



Sobre la prevención de riesgos laborales para las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar: algunos cambios recientes y otros todavía pendientes*

ON THE OCCUPATIONAL RISK PREVENTION FOR DOMESTIC WORKERS: SOME RECENT CHANGES AND OTHERS STILL PENDING

María Cristina Méndez Úbeda

Doctoranda en Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de Málaga

crisube@uma.es  0000-0002-3355-7134

Recibido: 30.09.2023 | Aceptado: 16.10.2023

RESUMEN

En el presente artículo se expondrán las principales novedades normativas que afectan al colectivo de personas trabajadoras al servicio del hogar, y que han incidido en la prevención de riesgos en el trabajo. Desde el año 2022 hasta la fecha actual, han tenido lugar una serie de acontecimientos que han sentado las bases que han influido en algunos cambios normativos de importante calado en relación a la prevención de riesgos laborales para el conjunto de personas empleadas de hogar. La primera de ellas fue la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de febrero de 2022 sobre el asunto C-389 que serviría para cambiar algunos aspectos y acabaría afectando de lleno a la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (en adelante, LPRL). A raíz de todo ello se establecerán algunas reflexiones sobre el panorama actual del conjunto de personas empleadas domésticas en cuanto al nivel de protección que les ofrece hasta hoy la LPRL.

ABSTRACT

In this article will outline the main regulatory developments affecting domestic workers, which have had an impact on occupational risk prevention. From the year 2022 to the present date, a series of events have taken place that have laid the foundations that have influenced some important regulatory changes in relation to the prevention of occupational risks for the group of domestic workers. The first of these was the judgment of the Court of Justice of the European Union of February 24, 2022 on case C-389, which would serve to change some aspects and would end up fully affecting the Law on the Prevention of Occupational Risks (hereinafter, LPRL). As a result of all this, some reflections will be made on the current situation of domestic workers as regards the level of protection offered to them to date by the LPRL.

PALABRAS CLAVE

Prevención de riesgos laborales
Empleo doméstico
Futuro

KEYWORDS

Occupational risk prevention
Domestic work
Future

* Este número extraordinario ha sido financiado con cargo al Plan Propio de la Universidad de Málaga, curso académico 2022/2023.

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. ESTADO PREVIO DE LA CUESTIÓN
- III. PRINCIPALES HITOS RECIENTES EN MATERIA DE IGUALDAD CON CONSECUENCIAS EN PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES
 - A. Sentencia del tribunal de justicia de la unión europea de 24 de febrero de 2022 sobre el asunto c-389
 - B. Ratificación del convenio 189 sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos
 - C. Real decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de seguridad social de las personas trabajadoras al servicio del hogar
 1. *Panorámica general del real decreto-ley 16/2022*
 2. *Implicaciones en la prevención de riesgos laborales*
- IV. CONCLUSIONES
Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

Dentro del Congreso Nacional celebrado los días 15 y 16 de mayo en la Facultad de Estudios Sociales de la Universidad de Málaga, cuyo epicentro es el marco jurídico en materia de igualdad y no discriminación, nos sumamos al mismo haciendo un breve análisis y reflexión sobre la protección del colectivo desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales (en adelante, PRL).

En los últimos meses hemos sido testigos de algunos hechos que han tenido una incidencia muy importante para el conjunto de personas trabajadoras al servicio del hogar familiar que nos han obligado a hacer algunos cambios normativos.

Un rasgo que es claramente característico de este colectivo es el hecho de que esté en su mayoría compuesto por mujeres. Una prueba de ello son los datos que arroja la Encuesta de Población Activa, pues en el primer trimestre de 2023 los ocupados en “actividades de los hogares como empleadores de personal doméstico” fueron en un 10’64 % hombres, mientras que el 89,64 en términos porcentuales estuvo compuesto por el sexo femenino¹. En términos absolutos estaríamos hablando de 498.700 mujeres y de 59.400 hombres respectivamente. Por lo tanto, no cabe duda de que nos encontramos ante un colectivo mayoritariamente feminizado y es por ello que consideramos oportuno traer a este Congreso una reflexión de este calibre que busca abundar en las novedades que se han ido produciendo recientemente y que veremos a lo largo de las siguientes páginas.

1. Para profundizar más: <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=4128>. Último acceso a fecha 1 de julio de 2023. Otro dato también interesante es que en mayo del 2021 este sistema Especial de empleo en el hogar familiar, según cifras de Tesorería General de la Seguridad Social, el 95’53 % estaba compuesto por mujeres.

II. ESTADO PREVIO DE LA CUESTIÓN

Antes de comenzar a profundizar en la materia, haremos un breve análisis para ver cuál era exactamente la situación de estas personas, antes de que tuvieran lugar los acontecimientos que hoy son objeto de análisis².

Para los integrantes de este Sistema Especial³ se ha venido reivindicando una serie de derechos, que de manera resumida podríamos englobar en una equiparación de condiciones respecto al resto de personas trabajadoras del régimen general. Su "imperfecta protección" ha sido considerada como uno de los "déficits históricos de nuestro modelo de relaciones laborales"⁴. Por lo tanto, han sido constantes sus peticiones de tener unas condiciones similares al resto. Básicamente, las principales peticiones más recientes han girado a los siguientes aspectos que pasamos a mencionar en los siguientes párrafos.

De manera un poco más específica, se demandaba una protección frente a la situación de desempleo que, salvo en una contada ocasión reciente⁵, les había sido negada desde el principio. En consecuencia con ello, el Fondo de Garantía Salarial tampoco intervenía en ningún momento para hacer frente a la anterior eventual contingencia señalada.

