ser considerada, como cualquiera otra, merecedora de la protección del Estado, la cual será especial en razón de las condiciones económicas y de otra naturaleza que conlleven situación de debilidad manifiesta (inciso final art. 13 Const.).

Al efecto, la ley ha definido al trabajador doméstico como "la persona natural que a cambio de una remuneración presta su servicio personal en forma directa de manera habitual, bajo continuada subordinación o dependencia, residiendo o no en el lugar de trabajo, a una o varias personas naturales, en la ejecución de tareas de aseo, cocina, lavado, planchado, vigilancia de niños, y demás labores inherentes al hogar". Así mismo, denomina "internos" los trabajadores domésticos que residan en el lugar o sitio de trabajo y a los demás "por días".[32]

Dos son pues los elementos definitorios del trabajo doméstico: el concepto de hogar como ámbito de los servicios y la naturaleza de las funciones desarrolladas, que deben ser aquellas inherentes a la vivienda, como el aseo, cocina, lavado, planchado, cuidado de niños, etc..

La ley laboral regula el trabajo doméstico como forma del contrato, que puede ser verbal o escrito (arts. 37, 45 y 61 C. S. T.); la remuneración, que no puede ser inferior al salario mínimo legal vigente, sea sólo en dinero o parte en especie (arts. 127 y ss. ib.); periodo de prueba (art. 77-2 ib.); jornada de trabajo (art. 158 y ss. ib.) y prestaciones sociales tales como vacaciones, calzado y vestido de labor, cesantía, intereses de cesantía, maternidad y seguridad social (arts. 186, 230, 236 y 252 ib., al igual que en diversas normas de la Ley 100 de 1993).

Al analizar esas disposiciones, desde un primer pronunciamiento la Corte Constitucional precisó que el hogar o la familia "no es una empresa y no genera utilidades"[33], y por consiguiente, no tiene las características de un empleador corriente o regular, "pues es evidente que la economía doméstica y la labor desempeñada en la misma poseen unos rasgos particulares que implican una disponibilidad de tiempo diferente y adecuada a actividades familiares, que no son asimilables a las desplegadas en otros ámbitos del quehacer doméstico y económico o social."

No obstante, sin hacer a un lado esas circunstancias especiales, esta corporación ha estimado necesario conciliar la protección efectiva del núcleo familiar, con las condiciones dignas y justas de quienes allí trabajen, precisando así el alcance de ciertas obligaciones laborales.

En aquel primer fallo, la Corte decidió reconocerles a plenitud el auxilio de cesantía, que el numeral 1° del artículo 252 del C. S. T. restringía a "quince (15) días de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracciones de año", por considerar, entre otras razones, que quienes disfrutan del servicio doméstico "deben pagarlo en forma semejante a como se remunera a todos los trabajadores" y que "la limitación del auxilio de cesantía se opone a la elevación del nivel de vida de los servidores domésticos, elevación impuesta por la solidaridad social."

También la Corte se ha pronunciado sobre la jornada laboral de dichos trabajadores, señalando que los que residen en la casa del empleador no podrán tener una jornada superior a 10 horas diarias. Al declarar exequible con ese condicionamiento el literal b) del artículo 162 del Código Sustantivo del Trabajo, en sentencia C-372 de 1998 (julio 21), M. P. Fabio Morón Díaz, esta corporación expresó al respecto

(...)

La jurisprudencia también ha hecho prevalecer la especial situación de los trabajadores domésticos tratándose de prestaciones asistenciales, pues conforme a lo decidido en sentencia C-1004 de 2005 (octubre 3), M. P. Jaime Araujo Rentería, que declaró inexequibles las expresiones "y al pago íntegro de su salario en caso de incapacidad para desempeñar sus labores a consecuencia de enfermedad, todo hasta por un (1) mes", contenidas en el literal d) del artículo 229 del C. S. T., quienes desempeñan esa labor tienen derecho al auxilio monetario por enfermedad profesional en los mismos términos que los demás trabajadores.

(...)

Cabe anotar que para efectos del derecho a la pensión mínima, la Corte también ha tomado en cuenta la condición de los trabajadores domésticos para exigir un esfuerzo adicional de cotización a quienes trabajan en esa actividad por días.

Al declarar exequible las expresiones "En ningún caso el ingreso base de cotización podrá ser inferior a un salario mínimo legal mensual vigente", contenida en el artículo 5º de la Ley 797 de 2003, que modificó el inciso 4º y el parágrafo del artículo 18 de la Ley 100 de 1993, esta corporación en sentencia C-967 de 2003 (21 de octubre), M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, sostuvo que para el caso de los empleados domésticos dicha cotización mínima encuentra justificación en la necesidad de dar viabilidad financiera al derecho de los trabajadores independientes a obtener en el futuro por lo menos la pensión mínima, y de hacer, por este aspecto, que se equiparen a los demás trabajadores, que sí obtienen el salario mínimo mensual legal vigente y hacen factible la igualdad en ese aspecto.

No sobra mencionar que en el ámbito del control concreto, la Corte en múltiples oportunidades ha amparado los derechos fundamentales de trabajadoras domésticas ante situaciones de maltrato o discriminación por causa de embarazo.[35]

En suma: el trabajo doméstico, por sus especiales características y la situación de vulnerabilidad de quienes lo ejecutan, demanda la protección del Estado a fin de que sea reconocido legal y socialmente como una actividad laboral, merecedora equitativamente de los derechos respectivos."

3.1.7. De acuerdo con lo planteado, la Corte encuentra que en relación con la garantía de los derechos de los trabajadores y trabajadoras domésticos, la jurisprudencia constitucional ha fijado

reglas definidas sobre el particular, las cuales versan en sus aspectos esenciales acerca de (i) la existencia de un mandato constitucional de equiparación, en lo que respecta al goce y ejercicio de los principios mínimos del trabajo, de que trata el artículo 53 C.P. entre los trabajadores y trabajadoras domésticos y los demás trabajadores. Esto en los diferentes planos de la protección laboral, entre los que se destacan los aspectos salariales y prestacionales, de la seguridad social, las condiciones físicas del empleo compatibles con la dignidad de la persona; la protección de la estabilidad laboral de la mujer embarazada, etc. (ii) el reconocimiento que la relación laboral de los trabajadores y particularmente los trabajadores domésticos está signada por una particular forma de subordinación jurídica hacia el empleador, merced de la labor efectuada y las condiciones en que se desarrolla, sumado al hecho que el servicio es usualmente prestado por mujeres de escasos recursos e instrucción; en consecuencia (iii) la necesidad de otorgar a las relaciones laborales en comento un marco reforzado de protección de los derechos del trabajador, lo cual incluso permite fijar discriminaciones a su favor, compatibles con la condición de vulnerabilidad en que suelen encontrarse las trabajadoras y trabajadores domésticos.

