



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Las empleadas del hogar:
Relación laboral y protección social

Domestic workers:
employment relationship and social protection

Autor/es

Sorana-Nicoleta Borcila

Director/es

Rafael Álvarez Gimeno

FACULTAD DE DERECHO

2022

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	3
1.	OBJETO Y ESTRUCTURA	3
2.	RAZÓN DEL TEMA ESCOGIDO	3
3.	METODOLOGÍA.....	4
II.	EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y LEGISLATIVA	4
III.	RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DEL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR	7
1.	CONCEPTO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN: ¿QUÉ SON LAS PERSONAS AL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR?.....	7
2.	PRINCIPALES PARTICULARIDADES	11
2.1.	Contratación	11
2.2.	Retribución	13
2.3.	Tiempo de trabajo.....	14
2.4.	Extinción del trabajo	16
2.5.	Otras particularidades.....	18
IV.	PROTECCIÓN SOCIAL: EL SISTEMA ESPECIAL DE LOS EMPLEADOS DEL HOGAR	20
1.	ÁMBITO DE APLICACIÓN	20
2.	PARTICULARIDADES	21
2.1.	Alta y cotizaciones a la Seguridad Social	21
2.2.	Incapacidad temporal	23
2.3.	Exclusión de desempleo	24
2.4.	Otras particularidades.....	26
V.	CONCLUSIONES	28
	ANEXO I ABREVIATURAS	31
	ANEXO II BIBLIOGRAFÍA.....	33

I. INTRODUCCIÓN

1. OBJETO Y ESTRUCTURA

La cuestión objeto de estudio del presente trabajo versa sobre las características y peculiaridades de las empleadas del hogar, tanto desde la perspectiva laboral como desde la perspectiva de la Seguridad Social. El objetivo es llevar a cabo un análisis completo del conjunto de circunstancias relacionadas con el régimen jurídico vigente sobre los empleados domésticos.

En cuanto a la estructura, primeramente se hará una breve referencia a la evolución histórica y legislativa. En el cuerpo del trabajo se podrán diferenciar dos grandes apartados, por un lado se analizará la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar y sus respectivas condiciones particulares, siguiendo el hilo del Real Decreto 1620/2011, de 14 noviembre, *por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar* (en adelante RDHF) , y por otro lado se estudiará lo relativo a su protección social, esto es, el Sistema Especial de los empleados del hogar, también con sus singularidades propias. Finalmente se plasmarán las conclusiones finales obtenidas a raíz de la investigación.

2. RAZÓN DEL TEMA ESCOGIDO

La razón por la que elegí realizar este proyecto sobre la mencionada cuestión fue fruto de un acuerdo con el tutor del presente trabajo. Por mis circunstancias personales y la de mis padres, quería que mi Trabajo de Fin de Grado tratase un tema relacionado con la extranjería y la discriminación. De tal manera que, tras introducir esto a mi tutor y comentarle qué temas me llamaban la atención, me hizo conocedora de un asunto que ha llegado hasta el Tribunal de Justicia de la Unión Europea -que será objeto de un posterior análisis-: el Abogado General Maciej Szpunar consideró que la legislación española, que excluye a las empleadas del hogar de las prestaciones por desempleo, es contraria al Derecho de la Unión¹. Estas conclusiones fueron decisivas para la elección de un tema en el que poder reflejar mis inquietudes, teniendo en cuenta que el servicio doméstico es impartido mayoritariamente por mujeres (97,8%), que un 41,9% de esas mujeres son de

¹ Comunicado de prensa núm. 168/21, acceso en <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-09/cp210168es.pdf>

nacionalidad extranjera, y que la nacionalidad extranjera predominante es la de Rumanía (21,4%).²

3. METODOLOGÍA

El procedimiento que se ha llevado a cabo para realizar la investigación ha sido la revisión bibliográfica, esto es, la información y las conclusiones se han obtenido a través de la lectura, general y específica, de artículos, libros, legislación y jurisprudencia relativos al régimen laboral y de Seguridad Social de los empleados del hogar.

Tras delimitar el tema y realizar una lectura general sobre el mismo, elaboré el guion, con la estructura del trabajo, herramienta que posteriormente me sirvió como pauta para saber qué información buscar y poder redactar los siguientes apartados. Conforme avanzaba con las lecturas, cada vez más específicas, clasificaba la información obtenida, en función de si estaba relacionada con un apartado u otro.

II. EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y LEGISLATIVA

Tradicionalmente, el servicio doméstico no se encontraba regulado por el Derecho laboral sino que pertenecía al ámbito civil, de tal manera que fue el Proyecto de Código Civil de 1821, en su artículo 79, el que hace mención al sirviente doméstico, estableciendo que se reputa como tal “el que presta servicios puramente mecánicos en favor de otras personas, como objeto principal de su ocupación”. Si bien establecía a su vez qué no se consideran servicios mecánicos: *“las labores del campo, el ejercicio de las artes, oficios, comercio y otro cualquier género de industria o grangería; la enseñanza y educación de la juventud; el empleo en oficinas de administración, contabilidad ú otros semejantes”*.

Estas líneas son estimadas como la primera definición de la relación jurídica del servicio del hogar familiar. Posteriormente pasará a regularse en el Código Civil de 1889, en su Capítulo III del arrendamiento de obras y servicios, la sección primera relativa al servicio de criados y trabajadores asalariados. Fue el artículo 2 de la Ley del Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931 el que trasladó el servicio doméstico al ámbito laboral³, donde se establece que el objeto del contrato al que se refiere la ley hace

² Estadísticas extraídas del Boletín Informativo del Instituto Nacional de Estadística, año 2012, acceso en https://www.ine.es/ss/Satellite?L=es_ES&c=INECifrasINE_C&cid=1259936766685&p=1254735116567&pagename=ProductosYServicios%2FPYSLayout

³ GARCÍA NINET, J. I., *Propuesta para un cambio de régimen jurídico de los empleados de hogar*, Madrid (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Secretaría de Estado de la Seguridad Social), 2006, pp. 6-8.

referencia a *todo trabajo u obra que se realice por cuenta y bajo dependencia ajenas, o todo servicio que se preste en iguales condiciones, incluso el doméstico*.

Dejando de lado la perspectiva histórica anterior, se va a proceder a analizar brevemente la evolución legislativa relativa a la relación laboral de carácter especial.

En este sentido, la Ley 8/1980, de 10 de marzo, del Estatuto de los Trabajadores, en su artículo segundo, establece que se considerará relación laboral de carácter especial la del servicio del hogar familiar. A partir de lo dispuesto en la disposición adicional primera de la Ley 32/1984, de 2 de agosto, que modificaba la Ley 8/1980, se promulga el Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del Servicio del Hogar Familiar. Este último se deroga por el vigente RD 1620/2011, que, junto al artículo 2.1.b) del RDL 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante TRLET), conforman el régimen jurídico de esta relación laboral especial.

Por su parte y en cuanto a la perspectiva de la protección social, el Decreto 907/1966, de 21 de abril, aprobando el texto articulado primero de la Ley 193/1963, de 28 de diciembre, sobre Bases de la Seguridad Social, encuadraba a los servidores domésticos como un Régimen Especial de la Seguridad Social (artículo 10.2.h). En consecuencia, se promulgó el Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, donde se regulaba este Régimen Especial del Servicio Doméstico, cuyo contenido fue posteriormente modificado por distintas normas sobre afiliación, altas y bajas⁴, sobre cotización y liquidación⁵, etc.

Cabe destacar, en materia de protección social, el paso de Régimen Especial de la Seguridad Social de los empleados del hogar, a su integración en el Régimen General como Sistema Especial, a través de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, esto, junto con el Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS) y el Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de

⁴ Vid. Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

⁵ Vid. Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social.

carácter económico y social, que conforman la base del régimen jurídico vigente en materia de protección social de las empleadas del hogar.

III. RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL DEL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR

1. CONCEPTO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN: ¿QUÉ SON LAS PERSONAS AL SERVICIO DEL HOGAR FAMILIAR?

La definición sobre la relación laboral especial del servicio del hogar familiar viene dada por el propio RDHF, en su artículo primero, considerando como tal aquella que entabla el titular del hogar familiar, que será el empleador, con el empleado, el cual prestará servicios retribuidos en dicho hogar, de forma dependiente y por cuenta del empleador.