Otra cuestión pendiente era la relacionada con la extinción del contrato de trabajo. Concretamente la existencia de la figura del desistimiento para estos, pues los dejaba en una situación de protección muy inferior al resto de empleados por cuenta ajena, en cuanto a que se limitaba a una facultad potestativa, únicamente en manos del empleador y que podía tener lugar por una mera decisión unilateral sin necesidad de justificación alguna.

Otro de los grandes caballos de batalla venía de las contradicciones en cuanto a prevención de riesgos laborales, fruto de la no aplicación de la LPRL, sobre el cual nos detendremos algo más.

2. Para una mayor profundización sobre estos jalones normativos y la consecución de derechos asociados a estos, *vid.* Espuny Tomás, M. J. y García González, G. (coords.): *Relaciones laborales y empleados del hogar: reflexiones jurídicas*, Dykinson, Madrid, 2014.

3. Las relaciones laborales de carácter especial están reguladas en el artículo 2.1 del Real Decreto Legislativo 272015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y a pesar de no darnos una definición concreta de lo que son exactamente, podemos deducirlo de otras aportaciones. Entre ellas, se encuentran las contribuciones doctrinales que analizan situaciones como: el tipo de actividad o manera en la que se lleva a cabo, cualidad de las partes intervinientes, disminución de la subordinación o la que justifica la especialidad en la existencia en el contrato de una causa mixta con lo que el legislador quiere preservar otros intereses junto a los laborales. Todo ello y para una mayor profundización *vid.* Sanz Sáez, C.: "Los derechos colectivos del trabajo doméstico en relación con el Estatuto de los Trabajadores", *Lan Harremanak*, núm. 45, 2021, pp. 138 y ss.

4. García González, G.: *El nuevo marco regulador de los empleados de hogar: una aproximación crítica desde la dogmática jurídica*, Dykinson, Madrid, 2022, p. 16.

5. Recordemos que se otorgó un subsidio extraordinario por falta de actividad para estas personas, quedando regulado en 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. Todo ello atendiendo a una situación muy especial de pandemia y con una duración determinada en el tiempo.

Por un lado, nos encontramos con una LPRL del año 1995, cuyo objetivo de la política está basado en la igualdad⁶, principio reconocido sin ambages, en nuestra Constitución. Antes de su última actualización (que tuvo lugar el 8 de septiembre de 2022), esta misma norma excluía de su ámbito de aplicación de manera expresa a la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, pero lo hacía de una manera muy particular, ya que obligaba al titular del mismo a “cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice en las debidas condiciones de seguridad e higiene”. Todo ello colocaba a estas personas que intervienen en dicha relación laboral, especialmente a la parte empleadora, en una posición peculiar, ya que esa idea de “cuidar” puede ser considerada ambigua, en el sentido de no poder establecer unos límites determinados a partir de los cuales comienzan y terminan las obligaciones del empleador. Son numerosas las resoluciones por parte de nuestros tribunales donde concluyen que no había responsabilidad alguna cuando han tenido lugar determinados accidentes en el lugar de trabajo, apoyado también en el hecho de que la LPRL no se aplicaba a las personas empleadas de hogar⁷. Respecto a ese deber de cuidado, consideramos oportuno mencionar que permanece incólume a día de hoy en el Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar en tanto en cuanto 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”. Por lo tanto, queda fuera de dudas el interés del legislador en la protección de la vida de la persona trabajadora en el ámbito doméstico.

Por otro lado, y ya en el plano internacional, teníamos un convenio, el 189 sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos del año 2011, que todavía no había sido ratificado hasta fecha reciente por parte de España, cuyos preceptos van enfocados a dignificar estas relaciones laborales para equipararlas en condiciones al resto de personas trabajadoras. Concretamente y en términos de salud y seguridad, la norma también contiene preceptos que versan sobre esta protección.

En tercer lugar, y asumiendo las obligaciones del mandato de la sentencia de Tribunal de Justicia de la Unión Europea mencionada, el legislador español publicó el Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar. Lo hacía dotando de protección por desempleo a estos, y ya de paso, vino a cambiar algunos aspectos de esta relación laboral especial satisfaciendo algunas peticiones del colectivo, incluyéndolos en la LPRL.

Una vez dicho esto, pasaremos a mencionar a continuación algunas de las que consideramos novedades en la materia, y que han supuesto un punto de inflexión para la posterior situación en cuando a protección y prevención de riesgos laborales del colectivo.

6. Concretamente el artículo 5.4 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales “(...) efectividad en el principio de igualdad entre mujeres y hombres”.

7. Sirva de ejemplo la STSJ de las Islas Canarias de 27 de noviembre de 2015 (JUR 2016\42997).

III. PRINCIPALES HITOS RECIENTES EN MATERIA DE IGUALDAD CON CONSECUENCIAS EN PRV

A. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de febrero de 2022 sobre el asunto C-389

La primera mención en este sentido data de principios del año pasado, y tiene su origen en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁸ a raíz de un conflicto planteado en el Juzgado Contencioso-Administrativo número 2 de Vigo. Ello ha supuesto un punto de inflexión para que otros acontecimientos normativos hayan tenido lugar a posteriori.

El litigio principal surgió a raíz de la petición de una empleada de hogar de cotizar a la Seguridad Social por desempleo, para posteriormente en un futuro, poder tener acceso a esta prestación en el caso de que se cumpliesen el resto de requisitos. Todo este trámite fue también acompañado de un escrito de la parte empleadora donde manifestaba su consentimiento para la contribución a esta cotización. Esfuerzos que fueron inicialmente en vano por obtener la negativa del Estado español.

Un precepto analizado en esta sentencia es el artículo 4.1 de la Directiva 79/7/CEE relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social. Este mismo indicaba que “el principio de igualdad de trato supondrá la ausencia de toda discriminación por razón de sexo, ya sea directa o indirectamente...”. Concretamente, se cuestionaba si este precepto era contrario al derecho interno de España, por no permitir a estar personas ni acceder ni cotizar por desempleo.