3.2. La exequibilidad del Convenio objeto de revisión de constitucionalidad

De manera preliminar, la Corte advierte que los contenidos del tratado están unívocamente dirigidos a desarrollar los derechos laborales, muchos de ellos de índole constitucional, que tienen las trabajadoras y trabajadores domésticos. En ese orden de ideas, a partir de esa compatibilidad general del tratado con la Carta Política y la ausencia de cláusulas dentro del instrumento internacional que ofrezcan mayores debates desde su constitucionalidad, la Sala hará una referencia sucinta al articulado, con el fin de demostrar dicha exequibilidad.

3.2.1. En lo que respecta al preámbulo del Convenio 189, la Corte advierte que cada uno de sus contenidos parte de premisas análogas a las explicadas anteriormente respecto de la invisibilidad y vulnerabilidad del trabajo doméstico y la necesidad correlativa de protección reforzada en lo que refiere a los derechos de las personas que lo ejercen. A su vez, el preámbulo del instrumento internacional acoge otros Convenios del Trabajo, ratificados por Colombia y que, en los términos del artículo 53 C.P., hacen parte de la legislación interna, lo que otorga un marco de constitucionalidad suficientemente preciso.

De otro lado, el mismo preámbulo refiere a que el Convenio está basado en el otorgamiento de eficacia a tratados que hacen parte del derecho internacional de los derechos humanos y que, en lo respecta al derecho interno, conforman el bloque de constitucionalidad. En ese sentido, desde el preámbulo del instrumento internacional resulta claro que sus contenidos no hacen nada distinto que establecer medidas concretas para la protección de los derechos humanos, asunto que, como es apenas natural, en nada riñe con la Constitución.

3.2.2. El artículo 1° del Convenio ofrece las definiciones de trabajo doméstico, así como de trabajador doméstico. En cada una de ellas se vincula la labor con el hecho que sea realizada por toda persona en un hogar u hogares para los mismos y que, por ende, conforme una relación de trabajo. La Corte encuentra que esa definición es compatible con la Constitución, particularmente con el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por las relaciones laborales de que trata el artículo 53 C.P. Ello debido a que define la relación de trabajo a partir de la materialidad del servicio personal prestado por el trabajo y no la sujeta a una solemnidad particular.

Adicionalmente, el mismo artículo determina una excepción a la definición del trabajador doméstico, respecto a aquella persona que realice trabajo doméstico únicamente de forma

ocasional o esporádica, sin que este trabajo sea una ocupación profesional. Esta exclusión es compatible con la Carta, pues parte de considerar que la actividad no se presta con vocación de continuidad ni permanencia, por lo que no configura una relación laboral de servicio doméstico, en sentido estricto, razón que fundamenta la exclusión de las garantías del Convenio. Sin embargo, debe enfatizarse que esta previsión no puede ser interpretada en el sentido que excluya aquellas relaciones de trabajo doméstico que si bien no cumplen con la totalidad de la jornada laboral ordinaria, sí tienen carácter continuo, comúnmente denominadas como trabajo doméstico "por días". En este caso, para la Sala es evidente que de la interpretación adecuada y pro homine del artículo analizado, se deriva el carácter vinculante de las previsiones de la Convención en el caso de la modalidad de trabajo doméstico explicado.

A este respecto debe insistirse por parte de la Sala que para el caso colombiano es usual el trabajo doméstico "por días", el cual es una faceta protegida por el Convenio 189. De esta manera, debe hacerse énfasis en que ninguna autoridad pública o empleador puede interpretar las normas del instrumento internacional de manera que permitan un tratamiento jurídico diferente, en lo que respecta a la eficacia de las garantías laborales y derechos fundamentales, entre trabajadoras y trabajadores domésticos que laboran "por días" o que cumplen la totalidad de la jornada ordinaria. Esto debido a que una hermenéutica de esa naturaleza contradeciría tanto los objetivos esenciales del Convenio, como los derechos constitucionales que se predican de los trabajadores, entre ellos la prohibición de discriminación.

3.2.3. El artículo 2° del Convenio prevé su ámbito de aplicación, dirigida a todos los trabajadores domésticos, lo que entra en plena consonancia con el principio de igualdad ante la ley, en este caso ante la norma internacional. Igualmente, las excepciones de aplicación que también contempla el precepto son constitucionales, en la medida en que (i) su definición está precedida de la participación de las organizaciones más representativas de trabajadores y empleadores, lo que impide que la medida resulte inconsulta; (ii) la excepción es residual y no incide en los derechos de los empleados, puesto que es aplicable solamente cuando la categoría de trabajadores sujeto de exclusión tenga un grado de protección equivalente al previsto en el instrumento internacional o en relación con categorías limitadas de trabajadores frente a los cuales se planteen problemas especiales de carácter sustantivo; y (iii) el Estado está obligado a, en cumplimiento del principio de publicidad, informar a la OIT sobre las categorías excluidas.

Estas circunstancias, sumadas a la necesidad que el Convenio internacional sea aplicado de buena fe y conforme a su sentido general de protección de los derechos de los trabajadores, justifican la constitucionalidad de las mencionadas excepciones.

3.2.4. El artículo 3° prevé tres reglas diferenciadas, todas ellas compatibles con la Constitución. La primera determina que los Estados deben adoptar las medidas para asegurar la promoción y la protección efectivas de los derechos humanos de todos los trabajadores domésticos, de conformidad con las disposiciones del Convenio, cláusula que reitera el carácter vinculante del instrumento internacional.

