

¿Existe el trabajo doméstico por cuenta propia?

Alejandra Selma Penalva

*Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad de Murcia*

aselma@um.es | <https://orcid.org/0000-0003-2116-0057>

Este trabajo ha sido finalista del **Premio Estudios Financieros 2021** en la modalidad de Trabajo y Seguridad Social.

El jurado ha estado compuesto por: doña María Lourdes Arastey Sahún, don José Antonio Fernández Avilés, doña Rocío Gallego Losada, don Miguel Ángel Purcalla Bonilla, don Miguel Rodríguez-Piñero Royo y doña Aránzazu Roldán Martínez.

Los trabajos se presentan con seudónimo y la selección se efectúa garantizando el anonimato.

Extracto

Hace 10 años, la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 obligó a integrar a las personas empleadas domésticas en el régimen general de la Seguridad Social siempre que las personas en cuestión viniesen prestando tal actividad en régimen laboral, tanto si realizaban su actividad laboral para una misma persona cabeza de familia en régimen de exclusividad y continuidad como si distribuían su tiempo de trabajo entre diversos hogares en virtud de una acumulación de contratos laborales a tiempo parcial. Por ese motivo, desde que desapareció el antiguo régimen especial de empleados de hogar, el complejo proceso de delimitación de fronteras entre el trabajo doméstico realizado por cuenta ajena de la actividad de limpieza del hogar realizada por cuenta propia se va a convertir en el paso imprescindible para lograr el correcto encuadramiento de las personas que prestan este tipo de servicios.

Palabras clave: persona empleada de hogar; cotización; alta; protección; Seguridad Social.

Fecha de entrada: 04-05-2021 / Fecha de aceptación: 10-09-2021 / Fecha de revisión: 02-11-2021

Cómo citar: Selma Penalva, Alejandra. (2021). ¿Existe el trabajo doméstico por cuenta propia? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 465, 47-82.



Is there self-employment domestic work?

Alejandra Selma Penalva

Abstract

Ten years ago, the thirty-ninth additional provision of the Law 27/2011 obliged the integration of domestic employees in the RGSS. The subjects in question were providing such activity under the labor regime, whether they carry out their work activity for the same head of family in a regime of exclusivity and continuity, as if they distribute their working time among different households by virtue of an accumulation of part-time employment contracts. For this reason, since the old special regime for household employees disappeared, the complex process of delimitation of borders between domestic work carried out by someone else and the activity of cleaning the home carried out on their own account is going to become the essential step to achieve the correct framing of the subjects that provide this type of service.

Keywords: household employee; contribution; registration; protection; Social Security.

Citation: Selma Penalva, Alejandra. (2021). Is there self-employment domestic work? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 465, 47-82.



Sumario

1. Consideraciones iniciales: dependencia y autonomía en la sociedad del siglo XXI
 2. La difusa frontera entre laboralidad y autonomía en la prestación de servicios en el hogar familiar
 3. La protección social del trabajo doméstico
 4. Indicios de laboralidad o autonomía en el trabajo doméstico
 5. Nuevas presunciones
 6. Conclusiones
- Referencias bibliográficas

1. Consideraciones iniciales: dependencia y autonomía en la sociedad del siglo XXI

En principio, la libertad de empresa que reconoce la Constitución española (CE) (art. 38) y que actualmente caracteriza nuestro mercado de bienes y servicios permite satisfacer las mismas necesidades productivas bien por medio de una relación laboral (dando lugar, por tanto, a una actividad personal, voluntaria, retribuida, dependiente y por cuenta ajena), bien por medio de una colaboración civil en la que concurran las mismas características de trabajo personal, voluntario y retribuido, pero en la que en todo momento el sujeto que presta el servicio actúe bajo la plena autonomía jurídica que caracteriza a los contratantes civiles. Así pues, en principio, la persona empleadora o empresaria dispone de libertad para seleccionar cuál ha de ser la modalidad contractual con la que pretende satisfacer sus necesidades productivas, siempre y cuando no incurra con ello en un supuesto de fraude de ley. De tal forma, nada impide que una misma profesión pueda desarrollarse para unas empresas en régimen de dependencia y para otras en régimen de autonomía. Se trata de una opción, en principio lícita, de la que dispone la entidad empleadora, siempre y cuando, en cada caso, la prestación de servicios realmente realizada se ajuste estrictamente a las características configuradoras del tipo de contrato celebrado.

Ahora bien, esta total libertad de elección no puede confundirse ni con la arbitrariedad en la denominación del contrato celebrado ni, por supuesto, con la simulación de su naturaleza jurídica. Aunque muchas veces el proceso de delimitación de fronteras no es ni sencillo ni pacífico, son ya innumerables los ejemplos jurisprudenciales en los que se aprecia fraude de ley cuando se intentan encubrir los elementos identificativos de la relación laboral bajo una apariencia falsa de trabajo autónomo.

Aunque es incuestionable que los cinco presupuestos cuya concurrencia simultánea exige el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET) son imprescindibles para concebir una prestación de servicios como laboral, lo cierto es que, de ellos, el que desempeña un papel más importante en su identificación es la dependencia o, en términos más modernos, la «integración laboral»¹. Dicho de otra manera, los cinco elementos poseen la misma fuerza identificativa de la naturaleza del vínculo, pues la ausencia de cualquiera de ellos

¹ Expresión ideada para designar las nuevas formas de dependencia laboral, cada vez más flexibles que presentaba el ámbito de las relaciones laborales conforme iban evolucionando los modelos productivos. Aspecto que explica con mucho acierto Luján Alcaraz (1994).

conduce inevitablemente a rechazar la existencia de un contrato de trabajo². Otra cosa es que la dependencia presente un perfil más complejo, más variable, o se relacione de manera tan intensa con otros elementos esenciales del contrato de trabajo y merezca por ello una identificación especialmente cuidadosa.

El trabajo humano se caracteriza como «dependiente» precisamente por estar sometido al ejercicio potencial de la supervisión y control propios de un poder de dirección, que sería exorbitante (Montoya Melgar, 1998, p. 711) y, por tanto, impensable, en las relaciones civiles regidas por el principio de igualdad contractual. Su peculiar redacción legal, y las enormes posibilidades interpretativas que lleva aparejadas, junto con el hecho de ser la nota que tiene mayor peso identificador a la hora de deslindar vínculos jurídicos afines, y de haber sido, de las cinco que enumera el artículo 1.1 del ET, la que ha experimentado mayor evolución a lo largo de estos años, convierten a la dependencia jurídica en la pieza esencial de todo proceso de calificación.

Para poder extraer el verdadero valor de la dependencia en la relación laboral, en primer lugar, es esencial diferenciar la dependencia jurídica o dependencia laboral de cualquier otro tipo de vinculación ajena al ámbito del derecho del trabajo³. Y es que la realidad demuestra que existen diversas formas de dependencia que tienen lugar en relaciones humanas de naturaleza no laboral, e incluso no contractual. Así pues, otras colaboraciones humanas prestadas bajo un modelo de dependencia exclusivamente económica, técnica, docente, familiar, ideológica o societaria en realidad no están consolidando una verdadera desigualdad jurídica entre los contratantes ni son capaces de colocar al sujeto que realiza la actividad en una situación de subordinación respecto al sujeto que recibe el fruto del trabajo humano, por lo que darán lugar a relaciones de naturaleza no laboral. Tan sutil es a veces la diferencia entre laboralidad o autonomía, que jueces/zas y tribunales se ven obligados a acudir a indicios indirectos de la existencia de dependencia laboral. Así pues, se calificará como laboral la prestación de servicios que, aunque denominada por las partes como propia de un arrendamiento civil de servicios, se concierta para prestar funciones idénticas a las atribuidas a personas trabajadoras por cuenta ajena. A similar conclusión se llega también cuando la persona en cuestión, realizando idénticas funciones, comenzó contratada por la empresa como personal laboral y, con el paso del tiempo, sufrió la novación del contrato con el fin de transformarla en persona trabajadora autónoma, sin que ello implique cambio alguno en la forma de prestación de servicios.

² Aunque a lo largo de los años han sido muchos los/las laboristas que han abordado con detenimiento esta cuestión, por su importancia, véase Alonso Olea (1962, p. 20).

³ Y es que interpretada en sentido amplio la voz «dependencia» puede tener manifestaciones muy diversas, de las que solo un tipo muy concreto, la dependencia jurídica o subordinación al poder de dirección de la persona empresaria, puede considerarse un rasgo constitutivo de la relación laboral. Al respecto, De la Villa Gil resume esta idea afirmando que «si bien toda relación laboral es dependiente, no toda relación dependiente es laboral» (1966, p. 141).