Resulta conveniente desglosar de esta definición, para proceder a su análisis, los términos empleador y empleado (las partes), los servicios prestados en el hogar familiar (el objeto de la relación laboral) y finalmente el de hogar familiar (lugar de prestación del trabajo).

Con respecto al concepto de empleador, reza el artículo que lo será el titular del hogar, y en virtud del art. 2.1.a) RDHF, éste deberá ser necesariamente una persona física, ya que las relaciones concertadas por personas jurídicas, sea de carácter civil o mercantil, están excluidas del ámbito de la relación laboral especial, y en consecuencia, les será de aplicación la normativa laboral común. El titular del hogar familiar puede serlo efectivamente o como simple titular del domicilio o lugar de residencia en el que se prestan los servicios domésticos. El Decreto 2346/1969, en su artículo 4, definía el concepto de cabeza de familia, y se consideraba como tal “a toda persona natural que tenga algún empleado de hogar a su servicio en su domicilio y sin ánimo de lucro”. Esta falta de ánimo de lucro refleja que el servicio doméstico no se asocia a una explotación industrial o comercial, sino a la satisfacción de necesidades de naturaleza personal⁶.

Cuando la prestación de servicios se realice para dos o más personas que, sin constituir una familia, convivan en la misma vivienda, será titular del hogar aquel que posea la titularidad de dicha vivienda o asuma la representación del grupo de personas. De nuevo, este aspecto también venía recogido en el Decreto 2346/1969, en el art. 2.2: “quedan incluidos [...] quienes, en calidad de empleados de hogar, prestan servicios a un

⁶ STSJ Navarra 15 de junio de 2001, ECLI:ES:TSJNA:2001:1122.

grupo de personas que si bien no constituyen una familia viven todas ellas con tal carácter familiar en el mismo hogar...”.

En cuanto al concepto de empleado, resulta llamativo cómo el precepto define los demás conceptos salvo éste, limitándose a establecer que es aquel que dependientemente y por cuenta del empleador, presta servicios retribuidos en el ámbito del hogar familiar (art. 1.2 RDHF). En esta misma línea, según la OIT, la noción de 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”⁷.

Por otra parte, en cuanto al concepto de servicios o actividades prestados para el hogar familiar, siendo éste el objeto de la relación laboral, se pueden deslindar del artículo tres supuestos: cualquier modalidad de las tareas domésticas; el cuidado o atención de los miembros de la familia o personas que forman parte del ámbito doméstico o familiar; y una tercera distinción para aquellos trabajos que se formen parte del conjunto de las tareas domésticas: “guardería, jardinería, conducción de vehículos y otros análogos”.

Estos servicios deben ser prestados a cambio de una remuneración. Este aspecto va ligado a las notas propias de una relación laboral, tal y como establece el art. 1.1 TRLET “[...] que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena...”, en otras palabras, atiende a las características que deben reunirse para que sea considerada como relación laboral, siendo ésta un trabajo personal, voluntario, en régimen de dependencia y a cambio de una retribución.

Otro aspecto importante a destacar, y ello ya relacionado al concepto de hogar familiar, es que anteriormente se establecía que los servicios debían ser prestados *en* la casa que habite el cabeza de familia⁸, posteriormente se introdujo la expresión *para*, disponiéndose así que el objeto de la relación son los servicios o actividades prestados *en o para* la casa⁹, quedando únicamente en la regulación vigente: servicios o actividades prestados *para* el hogar familiar. Es importante ya que esta expresión enmarca el carácter fundamental del objeto que es la finalidad o destino al que está unido el servicio¹⁰, ya no

⁷ Art. 1.b) C189 - Convenio sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos, 2011 (núm. 189).

⁸ Art. 2.1 b) Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social del Servicio Doméstico.

⁹ Art. 4 Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del Servicio del Hogar Familiar.

¹⁰ RUANO ALBERTOS, S., *El régimen jurídico de los empleados del hogar*, Editorial Atelier, Barcelona, 2013, p. 47.

se trata de que se realice en la vivienda en que habite el cabeza de familia, es decir, dentro del propio hogar familiar, sino que, por ejemplo, la atención o cuidado de personas del núcleo familiar pueden realizarse fuera del hogar, como puede ser un hospital o una residencia¹¹. Por tanto, dentro de estos servicios para el hogar familiar podrían encuadrarse actividades, como llevar y recoger los niños del colegio o hacer la compra de los bienes de consumo diario del hogar¹².

Aún con todo, siendo prescindible que los servicios se presten dentro del hogar familiar, lo cierto es que es este lugar el que otorga y da origen al carácter especial de esta relación laboral. Tal y como establece el propio preámbulo del RDHF, el hogar familiar está profundamente unido a la intimidad personal y familiar, por tanto se da una especial relación de confianza entre el empleado y el empleador, que en otras relaciones laborales no tiene por qué darse.

Lo anterior hace referencia a lo que se incluye dentro de esta relación laboral especial, ahora bien, es preciso atender al listado de las exclusiones que contiene el art. 2 RDHF.

En primer lugar y como se ha mencionado anteriormente al hablar del empleador, quedan excluidas las relaciones concertadas por personas jurídicas, aun siendo su objeto la prestación de servicios o tareas domésticas, a las cuales les será de aplicación la normativa laboral común. Este aspecto queda plasmado en diversas sentencias¹³; en una de ellas, el empleador era efectivamente una empresa (AGFA-GEVAERT, S.A.) y la prestación de servicios, que se realizaba en una residencia propiedad de esta, iba dirigida a los trabajadores de la empresa, no residentes. En consecuencia, el tribunal acabó considerando que se trataba de una relación de trabajo común entre empleador y trabajadores, siendo la razón que el empleador es una persona jurídica y que por tanto “imposibilita que la relación laboral sea de servicio de hogar familiar, tal y como determina el art. 2.1”.

Las siguientes exclusiones del art. 2 hacen referencia a las relaciones con los cuidadores, profesionales o no profesionales: los primeros contratados por instituciones

¹¹ En este sentido, vid. STSJ País Vasco de 9 de mayo de 2000 (ECLI:ES:TSJPV:2000:2472): los servicios de cuidado se realizaban en una habitación de un módulo residencial.

¹² STSJ País Vasco de 1 de septiembre de 2004 (ECLI:ES:TSJPV:2004:1480).

¹³ En este sentido, vid. STSJ MADRID 3 de julio de 2001 (ECLI:ES:TSJM:2001:8930) y STSJ Madrid 25 de marzo de 2003 (ECLI:ES:TSJM:2003:4772).

públicas o por entidades privadas, y los segundos cuando los servicios prestados consistan en la atención a personas en situación de dependencia en su domicilio. En ambos casos habrá que atender a su regulación específica¹⁴.

Finaliza el apartado primero del artículo con la exclusión de dos relaciones que ya vienen establecidas en el art. 1.3 TRLET, en concreto los apartados d) y e), correspondientes, por un lado, a los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, y por otro a las relaciones entre familiares para la prestación de servicios domésticos por aquel que no tenga la condición de asalariado.

En segundo lugar, quedarán fuera del ámbito de esta relación, salvo prueba en contrario -es decir, estamos ante una presunción *iuris tantum*-, las relaciones de colaboración y convivencia familiar, denominadas “a la par” o también conocidas como *au pair* que se definen como “nacional de un país tercero que sea admitido en el territorio de un Estado miembro para ser acogido temporalmente por una familia a fin de mejorar sus competencias lingüísticas y su conocimiento del Estado miembro en cuestión, a cambio de tareas domésticas ligeras y cuidado de niños”¹⁵. Según la jurisprudencia, la diferencia entre una relación laboral especial del servicio familiar y esta figura reside en las notas características típicas de una relación laboral (ajenidad, retribución, actuación dentro del ámbito organizativo y directivo del empleador), y que, siendo sus servicios prestacionales el cuidado de los niños, la enseñanza de idiomas a los mismos, o incluso el cuidado del hogar en su conjunto, a cambio de alojamiento, alimentación y compensación de gastos, son servicios que tienen carácter marginal y esporádico, no carácter salarial; por consiguiente, “no supone una contraprestación a sus servicios o actividades en el seno de la familia con quien convive”¹⁶.