La segunda regla impone a los Estados la obligación de adoptar frente a los trabajadores domésticos medidas dirigidas al respeto, promoción y materialización de los principios y derechos fundamentales del trabajo, relativos a (i) la libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva; (ii) la eliminación de todas las formas de trabajo forzoso u obligatorio; (iii) la abolición efectiva del trabajo infantil; y (iv) la eliminación de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

Como se observa, cada una de estos principios encuentra consonancia con normas constitucionales. En cuanto a la libertad de asociación sindical, el artículo 39 C.P. prevé un mandato en idéntico sentido, aplicable a la generalidad de los trabajadores, entre ellos la categoría protegida por el Convenio. Respecto a la prohibición de trabajo forzoso, se trata de una cláusula análoga a la restricción de que trata el artículo 17 C.P., lo que justifica su exequibilidad.

En cuanto al trabajo infantil, la Corte ha tenido la oportunidad de establecer la exequibilidad de aquellas normas que disponen prohibiciones de esa naturaleza. Al respecto la sentencia C-170/04, que analizó varias normas legales en materia de autorización excepcional del trabajo por menores de edad, puso de presente cómo desde el derecho internacional de los derechos humanos concurren mandatos precisos, vinculantes para el Estado colombiano, referidos tanto a la progresiva eliminación del trabajo infantil, como a su validación excepcional, sometida a estrictas condiciones, tanto en lo relativo a qué labores pueden desempeñarse, como de edad mínima. Sobre este particular, la mencionada decisión indicó lo siguiente:

"24. Son muchos los niños colombianos que trabajan en condiciones que ponen en peligro su vida, integridad física y personal, su salud, su formación, su educación, desarrollo y porvenir. Algunos de ellos están sometidos a las peores formas de trabajo infantil, lo que - en no pocas ocasiones- les generan daños físicos y psicológicos irreversibles e impiden su adaptación social. En atención a dicha problemática, las normas constitucionales como las disposiciones internacionales propenden por la abolición del trabajo infantil, precisamente, porque perpetúa la pobreza y compromete el crecimiento económico y el desarrollo equitativo del país.

Así, por ejemplo, la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Social, celebrada en Copenhague en marzo de 1995, señaló claramente que la eliminación del trabajo infantil es un elemento clave para el desarrollo social sostenible y la reducción de la pobreza[36]. Y, en el mismo sentido, en la 58ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, al proferirse el Convenio No. 138 "sobre la Edad Mínima de Admisión de Empleo", se confirmó que la abolición efectiva del trabajo infantil constituye uno de los principios relativos a los derechos fundamentales que deben respetar los Estados Partes de la OIT, incluso si no han ratificado los convenios fundamentales.

Precisamente, en el artículo 1° de dicho Convenio, se establece que:

"Todo miembro para el cual esté en vigor el presente Convenio se compromete a seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores".

25. En desarrollo de dicho propósito, el principal instrumento que tienen las normas nacionales e internacionales para abolir el trabajo infantil, ha sido y sigue siendo, la determinación de una edad mínima para ingresar a la vida productiva[37].

Recuérdese que de conformidad con el artículo 1° de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 1° de la Ley 27 de 1977, se entiende por niño, "todo ser humano menor de dieciocho años". De suerte que, el señalamiento de una edad mínima para ingresar al empleo, supone una reducción de los dieciocho (18) años, como límite en la capacidad para contratar. Precisamente, los menores de dicha edad bajo las reglas generales previstas en el Código Civil, son incapaces absolutos o relativos para prestar su consentimiento en la celebración de un contrato (artículos 1503 y 1504).

26. Ahora bien, el señalamiento de dicho límite para acceder a la vida productiva debe responder a dos propósitos fundamentales, a saber: (i) El de proteger a los niños respecto de trabajos que interfieran en su pleno desarrollo y, en especial, en el goce efectivo del derecho a la educación; y (ii) el de asegurar, mediante políticas económicas de crecimiento, la abolición efectiva del trabajo infantil, a través de la búsqueda de la eficiencia económica que haga que los mercados de trabajo de los adultos funcionen correctamente y que permitan elevar progresivamente la edad mínima de admisión al empleo. (Artículo 1° del Convenio 138 de la OIT - Ley 515 de 1999 -).

A este respecto, el preámbulo del Convenio No. 182 de la OIT, es inequívoco en determinar que:

"(...) Considerando que la eliminación efectiva de las peores formas de trabajo infantil, requiere una acción inmediata y general que tenga en cuenta la importancia de la educación básica gratuita y la necesidad de librar de todas esas formas de trabajo a los niños afectados y asegurar su rehabilitación y su inserción social al mismo tiempo que se atiende a las necesidades de su familia (...)

Reconociendo que el trabajo infantil se debe en gran parte a la pobreza, y que la solución a largo plazo radica en un crecimiento económico sostenido conducente al progreso social, en particular a la mitigación de la pobreza y la educación universal (....)"

27. En este orden de ideas, los parámetros de validez del trabajo infantil y, por ende, la normatividad referente al señalamiento de la edad mínima para acceder a la vida productiva, tienen su determinación en un marco constitucional compuesto por el preámbulo y los artículos 44, 45, 67, 93 y 94 del Texto Superior, en armonía con las disposiciones previstas en la Convención sobre los Derechos del Niño (Ley 12 de 1991) y en los Convenios No. 138 sobre la "Edad Mínima de Admisión de Empleo" (Ley 515 de 1999) y No. 182 sobre la "Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación" (Ley 704 de 2001), ambos proferidos por la O.I.T.

Del análisis de dicha normatividad, se puede deducir que ni la Constitución, ni los tratados internacionales proscriben el trabajo infantil. Sin embargo, el ordenamiento superior, en atención a la realidad social y económica que involucra tempranamente a los menores en el mundo laboral, regula su prestación, con el objetivo de velar por la efectiva protección del menor y humanizar las condiciones laborales. De todos modos, dicha regulación se enmarca, en primer lugar, en el reconocimiento de un catálogo amplio y riguroso de condiciones orientadas a velar por la efectiva defensa del menor y, en segundo término, en el compromiso de una vigencia temporal y excepcional, en razón a la obligación de los Estados de adoptar políticas públicas encaminadas a su total abolición (art. 1° Convenio No. 138 de la O.I.T)."

Ahora bien, en lo que respecta al deber de eliminación de discriminación en materia de empleo y ocupación, se trata de una regla constitucional que desarrolla el principio mínimo del trabajo de igualdad de oportunidades, previsto en el artículo 53 C.P.