El Tribunal afirmó que “no son compatibles con el ordenamiento de la Unión Europea las normas de Seguridad Social que sitúan 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”. Recordemos que el anterior artículo 251.d) LGSS expresaba de manera clara e inequívoca que la protección por desempleo no era aplicable para los sujetos comprendidos en el Sistema Especial para Empleados de Hogar. Consideró el Tribunal que esta colectividad quedaba en una situación de mayor vulnerabilidad y desamparo, y que cualquier trato peyorativo que no estuviese justificado debía ser considerado como constitutivo de discriminación indirecta por razón de sexo.

Por lo tanto, los motivos alegados por el Gobierno español y la Tesorería General de la Seguridad Social para excluir de esta prestación al conjunto de empleados de hogar, vinculados a las peculiaridades que están estrechamente asociadas a este sector profesional (no se trata de empresario quien tiene el control, sino un cabeza de familia sin ánimo de lucro y el desarrollo de labores se llevan a cabo en un domicilio privado), no fueron suficientes para justificar una diferencia de trato respecto al resto de colectivos.

8. STJUE de 24 de febrero de 2022, Sala Tercera, asunto C-389/20.

A pesar de que para la mayoría de la población lo más destacado de este pronunciamiento ha sido el reconocimiento al derecho al desempleo, y de haber tenido un impacto mediático muy importante, esto ha provocado implicaciones de una envergadura considerablemente mayor, puesto que España ha tenido que revisar y reflexionar, y no únicamente en lo referente a la protección por desempleo, sino también en otros aspectos de la normativa socio-laboral, como veremos en diferentes momentos de esta intervención, afectando también a nuestra principal norma en prevención de riesgos laborales.

Esto ha ocasionado que se produzca un cambio de paradigma a partir de ahora. La existencia de normas que impliquen una diferenciación de trato deben de estar plenamente justificadas, y todo ello de manera objetiva, y debiendo ser ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo.

B. Ratificación del Convenio 189 sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos

Otra novedad que también ha incidido en nuestro tema objeto de comunicación ha sido la ratificación del Convenio 189 de la OIT⁹ por parte de España. El inicio del proceso de ratificación tuvo lugar finalmente en junio de 2022, tras varios años de reivindicaciones por parte de diversos agentes sociales, y de colectivos que reclamaban la igualdad plena de derechos. Recordemos que en diversas ocasiones el Gobierno ya había manifestado año atrás su intención de ratificar esta norma internacional, pero hasta la fecha no habían tenido éxito estos anuncios.

En dicho convenio se reclamaban unas condiciones de trabajo dignas que no sean menos favorables que para el resto de personas trabajadoras. Algunas de esas condiciones sobre las que se persigue la equiparación de derechos tienen que ver directamente con la salud y la vida de estas personas. Concretamente, las alusiones a contar con un entorno de trabajo seguro y saludable, y también a que aquellas medidas sean eficaces para asegurar la seguridad y salud, pudiendo aplicarse estas de manera progresiva. La propia norma reconocía que, en términos generales, “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, son particularmente vulnerables a la discriminación con respecto a las condiciones de empleo y de trabajo, así como a otros abusos de los derechos humano”. De ahí precisamente la importancia de que todos los países participen de su ratificación y adaptación a su normativa nacional, para darle el cumplimiento oportuno.

También queremos recordar que, una vez adoptado en Ginebra el C189, de su mano lo acompañaba la Recomendación 201 que abogaba también por la defensa de la “prevención de los riesgos y también de los accidentes en el contexto de la seguridad

9. Para más información sobre este Convenio que data del año 2011: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C189.

y salud en el trabajo”¹⁰. Las menciones a la protección a la vida son numerosas, como también así la defensa a los reconocimientos médicos de este conjunto de personas trabajadoras¹¹.

Una vez ha tenido lugar dicha ratificación, en principio ya no existirían motivos por los que no aplicar este Convenio y por los que no mantener la igualdad en los mismos estándares de seguridad y salud para el conjunto de personas trabajadoras por igual, sin importar si el sector de actividad es el doméstico o cualquier otro.

C. Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar

Como consecuencia de todas estas introducciones o cambios normativos, hablaremos del Real Decreto-Ley 16/2022 para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad social de las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar, que vio la luz en septiembre del año pasado.

Tal y como la misma norma indica, el objetivo es la equiparación de condiciones de trabajo y también de Seguridad Social al resto de personas trabajadoras. Para ello es importante determinar qué preceptos aplicables a las personas trabajadoras del hogar cuya diferencia respecto del ordenamiento laboral común no están justificados por razón de las peculiaridades de esta prestación y que constituyen una diferencia de trato carente de justificación objetiva y razonable. En este caso deben de ser objeto de revisión, corrección y derogación cuando no exista justificación en los términos señalados.

1. Panorámica general del Real Decreto-Ley 16/2022

Partiendo de la premisa básica de la igualdad y equiparación de condiciones para con el resto de personas trabajadoras, ya promulgada en la STJUE de febrero de 2022, y consecuente eliminación de diferencias cuando estas no estén justificadas de manera objetiva, era necesario revisar algunos aspectos de Seguridad Social como de las condiciones de trabajo.

En primer lugar, hablaremos de supresión de la letra d) del artículo 251 de la Ley General de Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto legislativo 8/2015, de 30 de octubre. Por lo tanto, al eliminarse el precepto que privaba a las personas

10. Artículo 19.c) de la Recomendación 201. En este caso lo hacía en orden a “instaurar procedimientos de recopilación y publicación de estadísticas sobre enfermedades y accidentes profesionales relativos al trabajo doméstico, así como de otras estadísticas que se consideren útiles...” para la prevención de riesgos laborales.