Desde otro punto de vista, debe reconocerse que hoy en día, y debido a causas muy variadas, existen muchas relaciones laborales en las que la dependencia laboral se manifiesta a través de indicadores atípicos: esto es, a través de indicios poco habituales, muy alejados de los rasgos configuradores del denominado «haz tradicional» de indicios de dependencia laboral. En concreto, un buen ejemplo de ello lo tenemos, entre otras muchas y variadas situaciones, en determinadas relaciones laborales especiales en las que el servicio pactado, por propia definición, ha de ajustarse a unos parámetros de diligencia y buena fe más rigurosos que los que establece con carácter general el ET (arts. 5 y 20), y ello consigue reforzar su dependencia laboral⁴, aunque se manifieste a través de indicadores propios y específicos, muchas veces no coincidentes con los rasgos típicos de dependencia laboral presentes en la mayoría de las prestaciones de servicios por cuenta ajena. De hecho, esta particularidad y atipicidad de los rasgos de dependencia jurídica se acentúa más, incluso, en los supuestos en los que la contraparte de la relación jurídica no es una persona empresaria sino una empleadora (es decir, aquella que, aun recibiendo mano de obra dependiente y por cuenta ajena, no pretende incorporarla a una organización productiva destinada a comercializar productos o servicios en el mercado). Es precisamente por este motivo por lo que convendría, además, reflexionar sobre la aplicabilidad al ámbito doméstico de la interpretación extensiva que vienen realizando nuestros jueces/zas y tribunales con el fin de dar acogida a modalidades contractuales de naturaleza difusa, atrayendo hacia el ámbito laboral aquellas zonas grises en las que la identificación del vínculo resulta compleja. Y es que las especiales características que definen al trabajo doméstico obligan a plantear si la diferencia de posiciones entre las partes contratantes es tan grande como en otras relaciones laborales.

Realizando este minucioso proceso de búsqueda constante de nuevos indicios de laboralidad, nuestra jurisprudencia está revelando un dato muy importante: salvo recepcionistas y telefonistas (siempre que sus funciones se limiten exclusivamente a las correspondientes a su puesto de trabajo y aunque presten servicios a distancia), no existe ninguna otra actividad en la que, simplemente atendiendo a las funciones y contenido de la prestación de servicios contratada, se pueda apreciar directamente un margen de integración productiva de suficiente intensidad como para servir, por sí solo, de dato revelador, irrefutable, de la existencia de dependencia laboral⁵. Así, por ejemplo, para identificar la naturaleza jurídica de la relación contractual iniciada por transportistas con vehículo propio, personas dedicadas al peritaje de seguros, agentes inmobiliarios o monitores y monitoras deportivos (por

⁴ Sobre la buena fe en el derecho del trabajo, véanse García Viña (2001); Montoya Melgar (2001) y Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer (2003).

⁵ A estos efectos, resulta muy significativa la ya clásica Sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 8 de junio de 2004 (rec. 5304/2003) que estima que:

[...] no cabe aplicar reglas o criterios generales para una profesión o determinada actividad, siendo especialmente difícil de delimitar la frontera entre la relación laboral y la de arrendamiento de servicios de tipo civil, en el supuesto de las profesiones liberales.

citar solo algunas de las profesiones que, en los últimos años, han suscitado mayores dificultades a la hora de delimitar su verdadera naturaleza jurídica) se deberán valorar conjuntamente todos los indicios concurrentes⁶. Ahora bien, ¿esta apreciación es totalmente cierta? ¿Puede predicarse, sin excepción, de cualquier tipo de prestación de servicios?

En sentido contrario, doctrina y jurisprudencia, a lo largo de los años, han ido dejando suficientemente claro que no existe ninguna actividad que, por esencia, deba prestarse siempre en régimen de autonomía. En esta línea, han quedado ya totalmente desfasadas, por obsoletas, las antiguas apreciaciones que llevaban a equiparar cualificación profesional con independencia en la prestación de servicios. De la misma forma, se ha tenido que descartar, por incorrecta, la tradicional apreciación que llevaba a confundir flexibilidad de lugar y tiempo de trabajo con la actividad por cuenta propia. Pero ¿puede decirse lo mismo respecto al trabajo por cuenta ajena? ¿Existe hoy en día alguna actividad (a excepción de las personas recepcionistas y telefonistas mencionadas) en la que la dependencia laboral sea consustancial a su propia existencia?

A la hora de contestar a esta pregunta, son las relaciones laborales especiales las que plantean mayores problemas. O es que ¿cabe que las personas penadas en instituciones penitenciarias realicen un trabajo por cuenta propia?, ¿las que ocupan altos cargos podrían prestar servicios como personas profesionales autónomas? ¿Pueden no trabajar por cuenta ajena quienes son deportistas profesionales que requieran competición en equipo?, ¿se está confundiendo al respecto forma de prestación de servicios con la naturaleza del servicio en sí mismo?, y precisamente en torno al tema que da título a este trabajo: ¿qué ocurre con las personas empleadas de hogar? ¿Estas especiales labores de limpieza y atención familiar reciben un tratamiento jurídico diferente de las meras labores de limpieza que se realizan fuera del hogar familiar, como limpieza viaria, limpieza de edificios y locales, parques y jardines, garajes, etc.? ¿En ellas también existe un margen de integración laboral inherente a la prestación de servicios que impide, atendiendo a la propia esencia de la actividad contratada, prestar el servicio en cuestión por cuenta propia? En otras palabras, ¿esta posibilidad de elección que se otorga a los contratantes (art. 1.255 Código Civil –CC–) que opera, como regla general, y salvo excepciones muy contadas, en cualquier ámbito de actividad incluye también la prestación de servicios domésticos? O, por el contrario, ¿se ha de deducir el carácter necesariamente laboral de este tipo de colaboraciones? La respuesta

⁶ Jurisprudencialmente se viene considerando impensable que la prestación personal de servicios de una persona telefonista o de una recepcionista se realice por cuenta propia (siempre que sus funciones se limiten exclusivamente a desempeñar dicho cometido). Entre otras, véanse las ya clásicas Sentencias del Tribunal Superior de Justicia (SSTSJ) de Canarias/Santa Cruz de Tenerife de 8 de octubre de 1992 (rec. 169/1992), La Rioja de 4 de febrero de 2003 (rec. 1/2003) y 14 de noviembre de 2002 (rec. 221/2002) o Cataluña de 14 de octubre de 1992 (AS 1992/5108). En cambio, se rechaza que pueda existir un margen de integración laboral inherente a la actividad en sí, independientemente de las circunstancias y condiciones que rodeen su efectiva prestación respecto a personas monitoras deportivas, dedicadas a la asesoría inmobiliaria, al peritaje de seguros o guías de turismo. Cfr. Selma Penalva (2007).

que se ofrezca a esta pregunta resultará fundamental a la hora de delimitar el marco jurídico del trabajo doméstico, entre cuyos aspectos más destacados se encuentra el régimen sancionador al que pueden enfrentarse las personas titulares del hogar familiar, cuestión que, en los últimos tiempos, preocupa sobremanera a muchos hogares⁷.

Antes de contestar a las preguntas planteadas, conviene recordar que, al igual que, dependiendo de las circunstancias que rodeen la prestación de servicios, un/una deportista puede ser un/una profesional autónomo, se puede decidir no delegar en personas trabajadoras de alto nivel las funciones inherentes al ejercicio del poder de dirección de la persona empresaria, que pasarán a ser desempeñadas directamente por la dirección de la empresa en virtud de una relación jurídica civil o mercantil, o se puede contratar la ejecución de unos trabajos de imprenta, por ejemplo, siguiendo siempre la libre elección de quien contrata, bien con una empresa del mercado ordinario como con un taller penitenciario o con un centro especial de empleo que se ocupe de realizar idénticas tareas, ¿ocurre lo mismo respecto al servicio doméstico? ¿La libertad de elección de las partes contratantes admitiría diversas opciones en la concreción de la modalidad contractual en virtud de la cual se desarrollarán los servicios?

2. La difusa frontera entre laboralidad y autonomía en la prestación de servicios en el hogar familiar

Es conocido que, hace ya 10 años, la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 introdujo un cambio radical en lo que a la estructura clásica del sistema de Seguridad Social se refiere: dio lugar a la desaparición del régimen especial de empleados de hogar (REEH) y a su sustitución por el sistema especial de Seguridad Social (SESSEH), mediante el cual este colectivo permanecerá adscrito al régimen general de la Seguridad Social (RGSS) (arts. 250 y 251 Ley general de la Seguridad Social –LGSS–). El legislador dio

⁷ Y es que no se puede dejar de resaltar que, de considerarse, siempre y sin excepción, laboral la relación jurídica constituida, las familias se pueden enfrentar a sustanciosas multas por haber cometido infracciones graves o muy graves, obviamente inexistentes en caso de contratar con una persona autónoma. Y no estamos hablando ya de establecer condiciones de trabajo inferiores a las establecidas legalmente o del impago y los retrasos reiterados en el pago del salario debido, sino de otro tipo de incumplimientos que perfectamente pueden pasar desapercibidos para quien es cabeza de familia y, en cambio, reportarle una cuantiosa sanción, como no utilizar correctamente las modalidades de contrato de trabajo, no formalizar por escrito el contrato de trabajo, no entregar recibo de salarios, no entregar un finiquito o no registrar la jornada de trabajo diariamente realizada por la persona empleada de hogar (arts. 7 y 8 Ley sobre infracciones y sanciones en el orden social –LISOS–). Pero no solo eso, por lo que respecta al trabajo de limpieza de personas extranjeras sin permiso de trabajo, la diferencia puede ser radical, pues, en un caso, será la propia persona trabajadora autónoma la que haya cometido la conducta irregular (por prestar servicios en España sin estar en posesión de la preceptiva autorización para ello) y, en el otro, la persona que ostente la condición de cabeza de familia que recibe el trabajo doméstico (art. 37 LISOS).

así un paso más en el proceso de simplificación del sistema de Seguridad Social (todavía inconcluso) con el que, en un futuro, se pretende mantener únicamente dos grandes regímenes de Seguridad Social en el que tengan cabida todos los tipos de personas prestadoras de servicios: el RGSS y el régimen especial de personas trabajadoras por cuenta propia o autónomas (RETA), a los que se adscribirán, respectivamente, todas aquellas que puedan considerarse personas trabajadoras por cuenta ajena o por cuenta propia, independientemente del sector o rama de actividad al que destinen su esfuerzo productivo.