Por último, la tercera regla determina que el Estado, con el objeto de garantizar los derechos a la libertad sindical y la negociación, los Estados deben proteger el derecho de los trabajadores domésticos y de los empleadores de trabajadores domésticos a constituir las organizaciones, federaciones y confederaciones que estimen convenientes y, con la condición de observar los estatutos de estas organizaciones, a afiliarse a las mismas.

Esta regla es compatible con la Constitución, en tanto reitera el derecho a la libertad sindical, en los términos previstos en el artículo 39 C.P. Ahora bien, es claro que en la legislación nacional

no se encuentra una regla separada para el ejercicio de la libertad sindical de los trabajadores domésticos, de lo que se infiere que estos trabajadores están cubiertos por las normas generales, contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo y demás preceptos relacionados, que les permiten ejercen sus derechos a la asociación sindical y a la negociación colectiva. Sin embargo, la existencia de estas previsiones legales no impide que, precisamente en desarrollo de lo previsto en el artículo 3°, numeral 3 del Convenio 189, el Estado colombiano proceda a regular la materia mencionada y de forma particular para los trabajadores domésticos, ámbito donde deberá tenerse en cuenta el carácter no empresarial de los empleadores de dichos trabajadores.

3.2.5. El artículo 4° determina que los Estados miembros del Convenio están obligados a fijar una edad mínima para los trabajadores domésticos, la cual sea compatible con el Convenio 138 sobre edad mínima, así como con el Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil. Este mínimo (i) no podrá ser inferir a la edad mínima estipulada en la legislación nacional para los trabajadores en general; y (ii) no podrá interferir con la escolaridad obligatoria del trabajador, ni comprometer sus oportunidades para acceder a la enseñanza superior o a una formación profesional.

Estas normas protectoras de los derechos a la educación y la integridad física de los menores de edad no se oponen a la Constitución. Además, debe tenerse en cuenta que los Convenios 138 y 182 fueron ratificados por Colombia y, en consecuencia, hacen parte de su derecho interno,[38] de modo que no se está ante obligaciones nuevas para el Estado. Adicionalmente, en lo que respecta a la obligatoriedad de hacer compatibles el empleo de menores de edad y la efectividad del derecho a la educación, es claro que se está ante una previsión que desarrolla el artículo 44 C.P., en cuanto al derecho fundamental a la educación de los niños y niñas. Además, esta misma conclusión fue planteada por la Corte en la sentencia C-170/04, antes reseñada, la cual estipuló que "[l]a Constitución Política impone una medida de protección acorde a la prevista en los tratados internacionales que forman parte del denominado bloque de constitucionalidad strictu sensu (Convención sobre los Derechos del Niño y Convenios Nos. 138 y 182 de la OIT), conforme a los cuales, por regla general, la edad de admisión al empleo, es aquella en que cesa la obligación de garantizar la escolaridad mínima, es decir, los quince (15) años. Sin embargo, es posible ingresar al mundo laboral a partir de los catorce (14) años, de acuerdo a lo dispuesto en el Convenio No. 138 de la OIT, edad a la cual se acogió Colombia por ser un país cuya educación está insuficientemente desarrollada (Ratificación del citado Convenio, visible a folio 64 del expediente de constitucionalidad). Así mismo, también se encuentra ajustado al Texto Superior que de manera excepcional y bajo estrictas condiciones las autoridades respectivas autoricen a niños mayores de doce (12) años y menores de catorce (14) para ejecutar trabajos ligeros, siempre que no afecten la salud, el desarrollo integral y la educación del menor. Por ello, es inconstitucional que el legislador desconozca los citados mandatos, permitiendo el acceso a la vida laboral a una edad inferior, con las perversas consecuencias que ello genera para la educación, el desarrollo y el porvenir de los niños, en los términos previstos por los artículos 44 y 67 del Texto Superior." Como se observa, estas razones resultan plenamente aplicables al presente asunto, a fin de concluir la exequibilidad del precepto objeto de análisis.

3.2.6. El artículo 5° es compatible con la Constitución, particularmente con el principio de la dignidad humana de los trabajadores domésticos, cuando determina que los Estados deben adoptar medidas para asegurar que dichos empleados gocen de una protección efectiva contra toda forma de abuso, acoso y violencia. De la misma forma, el artículo 6° del Convenio reitera los principios fundamentales del trabajo, previstos en el artículo 53 C.P., en cuanto dispone que los Estados están compelidos a adoptar medidas a fin de asegurar que los trabajadores

domésticos, como los demás trabajadores en general, disfruten de condiciones de empleo equitativas y de trabajo decente, así como, si residen en el hogar para el que trabajan, un entorno que respete su privacidad.

3.2.7. El artículo 7° del Convenio determina la obligación de los Estados de adoptar medidas para que los trabajadores domésticos conozcan las condiciones del empleo de forma adecuada, verificable y fácilmente comprensible, preferente a través de contratos escritos de conformidad con la legislación nacional o los convenios colectivos. La misma disposición determina los contenidos mínimos de dichos contratos, a saber (a) el nombre y los apellidos del empleador y del trabajador y la dirección respectiva; (b) la dirección del lugar o los lugares de trabajo habituales; (c) la fecha de inicio del contrato y, cuando este se suscriba para un período específico, su duración; (d) el tipo de trabajo por realizar; (e) la remuneración, el método de cálculo de la misma y la periodicidad de los pagos; (f) las horas normales de trabajo; (g) las vacaciones anuales pagadas y los períodos de descanso diario y semanal; (h) el suministro de alimentos y alojamiento, cuando proceda; (i) el período de prueba, cuando proceda; (j) las condiciones de repatriación, cuando proceda; y (k) las condiciones relativas a la terminación de la relación de trabajo, inclusive todo plazo de preaviso que han de respetar el trabajador doméstico o el empleador.

La Sala observa que una disposición de este carácter desarrollo varios derechos fundamentales de los trabajadores. En primer lugar, concurre en la garantía del derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, pues permite al empleado conocer cómo serán dichas condiciones y, por ende, verificar que se ajustan al ordenamiento legal aplicable a la materia. De otro lado, permite hacer efectivo el derecho a la información, que para el caso de la relación laboral se traduce en la necesidad que el trabajador sea suficientemente informado acerca de las prerrogativas de las que es titular en virtud del contrato de trabajo, así como de las leyes laborales que prefiguran sus diversos derechos y prestaciones. A partir de estas comprobaciones, el precepto se muestra compatible con la Constitución.