Finalmente, en el tercer apartado del art. 2 encontramos una presunción de relación laboral de carácter común con respecto a la relación del titular de un hogar familiar con un trabajador que preste servicios domésticos pero también otros ajenos al hogar familiar, salvo que se pruebe que la prestación de esos servicios ajenos tienen carácter marginal o esporádico. En otras palabras, “la relación laboral común [...] absorbe

¹⁴ Ley 39/2006, 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.

¹⁵ Art. 3.8 Directiva (UE) 2016/801 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2016, relativa a los requisitos de entrada y residencia de los nacionales de países terceros con fines de investigación, estudios, prácticas, voluntariado, programas de intercambio de alumnos o proyectos educativos y colocación *au pair*.

¹⁶ STSJ Castilla y León 22 de mayo de 2000 (ECLI:ES:TSJCL:2000:2699).

o subsume a la prestación de servicios en el hogar familiar”¹⁷. En cuanto a este aspecto, opina la jurisprudencia que, aunque se dé cabida a la prueba en contrario, es una herramienta que puede originar abusos en la práctica, ya que se está privando al trabajador “de los beneficios de un contrato común cuando desarrolla tareas que no justifican el contrato especial”¹⁸.

2. PRINCIPALES PARTICULARIDADES

A continuación, siguiendo la estructura del RDHF, se van a analizar las diferentes particularidades de la relación laboral especial que nos atañe, comenzando por el contrato, siguiendo con las retribuciones, el tiempo de trabajo y finalizando con la extinción del contrato.

2.1. Contratación

El Capítulo II del RDHF trata sobre el contrato, y se compone de tres artículos. El art. 4 versa sobre el ingreso al trabajo, el art. 5 trata sobre la forma del contrato y finalmente el art. 6 es relativo a la duración de este contrato y el periodo de prueba.

El art. 4 ha sido objeto de gran modificación respecto a la regulación anterior (art. 5 RD 1424/1985). Así pues, en primer lugar narra que *los empleadores podrán contratar a los trabajadores directamente o por intermediación de los servicios públicos de empleo o de las agencias de colocación debidamente autorizadas*, cuando anteriormente se la atribuía la inaplicación del art. 16.1 TRLET y la prohibición de agencias privadas de colocación¹⁹.

En segundo lugar, el vigente RDHF introduce el principio de igualdad en el acceso al empleo, dando cumplimiento al art. 22 bis de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, y estableciendo la prohibición de discriminación por razón de “origen, incluido el racial o étnico, sexo, edad, estado civil, religión o convicciones, opinión política, orientación sexual, afiliación sindical, condición social, lengua dentro del Estado y

¹⁷ MIÑARRO YANINI, M., *El trabajo al servicio del hogar familiar: análisis de su nueva regulación*, Reus, Madrid, 2013, p.26.

¹⁸ STSJ Castilla la Mancha 15 de noviembre de 2012 (ECLI:ES:TSJCLM:2012:3114). Se apunta también que “*hubiese sido más razonable admitir la posibilidad de celebrar dos contratos laborales, diferentes, a tiempo parcial, uno especial con el titular del hogar familiar, y el otro común con la misma persona física como titular de una empresa o actividad diferente*”.

¹⁹ Como ya se ha señalado, el TRLET vigente en aquel momento era la Ley 8/1980. En concreto, el art. 16.1 recogía la obligación de los empresarios a solicitar a las Oficinas de Empleo los trabajadores que necesiten.

discapacidad”. Este precepto es de gran trascendencia debido al gran número de trabajadoras extranjeras que se encuentran bajo esta relación laboral especial, y que quizás por ello se añade que los trabajadores deben hallarse en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo, interpretándose como la exigencia de estar en posesión de permiso de residencia y autorización administrativa para poder trabajar²⁰. Esta prohibición de discriminación va dirigida tanto para los servicios públicos de empleo y agencias de colocación como para la publicidad que se realice con respecto a la oferta de empleo.

El siguiente aspecto a tratar es la forma del contrato, recogida en el artículo 5. Podrá celebrarse por escrito o de palabra, sin embargo, habrá de ser necesariamente escrito cuando así lo exija una disposición legal para una modalidad determinada y cuando se trate de un contrato de duración determinada, siendo ésta igual o superior a cuatro semanas²¹. De nuevo, comparando con la antigua normativa, este precepto supone un gran cambio, ya que supone una adecuación al art. 8.1 TRLET, dejando atrás la posibilidad de que se celebre por escrito o de palabra, cualquiera que fuese su modalidad o duración. Esto supone que la autoridad laboral pueda tener algún tipo de control en esta materia, cruzando la barrera de las limitaciones de la actuación inspectora²².

Cabe destacar también la posibilidad de que cualquiera de las partes exija que el contrato se formalice por escrito, señala el artículo “incluso durante el transcurso de la relación laboral”. Ciertamente, en cuanto a la forma del contrato en la normativa vigente no hay apenas especialidades respecto de la relación laboral común.

Finalmente, el artículo 6 señala que el contrato entre empleador y empleado “podrá celebrarse por tiempo indefinido o por una duración determinada”, en los términos previstos en el Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo. Se abandona por tanto la presunción que contenía el RD 1424/1985, que disponía que en defecto de pacto escrito, el contrato de trabajo se presumía concertado por tiempo determinado de un año.

En este sentido, cabe mencionar que el Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo, ha modificado el art. 15.1 TRLET, que indica ahora que el contrato de trabajo se presume concertado por tiempo indefinido,

²⁰ Así lo interpreta MIÑARRO YANINI, M., *El trabajo al servicio del hogar familiar...*, cit., p. 32.

²¹ El artículo 5.4 RDHF desarrolla esta cuestión.

²² LÓPEZ GANDÍA, J. y TOSCANI GIMÉNEZ, D., *Los trabajadores al servicio del hogar familiar*, Bomarzo, Albacete, 2006, p. 28.

provocando un desajuste entre la redacción del TRLET y el RDHF, en tanto este último continúa refiriéndose a la posibilidad de contratar por tiempo indefinido o temporalmente. Sin embargo, el hecho de que el RDHF se remita al TRLET de cara a la posibilidad de contratar temporalmente limita en la práctica la posibilidad de hacerlo a los supuestos contemplados en la legislación laboral común. En este sentido, las dos causas de contratación temporal estructural que contempla el art. 15 TRLET son las productivas, que ciertamente tienen un encaje cuestionable en la actividad doméstica, y la sustitución de otros trabajadores. Por consiguiente, puede afirmarse que la regla general es que la contratación del personal al servicio del hogar familiar sea indefinida, si bien las particularidades relativas a la extinción del contrato, que se comentarán en el apartado correspondiente, hacen que esta circunstancia no tenga el mismo significado que en las relaciones laborales comunes.

2.2. Retribución

Las retribuciones del trabajador al servicio del hogar familiar se encuadran dentro del Capítulo III RDHF relativo al contenido de la relación laboral, en concreto en el artículo 8, que establece que los empleados domésticos recibirán Salario Mínimo Interprofesional (SMI), fijado anualmente por el Gobierno²³. Aunque se señala también que este salario podrá ser mejorado mediante pacto individual o colectivo.

El importante alza del SMI en los últimos años ha beneficiado notablemente a este colectivo de trabajadores. En concreto, este año 2022 ha habido un importante cambio respecto del año anterior, alcanzándose los 1.000 € brutos mensuales. Esto supone una subida de 35€ respecto a los 965€ que se cobraban mensualmente en 2021, y un 3,62% de subida. Significa que, en virtud del art. 8.4 que otorga el derecho a dos gratificaciones extraordinarias al año, anualmente la retribución será de 14.000€ brutos, frente a 2021 que estaba en los 13.510€. Además, el art. 4.2 del RD 152/2022 establece que el salario mínimo de las empleadas de hogar que trabajen por horas, algo relativamente común en el ámbito doméstico, será de 7,82€ por hora efectivamente trabajada, cuando en 2021 era 7,55€.

También consta la posibilidad de que la percepción salarial se abone a través de prestaciones en especie, poniéndose como ejemplo el alojamiento o la manutención,

²³ Vid. Real Decreto 152/2022, de 22 de febrero, por el que se fija el salario mínimo interprofesional para 2022.

respecto de las cuales se podrá descontar hasta 30% del salario total. Sin embargo, el art. 8.2 RDHF puntualiza que en todo caso se debe garantizar el pago en metálico, al menos, del salario mínimo interprofesional. Este es otro aspecto que ha sido objeto de cambio con respecto al anterior RD 1424/1985, en el que el porcentaje era del 45%, y no quedaba garantizada la percepción monetaria del SMI²⁴. Cabe señalar que este límite del 30% viene establecido también en el art. 26.1 TRLET, por lo que se puede observar una equiparación con la relación laboral común.