11. Las menciones a los reconocimientos médicos de los empleados domésticos las encontramos en el artículo 4 de esta Recomendación; en el artículo 7 se hace hincapié en considerar el establecimiento de mecanismos que los protejan del abuso, acoso y violencia, entre otros, con programas de reubicación y readaptación de los que sean víctimas de abuso, acoso y violencia. En el artículo 5 se da importancia a la prohibición y erradicación de trabajos infantiles en este ámbito que dañen la salud, la seguridad o la moralidad de los niños. En el artículo 19 también podemos encontrar varios ejemplos sobre la adopción de medidas destinadas a la protección de la salud.

trabajadoras del hogar de su derecho a la cotización por desempleo, ha pasado ésta a ser obligatoria. De manera principal, se satisfacían por lo tanto las pretensiones de quien acudía al Tribunal de Justicia de la Unión Europea cuya resolución ya hemos comentado, por querer cotizar por la contingencia de desempleo. Cotización que pasó a ser obligatoria a partir del 1 de octubre de 2022.

Otra de las modificaciones es la que afectó al artículo 267 de la Ley General de la Seguridad Social, introduciendo el apartado 8º al artículo 267.1 a) para encontrarse en situación legal de desempleo quienes se encuentren afectados por la “extinción del contrato de trabajo de acuerdo con lo recogido en el artículo 11.2 del Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar”¹². Desaparece, por lo tanto, la figura anterior del “desistimiento” del empleador, que únicamente pervivía en este sistema especial y en el de alta dirección.

En cuanto a la protección que proporciona el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA, en adelante) cuando proceda [“consecuencia de sentencia, auto, acto de conciliación judicial o resolución administrativa (...), y de extinción de los contratos conforme al artículo 11.2 del Real Decreto 1620/2011], la extiende también a este colectivo, y para ello recurre a la modificación del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 28/2015, de 23 de octubre, incluyendo a estos en su artículo 33.2. En cuanto a su cotización, también pasó a ser obligatoria a partir del 1 de octubre de 2022. Además, observamos una alteración del Real Decreto 505/1985, de 6 de marzo, sobre organización y funcionamiento del FOGASA, añadiendo la letra d) al artículo 11 para incluir a “las personas empleadoras por las personas trabajadoras en el hogar familiar vinculadas entre sí en virtud de relación laboral de carácter especial”, y un artículo 19 donde establece que la cuantía indemnizatoria que proceda de este Fondo será a razón de doce días por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, hasta un máximo de seis mensualidades.

Otras cuestiones que también afectan de pleno al Real Decreto 162/2011, de 14 de noviembre, son la introducción de artículo 3.b), que añade que, con carácter supletorio, y en “lo que resulte compatible con las peculiaridades derivadas del carácter especial de esta relación, será de aplicación la normativa laboral común”, cuestión que, a nuestro juicio, contribuye a fomentar la idea de equiparación de derechos respecto al resto de personas trabajadoras, ya mencionada por el legislador en varias ocasiones. Una modificación más viene de la mano del art. 5 que establece la forma del contrato, para igualarla a lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores, sin

12. La redacción del nuevo artículo 11.2 del Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre establece que “[e]l despido disciplinario del trabajador se producirá, mediante notificación escrita, por las causas previstas en el Estatuto de los Trabajadores. Ello, no obstante, y para el caso de que la jurisdicción competente declare el despido improcedente, las indemnizaciones, que se abonarán íntegramente en metálico, serán equivalentes al salario correspondiente a veinte días naturales multiplicados por el número de años de servicio, con el límite de doce mensualidades. Los supuestos de incumplimiento por el empleador de los requisitos previstos para formalizar el despido producirán el mismo efecto descrito en el párrafo anterior para los casos de despido improcedente”.

apreciarse diferencias notables al respecto. Además, reafirma el derecho que tienen estas personas trabajadoras a recibir información sobre los elementos esenciales del contrato según lo establecido en el Real Decreto 1659/1998, de 24 de julio por el que se desarrolla el artículo 8.5 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores en materia de información al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato (aunque estos preceptos son aplicables a todas las relaciones laborales reguladas por el Estatuto de los Trabajadores, por alguna razón, el legislador ha querido aquí incluir todos esos elementos para que pasen a formar parte del Real Decreto que regula esta relación especial). También se añade a todo esto una serie de informaciones a incluir, como son: las prestaciones en especie que se hayan estipulado, duración y distribución de tiempo de presencia y su retribución o compensación según lo convenido, y también el régimen de pernoctas en el domicilio familiar si así se ha pactado.

Además de las comentadas, también se introducen otras modificaciones que afectan al Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos (para que sea el empleador únicamente el obligado a dar de alta a estas personas en Seguridad Social, incluso cuando presten sus servicios menos de sesenta horas al mes) y también las que implican beneficios en la cotización aplicables sobre los que no entraremos en esta ocasión, con el fin de no extendernos demasiado y excedernos de lo que hoy es objeto de análisis. Tampoco nos detendremos en cuanto a las bases y tipos de cotización para el año 2022 ni 2023 por los mismos motivos expuestos.

Con todo ello, lo que pretendía este Real Decreto-ley era evitar que nuevos planteamientos de nuevas cuestiones prejudiciales fueran planteados, relacionados con materias en las que convergen identidad de razón y circunstancias a lo que contenía la STJUE de 24 de febrero de 2022.