Sin embargo, debe también acotarse que previsiones internacionales de esta naturaleza apuntan necesariamente a facilitar el acceso a la información para el trabajador doméstico, en particular frente a las condiciones de contratación laboral. Ello no significa, en modo alguno, que la obligación citada transmute la naturaleza consensual del contrato de trabajo, del modo en que lo comprende la legislación nacional y en desarrollo del principio mínimo del trabajo de la primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales. Con todo, también para el caso de los contratos consensuales de índole verbal, las condiciones de empleo deben ser suficientemente conocidas por el trabajador doméstico. Por lo tanto, la norma internacional impone un deber específico para los empleadores y para el Estado, consistente en la disposición de mecanismos adecuados y suficientes para las trabajadoras y trabajadores domésticos sean debidamente informados sobre sus derechos y obligaciones en virtud de la relación laboral. Tales mecanismos, a su vez, deberán tener en cuenta las particulares condiciones de dichos trabajadores, especialmente su grado de instrucción, la situación de vulnerabilidad en que suelen encontrarse y el tipo de subordinación jurídica que se predica respecto del empleador, conforme se explicó en apartados anteriores de esta sentencia.

3.2.8. El artículo 8° del Convenio determina que la obligación antes indicada, relativa a la necesidad de contar con una oferta de trabajo con las condiciones anotadas, también es predicable de los trabajadores domésticos migrantes. Esta condición en nada se opone a la Constitución, pues tiene fundamento en la cláusula contenida en el artículo 100 C.P., que otorga

a los extranjeros los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos.

Igualmente, no debe perderse de vista que los trabajadores migrantes son un grupo que, desde el derecho internacional de los derechos humanos, ha sido acreedor de la especial protección de los Estados, en virtud de la situación de vulnerabilidad a la que generalmente están abocados. Esta fue la conclusión que planteó la Corte en la sentencia C-288/09, al analizar el Estatuto Migratorio Permanente entre Colombia y Ecuador. En esa decisión se puso de presente que desde la jurisprudencia en el ámbito interamericano, resultaba claro que "[l]os asuntos de migración no han sido extraños a las decisiones de órganos internacionales. A propósito de la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Opinión Consultiva OC-18/03, resaltó la obligación general de los Estados de respetar los derechos fundamentales del migrante con independencia de la situación de irregularidad en que se encuentren, garantizando, entre otros, el principio de igualdad y no discriminación, los derechos laborales y el debido proceso. Las conclusiones a las que llegó fueron las siguientes: (...)4.Que el principio fundamental de igualdad y no discriminación forma parte del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del jus cogens. (...). Que la calidad migratoria de una persona no puede constituir una justificación para privarla del goce y ejercicio de sus derechos humanos, entre ellos los de carácter laboral. El migrante, al asumir una relación de trabajo, adquiere derechos por ser trabajador, que deben ser reconocidos y garantizados, independientemente de su situación regular o irregular en el Estado de empleo. Estos derechos son consecuencia de la relación laboral. || 9. Que el Estado tiene la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos laborales de todos los trabajadores, independientemente de su condición de nacionales o extranjeros, y no tolerar situaciones de discriminación en perjuicio de éstos, en las relaciones laborales que se establezcan entre particulares (empleador-trabajador). El Estado no debe permitir que los empleadores privados violen los derechos de los trabajadores, ni que la relación contractual vulnere los estándares mínimos internacionales. || 10.Que los trabajadores, al ser titulares de los derechos laborales, deben contar con todos los medios adecuados para ejercerlos. Los trabajadores migrantes indocumentados poseen los mismos derechos laborales que corresponden a los demás trabajadores del Estado de empleo, y este último debe tomar todas las medidas necesarias para que así se reconozca y se cumpla en la práctica.".

A partir de estas consideraciones, la Corte fue concluyente en señalar que la migración es un asunto regulado por distintos tratados y objeto de pronunciamiento por distintos órganos internacionales, que buscan garantizar los derechos humanos del migrante con independencia de su situación de irregularidad, como obligación que pesa sobre todos los Estados y les hace responsables de su violación. Como se observa con facilidad, el precepto objeto de estudio es una manifestación de dicho compromiso con los derechos de los migrantes, particularmente aquellos que desarrollan una actividad laboral en el país de destino.

Esta conclusión es también predicable del numeral 2 del artículo 8°, que exceptúa de la aplicación del deber de contar con una oferta de empleo a favor del trabajador migrante, respecto de los trabajadores que tengan libertad de movimiento con fines de empleo en virtud de acuerdos bilaterales, regionales o multilaterales o en el marco de organizaciones de integración económica regional. Esto debido a que tales acuerdos deberán contar con las garantías laborales adecuadas para proteger los derechos de los trabajadores migrantes. Así, en cualquier caso, si estas

obligaciones no llegasen a concurrir o fuesen menos garantistas que las previstas en el tratado, los trabajadores domésticos migrantes que laboran en Colombia tienen, en virtud del Convenio 189, el artículo 100 C.P. y la legislación nacional, los mismos derechos laborales que los trabajadores colombianos.

3.2.9. El artículo 9° prevé tres tipos de disposiciones que desarrollan la cláusula general de libertad de la que son titulares los trabajadores domésticos. Así, impone a los Estados la obligación de adoptar medidas que aseguren que dichos trabajadores puedan acordar libremente con el empleador si residirán o no en el sitio de empleo, así como si estarán o no obligados a permanecer en el hogar. De la misma manera determina que dichas medidas deben garantizar que el trabajador tenga derecho a conservar sus documentos de viaje e identidad.

Previsiones de esta naturaleza garantizan tanto la autonomía del trabajador para definir las condiciones del contrato, como su misma libertad personal, que para el caso se traduce en la posibilidad de escoger su lugar de residencia y de qué forma utilizará el tiempo libre. Estos factores son esenciales en el caso del trabajo doméstico, pues dicho escenario es proclive a que la relación de subordinación jurídica propia del contrato laboral se trasmute en una sujeción respecto de las opciones vitales del trabajador, en abierto detrimento de sus derechos fundamentales. En consecuencia, la norma internacional se ajusta a la Constitución, en tanto se muestra funcional para la eficacia y garantía de esos derechos.