Todas estas nuevas propiedades al respecto de la retribución implican sin duda un visible impulso de mejora y garantía de las condiciones laborales de las empleadas domésticas, e incluso podría decirse que está enfocada hacia las mujeres trabajadoras inmigrantes, que son las que suelen trabajar en la modalidad conocida como “interna”, es decir, la trabajadora al servicio del hogar familiar recibe alojamiento y manutención a cambio de sus prestaciones, por lo que la limitación del salario en especie supone un avance para este colectivo.

2.3. Tiempo de trabajo

Dentro de este apartado, en virtud del art. 9 RDHF, podemos encontrar aquellas cuestiones relacionadas con el tiempo de trabajo, tales como la jornada máxima, los periodos de descanso, el régimen de las horas extraordinarias, el derecho al disfrute de fiestas y permisos, y finalmente el periodo de vacaciones.

Por lo que respecta a la jornada máxima, el apartado primero establece que será de cuarenta horas de “trabajo efectivo, sin perjuicio de los tiempos de presencia, a disposición del empleador”. El tiempo de presencia hace alusión al “tiempo en el que el trabajador está a disposición del empleador sin realizar trabajo efectivo”²⁵. El precepto señala que las horas de presencia no podrán superar las veinte horas semanales de promedio en un periodo de referencia de un mes.

²⁴ STSJ Andalucía de 14 de julio de 2000 (ECLI:ES:TSJAND:2000:10860): “no tiene por qué percibirse totalmente en metálico, sino que puede percibirse una parte en metálico y la otra en especie; la valoración de las prestaciones en especie corresponde a las partes, pero el Decreto establece un límite máximo para esta valoración, fijado en el 45 por 100 del salario pactado. Esto quiere decir que el importe de la cifra de descuento ha de resultar de un acuerdo entre las partes, teniendo en cuenta las prestaciones en especie facilitadas (ninguna, una o varias comidas, alojamiento, etc) y respetando el límite máximo indicado, de manera que en todo caso debe percibirse en metálico al menos el 55 por 100 del salario”

²⁵ Ministerio de Trabajo y Economía Social. <https://www.mites.gob.es/es/portada/serviciohogar/preguntas-frecuentes/tiempo-trabajo/index.htm>

No obstante, y esto relacionado con la cuestión con la que se finalizaba el apartado anterior, para el trabajo de carácter interno resulta difícil distinguir entre el tiempo de trabajo efectivo y el tiempo de presencia, puesto que el hecho de que se otorgue alojamiento puede derivar en que se difumine la distinción entre los periodos mínimos de descanso y el trabajo. En este sentido, incluso el propio 9.4 RDHF establece una distinción para el empleado de hogar interno, siendo su descanso entre jornadas de diez horas (compensándose hasta doce horas en periodos de hasta cuatro semanas), frente al descanso ordinario de doce horas. Para estos casos, señala la jurisprudencia²⁶, se hace necesario determinar las funciones que se realizan en cada caso y que las partes establezcan un límite. Si bien es cierto que, tal y como apunta el último inciso del 9.4 RDHF, este empleado interno dispondrá de dos horas diarias para las comidas principales y que por tanto no se considerará como tiempo de trabajo.

En cuanto a las horas extraordinarias, se apunta que no será de aplicación lo previsto en el art. 35.5 TRLET, el cual establece que la jornada del trabajador se ha de registrar día a día las horas de trabajo, totalizándose en el periodo para el abono de las retribuciones y entregándose un resumen al trabajador. Este aspecto ha sido criticado por la doctrina, ya que resulta perjudicial para el trabajador. “Con ello se facilita al empleador la gestión del contrato, pero a costa de perjudicar al trabajador por cuanto se le priva de un medio de prueba documental para las eventuales reclamaciones en esta materia”²⁷.

Por último, otro aspecto que merece especial mención es el del periodo de vacaciones, que tal y como dice el precepto, será de treinta días naturales y que dicho periodo podrá fraccionarse en dos o más, aunque establece que uno de estos fraccionamientos habrá de ser como mínimo de quince días consecutivos. Este periodo de disfrute de vacaciones será objeto de acuerdo entre las partes, en caso de que no haya sido posible llegar a un acuerdo, quince días se fijarán por el empleador y el resto los elegirá libremente el empleado. Esto supone un cambio con respecto al RD 1424/1985, pues el fraccionamiento se dejaba al libre acuerdo entre las partes.

También resulta llamativo cómo se señala que el empleado no estará obligado a residir en el domicilio familiar durante el periodo de vacaciones, pero tampoco se le

²⁶ STSJ País Vasco 24 de abril de 2001 (ECLI:ES:TSJPV:2001:2232).

²⁷ LLANO SANCHEZ, M., “El nuevo contrato laboral especial del servicio del hogar familiar”, *Actualidad Laboral*, núm. 6, 2012, p. 13.

otorga el derecho a permanecer en él, y esto puede llegar a ser perjudicial para el hipotético caso de un trabajador interno que no dispone de otro domicilio²⁸.

2.4. Extinción del trabajo

El artículo 11 pone fin al Capítulo III del RDHF, tratando la extinción del contrato. Las causas de extinción se equiparan a las previstas en el art. 49 TRLET, salvo las causas señaladas en el apartado 1, letras h), i) y l), que en concreto éstas versan sobre la “extinción por fuerza mayor que imposibilite definitivamente la prestación del trabajo”, “por despido colectivo fundado en causas económicas, técnicas...” y “por causas objetivas legalmente procedentes”.

El origen de estas salvedades es la incompatibilidad con la naturaleza de nuestra relación laboral de carácter especial, sin embargo parte de la doctrina considera lo contrario, señalándose que más que una cuestión de incompatibilidad, el fundamento de estas salvedades es fruto de una mayor o menor conveniencia²⁹.

En base a la normativa general, esto es, el TRLET, señala el art. 49 que el contrato podrá extinguirse por mutuo acuerdo de las partes; por las causas consignadas válidamente en el contrato; por expiración del tiempo convenido; por dimisión del trabajador; por muerte, gran invalidez o incapacidad permanente total o absoluta del trabajador; por jubilación del trabajador... etc., teniendo en cuenta las previsiones correspondientes que realiza la norma para cada motivo.

Por su parte, el RDHF, regula básicamente dos figuras: el despido disciplinario del trabajador y el desistimiento del empleador.

En lo relativo al despido disciplinario, éste deberá realizarse por escrito, notificándose al trabajador, por las causas que se prevén en el TRLET, en concreto, aparecen reguladas en el art. 54.2, encontrándose entre ellas: las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad, la indisciplina o desobediencia en el trabajo, o

²⁸ En este sentido, RUANO ALBERTOS, S. “El régimen jurídico...” cit., p. 110, manifiesta que en el caso de un trabajador interno que reside en el domicilio en el que presta servicios, éste no puede ser obligado a desalojar el mismo.

²⁹ MIÑARRO YANINI, M., “La nueva regulación de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar: una mejora mejorable (y II)”, *Relaciones laborales*, núm. 5, 2012, p. 10: “habría que puntualizar que la afirmación del legislador no es correcta, o cuanto menos, no exacta, puesto que estas causas excluidas son perfectamente compatibles con esta relación especial, por cuanto las circunstancias habilitantes de la aplicación de todas ellas puede presentarse en este ámbito. Distinto es que se haya preferido canalizar estos supuestos a través de otra vía extintiva -particularmente, a través de las amplísimas posibilidades que ofrece el desistimiento del empleador-”.

las ofensas verbales o físicas al titular del hogar familiar o familiares que convivan con él.

Si la jurisdicción competente declara que el despido es improcedente, por no concurrir causa alegada o por incumplimiento de las formalidades legales, se deberán abonar las indemnizaciones íntegramente en metálico y la suma equivaldrá al salario correspondiente a veinte días naturales multiplicado por el número de años que el trabajador lleva prestando servicios, con el límite de doce mensualidades³⁰, lo que viene a coincidir con la indemnización prevista para la extinción objetiva procedente de los trabajadores ordinarios. Esta previsión respecto al despido improcedente difiere de lo dispuesto en el TRLET que, por un lado, regula la posibilidad de readmisión del trabajador, y por otro lado, establece una mayor indemnización (en este caso equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio y límite de veinticuatro mensualidades).