2. Incidencias en la prevención de riesgos laborales

Ya en el terreno de la prevención de riesgos laborales, este Real Decreto también ha tenido implicaciones que consideramos muy significativas. El hecho de que las hayamos dejado para el final, y dedicado un apartado independiente, no corresponde a una elección caprichosa, sino al hecho de que precisamente ocupa un lugar primordial para nosotros, y a nuestro juicio merece una mención diferenciada del resto.

El impacto de la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el asunto C-389/20 ha sido tan importante, que ya no únicamente se han establecido las bases para las nuevas cotizaciones por contingencias de desempleo y FOGASA, sino que han servido a España para continuar en la eliminación de todas aquellas normas cuyas diferencias de trato no estén justificadas.

Una de las principales novedades es que se procedió a la derogación del artículo 3.4 LPRL, que establecía que “[l]a presente Ley tampoco será de aplicación a la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar”, lo que suponía una exclusión expresa de la norma hacia el colectivo (aplicable a partir del 9 de

septiembre del mismo año). También proseguía dicho artículo diciendo “no obstante lo anterior, el titular del hogar familiar está obligado a cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice en las debidas condiciones de seguridad e higiene”. Por lo tanto, nos dejaba un deber de “cuidar” difuso, y sin mayor concreción para la figura de la persona empleadora del hogar, que a veces ha resultado no ser de fácil aplicación. Esta eliminación es fruto de la idea principal que nos recordaba el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la Sentencia sobre el asunto C-389/20 sobre la supresión de aquellas “normas cuya diferencia de trato respecto del ordenamiento laboral común que no estén justificados por razón de las peculiaridades de esta prestación de servicios, carente de justificación objetiva y razonable”.

Otra peculiaridad ha sido la introducción de la disposición adicional decimoctava de la LPRL cuyo tenor literal ha sido el siguiente: “en el ámbito de la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, las personas trabajadoras tienen derecho a una protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, especialmente en el ámbito de la prevención de la violencia contra las mujeres, teniendo en cuenta las características específicas del trabajo doméstico, en los términos y con las garantías que se prevean reglamentariamente a fin de asegurar su salud y seguridad”.

Hemos de recordar que una parte de las mujeres que desarrollan este trabajo son migrantes y lo realizan en régimen interno, y está comprobado que bajo estas circunstancias tienen bastante incidencia los casos de violencia en sus distintas formas¹³.

Una vez dicho todo esto, lo siguiente sería pensar en cuál es realmente la situación actual de las personas que trabajan en el ámbito doméstico bajo este Sistema Especial y, por lo tanto, pasaremos a hacer las consideraciones oportunas seguidamente:

1. Entonces, ¿se aplica la LPRL a partir del 9 de septiembre de 2022 al colectivo de personas trabajadoras del hogar?

Esta sería la primera de ellas, es decir, plantearnos si ya se puede aplicar directamente la PRL. Por un lado, debemos de tener en cuenta que nos encontramos con un deber de “cuidar” por parte del empleador, que sigue actualmente vigente en el Real Decreto 16/2011 de 14 de noviembre¹⁴, y que esa obligación, a nuestro juicio, ha sido formalizada con la aplicación de la LPRL. Por otro lado, hay una exclusión que ha sido suprimida categóricamente por la propia Ley, cuando se ha derogado el artículo 3.4 LPRL que también contenía esa idea de cuidado en términos similares.

Este Real Decreto del año 2011 es una norma específica que regula las condiciones particulares de esta relación laboral especial y, por lo tanto, a nuestro

13. Para profundizar sobre algunos casos reales de violencia, y a modo de ejemplo, *vid.* Paniagua de la Iglesia, T.: “En territorio hostil: una aproximación cualitativa a experiencias de violencia entre empleadas de hogar migrantes”, *Revista Internacional de Sociología*, vol. 80, núm. 2, 2022.

14. Concretamente la del Real Decreto indica 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”.

modo de ver, independiente de la LPRL. Debido a ello, el hecho de que se haya mantenido ese deber de cuidado en el Real Decreto, pero no en nuestra norma matriz en prevención de riesgos laborales, lo único que hace es mantener latente la idea genérica de protección hacia el colectivo precisamente en esa norma concreta donde se habla de ellos, sin implicar esto que se haya derogado ese deber de "cuidado" por haber sido extinguido de la LPRL. Por lo tanto, ambas obligaciones consideramos que son totalmente compatibles entre sí. En consecuencia a lo anteriormente expuesto, lo más inmediato sería pensar que ya se puede aplicar la LPRL en su integridad, aunque para ello debemos de ser conscientes de que, de hacerlo así, parte de su articulado no sería de fácil aplicación, o incluso podría requerir de alguna actualización para que pudiera ser llevado a cabo de manera más sencilla teniendo en cuenta las peculiaridades de esta relación laboral¹⁵.

Algunos preceptos que serían aplicables de la LPRL al colectivo, que a nuestro juicio no plantean duda alguna, y siempre a modo de ejemplo, serían los principios generales relacionados con la prevención de riesgos del trabajo para proteger la seguridad y la salud. Concretamente los siguientes del artículo 15: evitar los riesgos, evaluarlos cuando no se puedan evitar, combatirlos en su origen, adaptar el trabajo a la persona, tener en cuenta la evolución técnica, sustituir aquello que sea peligroso por lo que entrañe menos o ningún peligro, planificar la prevención y dar las reglas o advertencias precisas para todo ello. Igualmente, también consideramos que se podría aplicar el objetivo de la política de prevención de riesgos laborales de promoción de mejora de condiciones de trabajo contenida en el artículo 5. También los derechos de información, participación y consulta, recogidos en el artículo 2 en cuanto a parte del objeto y carácter de la norma en términos genéricos.