Pero la desaparición del clásico REEH no solo produce el efecto apuntado de simplificar la estructura de nuestro sistema de Seguridad Social, ni se limita a satisfacer las demandas de protección que tradicionalmente reclamaba el colectivo de las personas empleadas domésticas, sino que genera también una importante consecuencia: reabre un nuevo problema de calificación de la naturaleza jurídica de cierto tipo de relaciones contractuales. Y es que, con este cambio, ¿el legislador verdaderamente quiere que todo trabajo doméstico tenga que quedar obligatoriamente encuadrado en el SESSEH? ¿Significa esto que no cabe realizar el trabajo doméstico por cuenta propia? ¿Se quiere con ello proclamar la laboralidad inherente de este tipo de servicios? ¿Se trata de un nuevo ejemplo de presunción legal de laboralidad? Y si esto es así, ¿se trata de una presunción *iuris tantum* o *iuris et de iure*?

Pese a que se trata de una cuestión que preocupa a muchos hogares, no ha sido hasta el momento apenas analizada ni doctrinal ni jurisprudencialmente. Se demuestra así que el ámbito del servicio doméstico, quizá por falta de oportunidad, no es demasiado propenso a plantear conflictos que requieran resolución judicial (y es que la necesidad económica, la desigualdad social de posiciones, la inmigración irregular o, incluso, la compatibilización encubierta de otras prestaciones públicas destinadas a suplir la carencia de rentas desincentivan la visibilización de este tipo de prestación de servicios⁸). En cualquier caso, un análisis de la normativa vigente permite concluir que, en contra de lo aparentemente transmitido por los medios de comunicación, no existe una presunción legal que predetermine el carácter necesariamente laboral de cualquier tipo de servicio de atención y cuidado del hogar y de las personas que en él convivan que se pueda llevar a cabo.

Recuérdese que nuestro ordenamiento jurídico expresamente advierte que quedarán adscritos al SESSEH todas aquellas personas que realicen una prestación laboral que pueda considerarse incluida en el ámbito de aplicación de la relación laboral especial de personas empleadas de hogar (art. 250 LGSS), por lo que será fundamental tener en todo

⁸ Resulta interesante recordar que, hoy en día, con el fin de evitar la economía sumergida, siempre y cuando así se solicite expresamente, existe la opción de compatibilizar lícitamente el percibo de una prestación por desempleo (y no solo la opción de percibirla en pago único) tanto con el trabajo por cuenta ajena como con el trabajo por cuenta propia, por lo que no tendría sentido alguno encubrir el contrato realizado, persiguiendo la pretendida finalidad de que la persona prestadora del servicio siga percibiendo prestaciones por desempleo. Sobre este tema, Rodríguez Cardo (2019).

momento presente el ámbito subjetivo de aplicación de aquella, previsto en el artículo 1 del Real Decreto 1620/2011. Debe destacarse que se trata de un problema de delimitación de fronteras que no existía con el régimen anterior, pues unas y otras, personas trabajadoras domésticas por cuenta propia o ajena, quedaban encuadradas en el REEH, con la única diferencia de que, en un caso, era quien ejercía como cabeza de familia quien asumía la obligación de cotización y, en el otro, dicha obligación corría a cargo de la propia persona prestadora del servicio.

A estos efectos, conviene tener presente que no será trabajo doméstico el realizado con el fin de atender necesidades diferentes a las del propio hogar familiar (garajes, oficinas, centros educativos, comunidades de vecinos, etc.)⁹. A su vez, el artículo 2 del Real Decreto 1620/2011, a la hora de delimitar el ámbito subjetivo de la relación laboral especial de personas empleadas de hogar, incluye una lista de exclusiones. Adviértase que en el citado artículo únicamente se menciona el trabajo prestado para entidades mercantiles o civiles o a través de empresas de trabajo temporal (ETT), las laborales de cuidado de personas dependientes realizadas a cargo de instituciones públicas o privadas o por medio de personas cuidadoras no profesionales, los trabajos familiares, los amistosos y las colaboraciones a la par. ¿Quiere eso decir que cualquier otra forma de prestación de servicios para el hogar familiar deberá ser necesariamente laboral? En otras palabras, ¿estas exclusiones son taxativas o ejemplificativas?

No resulta esta una pregunta de sencilla respuesta. Aunque el citado artículo 2 del Real Decreto 1620/2011 no lo precise con la suficiente claridad, podría concluirse que, por analogía, al igual que se contempla en el artículo 1.3 del ET, toda lista de exclusiones debe tener carácter ejemplificativo, pues, en realidad, con ello, simplemente se pretende facilitar al/a la intérprete el proceso de delimitación de fronteras, pero en ningún caso puede confundirse con una declaración táctica de laboralidad de una relación que no cuente, simultáneamente, con todas y cada una de las cinco notas identificativas de una relación laboral. Parece, por tanto, que el legislador no ha querido limitar la autonomía de la voluntad de las partes contratantes, sino clarificar las situaciones que más problemas prácticos pueden suscitar, lo

⁹ A estos efectos, prima una noción amplia de «trabajos en el ámbito del hogar» (que utiliza el art. 1.2 RD 1620/2011). Así pues, parece que nada impedirá calificar como empleada de hogar (y no empleada común) a la persona que, contratada por la familia, preste sus servicios profesionales de mero acompañamiento de persona dependiente en el interior de un hospital o institución similar, cuando la persona para cuya atención y cuidado se la ha contratado, de forma circunstancial o previsiblemente permanente, se haya visto obligada a abandonar su domicilio habitual por motivos de salud (no confundir con el personal del propio centro sociosanitario, que, por naturaleza, tendrá una relación laboral común, ni con personal cualificado contratado para realizar determinado tipo de asistencia sanitaria del/de la paciente, que, por propia naturaleza, excede obviamente del concepto de personas empleadas de hogar). Y es que, atendiendo al carácter de las personas contratantes y finalidad de la relación, no parece que se haya constituido una relación laboral común, sino una relación laboral especial de personas empleadas del hogar familiar, aunque, paradójicamente, la citada colaboración no se desarrolle en el domicilio de la persona o de la familia contratante, valorándolo en estrictos términos jurídicos, sino simplemente en el lugar de mera residencia circunstancial (o, incluso, de mero lugar de pernoctación excepcional) de esta.

que no se puede confundir con una presunción de laboralidad de todo aquel tipo de servicio doméstico no incluido expresamente en ninguna de las exclusiones citadas.

En este sentido, resulta obvio que, al igual que no forma parte de la relación laboral especial de personas empleadas de hogar el trabajo doméstico prestado por y para personas jurídicas (art. 2.2 a) RD 1620/2011), tampoco lo hará toda prestación de servicios desempeñada por cuenta propia, por empresas de limpieza o por personas trabajadoras autónomas constituidas como tales con el fin de realizar este tipo de servicios. Parece, entonces, lógico concluir que el trabajo doméstico, como cualquier tipo de actividad productiva, puede prestarse por cuenta propia o por cuenta ajena, esto es: en virtud de un contrato de trabajo o, por el contrario, a través de un contrato civil de arrendamiento de servicio, o, incluso, de arrendamiento de obra determinada, lo que ocurre es que, en este concretísimo sector de actividad, no siempre resulta fácil diferenciar ambas figuras. Precisamente por ello, aunque resulte obvio, no está de más insistir en que esta libertad que la CE reconoce alcanza únicamente a las opciones lícitas. La naturaleza jurídica que las partes atribuyan a su vínculo jurídico necesariamente se debe corresponder con el contenido real de sus derechos y obligaciones. Esto es, existe libertad de pacto, por supuesto, pero siempre que las partes se ajusten a modalidades contractuales reconocidas por la ley y acordes con la verdadera naturaleza jurídica de la relación iniciada. En caso contrario, simplemente existirá un uso abusivo de la libertad de empresa que reconoce la CE, con el que, en fraude de ley, se habrá dado lugar a una situación de simulación.