Una de las cuestiones que a priori no resuelve el RDHF es lo que sucede cuando el despido tiene carácter discriminatorio o de produce vulnerando los derechos fundamentales del trabajador doméstico, ya que, con arreglo al 55.5 TRLET, ello acarrearía la nulidad de la extinción, lo que implicaría la readmisión del empleado y el pago de los salarios dejados de percibir. Sin embargo, esta solución no parece satisfactoria en una relación laboral especial basada en la confianza y en la que, además, el puesto del trabajo del empleado doméstico es por norma el domicilio del empleador. En este sentido, la jurisprudencia dispensa al titular del hogar familiar de la readmisión, pero concede una indemnización al trabajador con el pago de los salarios de tramitación; con lo que hay discrepancias es con la cuantía de dicha compensación, pues hay tribunales que otorgan la prevista para el despido improcedente del RDHF³¹ -20 días por año y tope de 12 meses-

³⁰ Para el caso de que la duración de la prestación del servicio sea inferior al año, la STSJ País Vasco de 7 de febrero de 2012 (ECLI:ES:TSJPV:2012:82) señala: “[...] indemnización que, respecto a los servicios correspondientes a las fracciones de año, hemos de prorratear, con arreglo a un criterio finalista de la norma en cuestión”.

³¹ En este sentido, STSJ de Madrid de 15 de octubre de 2012 (ECLI:ES:TSJM:2012:14028), donde se dicta: “lo que no cabe sostener, tras fijar el RD cual ha de ser la indemnización por despido improcedente, que sea otra, distinta y superior, la que procede abonar para el supuesto de que la extinción del contrato se deba a las causas del art. 50 ET, ya que es el propio ET, en su art. 50.2 el que se remite, a efectos indemnizatorios, a las indemnizaciones señaladas para el despido improcedente, por lo que si para la relación especial de empleados de hogar la indemnización por despido improcedente es solo de 20 días de salario por año de servicio, no hay razón para establecer, para los supuestos del art. 50 ET, una indemnización que no es la fijada para los despidos improcedentes de la relación especial de empleados de hogar.”

y otros condenan al pago de la señalada en el TRLET, que se eleva a 33 días por año, con tope de 24 meses³².

En cuanto al desistimiento del empleador, es una modalidad propia de esta relación laboral de carácter especial, para la cual no se establece un listado de causas o motivos, dado que no se requiere justificación alguna³³. Lo que sí exige el precepto es que se le comunique por escrito al empleado de hogar, que el empleador conceda un plazo de preaviso mínimo de veinte días³⁴ -si la duración de prestación de servicios ha sido superior al año-, que abone una indemnización al trabajador “en cuantía equivalente al salario correspondiente a doce días naturales por año de servicio, con el límite de seis mensualidades”. Por consiguiente, a diferencia de lo que ocurre con los trabajadores que se rigen por el TRLET, para los cuales la terminación del contrato es de carácter causal, los empleados de hogar pueden ver extinguida la relación laboral sin motivo alguno, una circunstancia que se justifica por la especial relación de mutua confianza que debe existir entre las partes.

2.5. Otras particularidades

Otro aspecto importante a tratar es el de los derechos y deberes, desde la perspectiva tanto del trabajador como del empleador, regulados en el art. 7 RDHF.

El apdo. 1, relativo al trabajador, hace una remisión a los arts. 4 y 5 TRLET: por un lado, el artículo 4 diferencia entre derechos básicos (*i.e.* trabajo y libre elección de profesión u oficio, huelga, etc.) y derechos en relación al trabajo (*i.e.* ocupación efectiva, promoción y formación profesional en el trabajo, integridad física y adecuada política de prevención de riesgos laborales, etc.). Sin embargo, esta remisión a la normativa laboral común, señala la doctrina, tiene difícil aplicación a nuestra relación laboral especial³⁵, ya que dadas las peculiaridades de ésta, determinados derechos, como ocurre por ejemplo

³² A este respecto, *vid.* STSJ Cataluña de 8 de abril de 2013 (ECLI:ES:TSJCAT:2013:3935), sobre el despido de una empleada del hogar, estando embarazada, a la cual se le abonó la indemnización por despido improcedente conforme al TRLET, por considerarse que se produjo una lesión de derechos fundamentales de la trabajadora.

³³ MIÑARRO YANINI, M., *El trabajo al servicio del hogar familiar... cit.* pp. 65 y 66.

³⁴ Señala el último inciso del art. 11.3 que el preaviso puede sustituirse por una indemnización equivalente a los salarios de dicho periodo.

³⁵ BARCELÓN COBREDO, S., “La relación laboral del servicio del hogar familiar tras el RD 1620/2011, de 14 de noviembre”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 1, 2012: “ese reconocimiento expreso puede resultar más teórico que real, caso del derecho a la información, consulta y participación en la empresa, o al derecho de reunión, o a la adopción de medidas de conflicto colectivo. Como ya se ha señalado al comienzo de este trabajo, la dimensión colectiva apenas si ha tenido desarrollo, por lo que el ejercicio de estos derechos habrá de pensarse que, pese a su reconocimiento expreso, será nula o igualmente escasa”.

con algunos derechos de carácter colectivo, especialmente la negociación colectiva, o los derechos de formación, que resultan de aplicación difícil o incluso inviable.

Por otro lado, el art. 5 se refiere a los deberes laborales, entre los cuales se encuentra “cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad con las reglas de buena fe y diligencia”, previsión importante a destacar puesto que el carácter especial del servicio del hogar familiar encuentra su fundamento en la relación de confianza, y a la vista de que el RDHF no hace ninguna alusión al respecto, se debería plantear una regulación más específica, estableciendo parámetros objetivos.

El apdo. 2 establece que “el empleador está obligado a cuidar de que el trabajo del empleado de hogar se realice en las debidas condiciones de seguridad y salud, para lo cual adoptará medidas eficaces, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico. El incumplimiento grave de estas obligaciones será justa causa de dimisión del empleado.” Sin embargo, la propia Ley de prevención de Riesgos Laborales³⁶, en su art. 3.4 excluye expresamente de su ámbito de aplicación la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, señalándose únicamente que el empleador deberá garantizar las debidas condiciones de seguridad e higiene. Aspecto que, de nuevo, dado el carácter especial, debería regularse en el propio RDHF.

³⁶ Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.

IV. PROTECCIÓN SOCIAL: EL SISTEMA ESPECIAL DE LOS EMPLEADOS DEL HOGAR

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Tal y como se ha mencionado en el apartado relativo a la evolución, a raíz de la Ley 27/2011, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, el Régimen Especial de la Seguridad Social de las empleadas del hogar se integró en el Régimen General como un Sistema Especial.

Dicha integración encuentra su origen en el Pacto de Toledo, donde se proponía el impulso de la simplificación e integración de regímenes especiales, con el fin de establecer una protección social equiparable entre los diferentes regímenes, superar las desigualdades que subsisten. A pesar de que se conservan ciertas particularidades que siguen suponiendo una gran diferenciación -por ejemplo, y como se analizará más tarde, la ausencia de la prestación por desempleo-, el objetivo es conseguir la existencia de dos grandes regímenes, uno para los trabajadores por cuenta ajena y otro para los trabajadores por cuenta propia, pero manteniendo las especialidades de cada uno de los colectivos.

En atención a dicha integración, el art. 136 LGSS, ubicado en el Título II de la LGSS, relativo al Régimen General de la Seguridad Social, establece que se declaran comprendidos en su ámbito de aplicación los trabajadores incluidos en el Sistema Especial para Empleados de Hogar³⁷, junto con la extensión para otras modalidades de Sistemas y trabajadores.

En concreto, el ámbito de aplicación de este Sistema Especial viene establecido por el art. 250 LGSS, en virtud del cual quedarán comprendidos los trabajadores sujetos a la relación laboral especial a la que se refiere el art. 2.1.b TRLET, por tanto, el ámbito de aplicación es el mismo que delimitan los arts. 1 y 2 RDHF, analizado en los apartados anteriores. El segundo inciso del 250.1 LGSS señala también aquellos sujetos que quedarán excluidos del sistema especial, refiriéndose a aquellos que sean contratados a través de empresas, sin embargo, esta previsión también queda recogida en el art. 2.1.b), junto con otras exclusiones que la LGSS no señala.