3.2.10. De acuerdo con el artículo 53 C.P., uno de los principios mínimos fundamentales del trabajo es la protección del descanso necesario del trabajador, por lo que la imposición de jornadas excesivas o que supongan la permanente disponibilidad del empleado son asuntos contrarios a sus garantías superiores. Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional ha determinado que "[l]a protección al trabajo establecida por mandato del artículo 25 constitucional, incluye la fijación de jornadas máximas, dentro de las cuales los trabajadores presten los servicios propios de la relación laboral y estén sometidos a las órdenes del patrono. La jornada permanente, indefinida e ininterrumpida, sin períodos de descanso razonable previamente estipulados, atenta contra la dignidad del trabajador, cercena su libertad, pone en peligro sus derechos a la salud y a la vida, y causa daño a su familia, por lo que resulta contraria al ordenamiento superior. || En efecto, el artículo 1o. de la Carta Fundamental señala los principios constitucionales, dentro de los cuales están el respeto a la dignidad humana y el trabajo. Por su parte, el artículo 5o. del mismo ordenamiento señala que el Estado colombiano reconoce sin discriminación, los derechos inalienables de la persona y protege a la familia como institución básica de la sociedad. || A su vez, el artículo 25 constitucional establece que el Estado garantiza el trabajo en todas sus modalidades, en condiciones dignas y justas. E igualmente, el artículo 53 superior dispone que el legislador deberá expedir el estatuto del trabajo, el cual deberá contener una serie de principios y garantías mínimos fundamentales, entre ellos, "la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario". || Así pues, toda relación laboral establecida por empleadores particulares, o por el Estado o entidades públicas en su condición de patronos, exige a la luz del ordenamiento jurídico, jornadas máximas y los períodos de descanso a ellas correspondientes."[39]

En ese orden de ideas, el artículo 10 del Convenio desarrolla el derecho al descanso remunerado de los trabajadores domésticos, a partir de diversas cláusulas, entre ellas (i) la equivalencia entre los mencionados empleados y los trabajadores en general frente a la duración de las jornadas; (ii) la obligación de pago del trabajo suplementario; (iii) el carácter vinculante de los periodos de descanso obligatorio, entre ellos uno semanal de al menos 24 horas consecutivas; y (iv) la

contabilización del periodo de disponibilidad del trabajador como parte de su jornada laboral.

Cada una de estas medidas desarrolla el derecho constitucional de los trabajadores al descanso remunerado y a la limitación de la jornada de trabajo. Por lo tanto, se muestran en todo compatibles con la Constitución.

3.2.11. De manera similar al caso anterior, el artículo 11 del Convenio, que determina la obligación de los Estados de adoptar medidas que aseguren a los trabajadores domésticos (i) el beneficio de un salario mínimo, cuando lo prevea la legislación nacional; y (ii) que la remuneración se establezca sin discriminación por motivo de sexo, se muestra compatible con la Constitución. Ello en razón que reitera el contenido de los principios fundamentales del trabajo.

Además, es importante recordar que como se explicó en el marco general sobre los derechos constitucionales de los trabajadores domésticos, uno de los asuntos en que insiste la jurisprudencia constitucional es que la remuneración de dichos trabajadores sea equitativa, proporcional a la labor realizada y, en ningún caso, inferior al salario mínimo legal. En consecuencia, la previsión del instrumento internacional es exequible.

3.2.12. El artículo 12 del Convenio determina un grupo de previsiones protectoras del salario de las trabajadoras y trabajadores domésticos, todas ellas dirigidas a garantizar (i) que el pago tenga naturaleza periódica y regular; (ii) que el mecanismo escogido para el pago del salario sea consensuado; y (iii) que en caso que se disponga que parte del salario sea pagado en especie, el salario no resulte menos favorable que los que rigen generalmente para otras categorías de trabajadores, siempre y cuando se adopten medidas para asegurar que los pagos en especie se hagan con el acuerdo del trabajador, que se destinen a su uso y beneficio personal, y que el valor monetario que se atribuya a los mismos sea justo y razonable.

Preceptos de esta naturaleza no plantean mayores debates sobre su exequibilidad, pues están intrínsecamente relacionadas tanto como la libertad del trabajador, como con el principio constitucional de remuneración mínima, vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad del trabajo. De otro lado, la Sala considera pertinente recordar que la jurisprudencia ha fijado reglas particulares en materia de salario de los trabajadores domésticos, específicamente en lo que respecta a la posibilidad de pagar una porción del mismo en especie. Así, en la sentencia C-310/07, a la cual se hizo extensa referencia en apartado anterior de esta decisión, se estableció por la Corte que la posibilidad de pago en especie para los trabajadores domésticos no podía equivaler a una disminución del monto de cotización respecto del cálculo del auxilio de cesantía. A su vez, en la sentencia C-967/03 esta Corporación avaló la constitucionalidad de la norma que obligaba a que las cotizaciones a la seguridad social se hicieran con base en el salario mínimo legal, incluso en los casos en que parte del salario fuera pagado en especie. Ello precisamente porque una previsión en ese sentido favorecía los derechos laborales de las trabajadoras y trabajadores domésticos.

3.2.14. De acuerdo con el artículo 14 del Convenio, los Estados, luego de evaluar las características específicas del trabajo doméstico y actuando de conformidad con la legislación nacional, están obligados a adoptar medidas apropiadas para que los trabajadores domésticos disfruten de la protección de la seguridad social, incluida la maternidad, en condiciones análogas que los demás trabajadores. Para cumplir con estas obligaciones, se podrá hacer uso de un criterio de progresividad, en consulta con las organizaciones de trabajadores y empleadores, entre ellas las de los trabajadores domésticos si concurriesen.

Esta previsión es compatible con la Constitución, pues parte de la base del carácter universal e irrenunciable de la seguridad social, en los términos previstos en el artículo 48 C.P. Tales condiciones implican que, desde la Carta Política, el Estado está obligado a configurar las políticas y acciones tendientes a que los trabajadores domésticos accedan, en pie de igualdad, a las diferentes prestaciones del sistema de seguridad social, en sus distintas modalidades de riesgos.