Teniendo esto en cuenta, debe admitirse que la persona que sea cabeza de familia dispone de diversas opciones contractuales lícitas a la hora de encargar las labores de limpieza y cuidado de su hogar. Obviamente, si elige concertar una relación laboral (bien sea a jornada completa, a tiempo parcial o, incluso, recurriendo a la modalidad de persona trabajadora fija-discontinua)¹⁰, habrá dado lugar al inicio de una relación laboral especial, con el consiguiente deber de alta y cotización al SESSEH (arts. 250 y 251 LGSS). Pero esta no es la única alternativa posible: nada impide que la persona titular del hogar familiar contrate la prestación de dichos servicios domésticos con una persona profesional autónoma, con la que concierte bien un contrato civil de prestación de servicios de tracto continuado en el tiempo, bien sucesivos contratos civiles de obra o servicio cuyo objeto consista precisamente en la prestación de puntuales actividades domésticas. Y no solo eso, también sería posible, como se ha adelantado, que las citadas tareas se contrataran con una persona trabajadora autónoma o con una empresa (una empresa de limpieza o, incluso, una ETT) constituida en el tráfico jurídico como tal, que oferte al mercado la prestación de este tipo específico de servicios¹¹. Repárese en que, entre los códigos de cotización detallados

¹⁰ Servicio doméstico por cuenta ajena bajo la modalidad de persona trabajadora fija-discontinua contemplada indirectamente en la disposición adicional cuadragésima de la Ley 27/2011.

¹¹ Precisamente a esta última posibilidad hacía referencia la disposición adicional decimoséptima de la Ley 27/2011, bajo la rúbrica de «Prestación de servicios domésticos a través de empresas», que expresamente dispone que:

en la CNAE 2009, se encuentran tanto las «Actividades de limpieza general de edificios» (código 8121), que comprendería «la limpieza interior de todo tipo de edificios», como las «Actividades de los hogares como empleadores de personal doméstico» (código 9700), que incluirían «las actividades de hogares que contratan a título personal servicio doméstico: doncellas, cocineros, camareros, ayudas de cámara, mayordomos, jardineros, porteros, chóferes, conserjes, niñeras, etc.» (siguiendo la definición explicativa ofrecida por el Instituto Nacional de Estadística).

Cada una de las opciones apuntadas generará derechos y obligaciones diversas, pues, si el servicio doméstico lo presta una persona trabajadora autónoma, es ella misma, a su exclusivo cargo, la que debe hacer frente a las cotizaciones al RETA que le correspondan (pues, a diferencia del anterior REEH, el presente SESSEH parece quedar limitado a las personas trabajadoras por cuenta ajena, generándoles también a estas personas pequeñas autónomas, y posiblemente sin pretenderlo el legislador, un incremento considerable de sus gastos sociales). A su vez, si se opta por concertar un contrato civil con una empresa, y esta para su ejecución recurre a sus propias personas empleadas, será ella la que deba hacer frente a las prestaciones salariales y las cotizaciones sociales de sus personas trabajadoras que, por otra parte, nunca podrán ser consideradas «empleados de hogar», sino personas trabajadoras «comunes» y, por tanto, no deberán adscribirse al SESSEH, sino al RGSS. A estos efectos, conviene reparar también en que la situación de crisis continuada que sufre España, con altibajos, desde el año 2007 (unida ahora a la crisis ocasionada por la pandemia de coronavirus) ha obligado a muchos hogares a reducir al mínimo la colaboración doméstica en las labores del hogar o, incluso, a prescindir de ella por falta de presupuesto, pero la falta de alta en la Seguridad Social impide acceder a las prestaciones extraordinarias previstas para las personas empleadas de hogar ante esta tan particular situación por el Real Decreto-Ley 11/2020. Y es que los cambios sobre la vida de la relación jurídica que requieran las necesidades cambiantes de la unidad familiar (ya sea derivadas de fuerza mayor o por cualquier otra circunstancia personal o social) no desplegarán las mismas consecuencias si se producen sobre una relación laboral o sobre una relación civil (ni, por supuesto, si afectan a una colaboración previamente formalizada por las partes que si lo hacen sobre un tipo de prestación de servicios no declarado), por lo que la correcta calificación del vínculo resultará doblemente importante.

Las tareas domésticas prestadas por trabajadores no contratados directamente por los titulares del hogar familiar sino al servicio de empresas, ya sean personas jurídicas, de carácter civil o mercantil, determinará el alta de tales trabajadores en el régimen general de la Seguridad Social por cuenta de esas empresas [y no del titular del hogar familiar].

Así pues, en este caso, será civil la relación que nace entre la persona que sea cabeza de familia y la empresa que se ocupa de la prestación de servicios, aunque la empresa contratante recurra, a su vez, a contratos de trabajo para canalizar la prestación de servicios en el mercado. En los mismos términos, véase el segundo párrafo del artículo 250.1 de la LGSS.

Pero como en cualquier ámbito de las relaciones productivas, el sector de la prestación de servicios domésticos no escapa a los intentos de simulación (si cabe acrecentada por las dificultades de control inherentes a la intimidad que reporta el hogar familiar). Y es que no se puede negar que, en la práctica, muchas veces se intenta hacer pasar desapercibida una relación laboral especial fingiendo que no existe, o se pretende encubrir la bajo la apariencia de una falsa colaboración por cuenta propia o un inexistente trabajo amistoso. Por ese motivo resulta esencial resaltar la importancia de la correcta calificación de la relación contractual, evitando así la desprotección que llevan indisolublemente aparejados todos los intentos de fraude. Pese a todo, no se puede dejar de advertir que, al menos en lo que a los trabajos prestados en el interior de un hogar familiar se refiere, la frontera que separa la dependencia y la ajenidad de la plena autonomía es extremadamente sutil, lo que complica en extremo el proceso de identificación de la relación y revaloriza por defecto el peso indiciario de la calificación expresa realizada por las propias partes contratantes.

3. La protección social del trabajo doméstico

Precisamente en un momento en el que se está suscitando un interesantísimo debate acerca de si la normativa española desencadena o no una discriminación velada por razones de género al privar a un sector tremendamente feminizado como es el del empleo doméstico de cobertura por desempleo¹², conviene recordar que el nivel de protección social de este tipo de personas trabajadoras ha sido siempre una cuestión controvertida. Durante prácticamente cuatro décadas (si bien con ciertas modificaciones), estuvo vigente en España el REEH (Decreto 2346/1969)¹³. Con él se pretendía otorgar un nivel aceptable de protección a determinadas personas a las que, debido a las características propias del sector en el que prestan servicios, les resultaba muy gravoso hacer frente a la misma carga de

¹² Teniendo en cuenta el elevadísimo porcentaje de ocupación femenina que presenta el servicio doméstico, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Vigo planteó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), como cuestión prejudicial, si el hecho de que el SESSEH no contemplase prestaciones por desempleo podía considerarse un ejemplo de discriminación por razón de género. A la espera de sentencia en la fecha de cierre de este trabajo, el abogado general Sr. Maciej Szpunar acaba de señalar al TJUE que, aunque España no haya ratificado por el momento el Convenio 189 de la Organización Internacional del Trabajo:

[...] el artículo 4, apartado 1, de la 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, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una disposición nacional que excluye las prestaciones por desempleo de las prestaciones reconocidas a los empleados de hogar por un régimen legal de seguridad social, cuando consta que estos empleados son casi exclusivamente mujeres.

¹³ Régimen que analizan, *in extenso*, por ejemplo, Gala Vallejo (2004) y Luján Alcaraz (2000).

cotización que asumen las demás contratantes¹⁴. Así, al configurar el deber de cotización se intentaba, por una parte, no desincentivar la contratación por parte del/de la cabeza de familia (lo que podría ocurrir si se le impone una obligación de cotizar demasiado elevada) y, por otra, asegurar al menos una mínima cobertura social a la persona empleada de hogar (aunque la protección que se le ofreciese fuese notablemente más pequeña que la que recibían el resto de personas trabajadoras por cuenta ajena).

Fue el Acuerdo sobre medidas en materia de Seguridad Social, firmado el 13 de julio de 2006 por el Gobierno y los interlocutores sociales, el que perfiló las distintas medidas de reformas de Seguridad Social ideadas con el fin de actualizar el tipo de cobertura y el elenco de prestaciones a las nuevas necesidades sociales. Así, el Consejo de Ministros, el día 22 de diciembre de 2006, a propuesta del entonces ministro de Trabajo y Asuntos Sociales, Jesús Caldera, informa favorablemente el Anteproyecto de Ley de medidas en materia de Seguridad Social en el que se desarrolla una reforma global del sistema. Y precisamente la reforma del antiguo REEH era uno de los aspectos que expresamente se contemplaba en el citado acuerdo¹⁵.