³⁷ Es el art. 250.2 LGSS el que remite al título II, disponiendo que éste será su régimen jurídico, junto con las respectivas normas de aplicación y desarrollo.

Por último, cabe hacer especial mención del Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social, el cual introdujo una serie de modificaciones -que serán abordadas en los siguientes apartados- frente a las manifiestas anomalías del funcionamiento del Sistema Especial. Dichas modificaciones fueron objeto de crítica por parte de la doctrina³⁸.

2. PARTICULARIDADES

Respetando la organización del apartado III del presente trabajo, en los siguientes epígrafes trataré algunos aspectos que conciernen a los empleados de hogar. Por un lado, aquellos relativos a la afiliación y actos de encuadramiento, y por otro, los correspondientes a la acción protectora de la Seguridad Social, a la que se refiere el art. 251 LGSS, al respecto de la cual me centraré en las prestaciones de incapacidad temporal y la exclusión de protección por desempleo, que son esencialmente las cuestiones que difieren del régimen general.

2.1. Alta y cotizaciones a la Seguridad Social

En virtud del art. 139 LGSS los empleadores están obligados a solicitar el alta dentro de este Sistema Especial y, en su caso, la afiliación al Sistema Público de la Seguridad Social de los trabajadores domésticos³⁹, sin perjuicio de que si el empleador incumple dicha obligación, pueda ser el trabajador el que inste su afiliación, alta o baja.

No obstante, el RDL 29/2012 introdujo ciertas modificaciones al respecto, estableciendo que aquellos empleados de hogar, que presten sus servicios durante menos de 60 horas mensuales por empleador y hubiesen acordado con este último la asunción de las obligaciones en materia de encuadramiento, serán los responsables de formular su afiliación, altas bajas y demás variaciones⁴⁰, que en todo caso deberán ir firmadas por los

³⁸ A este respecto, VELA DIAZ, R. “De la Ley 27/2011 al RD-Ley 29/2012 de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar: La nueva frontera entre las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar”, *Temas laborales*, núm. 121/2013, p. 136, afirmó: “algunas de las modificaciones introducidas, lejos de considerarse mejoras, vienen a suponer un paso atrás, pues su regulación retrocede de manera significativa a su estado inicial”.

³⁹ Recuérdese que la afiliación se solicita respecto de “la persona física que por primera vez realiza una actividad determinante de su inclusión en el ámbito de aplicación del mismo”, tal y como detalla el art. 6 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

⁴⁰ La modificación va referida al art. 43 del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de estos trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 84/1996, de 26 de enero.

empleadores. Así mismo, deberá ingresar la aportación propia y la correspondiente al empleador, por contingencias comunes y profesionales. Esto facilita que los titulares del hogar familiar que tienen contratada a una empleada doméstica por menos de quince horas a la semana puedan eximirse formalmente de los deberes formales en materia de cotización y actos de encuadramiento, debiendo ocuparse de los mismos la persona empleada, si bien han de pactarlo expresamente con ellas, han de firmar las solicitudes de dichos actos igualmente y, por tanto, no quedan eximidos de responsabilidad, en caso de incumplimiento.

En cuanto a cotización, las bases de cotización se determinan con arreglo a la escala de la disposición adicional trigésimo novena de la Ley 27/2011. En principio, se preveía que estableciendo que a partir del año 2019 las bases serían las que determinen el art. 109 LGSS, pero esta convergencia con el RGSS se ha ido posponiendo,

Así, desde el 1 de enero de 2022⁴¹, las bases de cotización por contingencias comunes, en función de la retribución percibida, serán:

Tramo	Retribución mensual – Euros/mes				Base de cotización – Euros/mes
1.º	Hasta	269,00			231,00
2.º	Desde	269,01	Hasta	418,00	379,00
3.º	Desde	418,01	Hasta	568,00	528,00
4.º	Desde	568,01	Hasta	718,00	677,00
5.º	Desde	718,01	Hasta	869,00	827,00
6.º	Desde	869,01	Hasta	1.017,00	976,00
7.º	Desde	1.017,01	Hasta	1.166,70	1.166,70
8.º	Desde	1.166,71	Hasta	1.273,00	1.220,00
9.º	Desde	1.273,01	Hasta	1.439,00	1.370,00
10.º	Desde	1.439,01			Retribución mensual

En cuanto al tipo de cotización aplicable y su distribución entre empleador y empleado, viene establecido por la respectiva Ley de Presupuestos Generales del Estado. En el año 2022, el tipo de cotización por contingencias comunes, sobre la correspondiente base de cotización, será de 28,30%, del cual 23,60% a cargo del empleador y el 4,70% a cargo del empleado, lo que coincide con los tipos de cotización aplicables a los demás trabajadores del RGSS. El tipo de cotización por contingencias profesionales será el

⁴¹ Conforme al art. 15 de la Orden PCM/244/2022, de 30 de marzo, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional para el ejercicio 2022.

previsto en la disposición adicional cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, siendo la cuota resultante a cargo exclusivo del empleador. Esta disposición aplica por las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en función de la correspondiente ocupación -en nuestro caso “97. Actividades de los hogares como empleadores de personal doméstico”- un tipo total de 1,50%: 0,80% por incapacidad temporal (IT) y 0,70% por Invalidez, Muerte y Supervivencia (IMS).

Cabe destacar, tal y como señala el punto 3.9 de la DA 39 RDHF, la acción protectora del Sistema especial para Empleados de Hogar no comprenderá la correspondiente al desempleo ni la garantía de salarios por parte del FOGASA, por lo que tampoco existe cotización por estos conceptos.

2.2. Incapacidad temporal

Como ya se ha mencionado, el art. 251 LGSS establece en lo referente a la prestación de Incapacidad Temporal ciertas particularidades. Por un lado, el subsidio cuando la IT deriva de contingencias comunes se abonará a partir del noveno día de la baja, y por otro, el empleador tendrá a su cargo el abono de la prestación desde el cuarto día hasta el octavo de la baja, ambos inclusive. Por consiguiente, se anticipa al pago de la prestación pública por parte del INSS o de la Mutua del decimosexto al noveno día, con respecto del resto de trabajadores del RGSS, lo que hace que las bajas por enfermedad común o accidente no laboral sean menos gravosas para los empleadores, que se ahorran una semana de prestación, pues solo han de pagar cinco días, desde el cuarto hasta el octavo. Esta previsión encuentra su origen en la DA 39 Ley 27/2011. Además, sigue señalando el precepto que “el pago de subsidio por incapacidad temporal causado por los trabajadores incluidos en este sistema especial se efectuará directamente por la entidad a la que corresponda su gestión, no procediendo el pago delegado del mismo”, lo que dispensa al titular del hogar familiar de tener que adelantar el coste de la prestación económica.

Cabe relacionar este punto con lo establecido en el RDHF, en concreto el art. 10.3, que otorga el derecho del trabajador doméstico a permanecer alojado en el domicilio un mínimo de treinta días, en caso de incapacidad temporal.

Este aspecto ha supuesto un gran avance con respecto al anterior Régimen Especial, que para los casos de “incapacidad laboral transitoria derivada de enfermedad, maternidad o accidente”, la prestación económica se comenzaba a percibir desde el

vigésimo noveno día⁴², previsión que suponía una gran diferencia en comparación con el Régimen General de la SS, en el cual dicha prestación se percibe a partir del cuarto día, en virtud del art. 173.1 LGSS.

En cuanto a otras bajas, como la IT por contingencias profesionales, el riesgo durante el embarazo o la lactancia natural, o el nacimiento y cuidado de menor, no hay especialidades respecto de la regulación común del RGSS, por lo que se puede hablar de una completa equiparación de derechos, en este sentido.