3.2.15. El artículo 15 del Convenio impone a los Estados diversas obligaciones en lo que respecta a la vigilancia y control de las agencias privadas de empleo que intermedian en la contratación de los trabajadores domésticos. Estas obligaciones apuntan, de manera general, a (i) determinar su régimen de funcionamiento; (ii) asegurar mecanismos para la investigación de quejas por abusos y prácticas fraudulentas; (iii) adoptar medidas para prevenir abusos de los derechos de los trabajadores domésticos, así como la imposición de sanciones; (iv) concertar acuerdos internacionales dirigidos a evitar los abusos frente a los trabajadores domésticos migrantes; (v) adoptar medidas para asegurar que los honorarios de agencias de empleo privadas no sean descontadas del salario de los trabajadores domésticos; y (vi) la obligación de celebrar consultas con organizaciones representativas de los trabajadores y empleadores, respecto de la implementación de las medidas antes descritas.

La exequibilidad de esta norma se explica en el marco general fijado en esta sentencia, así como en la exposición sobre la constitucionalidad de otras normas del Convenio 189. Todas ellas son medidas protectoras de los derechos de las trabajadoras y trabajadores domésticos, en las diversas facetas de la garantía del salario, la igualdad y el acceso a la administración de justicia, por lo que en nada se oponen a la Constitución.

3.2.16. El artículo 16 del Convenio determina el deber del Estado de adoptar medidas para el acceso equitativo a la administración de justicia por parte de los trabajadores domésticos. El artículo 17 del instrumento internacional, a su turno, señala un derecho similar, esta vez dirigido al acceso equitativo a los mecanismos administrativos existentes en la legislación nacional para la transmisión de quejas e imposición de sanciones por violaciones de los derechos laborales.

Tales disposiciones desarrollan derechos fundamentales previstos en la Constitución, comprobación que por si sola valida su exequibilidad. Con todo, la Corte considera importante detenerse en la previsión de contenida en el numeral 3° del artículo 17, la cual prevé que en el marco de los mencionados procesos administrativos y en la medida en que sea compatible con la legislación nacional, se deberán especificar las condiciones con arreglo a las cuales se podrá autorizar el acceso al domicilio del hogar, en el debido respeto a la privacidad. A juicio de la Sala, esta previsión es compatible con la Constitución, a condición que se cumpla con los requisitos previstos en la Carta para la protección del domicilio, de que trata el artículo 28 C.P. Por ende, la posibilidad prevista en el Convenio solo será viable cuando exista mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido por la ley.

Con todo, en la medida en que el tratado somete la posibilidad del registro de domicilio donde labora el trabajador doméstico a la sujeción con la legislación nacional, la Corte advierte que la norma internacional debe interpretarse sistemáticamente con la Constitución, lo que hace innecesario que el Gobierno formule una declaración interpretativa en ese sentido.

3.2.17. El artículo 18 del Convenio impone un deber general para el Estado, consistente en poner en práctica las disposiciones del tratado con la participación de organizaciones representativas de

trabajadores y empleadores, y a través de la adopción de medidas legislativas, convenios colectivos y otros instrumentos análogos. Esta obligación se infiere del contenido de la cláusula pacta sunt servanda y del cumplimiento de buena fe de los tratados internacionales, razón por la cual es acorde con la Constitución. Ello más aún cuando se basa en el carácter vinculante de la participación democrática, elemento estructural de nuestro modelo constitucional.

Por último, el artículo 19 del Convenio impone una cláusula general, según la cual lo previsto en el instrumento internacional objeto de estudio no afecta las disposiciones más favorables que sean aplicables a los trabajadores domésticos en virtud de otros Convenios Internacionales del Trabajo. Esta previsión desarrolla el principio mínimo de situación más favorable al trabajador en caso de duda en la interpretación de las fuentes formales de derecho, entre las que se encuentran los mencionados Convenios. Por ende, es compatible con la Constitución.

3.2.18. Finalmente, la Corte encuentra que los artículos 20 a 27 del Convenio 189 determinan las cláusulas de aplicación, modificación, vigencia y carácter vinculante del tratado, disposiciones que son usuales en todo instrumento de esa naturaleza y que se muestran acordes con las reglas del derecho internacional público, en especial las contenidas en la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados, así como en la Constitución de la OIT. Bajo esa comprobación, la Sala avala su constitucionalidad.

Conclusión

3.3. Luego de los argumentos expuestos, la Sala Plena evidencia que la ley aprobatoria del Convenio 189 estuvo precedida de un trámite legislativo ajustado a las reglas previstas en la Carta Política para el efecto. De otro lado, en lo que respecta al ámbito material del tratado, está conformado por reglas dirigidas a la protección de los derechos constitucionales de las trabajadoras y trabajadores domésticos, circunstancia que avala su exequibilidad. En consecuencia, la Corte declarará la constitucionalidad del instrumento internacional y de su ley aprobatoria.

VI. DECISIÓN

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- DECLÁRASE EXEQUIBLE el "Convenio sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (Número 189)", adoptado en Ginebra, Confederación Suiza, en la 100a reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo el 16 de junio de 2011."

Segundo.- DECLÁRASE EXEQUIBLE la Ley 1595 del 21 de diciembre de 2012, aprobatoria del instrumento internacional mencionado en el numeral anterior.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Sobre la aplicación de la regla de consulta previa a comunidades tradicionales en el control de constitucionalidad de tratados internacionales, Vid. Corte Constitucional, sentencias C-615/09 y C-941/10, inter alia.

[2] Comunicación del 13 de febrero de 2013, suscrita por la Coordinadora del Grupo Interno de Tratados de la Dirección de Asuntos Jurídicos Internacionales. Folios 17 a 22 del cuaderno principal (CPpal).

[3] **Artículo 19**

Convenios y recomendaciones

DECISIONES DE LA CONFERENCIA

1. Cuando la Conferencia se pronuncie a favor de la adopción de proposiciones relativas a una cuestión del orden del día, tendrá que determinar si dichas proposiciones han de revestir la forma: a) de un convenio internacional, o b) de una recomendación, si la cuestión tratada, o uno de sus aspectos, no se prestare en ese momento para la adopción de un convenio.

MAYORÍA NECESARIA

2. En ambos casos, para que la Conferencia adopte en votación final el convenio o la recomendación será necesaria una mayoría de dos tercios de los votos emitidos por los delegados presentes.