Ahora bien, a pesar de que en aquel momento las medidas de actualización del REEH que se contemplaban en el acuerdo se plantearon como inminentes, no se incluyó referencia alguna al respecto entre las distintas estrategias de reforma del sistema de Seguridad Social introducidas por la Ley 40/2007, de 4 de diciembre, ni en ninguna de las modificaciones normativas que vieron la luz durante el año 2007¹⁶. Tuvieron que transcurrir prácticamente 6 años para que la prometida modernización del régimen de derechos sociales de las personas empleadas de hogar se hiciera efectiva: así, fue la Ley 27/2011 (por la que se lleva a cabo la actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social) la que crea el nuevo SESSEH, reforma que se acompañó además de una prácticamente paralela actualización de la normativa que rige la relación laboral especial de las personas empleadas de hogar. Pese a todo, no se puede olvidar que la mejora de los derechos sociales del colectivo que intentó conseguir el nuevo SESSEH no supone en absoluto una plena equiparación de la protección social que recibe con la reconocida con carácter general en el RGSS¹⁷.

¹⁴ Sobre la razón de ser del REEH, véase Blasco Lahoz *et al.* (2004, pp. 334 y ss.); De Val Tena (2008); Luján Alcaraz y Sánchez Trigueros (2003, p. 1.010); Seral Íñigo (1996, pp. 129 y ss.). También sobre este tema, Montoya Melgar (1973, pp. 6 y ss.).

¹⁵ Sobre las distintas propuestas de mejora de la protección de las personas empleadas de hogar, véase García Viña (2008) y Pieters (2008).

¹⁶ Año en el que se aprobó la Ley 18/2007 que establece el encuadramiento obligatorio de las personas trabajadoras agrarias por cuenta propia en el RETA.

¹⁷ Posiblemente, la facilidad de fraude que permite el simple hecho de prestar servicios en el interior de un domicilio particular haya sido el factor que motivó al legislador a privar a este colectivo de protección por desempleo (unido a la necesidad de reducir el coste de las cotizaciones con el fin de no desalentar a las personas empleadoras del alta en la Seguridad Social, así como una pretendida inexistencia de desempleo en el citado sector de actividad), dando lugar a una situación duramente criticada, cuyo debate continúa

Pero lo que no se puede olvidar es que, pese a que exista también una relación laboral especial de personas empleadas de hogar, esto no quiere decir que todas las personas que tradicionalmente quedaban encuadradas en el REEH también fuesen parte de una relación laboral especial y, por tanto –y esto es lo verdaderamente importante–, no todas ellas deberán quedar necesariamente absorbidas por el SESSEH. Y es que, aunque anteriormente todas las labores de cuidado y atención del hogar familiar (tanto las desarrolladas en régimen de dependencia laboral como de autonomía¹⁸) quedaban plenamente encuadradas en el REEH¹⁹, en cambio ahora solo quedan comprendidas dentro del SESSEH las prestaciones laborales de servicios.

Aunque, como se ha adelantado, no se trata de un tema apenas analizado ni doctrinal ni jurisprudencialmente, un análisis detallado de la normativa vigente permite concluir que con la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 nunca se pretendió llevar a cabo una absorción automática del REEH por el RGSS, sino únicamente obligar a la cotización al RGSS (en concreto, al SESSEH, adscrito a este) y no al REEH de aquellas relaciones laborales concertadas con personas empleadas de hogar, remitiendo entonces tácitamente al RETA a todo servicio doméstico que no se preste bajo la concurrencia simultánea de los requisitos de voluntariedad, personalidad, retribución, ajenidad y dependencia; y, por supuesto, al RGSS a toda prestación laboral que no pueda conceptuarse como verdadero «trabajo doméstico». A estos efectos, se debe tener presente que el elevado grado de confianza que implica la prestación de servicios en la intimidad de un hogar familiar es consustancial al trabajo doméstico, tanto si este se realiza por cuenta propia o ajena, por lo que por sí solo no posee valor identificativo alguno que permita decantar la balanza en el proceso identificador ni a favor de la dependencia ni de la plena autonomía.

hoy en día y que parece que pronto conducirá a la imposición al Estado español (si finalmente el TJUE acoge las alegaciones del abogado general, antes referenciadas) de la obligación de incluir al colectivo de las personas empleadas de hogar en la protección por desempleo.

¹⁸ Como indica Rodríguez Cardo (2013, p. 4), «el antiguo REEH situaba al empleado de hogar a tiempo parcial en una posición similar a la de un trabajador autónomo en materia de actos de encuadramiento y cotización, ya que era el trabajador quien debía cumplir tales obligaciones».

¹⁹ Así pues, el artículo 2 del Decreto 2346/1969, por el que se regulaba en nuestro ordenamiento jurídico el citado régimen especial de la Seguridad Social, claramente proclamaba que tendría acogida en el citado REEH toda actividad consistente «en la prestación de servicios exclusivamente domésticos», cuando se perciba por dicho servicio «un sueldo o remuneración de cualquier clase que sea» (cfr. art. 2.1 a) y c) Decreto 2346/1969). Como se puede apreciar, esta referencia normativa tajantemente admitía el alta y la cotización en el citado régimen tanto de prestaciones laborales de servicios domésticos realizadas a cambio de un «salario», como de otras colaboraciones de índole civil, en las que sin percibirse propiamente un «salario» (al faltar el carácter laboral del vínculo), sí mediaba «contraprestación económica», de naturaleza civil por el servicio prestado. Teniendo esto presente, parece excesivo querer entender que con la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 se quiso llevar a cabo una absorción plena y automática en el RGSS de las relaciones anteriormente incluidas en el REEH, y que dicha integración únicamente puede producirse respecto a las prestaciones de servicios domésticos que se realizaban en régimen de dependencia y ajenidad respecto a la persona titular del hogar familiar.

No se puede negar que el carácter civil de la relación es reconocible más fácilmente en los casos en los que falta la nota de trabajo personal (por ejemplo, cuando las labores domésticas se concierten con una empresa de limpieza jurídicamente constituida como tal, o con una ETT), pero desde luego no es la única forma posible de colaboración profesional autónoma en este ámbito material. Y es precisamente esta postura interpretativa la que se deduce también de la redacción literal (por otra parte, bastante confusa) tanto de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, como de los artículos 250 y 251 de la LGSS. En concreto, a pesar de que, textualmente, la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 se titule: «Integración del régimen especial de la Seguridad Social de los empleados de hogar en el régimen general de la Seguridad Social», tal expresión, puesta en relación con determinadas fórmulas de redacción utilizadas en la misma disposición adicional, no tiene un sentido tan unívoco como en un principio pudiera parecer.

Así pues, en lo que respecta a la delimitación de fronteras entre el trabajo doméstico por cuenta propia y por cuenta ajena, se desprende lo siguiente: de la lectura sistemática de los apartados 1 y 4 de la citada disposición adicional trigésima novena, se deduce claramente que lo que el legislador pretende no es la asimilación de todas las personas empleadas de hogar a personas trabajadoras comunes y, con ello, la generalización de su inclusión en el SESSEH, sino tan solo la absorción en el SESSEH de aquellas personas empleadas domésticas que mantienen respecto al/a la cabeza de familia un vínculo laboral y, por tanto, únicamente sobre ellas existirá obligación de cotización al RGSS. Solo de esta manera puede interpretarse el hecho de que la redacción literal de la disposición adicional trigésima novena no contemple la integración del REEH en el SESSEH como absoluta, sino que la haga depender de diversos factores condicionantes, dado que solo la impone «para dichos trabajadores» –quedando implícita así su intención de incluir tan solo a aquellas que prestan su actividad en régimen de dependencia y ajenidad– (apdo. 1 disp. adic. trigésima novena), aclarando además que solo las personas «procedentes del REEH que hayan quedado comprendid[a]s dentro del RGSS» deberán comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) el cumplimiento de las condiciones exigidas para su inclusión en el SESSEH de este último régimen, previsión con la que, tácitamente, se está reconociendo que habrá sujetos que, pese a quedar anteriormente dentro del REEH, no lo harán en el RGSS, sino en el RETA (apdo. 4 disp. adic. trigésima novena). Y es que, si la sustitución del REEH por el SESSEH fuese automática y completa, ¿existiría alguna persona trabajadora procedente del REEH que, manteniendo activa su prestación de servicios, no quedase comprendida dentro del RGSS?

Esto es: del tenor literal de la norma se desprende que en realidad, con la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, se pretendía solo obligar a la integración de las empleadas y los empleados domésticos que estuviesen cotizando en el REEH en el SESSEH, siempre que las personas en cuestión viniesen prestando tal actividad en régimen laboral, tanto si realizaban gran parte de su actividad laboral para una misma persona cabeza de familia en régimen de exclusividad, como si distribuyen su tiempo de trabajo entre diversos hogares en virtud de una acumulación de contratos laborales a tiempo parcial, pero, obviamente, no puede obligar a la incluir en el RGSS (ni siquiera dentro del SESSEH) a aquellas

personas que realizan la labor de cuidado del hogar en régimen de autonomía, que tras la desaparición del REEH, como cualquier otra persona trabajadora autónoma, deberá quedar encuadrada en el RETA. A favor de esta dualidad de actividades domésticas (las realizadas por cuenta ajena y las prestadas por cuenta propia) jugaría la referencia a la «baja en el régimen general» a la que el último párrafo del apartado 4 de la citada disposición adicional trigésima novena vincula, en contratos discontinuos o a tiempo parcial, la falta de comunicación por las partes contratantes de que se cumplen los presupuestos para la inclusión de su relación jurídica dentro del RGSS.