2.3. Exclusión de desempleo

Dicta el art. 251 d) LGSS que “la acción protectora del Sistema Especial para Empleados de Hogar no comprenderá la correspondiente al desempleo”. El apdo. 3.f) de la DA 39 Ley 27/2011 contiene las mismas previsiones. Esta exclusión supone una de las mayores carencias de este colectivo de trabajadores y ha dado lugar a numerosas críticas por parte de la doctrina, que opinan que dicha exclusión se debe principalmente “a razones de coste económico y a que se entiende que su concesión podría aumentar el fraude, ya que sería fácilmente posible que un empleado de hogar que estuviese cobrando la prestación por desempleo siguiese desempeñando sus funciones como tal, y al producirse tal situación en el marco del hogar familiar, los posibles controles resultarían inexistentes”⁴³. Sin embargo, tal y como señalan dichos autores, el fraude en el que se fundamentan se puede dar también en el caso de la prestación por IT, o el cobrar la prestación por desempleo y trabajar al mismo tiempo se puede dar también en cualquier otra relación laboral, y que ante ello la solución no es dejar de otorgarles la prestación por desempleo, sino implantar una efectiva regulación y posibles medidas de control para evitar el fraude, pero suprimir la prestación por desempleo no debería ser si quiera una opción.

Esta exclusión puede ser contraria incluso a la Constitución Española, en concreto el art. 41, que dispone que “los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos, que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en caso de desempleo”.

⁴² Art. 13 Decreto 2346/1969.

⁴³ GALA DURÁN, C. “La protección en materia de Seguridad Social de los Empleados de Hogar tras el RDL 27/2012: Un viaje de ida y vuelta”. *Relaciones laborales y empleados del hogar: reflexiones jurídicas*, Dykison, Madrid, 2014, p. 169 y SELMA PENALVA, A, “Novedades en el Régimen de Seguridad Social de los Empleados de Hogar y su comparación con las propuestas de reforma anteriormente anunciadas, *Actualidad laboral*, núm. 2, 2012, pp. 7-8

Por su parte el art. 14 del Convenio 189 OIT, que está en proceso de ratificación en España, prohíbe la adopción de medidas que para los trabajadores domésticos supongan condiciones menos favorables que las condiciones aplicables a los trabajadores en general, con respecto a la protección de la Seguridad Social.

Sin embargo, se aproxima un cambio en la regulación, a raíz de los acontecimientos que han tenido lugar estos últimos años. En el año 2019, una empleada del hogar, que llevaba prestando sus servicios desde el año 2011, solicitó a la Tesorería General de la Seguridad Social el reconocimiento de la cotización por la contingencia de desempleo, con el fin de adquirir el derecho a las prestaciones por desempleo, solicitud que fue rechazada por la TGSS. Frente a ello la trabajadora interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Vigo, alegando que supone una discriminación indirecta por razón de sexo en materia de SS, dado que es el sexo femenino el que constituye mayoritariamente este colectivo de trabajadores.

Posteriormente dicho Juzgado suspendió el procedimiento y elevó el asunto al TJUE, cuestionando: por un lado, si la Directiva 79/7/CEE del Consejo sobre igualdad de trato⁴⁴ -que impide toda discriminación por razón de sexo en la obligación de contribuir a las cotizaciones sociales, directa o indirectamente- se opone al contenido del art. 251 d) LGSS; por otro lado, si esta exclusión de desempleo a las empleadas del hogar se considera discriminación a la mujer.

En consecuencia, el TJUE se pronunció al respecto, declarando que efectivamente la directiva europea “se opone a una disposición nacional que excluye las prestaciones por desempleo de las prestaciones de seguridad social concedidas a los empleados de hogar por un régimen legal de seguridad social, en la medida en que dicha disposición sitúe a las trabajadoras en desventaja particular con respecto a los trabajadores y no esté justificada por factores objetivos y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo”⁴⁵. Asimismo, expone datos estadísticos de los cuales se extrae que el art. 251 LGSS sitúa a las trabajadoras en desventaja particular con respecto a los trabajadores⁴⁶.

⁴⁴ Directiva 79/7/CEE del Consejo, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social.

⁴⁵ STJUE Sala Tercera de 24 de febrero de 2022, Asunto núm. C-389/20 (ECLI:EU:C:2022:120)

⁴⁶ Señala la sentencia que a 31 de mayo de 2021, el número de trabajadores por cuenta ajena sujetos al Régimen General era de 15.872.720, siendo el 48,96% mujeres y 51,04% hombres. El grupo de trabajadores

Dicho pronunciamiento supone, por tanto, la exigencia de una nueva regulación para abordar las previsiones que realiza el TJUE, garantizar el cumplimiento de la mencionada Directiva y poner fin a la desprotección social de los empleadas de hogar.

No obstante, ante la espera de dicha regulación, los últimos meses se han comenzado a aplicar las pautas interpretativas fijadas por el TJUE. Así pues, el TSJ de Catalunya reconoció el derecho de la empleada a percibir el subsidio de desempleo para personas mayores de 52 años⁴⁷. Asimismo, se dictó el fallo de una sentencia que, con base en la mencionada resolución del TJUE, le otorgaba a la trabajadora el derecho a cotizar como empleada de hogar por la contingencia de desempleo en los términos legales que se establecen⁴⁸.

Por último y en cuanto a la particularidad que nos atañe, a raíz de la crisis sanitaria y la situación de emergencia originada por la pandemia internacional, se dictó el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19, que tal y como se dice en la exposición de motivos, estaba orientado a “proteger el empleo, ayudar a los más vulnerables y mantener el tejido productivo”.

En lo que respecta al colectivo de las empleadas del hogar, consideradas especialmente vulnerables a raíz de la excepción de la prestación por desempleo, se creó un subsidio extraordinario temporal del que podían beneficiarse ante la falta de actividad, la reducción de las horas trabajadas o la extinción del contrato. Así pues, el art. 30 establecía quiénes podían ser beneficiarios, el art. 31 indicaba la cuantía del correspondiente subsidio y el art. 32 señalaba las compatibilidades e incompatibilidades del subsidio extraordinario.

2.4. Otras particularidades

Un último aspecto importante a tratar es el que recoge el apdo. 2 c) de la DA 39 de la Ley 27/2011, relativo a la bonificación de cuotas de la SS por la contratación de cuidadores en familias numerosas, que según su regulación específica, “la contratación de cuidadores en familias numerosas dará derecho a una bonificación del 45% de las

por cuenta ajena incluidos en el Sistema Especial para Empleados de Hogar contaba con 384.175 trabajadores, de los cuales el 95,53% eran mujeres y 4,47% hombres.

⁴⁷ STSJ de Cataluña de 16 de marzo de 2022 (ECLI:ES:TSJCAT:2022:2554)

⁴⁸ Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Vigo, de 17 de marzo de 2022 (ECLI:ES:JCA:2022:16)

cuotas a la Seguridad Social a cargo del empleador”, estableciéndose no obstante una serie de condiciones⁴⁹.

Asimismo, se sigue manteniendo lo dispuesto en el art. 4.2 del Real Decreto-ley 28/2018⁵⁰, el cual establecía una reducción del 20% en la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes en el Sistema Especial de los Empleados de Hogar. Reza el artículo: “serán beneficiarios de dicha reducción los empleadores que hayan contratado, bajo cualquier modalidad contractual, y dado de alta en el Régimen General a un empleado de hogar a partir del 1 de enero de 2012, siempre y cuando el empleado no hubiera figurado en alta en el Régimen Especial de Empleados de Hogar a tiempo completo, para el mismo empleador, dentro del período comprendido entre el 2 de agosto y el 31 de diciembre de 2011”.

Además, cabe señalar que estos beneficios no son de aplicación para aquellos empleados de hogar que presten sus servicios durante menos de 60 horas mensuales y sean ellos los encargados del cumplimiento de las obligaciones en materia de encuadramiento, cotización y recaudación, lo que sirve para desincentivar los acuerdos que permiten a los empleadores eludir las obligaciones en materia de cotización y actos de encuadramiento.

Otra particularidad importante es la falta de integración de lagunas por los periodos que se han dejado de cotizar, de cara a la base reguladora de las pensiones de jubilación e Incapacidad Permanente derivada de enfermedad común, lo que supone una clara desventaja en el cálculo de dichas prestaciones. Así lo establecía la Disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 para el periodo comprendido entre 2011 y 2018, lo que hacía presagiar que se produciría la equiparación con el RGSS de cara a las lagunas que se produjeran a partir de 2019. Sin embargo, la falta de integración se ha ido prorrogando anualmente desde entonces y no hay certeza de cuándo desaparecerá esta discriminación, al menos de cara a los meses sin cotización futuros.