Lo mismo pensamos respecto a la formación en materia preventiva, que podemos encontrarla en el artículo 19 de la misma Ley, y aquellas obligaciones genéricas de velar por la seguridad ya latentes en la Exposición de Motivos. En este caso, al tratarse de consideraciones genéricas sobre intenciones, de no aplicarlos estaríamos incurriendo en una discriminación indirecta.

Ya en un aspecto más específico, cabría preguntarnos si una familia, o la persona empleadora en cuestión, podría hacer frente a los gastos derivados de llevar a cabo un plan de prevención de riesgos laborales (al que se hace alusión en el artículo 16), elaborado por una empresa especializada en la materia, o asumir el coste que ello ocasiona, por ejemplo, el hecho de realizar un reconocimiento médico (nos referimos a la vigilancia de la salud contenida

15. Para una mayor profundización sobre este aspecto, *vid.* Méndez Úbeda, M.C.: "Algunas consideraciones en materia de prevención de riesgos laborales para los empleados de hogar al Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar. Pinceladas de propuestas básicas sobre su aplicación", *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 8, núm. 1, pp. 189-217.

concretamente en el artículo 22) de quienes trabajen para ellos¹⁶. En muchos de los casos nos encontraremos familias que pueden asumir perfectamente ese coste de algo menos de doscientos euros anuales. Sin embargo, habrá ocasiones donde esto pueda implicar que el presupuesto familiar se vea fuertemente afectado o desequilibrado cuando anualmente tengan que hacer frente a ese gasto extra (o inversión si así se quiere ver). Recordemos que, en algunos supuestos, lo que tienen algunas familias es una situación de necesidad de atender a alguno de sus miembros. Serían aquellos casos donde uno de los miembros de la unidad familiar no está en plenas facultades por razones de edad o de discapacidad, y necesita de un tercero para realizar los actos cotidianos de la vida o simplemente que le asista en funciones de acompañamiento.

Y ya para finalizar esta consideración, también nos plantearía serias dudas el hecho de la aplicación práctica de la paralización de la actividad cuando esta entrañe un grave riesgo e inminente para la seguridad y la salud de las personas trabajadoras, desde un punto de vista externo (mencionado en el artículo 43 y más concretamente en el artículo 44). Es decir, estaríamos hablando de la posibilidad de que sea el propio organismo de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social (en adelante, ITSS) quien constate en el propio domicilio particular que se están infringiendo los preceptos normativos mencionados. El derecho a la inviolabilidad del domicilio de la familia, y también el de la intimidad personal y familiar, impiden, en principio, que alguien pueda acceder a un hogar. La salvedad al supuesto anterior vendría bajo el condicionante de que existiese consentimiento previo del titular o mediase resolución judicial, también si se estuviese tratando de un supuesto de flagrante delito. Es por todo ello que la ITSS vería limitadas sus funciones de poder comprobar *in situ* y en tiempo real si efectivamente se están produciendo ciertas irregularidades. Y antes de acabar las menciones a la aplicación actual de la LPRL, no podemos olvidar que está pendiente un desarrollo reglamentario en cuanto a la protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo, con especial atención a la prevención de la violencia contra las mujeres¹⁷, cuyo plazo fue fijado en seis meses, pero que en realidad ya ha vencido. Respecto a este último aspecto, y a modo de excursión, nos gustaría mencionar que ya a nivel internacional contamos con el Convenio 190 sobre la violencia y el acoso¹⁸, que España ya ratificó en mayo de 2022 y que actualmente está en vigor. En él se da pleno reconocimiento al derecho de toda persona a un trabajo libre de vio-

16. En mayo de 2022, según datos facilitados por una empresa dedicada a los servicios de prevención de riesgos laborales, los costes por un reconocimiento médico serían de 37 euros y de unos 190 euros por la elaboración de un plan de prevención.

17. Nos estamos refiriendo a la disposición adicional decimoctava de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre.

18. Este Convenio es fruto de la reunión de 10 de junio de 2019, en su centésima octava reunión.

lencia¹⁹ y acoso, incluidos por razón de género, y se reconoce que esta afecta a la salud psicológica, física y sexual de las personas, tanto a su dignidad y al terno familiar y también social de quien lo sufre, reconociendo que afecta en mayor medida a mujeres y niñas.

Volviendo a lo anterior, y hasta que no haya tenido lugar ese desarrollo que esperamos, tendremos que aguardar un poco más hasta ver qué cuestiones más específicas se incluyen aquí. Esto nos lleva necesariamente a plantearnos la siguiente consideración, que de seguido analizamos.

2. ¿En qué medida podría influir este desarrollo reglamentario de la prevención de la seguridad y salud de la DA decimoctava en la aplicación de la LPRL?

Todo dependerá de los términos en los que sea desarrollado y de su redacción concreta, ya que esta cuestión a día de hoy también nos plantea serias dudas sobre si a partir de entonces será aplicable la LPRL o no.

En primer lugar, entendemos que, aunque la redacción literal del precepto hable de especial consideración contra las mujeres, se debe precisamente a lo que indicábamos en el inicio de este texto, por tratarse precisamente de un sector fuertemente feminizado, pero que igualmente la protección será extensiva a todas las personas por igual, sin ninguna distinción que pudiera afectar al sexo.

En segundo lugar, también cabe plantearnos si ese desarrollo incluirá también protocolos de actuación precisamente en los casos de acoso o de violencia. Si, por ejemplo, se incluirán en una guía de riesgos específicos donde se suministre a las personas empleadas información básica sobre cómo actuar, y que contenga también algunos números de teléfono directos con la policía u otros organismos creados a tal efecto para estas cuestiones en concreto.

En tercer lugar, no tenemos certeza sobre si habrá formación concreta al respecto sobre los riesgos que afectan a esta relación laboral especial, y a la vez que quién será el organismo especializado en su impartición, si fuese el caso que esto se contemplase.