Al respecto, adviértase que las consecuencias de la falta de comunicación son muy diferentes si se trata de una persona servidora doméstica que presta su trabajo en exclusiva para una misma persona cabeza de familia, o si se yuxtaponen los servicios a varias personas empleadoras. Así, mientras en el primer caso el defecto de notificación tan solo conlleva la imposición de la base máxima de cotización entre las fijadas en la propia disposición adicional trigésima novena (presuponiendo la laboralidad del vínculo), en el segundo caso provoca la exclusión del sistema especial y la baja consiguiente en el RGSS (presumiblemente, dando a entender así que, al no existir relación laboral, quien realice las tareas de limpieza en cuestión debe pasar a cotizar al RETA).

En definitiva, en virtud de lo expuesto, puede afirmarse que el complejo proceso de delimitación de fronteras entre el trabajo doméstico realizado por cuenta ajena de la actividad de limpieza del hogar realizada por cuenta propia, precisamente por las importantes consecuencias que implica, resulta un paso imprescindible para lograr el correcto encuadramiento de las personas que prestan este tipo de servicios.

4. Indicios de laboralidad o autonomía en el trabajo doméstico

La irrenunciabilidad de derechos cobra una importancia fundamental a la hora de determinar dónde termina la dependencia laboral y dónde empiezan las instrucciones destinadas a concretar el objeto de un contrato civil, pues en ningún caso la naturaleza jurídica de la relación puede ser una cuestión disponible por las partes (arts. 6.2 CC y 3.5 ET). Las normas que conceptúan una modalidad contractual son normas imperativas sobre las que las partes contratantes no pueden disponer válidamente. Así pues, la libertad contractual tiene un límite inamovible: nunca puede llegar a privar de su auténtica finalidad a la norma jurídica que se trate de interpretar, ni de su naturaleza jurídica real a la verdadera relación que se ha constituido entre las partes.

Precisamente por ello, para poder declarar que la actividad de cuidado del hogar se lleva a cabo no solo en el interior del hogar familiar, sino también dentro del ámbito de organización, dirección y control de quien es cabeza de familia, es preciso prestar atención a todas las características del caso para poder apreciar cualquier indicio que permita concluir la autonomía o la dependencia del servicio prestado. Ahora bien, en lo que a la actividad

del servicio doméstico se refiere, ¿cómo se puede diferenciar la ajenidad en los frutos de la mera satisfacción del interés ajeno subyacente en todo contrato civil que se manifiesta mediante el cumplimiento del objeto del contrato en los términos pactados? Esto es, cuando se trata de diferenciar el trabajo doméstico realizado por cuenta ajena de aquel que se presta por cuenta propia, ¿cómo se diferencia la ajenidad que identifica los vínculos laborales de la mera alteridad²⁰ propia de la ejecución de un servicio civil?

Así pues, también la persona trabajadora doméstica que actúe por cuenta propia satisfará con su actuación los intereses y necesidades de limpieza, cuidado y atención de un hogar familiar, pero tal circunstancia ¿cómo puede no confundirse con la concurrencia de las notas de dependencia y ajenidad que identifican una relación laboral? El problema se plantea con especial fuerza cuando se trata de colaboraciones civiles de tracto continuado (y no meras colaboraciones puntuales o excepcionales), pues no se puede negar que, precisamente por las características del objeto contratado, resulta extremadamente difícil diferenciar las facultades de organización, dirección, control y sanción que identifican la prestación laboral del servicio de las meras instrucciones destinadas a concretar el objeto de un contrato de tracto continuado que en todo momento permanece dentro del ámbito civil. Y es precisamente entonces cuando adoptan un papel identificador esencial tanto los «indicios» de laboralidad o autonomía como las nuevas «presunciones» tácitamente expresadas por el legislador al configurar el SESSEH. Por su importancia, unos y otras se analizan en este trabajo con especial detenimiento.

Como es sabido, un «hecho indicio» es un elemento fáctico de fácil apreciación por los sentidos que, usando las reglas lógicas de la experiencia, sirve para deducir la existencia de un dato oculto o confuso, de difícil o imposible constatación directa, denominado «hecho presunto»²¹. En virtud de esta definición, solo merecen la calificación de hechos aquellos indicios que, aplicando las reglas de la lógica, se pueden considerar consecuencias o resultados típicos de la nota o presupuesto discutible cuya existencia se trata de valorar²².

²⁰ Tal y como pone de manifiesto Luján Alcaraz (1994): «el tipo de ajenidad exclusivamente laboral es aquella que consigue que un sujeto ceda *ab initio*, aún antes de producirse, la utilidad que en el futuro produzca su trabajo» (p. 354), por lo que se propone utilizar dos significantes distintos para hacer referencia a ambas situaciones, de tal manera que el vocablo alteridad expresaría «la cualidad del esfuerzo productivo que se realiza en contemplación de un tercero» (p. 352), mientras que reserva la denominación de ajenidad para hacer referencia al tipo de «traslación inicial de las utilidades del trabajador a favor de su empresario» (p. 355). De esta manera, la «alteridad» (que no «ajenidad») es un elemento imprescindible en cualquier vínculo civil en el que se preste una colaboración productiva.

²¹ Esta deducción lógica se viene denominando «razonamiento presuncional», y el órgano juzgador puede recurrir a ella si lo estima conveniente y concurren las condiciones para ello, «de manera que no hay proposición ni práctica de la prueba de presunciones». Sobre esta cuestión, véase Ortells Ramos (2018).

²² Desde otro punto de vista, Gimeno Sendra (2004, p. 484) destaca que el hecho base o indicio ha de estar admitido o probado, pues de lo contrario «no habría indicio sino mera probabilidad o simple sospecha, insuficiente para dar por probado el hecho presunto».

Así pues, intentando realizar un análisis detallado de las características fácticas que permiten identificar bien la prestación laboral de servicios, bien el trabajo realizado por cuenta propia, cuando estos consisten en la realización de tareas domésticas, se pueden extraer las siguientes apreciaciones.

Pueden considerarse signos de autonomía características como las que se citan a continuación:

- La flexibilidad de la hora de entrada y salida al lugar de la prestación de servicios, o del número de horas realizadas.
- La falta de continuidad en la asistencia al domicilio familiar (pues en muchas ocasiones el servicio doméstico no se presta ni todos los días de la semana, ni incluso siquiera todas las semanas).
- La amplitud de facultades de concreción por parte de la persona que presta el servicio del día concreto en el que acudirá al domicilio familiar.
- La posibilidad de suspender o espaciar en el tiempo la prestación de servicios por deseo de cualquiera de las partes contratantes (por ejemplo, cuando se prevea que el hogar familiar no va a permanecer habitado en determinados periodos de tiempo).
- Similares consideraciones pueden realizarse cuando únicamente se contrata un servicio de limpieza puntual y excepcional por parte de la persona titular del hogar familiar (como ocurre cuando se desea realizar una labor de puesta a punto del domicilio, por ejemplo, tras la adquisición de una vivienda, al regreso de periodos vacacionales, etc.) sin que exista ni continuidad en la prestación de servicios ni tan siquiera la suficiente discontinuidad como para poder hablar de una persona trabajadora fija discontinua ni de una a tiempo parcial.
- También contribuye a sostener el carácter civil del servicio prestado el hecho de que la colaboración doméstica se concierte con el fin de atender necesidades periódicas del hogar, pero concretas y específicas, a modo no ya de un contrato de prestación de servicios de tracto continuado en el tiempo, sino de un arrendamiento civil de obra, como ocurre cuando se recurre al trabajo doméstico simplemente de forma esporádica para realizar tan solo tareas concretas (por ejemplo, únicamente, para realizar las labores de planchado, costura, limpiar una piscina, llevar a cabo una poda excepcional, etc.) que implican una escasísima dedicación horaria (sin que del contrato concertado pueda deducirse que subyace un deber de «cuidado y atención» generalizada del hogar familiar).
- Sin duda, actuará como un fuerte rasgo de autonomía el hecho de que la prestación de servicios pueda realizarse indistintamente por varios sujetos, según su propia libertad de organización (sujetos que mantienen entre sí una relación de colaboración profesional). Y es que lo que se viene conociendo como «infungibilidad» de la persona trabajadora (para hacer referencia a la insustituibilidad que

configura el rasgo de trabajo personal en el contrato de trabajo, implícitamente exigido en el art. 1.1 ET) resulta imprescindible para poder declarar la laboralidad de una relación jurídica (admitiéndose únicamente que quiebras excepcionalísimas en este rasgo podrían ser compatibles con la laboralidad del servicio, pero nunca situaciones de sustitución habituales).