MODIFICACIONES PARA ADAPTARSE A LAS CONDICIONES LOCALES

3. Al elaborar cualquier convenio o recomendación de aplicación general, la Conferencia deberá tener en cuenta aquellos países donde el clima, el desarrollo incompleto de la organización industrial u otras circunstancias particulares hagan esencialmente diferentes las condiciones de trabajo, y deberá proponer las modificaciones que considere necesarias de acuerdo con las condiciones peculiares de dichos países.

TEXTOS AUTÉNTICOS

4. El Presidente de la Conferencia y el Director General autenticarán, con sus firmas, dos copias del convenio o de la recomendación. De estas copias, una se depositará en los archivos de la Oficina Internacional del Trabajo y la otra se enviará al Secretario General de las Naciones Unidas. El Director General remitirá una copia certificada del convenio o de la recomendación a cada uno de los Miembros.

e

OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS EN CUANTO A LOS CONVENIOS

5. En el caso de un convenio:

(a) el convenio se comunicará a todos los Miembros para su ratificación;

(b) cada uno de los Miembros se obliga a someter el convenio, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia (o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia), a la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas;

(c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter el convenio a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autoridad o autoridades consideradas competentes y a las medidas por ellas adoptadas;

(d) si el Miembro obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, comunicará la ratificación formal del convenio al Director General y adoptará las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho convenio;

(e) si el Miembro no obtuviere el consentimiento de la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, no recaerá sobre dicho Miembro ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en el convenio, precisando en qué medida se ha puesto o se propone poner en ejecución cualquiera de las disposiciones del convenio, por vía legislativa o administrativa, por medio de contratos colectivos, o de otro modo, e indicando las dificultades que impiden o

retrasan la ratificación de dicho convenio.

OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS EN CUANTO A LAS RECOMENDACIONES

6. En el caso de una recomendación:

(a) la recomendación se comunicará a todos los Miembros para su examen, a fin de ponerla en ejecución por medio de la legislación nacional o de otro modo;

(b) cada uno de los Miembros se obliga a someter la recomendación, en el término de un año a partir de la clausura de la reunión de la Conferencia (o, cuando por circunstancias excepcionales no pueda hacerse en el término de un año, tan pronto sea posible, pero nunca más de dieciocho meses después de clausurada la reunión de la Conferencia), a la autoridad o autoridades a quienes competa el asunto, al efecto de que le den forma de ley o adopten otras medidas;

(c) los Miembros informarán al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo sobre las medidas adoptadas de acuerdo con este artículo para someter la recomendación a la autoridad o autoridades competentes, comunicándole, al mismo tiempo, los datos relativos a la autoridad o autoridades consideradas competentes y las medidas por ellas adoptadas;

(d) salvo la obligación de someter la recomendación a la autoridad o autoridades competentes, no recaerá sobre los Miembros ninguna otra obligación, a excepción de la de informar al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, con la frecuencia que fije el Consejo de Administración, sobre el estado de su legislación y la práctica en lo que respecta a los asuntos tratados en la recomendación, precisando en qué medida se han puesto o se propone poner en ejecución las disposiciones de la recomendación, y las modificaciones que se considere o pueda considerarse necesario hacer a estas disposiciones para adoptarlas o aplicarlas.

(...).

[4] Documento aportado en medio electrónico por la Secretaría General del Senado de la República.

[5] Ibídem

[6] Folios 350 a 351 del cuaderno de pruebas (CP).

[7] Folio 369 CP.

[8] Folio 374 anverso y reverso CP.

[9] Archivo electrónico supra 4

[10] Folios 3 CP.

[11] Archivo electrónico supra 4

[12] Folio 3 CP.

[13] Archivo electrónico supra 4.

[14] Folios 34 a 40 (reverso) CPpal.

[15] Folios 28 a 29 CPpal.

[16] Folio 68 CPpal.

[17] Folio 69 (reverso) CCpal.

[18] Folios 388 a 389 (reverso) CP.

[19] Archivo electrónico remitido por el Secretario General de la Cámara de Representantes.

[20] Folio 25 CPpal.

[21] Folio 109 (reverso) CPpal.

[22] Folios 134 (reverso) a 135 CPpal.

[23] Folio 1 CPpal.

[24] Cf. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia NO. C-051 de 1995. M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

[25] Ssentencias T-1008 de 1999 (diciembre 9), M. P. José Gregorio Hernández y T-495 de 1999 (julio 9), M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[26] Sentencias T-426 de 1998 (agosto 18), M. P. Alejandro Martínez Caballero y T-1084 de 2002 (diciembre 5), M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

[27] Corte Constitucional, sentencias T-704/09 y T-387/11.

[28] Colectivo Ioé. "El servicio doméstico en España. Entre el trabajo invisible y la economía sumergida". Informe de investigación, editado y financiado por Juventud Obrera Cristiana de España. Madrid, 1990.

[29] OIT. Conferencia Internacional del Trabajo, 92ª reunión, 2004. Informe VI. Página 67.

[30] OIT, ib.

[31] OIT, ib.

[32] Artículo 1° del Decreto 824 de 1988 (abril 29).

[33] C-051 de 1995 (16 de febrero), M. P. Jorge Arango Mejía.

[34] Sentencia C-372 de 1998 (julio 21), M.P. Fabio Morón Díaz.

[35] Cfr. sentencias T-1008 de 1999 (diciembre 9), M. P. José Gregorio Hernández; T-495 de 1999 (julio 9), M.P. Carlos Gaviria Díaz y T-868 de 2000 (julio 11), M. P. Alejandro Martínez Caballero, entre muchas otras.

[36] Documentos denominado "un futuro sin trabajo infantil", visible en la página de Internet: www.ilo.org/public/declaration.

[37] Ver, entre otros, Convenio sobre la edad mínima de 1919 (núm. 5) y Convenio sobre la edad mínima de 1973 (núm. 138), ambos proferidos por la OIT.

[38] El Convenio 138 sobre la edad mínima de admisión al empleo fue incorporado a la

legislación colombiana por la Ley 515/99, norma declarada exequible por la sentencia C-353/00. De otro lado, el Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil fue aprobado por Colombia mediante la Ley 704/01, declarada exequible en la sentencia C-535/02.

[39] Corte Constitucional, sentencia C-024/98.

Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores
ISSN 2256-1633
Última actualización: 30 de septiembre de 2024 - (Diario Oficial No. 52.869 - 4 de septiembre de 2024)