⁴⁹ Art. 9 de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

⁵⁰ Real Decreto-ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo.

V. CONCLUSIONES

El cuidado del hogar, la realización de tareas domésticas o la asistencia y apoyo a personas menores, mayores y enfermas, son realidades a las que todas las personas han de enfrentarse en su día a día o lo harán en algún momento, pues son actividades inherentes a una vivienda o a una familia, es por ello por lo que el empleo doméstico es importante, ya que da ocupación a muchos miles de trabajadores y sirve para aportar calidad de vida a las personas que lo requieren, permitiendo que el resto de actividades del mercado laboral se desarrollen con una mayor efectividad y facilitando una equilibrada conciliación laboral y familiar.

Sin embargo y a pesar de su papel fundamental en la sociedad, el trabajo de las personas al servicio del hogar familiar no recibe el valor que debería otorgársele. El hecho de que el sector esté compuesto en su gran mayoría por mujeres, que se enfrentan a la lucha contra la precariedad laboral en la jornada del trabajo, y que un gran porcentaje de ellas sean extranjeras, lo que se traduce en una doble discriminación, pone de manifiesto que se trata de un colectivo altamente vulnerable.

Teniendo en cuenta estos factores, el lugar en el que se desempeñan los servicios prestacionales, es decir, el hogar familiar, un bien jurídico protegido constitucionalmente, y la especial relación basada en la confianza, en el afecto y la responsabilidad entre empleado y empleador, considero necesario el mantenimiento de una regulación específica y de su distinción como relación laboral especial. No obstante, ello no debería suponer en ningún caso una merma arbitraria respecto de los derechos de los trabajadores ordinarios por cuenta ajena, sino todo lo contrario, ya que por su especial vulnerabilidad, debería buscarse incluso una mayor garantía de estos empleados, para evitar situaciones denigratorias, discriminatorias y de sobreexplotación, dentro de la necesaria protección del hogar familiar y de los miembros que lo integran, pues tampoco puede olvidarse que el empleador en esta relación laboral no es un empresario y que a menudo es también una persona vulnerable por su edad o estado de salud.

Es cierto que a lo largo de la historia se han conseguido grandes avances en cuanto a los derechos laborales y sociales de este colectivo, proporcionándose una protección social cada vez mayor. No obstante, tal y como se ha ido esbozando a lo largo del presente trabajo de fin de grado, se deduce a partir del análisis del RDHF y de la normativa relativa al Sistema Especial de las Empleadas del Hogar, que siguen siendo diversos los aspectos

que necesitan de una mayor precisión y protección legal. En este sentido, siguen existiendo importantes irregularidades en el sector, así como carencias y deficiencias en la protección social y laboral de este colectivo, al respecto, las más destacadas pueden ser: la delimitación entre las horas de trabajo efectivo y tiempo de presencia, la remuneración de horas extraordinarias, las garantías frente al despido, la falta de especificación de las previsiones en relación a la prevención de Riesgos Laborales, la falta de efectividad de la negociación colectiva, la ausencia de integración de lagunas en el cálculo de las pensiones y, de momento, la falta de protección por desempleo...

Estos aspectos ponen de manifiesto una necesaria nueva regulación que, junto a las propias peculiaridades, cubra las insuficiencias, otorgándose una mayor concreción de los mismos y así proceder a una adecuada aplicación, que conlleve a su vez la posibilidad de un efectivo control por parte de Inspección del Trabajo de que se está dando cumplimiento a las necesarias condiciones de trabajo.

Sin embargo, esta búsqueda de una mayor dignificación y profesionalización del sector puede suponer también un efecto negativo. Las medidas para conceder mayores garantías a las empleadas del hogar pueden implicar un mayor coste para los empleadores, surgiendo así el riesgo de que aumente el nivel de empleo sumergido para evitar dichos costes y de que las trabajadoras domésticas queden totalmente desprotegidas del Sistema de Seguridad Social y excluidas de regulación laboral alguna.

A pesar de estos aspectos negativos, prefiero poner fin a este trabajo enfatizando los cambios y logros que se han conseguido y que están por venir, en concreto los relativos al inminente reconocimiento de una prestación por desempleo y la igualdad de trato con el resto de personas trabajadoras asegurando los descansos y vacaciones, que vienen establecidos por el Convenio 189 de la OIT, que ha sido remitido a las Cortes Generales para dar comienzo a su ratificación. Esta decisión, que es influenciada por la sentencia del TJUE -que declaraba que la normativa española en esta materia constituye una discriminación indirecta por razón de género-, supone la adopción de medidas a fin de asegurar que los trabajadores domésticos disfruten de condiciones de empleo equitativas y condiciones de trabajo decente, reconociendo el valor social y económico del que las trabajadoras domésticas son merecedoras.

Por último, dejando de lado las medidas públicas que se puedan tomar al respecto, considero que socialmente queda un gran trabajo en lo que se refiere a la dignificación

del empleo del hogar. Como mujer extranjera con experiencia en el empleo doméstico, sigue habiendo personas que consideran que el trabajo doméstico es inferior a los demás o, directamente, que no es un trabajo. Se han dejado atrás los términos “sirvientas” y “criadas” para pasar a otros como “chachas” o “chicas de la limpieza”, que igualmente suponen la infravaloración de las profesionales que se dedican al servicio del hogar familiar.

ANEXO I ABREVIATURAS

apdo.: apartado

art.: artículo

arts.: artículos

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

DA: Disposición Adicional

Decreto 2346/1969: Decreto 2346/1969, de 25 de septiembre, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social del Servicio Doméstico.

FOGASA: Fondo de Garantía Salarial

IMS: Invalidez, Muerte y Supervivencia

INSS: Instituto Nacional de la Seguridad Social

IT: Incapacidad Temporal

Ley 27/2011: Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social.

LGSS: Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social

núm.: número

OIT: Organización Internacional del Trabajo

p.: página

pp.: páginas

RD: Real Decreto

RDHF: Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar.

RDL 29/2012: Real Decreto-ley 29/2012, de 28 de diciembre, de mejora de gestión y protección social en el Sistema Especial para Empleados de Hogar y otras medidas de carácter económico y social.

RDL: Real Decreto-Ley

RGSS: Régimen General de la Seguridad Social

SMI: Salario Mínimo Interprofesional

SS: Seguridad Social

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

TGSS: Tesorería General de la Seguridad Social

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TRLET: Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

TSJ: Tribunal Superior de Justicia

ANEXO II BIBLIOGRAFÍA

BARCELÓN COBREDO, S., “La relación laboral del servicio del hogar familiar tras el RD 1620/2011, de 14 de noviembre”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, núm. 1, 2012

GALA DURÁN, C. “La protección en materia de Seguridad Social de los Empleados de Hogar tras el RDL 27/2012: Un viaje de ida y vuelta”. *Relaciones laborales y empleados del hogar: reflexiones jurídicas*, Dykison, Madrid, 2014

GARCÍA NINET, J. I., *Propuesta para un cambio de régimen jurídico de los empleados de hogar*, Madrid (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Secretaría de Estado de la Seguridad Social), 2006

LLANO SANCHEZ, M., “El nuevo contrato laboral especial del servicio del hogar familiar”, *Actualidad Laboral*, núm. 6, 2012

LÓPEZ GANDÍA, J. y TOSCANI GIMÉNEZ, D., *Los trabajadores al servicio del hogar familiar*, Bomarzo, Albacete, 2006

MIÑARRO YANINI, M., “La nueva regulación de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar: una mejora mejorable (y II)”, *Relaciones laborales*, núm. 5, 2012

MIÑARRO YANINI, M., *El trabajo al servicio del hogar familiar: análisis de su nueva regulación*, Reus, Madrid, 2013

RUANO ALBERTOS, S., *El régimen jurídico de los empleados del hogar*, Editorial Atelier, Barcelona, 2013

SELMA PENALVA, A., “Novedades en el Régimen de Seguridad Social de los Empleados de Hogar y su comparación con las propuestas de reforma anteriormente anunciadas”, *Actualidad laboral*, núm. 2, 2012

VELA DIAZ, R. “De la Ley 27/2011 al RD-Ley 29/2012 de mejora de gestión y protección social en el sistema especial para empleados de hogar: La nueva frontera entre las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar”, *Temas laborales*, núm. 121/2013