- El importe de la retribución percibida por la persona que preste el servicio puede ser también un claro rasgo de autonomía. Debe tenerse en cuenta que el salario mínimo interprofesional (SMI) en España, en el año 2021²³, asciende a 32,17 euros/día de trabajo (lo que arroja un SMI por hora trabajada que no alcanza los 5 €, después de prorratear las pagas extraordinarias, o 7,55 €, prorrateando también las vacaciones y los periodos de descanso semanales, en el caso específico del servicio doméstico a tiempo parcial²⁴). Por ese motivo, el hecho de que se abone una retribución por hora de trabajo que supere ampliamente o, incluso, duplique lo que hubiera sido la retribución salarial normal para un trabajo poco cualificado revela un rasgo claro de autonomía en el servicio prestado (advírtase que el precio de una hora de limpieza, en España, oscila de media entre los 10-12 €, aunque existen grandes diferencias dependiendo de la comunidad autónoma en la que se realice).
- Indicaría también la prestación de un servicio por cuenta propia el hecho de que las labores de limpieza se realicen con instrumental propio (como podría ser una máquina de vapor para perfeccionar las tareas, su propia plancha profesional, una máquina específica para abrillantar el suelo, etc.).
- En la misma línea, la realización de publicidad de sus servicios por parte de la persona empleada de hogar, a modo de particular oferta de su actividad productiva, resulta también un rasgo propio del trabajo autónomo.

Por el contrario, al igual que existen indicios de autonomía, también pueden presentarse en la relación contractual claros rasgos de laboralidad como, por ejemplo:

- La exclusividad (como a continuación se analiza con mayor detenimiento) o, incluso, la habitualidad en la prestación de servicios.
- La necesidad de vestir uniforme de trabajo.

²³ Téngase en cuenta que, aunque la disposición adicional sexta del Real Decreto-Ley 38/2020 prorrogaba temporalmente la vigencia del Real Decreto 231/2020, que regulaba el SMI en España para 2020, el reciente Real Decreto 817/2021, de 28 de septiembre (BOE de 29 de septiembre), incrementa en 15 euros mensuales el SMI para 2021, fijándolo en 965 euros mensuales con efecto retroactivo a partir del 1 de septiembre de 2021.

²⁴ Tal como indica el artículo 4 del Real Decreto 817/2021, de acuerdo con el artículo 8.5 del Real Decreto 1620/2011.

- La determinación de la retribución de la persona empleada doméstica atendiendo al SMI vigente en cada momento.
- La concesión de vacaciones anuales retribuidas.
- El abono de pagas extraordinarias (demostrando así por las personas contratantes el reconocimiento del carácter laboral de su relación y, por tanto, su plena sujeción a las normas que actualmente regulan la relación laboral especial de los empleados y las empleadas de hogar)²⁵.

Ahora bien, lo que no se puede olvidar en ningún momento es que, teniendo en cuenta la sutil frontera que separa los servicios domésticos por cuenta propia y por cuenta ajena, todo proceso de calificación requiere siempre el análisis minucioso y ponderado de todas las circunstancias concurrentes, de forma que ninguno de los rasgos mencionados, por sí solo, pueda servir para sustentar en exclusiva el carácter laboral o civil de la colaboración recibida. Y es que, tanto en el trabajo doméstico por cuenta propia como en el desarrollado por cuenta ajena, dada la escasa complejidad del trabajo prestado, el objeto del contrato se precisa recurriendo a instrucciones similares, concreción horaria del mismo tipo y, muchas veces también, cercanos márgenes de flexibilidad concordantes con la confianza reforzada entre las partes contratantes que inspira este tipo de relaciones contractuales, cualquiera que sea su naturaleza jurídica. Se ha de tener presente también que, en ningún caso, el incumplimiento de las normas laborales puede interpretarse, erróneamente, como un indicio de autonomía (por ejemplo, abonar una retribución inferior a la legal, no respetar los periodos mínimos de vacaciones o los descansos retribuidos previstos en el ET, no abonar las cotizaciones que corresponden a la persona empleadora, etc.). En definitiva, la calificación del vínculo como laboral o civil exige un proceso previo de calificación, no siempre sencillo, en el que se han de contrastar todos los indicios existentes, a veces difíciles de encuadrar, y en virtud de ellos determinar cuál es la naturaleza jurídica que parece prevalecer.

5. Nuevas presunciones

Dentro de este sector de actividad, las mayores dificultades de delimitación de fronteras se plantean entre el trabajo doméstico realizado por cuenta ajena, pero a tiempo parcial (lo que muchas veces se traduce en situaciones de intenso pluriempleo), y la actividad de cuidado del hogar realizada por cuenta propia. Así pues, dada su cercanía en lo que a la materialización del objeto contractual se refiere, a la hora de diferenciarlos, puede ser útil tener en cuenta diversas máximas interpretativas que podrían actuar a modo de nuevas presunciones, bien de laboralidad, bien de autonomía, según los casos. Ahora bien, antes de emprender el análisis pormenorizado de las distintas presunciones existentes en el ámbito

²⁵ Cfr. artículo 8.4 del Real Decreto 1620/2011.

del trabajo doméstico, resulta imprescindible insistir en que, aunque, como se ha expuesto a lo largo de este trabajo, no existe una presunción de laboralidad del servicio doméstico, la ambigua redacción de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 sí permite sustentar en cambio otras presunciones, unas *iuris tantum* y otras *iuris et de iure*, de gran utilidad en este proceso, particularmente complejo, de delimitación de fronteras. Así, por ejemplo, pueden destacarse las siguientes:

1.º La exclusividad (o cuasi-exclusividad) de la prestación de un servicio para una única persona empleadora, de forma continuada en el tiempo y a jornada completa parece elevarse al rango de rasgo indubitado de laboralidad. Y es que, si la práctica demuestra que, en el ámbito de las relaciones laborales comunes, cuando ambas características aparecen conjuntamente se crea al menos una apariencia de laboralidad²⁶, el legislador ha optado por conferirles un papel reforzado en la identificación de la relación laboral de la persona empleada de hogar.

Y es que lo que no se puede olvidar es que la exclusividad del servicio por sí sola basta para generar una situación de dependencia económica entre las personas contratantes, pero si además esta se yuxtapone a la continuidad en la prestación, la vinculación económica del/de la profesional puede llegar a ser muy intensa, y entre esta situación y la sumisión al poder de organización y dirección de otra persona puede solo mediar una diferencia de matiz. De tal forma, y con el fin de simplificar al máximo el proceso de identificación en lo que a la actividad doméstica se refiere, el legislador presupone sin reservas el carácter laboral de la prestación de labores de cuidado y atención del hogar familiar, cuando estas se prestan, de forma continuada, para un único hogar familiar en régimen bien de exclusividad, bien al menos con la suficiente intensidad como para poder constatar en la práctica la relevancia del servicio prestado.

Aplicado al ámbito doméstico, atribuir un valor indiciario cualificado al dato de la exclusividad (o cuasi-exclusividad) no constituye en modo alguno un criterio novedoso, sino que en nuestro ordenamiento jurídico ya subyacía un afán protector cualificado de aquellas personas que destinaban la mayor parte de su actividad al cuidado del mismo hogar familiar. Teniendo en cuenta nuestros antecedentes históricos, en el REEH, siempre que la misma persona realizase labores domésticas para un mismo hogar familiar durante más

²⁶ Son muy numerosos los supuestos en los que la propia jurisprudencia sigue atribuyendo valor de indicio de laboralidad (considerándolo como una muestra concreta de la existencia de dependencia jurídica) a rasgos como la exclusividad o la continuidad de la prestación, aunque no suelen aparecer aislados sino corroborados por otros datos materiales en el mismo sentido. Sirvan como ejemplo, entre otras muchas, las SSTSJ de Madrid 425/2005, de 7 de junio; Canarias/Las Palmas 347/2005, de 30 de marzo, o País Vasco de 19 de enero de 1993 (rec. 4305/1992). A la inversa, también sirve para sustentar la naturaleza civil de una relación controvertida, y, por ello, la incompetencia de la jurisdicción social, la falta de continuidad en la prestación productiva, que se asimila directamente a un indicio de autonomía en la STSJ de Madrid de 6 de noviembre de 1996 (rec. 2009/1995).

de 20 horas a la semana (o más de 80 horas mensuales), era la persona que ostentara la condición de cabeza de familia –y no la propia persona servidora doméstica– la que debía correr con las cotizaciones sociales.