En cuarto lugar, también nos preguntamos si esos incumplimientos por parte del empleador llevarán aparejadas unas consecuencias específicas o nos remitirá a lo ya prevenido en la LPRL y en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

En definitiva, nuestra principal incógnita gira en torno a cuál será el alcance con el que se abordará esa protección eficaz, ya que todavía no sabemos hasta qué punto se abordarán estas medidas, pues, aunque se especifique que

19. Según la Organización Mundial de la Salud, la violencia se define como “el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”. Para más información, mostramos el enlace: <https://www.sanidad.gob.es/ciudadanos/violencia/violenciaSalud/home.htm#:~:text=La%20OMS%20define%20la%20violencia,trastornos%20del%20desarrollo%20o%20privaciones%E2%80%9D> (último acceso a fecha 24 de septiembre de 2023).

se pondrá especial atención en la violencia a las mujeres, sería un momento oportuno para atender a otras muchas cuestiones relacionada con la prevención de riesgos para que esta pudiera tener una aplicación completa.

Una vez dicho todo esto, el siguiente planteamiento sería preguntarnos si cuando hablamos de “riesgos laborales” en este ámbito tan concreto, sabemos a lo que nos estamos refiriendo o también se trata de una materia ambigua o no definida.

3. ¿A qué nos referimos con “riesgos laborales” cuando hablamos del empleo doméstico? ¿Contamos con alguna norma que los recoja que se pueda facilitar a las partes implicadas?

La propia LPRL los define de manera genérica en su artículo 4 como “la posibilidad de que un trabajador sufra un determinado daño derivado del trabajo. Para calificar un riesgo desde un punto de vista de su gravedad, se valorarán conjuntamente la probabilidad de que se produzca el daño y la severidad del mismo”. Esto nos obliga, a su vez, a puntualizar que los daños derivados del trabajo pueden ser las enfermedades, patologías o lesiones sufridas con motivo u ocasión del trabajo. Para que se materialice ese daño es necesario un factor de riesgo que opere como desencadenante, es decir, un aumento de las posibilidades de que efectivamente ocurra.

A pesar de que en este ámbito tan específico del servicio del hogar no contamos con una normativa concreta que identifique esos riesgos a proteger, sí que podemos hacer uso de algunas guías e informes que pueden ser de gran utilidad para proteger la salud. A modo de ejemplo podemos encontrar algunas que provienen de las mutuas²⁰. En ellas se muestra de manera muy clara una serie de pautas a seguir para que el trabajo se realice una forma segura y saludable, con una relación de riesgos y también un conjunto de medidas preventivas a tomar para evitarlos. Todo ello de manera muy sencilla y con un mensaje muy directo y entendible.

Otra fuente de la que también puede provenir esta información es a través de los propios servicios de prevención²¹, cuya extensión puede ser variable dependiendo de la entidad de la que proceda, pero de igual manera se hace una identificación de los riesgos más o menos exhaustiva y también de cómo prevenirlos. Algunas incluso se apoyan en los cambios normativos introducidos por el Real Decreto-ley 16/2022.

También es común que desde algunos sindicatos se emitan publicaciones que a veces de manera genérica hablan de las condiciones de trabajo y de los

20. Como ejemplo, <https://www.asepeyo.es/blog/seguridad-laboral/prevencion-de-riesgos-laborales-para-personas-empleadas-del-hogar/>.

21. A modo de muestra, <https://www.euopreven.es/noticia/plan-actuacion-inspectora-dirigida-servicio-del-hogar-familiar>, <https://www.ips-prevencion.es/prevencion-de-riesgos-laborales-de-las-personas-trabajadoras-al-servicio-del-hogar/>.

derechos de este colectivo, y que también incluyen un apartado dedicado a la salud laboral, siendo esta parte en algunas ocasiones menos extensa²².

Independientemente de que las comentadas anteriormente no sean oficiales, contribuyen a proporcionar información al colectivo de personas empleadas de hogar poniendo su granito de arena en cuanto a protección de la vida se refiere.

Sin duda alguna, la que para nosotros es más interesante es la que nos ofrece el Instituto Nacional de Seguridad y Salud, ya que además de venir de un organismo oficial, consideramos que es la más completa de todas ellas, y lleva por título “Guía de buenas prácticas preventivas”²³. La diferencia de esta fuente respecto de las anteriores es que es mucho más exhaustiva. Tras una breve introducción nos presenta una sucinta descripción de los riesgos que pueden ocurrir mostrando su origen (ya sean caídas, cortes, golpes, quemaduras, incendios, etc.). Lo hace de modo muy ilustrativo y claro, para seguidamente dirigirse por separado a cada una de las dos partes implicadas en esta relación laboral. De esta manera ofrece sus buenas prácticas preventivas de manera concreta para cada situación tanto para el titular del hogar como para el personal empleado.

En ausencia de una normativa específica que indique los riesgos que hay que proteger, estos manuales pueden ser muy beneficiosos para contribuir precisamente con la prevención de riesgos laborales, pues algo común a todas ellas es el empleo de un vocabulario no excesivamente complejo y la claridad con la que emiten su mensaje de proteger en todo momento. Sería interesante que cuando tenga lugar ese desarrollo reglamentario que está pendiente, también derivara de alguna manera en normas concretas que pueden ser fácilmente entendibles para los destinatarios: personas empleadas y parte empleadora de quienes integran este Sistema Especial.

Hasta aquí llegaría nuestra intervención respecto a las novedades normativas que ha habido recientemente y su impacto en la PRL en el colectivo objeto de estudio, y a continuación haremos un recopilatorio, a modo de resumen.

IV. CONCLUSIONES

Ya para finalizar, y de manera muy lacónica, nos gustaría exponer una serie de ideas que vendrían a concluir lo anteriormente expuesto.

22. Puede obtenerse información en el siguiente enlace, <https://www.uso.es/wp-content/uploads/2017/01/Gu%C3%ADa-Empleadas-de-hogar-2016-web.pdf>, último acceso a fecha 10 de septiembre de 2023.

23. Instituto Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo: “Guía de buenas prácticas preventivas en el servicio doméstico”, Madrid, 2021, en <https://www.insst.es/documentacion/material-tecnico/documentos-tecnicos/buenas-practicas-preventivas-en-servicio-domestico-ano-2021>, último acceso a fecha 20 de agosto de 2023.

- a) Históricamente se trata este de un colectivo que ha sido olvidado, en cuanto a que los derechos de los que goza actualmente le han sido reconocidos de manera gradual, y muy a menudo más tarde que al resto de personas empleadas en otros sectores por cuenta ajena.
- b) El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha sido quien ha empujado a España a elevar su nivel de protección, a raíz de su sentencia sobre el asunto C-389, incidiendo a su vez en la prevención de riesgos laborales. No se puede permitir que una disposición sitúe a las trabajadoras en desventaja particular con respecto a los trabajadores si no está justificada por factores objetivos y ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo. La negación del derecho a cotizar por desempleo del Estado español, y posterior implicación de la Unión Europea nos sirvió de excusa para cambiar todo un conjunto de normas que vienen a elevar el umbral de protección. Esto ha provocado que tengan lugar una serie de cambios normativos que ya han tenido lugar, y otros que están pendientes y verán la luz próximamente.
- c) Consecuencia de la anterior STJUE de 24 de febrero de 2022, España ha ratificado finalmente el Convenio 189 de la OIT, que contribuye a una dignificación del colectivo de personas empleadas de hogar, incidiendo también en la protección a la seguridad y salud y, consecuentemente, a la vida de estas personas. Ha sido algo que ya se había manifestado anteriormente, pero todavía no se había llegado a producir.
- d) Tras el Real Decreto-ley 16/2022, entre otros derechos, el colectivo objeto de estudio cuenta ahora con el derecho al acceso a la prestación por desempleo (y contar con el apoyo económico del FOGASA, si procede), se aplican las mismas causas de extinción del contrato de trabajo que el resto de personas trabajadoras (habiendo desaparecido la figura caprichosa del “desistimiento” del empleador), y ya forma parte de los excluidos de la LPRL.
- e) También hemos podido comprobar que los principales riesgos del puesto de trabajo que desarrollan estas personas están concretizados y, por lo tanto, su presencia está más que demostrada. Para una correcta aplicación de la norma (y desarrollo posterior), hay que prestar atención a los mismos, todo ello ayudará a que se tomen las decisiones correctas encaminadas a reducir el impacto que cualquier riesgo profesional pudiera tener en la salud.
- f) Consecuencia de todo lo expuesto anteriormente, ahora España tiene la particular tarea de hacer una armonización de su normativa a la nueva realidad, ya que desde el pasado 9 de septiembre de 2022, no existe un precepto legal que excluya de aplicar la LPRL al conjunto de personas trabajadoras al servicio del hogar. Esto va a implicar la compleja tarea de utilizar los mecanismos necesarios con los que cuenta el Estado para garantizar que se cumpla la seguridad y la salud para las personas trabajadoras en este sector, lo que incluye también la prevención de la violencia contra las mujeres que ya hemos mencionado anteriormente.

- g) El nuevo marco jurídico a partir del Real Decreto-ley 16/2022 nos obliga a mantenernos a la espera, y expectantes de la futura redacción de esa reglamentación que tendrá lugar (cuyo plazo ya ha vencido y desconocemos su aplicación a la fecha en la que escribimos estas líneas, *id est*, septiembre de 2023). Sabemos por la propia norma que habrá menciones expresas y precisas sobre la violencia sobre la mujer, pero no podemos saber su alcance, ni nivel de detalle (protocolos de acoso, cambios específicos en prevención de riesgos laborales, etc.). Por lo tanto, todo aquello que podamos pensar o intuir es meramente una cuestión opinable, formando parte de nuestra capacidad de especulación o deseo de que realmente tengan lugar toda una serie de medidas específicas.

Bibliografía

- Espuny Tomás, M. J. y García González, G. (coords.): *Relaciones laborales y empleados del hogar: reflexiones jurídicas*, Dykinson, Madrid, 2014.
- García González, G.: *El nuevo marco regulador de los empleados de hogar: una aproximación crítica desde la dogmática jurídica*, Dykinson, Madrid, 2022.
- Méndez Úbeda, M. C.: "Algunas consideraciones en materia de prevención de riesgos laborales para los empleados de hogar al Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar. Pinceladas de propuestas básicas sobre su aplicación", *e-Revista Internacional de la Protección Social*, vol. 8, núm. 1, pp. 189-217, DOI: [10.12795/e-RIPS.2023.i01.09](https://doi.org/10.12795/e-RIPS.2023.i01.09).
- Paniagua de la Iglesia, T.: "En territorio hostil: una aproximación cualitativa a experiencias de violencia entre empleadas de hogar migrantes", *Revista Internacional de Sociología*, vol. 80, núm. 2, 2022, DOI: [10.3989/ris.2022.80.2.20.97](https://doi.org/10.3989/ris.2022.80.2.20.97).
- Sanz Sáez, C.: "Los derechos colectivos del trabajo doméstico en relación con el Estatuto de los Trabajadores", *Lan Harremanak*, núm. 45, 2021, pp. 138-161, DOI: [10.1387/lan-harremanak.22805](https://doi.org/10.1387/lan-harremanak.22805).