Hoy en día puede afirmarse que son exactamente estos mismos criterios sobre los que se sustenta la vigente disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, pues estructura su contenido diferenciando las situaciones en las que el servicio doméstico se realiza «de manera exclusiva y permanente para un único empleador» de aquellos supuestos en los que «los empleados de hogar presten sus servicios con carácter parcial o discontinuo a uno o más empleadores», proclamando de forma tajante y sin reservas el deber de cotización en el RGSS a cargo de quien sea cabeza de familia tan solo respecto a las primeras (cfr. apdo. 4 disp. adic. trigésima novena), con lo que en definitiva está haciendo nacer una de las pocas presunciones *iuris et de iure* actualmente presentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Así pues, en el caso de que una misma persona servidora doméstica preste servicios para una persona cabeza de familia de forma «exclusiva y permanente», necesariamente nace a cargo de quien es titular de este hogar familiar el deber de cotización en el RGSS, por lo que el legislador está presuponiendo, sin admitir excepción alguna, que, en esos casos, el servicio en cuestión siempre se presta en régimen de laboralidad. Ahora bien, atendiendo a nuestros antecedentes históricos inmediatos y a la razón de ser que inspira la creación del SESSEH, puede afirmarse que, para que entre en juego la citada presunción, no se precisa una exclusividad absoluta, sino tan solo una exclusividad relativa; o lo que es lo mismo, a estos efectos, puede ser el dato de prestación de servicios durante más de 20 horas semanales (u 80 mensuales) rescatado de la regulación del ya extinto REEH el elemento material el que permitirá diferenciar en la práctica los trabajos domésticos realizados en régimen «de exclusividad» de aquellos otros realizados «con carácter parcial o discontinuo», y, en consecuencia, concretar el alcance de la comentada presunción *iuris et de iure* implícita en la comentada disposición adicional trigésima novena. Además de facilitar el proceso de identificación, la citada presunción tiene el efecto de excluir, al menos en principio, la posibilidad de dar lugar a un supuesto de trabajo autónomo económicamente dependiente en el ámbito del trabajo doméstico, pues son precisamente las mismas notas de continuidad y exclusividad que inspiran la dependencia económica las que también permitirán presuponer la existencia de una relación laboral con la persona que ostenta la condición de cabeza de familia²⁷.

²⁷ Se trata esta de una opinión controvertida, pues, aunque la exclusividad (o cuasi-exclusividad) de la prestación del servicio doméstico se vincule indisolublemente con la laboralidad de la relación, nada impide que una persona, sin realizar en ningún domicilio más de 20 horas de trabajo doméstico semanales (y, por lo tanto, sin llegar a reunir los presupuestos condicionantes de su laboralidad), sí perciba más del 75 % de sus ingresos de una misma persona que sea cabeza de familia (lo que ocurrirá cuando no preste servicios para muchos hogares). Así pues, aunque en el articulado de la Ley 20/2007, por la que se aprueba en nuestro ordenamiento jurídico el Estatuto del trabajo autónomo, no se mencione expresamente a las personas servidoras domésticas, la redacción literal del artículo 11.1 de la citada ley (en el que se plasma el concepto de «trabajador autónomo económicamente dependiente» –TRADE–)

2.º Dada la extremadamente delgada línea divisoria que separa en esta ocasión el servicio doméstico realizado por cuenta propia del prestado por cuenta ajena, pero con carácter parcial o discontinuo, el acuerdo de voluntades manifestado expresa o tácitamente entre las partes contratantes adquiere en esta ocasión un valor reforzado en el proceso de identificación, de forma que existirá una presunción *iuris tantum* de que la naturaleza jurídica manifestada por ellas se ajusta a la realidad. Solo en este sentido puede entenderse el segundo párrafo del apartado 4 de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011, en el que se explican los efectos jurídicos de la falta de inclusión voluntaria en el RGSS (o lo que es lo mismo, de la falta de reconocimiento por parte de las partes contratantes de la naturaleza laboral de la relación que ha surgido entre ellas).

De tal forma, aunque con una redacción bastante desafortunada, y siempre a falta de exclusividad y permanencia en la prestación del servicio (respecto a la que operaría la presunción *iuris et de iure* de laboralidad mencionada anteriormente), una vez transcurrido el periodo transitorio de absorción del REEH en el SESSEH sin que esta haya tenido lugar, el legislador deduce entonces de esta actuación de las partes del contrato el reconocimiento tácito del carácter civil de los servicios prestados, previendo para esos casos «la consiguiente baja en el régimen general» (y, en consecuencia, –ha de deducirse– la subsiguiente activación del deber de alta en el RETA). Eso sí, en modo alguno puede olvidarse que se trata de una presunción *iuris tantum*, por lo que puede destruirse aportando prueba en contrario. El deber de cotización y alta en el RGSS permanece indisolublemente vinculado a las relaciones contractuales de naturaleza laboral, por lo que, si en defecto de acuerdo de las partes implicadas quedase posteriormente probado el carácter laboral de los servicios prestados, deberá procederse al correcto encuadramiento del sujeto en lo que al régimen aplicable de Seguridad Social se refiere.

3.º Es precisamente también en el segundo párrafo de la disposición adicional trigésima novena de la Ley 27/2011 en el que se apoya la tercera y última de las presunciones que subyacen en la regulación vigente: y es que la falta de inclusión en el RGSS de la persona empleada de hogar que presta servicios con carácter parcial o discontinuo no solo puede provenir del reconocimiento común de las partes contratantes del carácter civil de la relación que ha nacido entre ellas, sino de la falta de acuerdo por su parte sobre la verdadera naturaleza jurídica del vínculo contractual que las une. Así pues, si el servicio doméstico se realiza de forma parcial y discontinua y las propias partes contratantes no manifiestan coincidencia a la hora de calificar como civil o laboral la relación que ha nacido entre ellas, entrará en juego otra de las presunciones (en este caso, también *iuris tantum*) con que, de forma tácita, la citada disposición adicional trigésima novena intenta facilitar el proceso de identificación entre realidades jurídicas especialmente afines. De dicha disposición se deduce la intención del legislador de

no incluye referencia alguna que impida considerar también a las personas autónomas dedicadas a la prestación de labores domésticas como económicamente dependientes, aunque se trataría de un resultado bastante alejado de las reglas de la lógica.

conferir el valor de presunción *iuris tantum* de plena autonomía de las personas empleadas de hogar que presten sus servicios con carácter parcial o discontinuo a uno o más hogares (esto es, cuando en ninguno de ellos superan las 20 horas semanales de trabajo efectivo) y no exista común acuerdo de la naturaleza laboral de los servicios prestados. Y es que, según determina la disposición comentada, si transcurrió el plazo de 6 meses naturales a contar desde el primero de enero de 2012 sin que se haya comunicado a la TGSS «el cumplimiento de las condiciones exigidas para su inclusión en el sistema especial de empleados de hogar [del RGSS] [...] quedarán excluidos de dicho sistema especial, con la consiguiente baja en el régimen general». Por tanto, es este efecto concreto expresamente previsto por el legislador el que permite deducir la consecuencia implícita sobre la que se sustenta la presunción comentada: y es que, una vez proclamada la baja en el RGSS de las personas del servicio doméstico que siguen realizando su actividad de forma parcial o discontinua sobre las que voluntariamente no se haya procedido a su inclusión en el RGSS, por exclusión (y aunque, por omisión, no se haya reflejado expresamente en la redacción de la ley), ha de entenderse también que la citada baja en el RGSS lleva indisolublemente aparejado el correlativo deber de alta y cotización al RETA de estas personas. Cualquier otra interpretación (como, por ejemplo, que con esta baja el sujeto que presta el servicio abandona su actividad profesional, lo que explica su baja en el sistema) carecería de sentido e implicaría obviar la realidad.

En cualquier caso, no se puede olvidar que, en ausencia de reconocimiento expreso por las partes contratantes, para declarar la existencia de una relación laboral especial de servicio en el hogar familiar se necesitará que esta se constate, bien por la Inspección de Trabajo, bien por la jurisdicción social²⁸. Se trata este de un supuesto por el momento muy poco frecuente en el que el/la intérprete para determinar la existencia de una relación laboral especial no declarada se tendrá que apoyar en datos indirectos o, lo que es lo mismo, en indicios que permitan deducir la existencia del hecho presunto: la existencia de una relación laboral especial (como son la hora de entrada y de salida de la vivienda, la existencia de retribuciones periódicas, los testimonios de las partes y del vecindario del inmueble, etc., con las dificultades probatorias que esto implica), a través de los cuales se pueda formular un juicio de valor al respecto²⁹. Ahora bien, que se presuponga en defecto de alta en el RGSS el carácter autónomo de los servicios de cuidado y atención doméstica que se han estado prestando solo durante determinadas horas mensuales no quiere decir que la citada

²⁸ Y es que, a pesar de que la puesta en práctica del SESSEH no haya conllevado modificación alguna en la LISOS ni exista referencia expresa a las personas empleadas domésticas en la Ley 36/2011, reguladora de la jurisdicción social, debe entenderse que ambas vías actuarán en la práctica como garantes del correcto cumplimiento de las obligaciones en materia de alta y cotización a la Seguridad Social sobre cualquier tipo de relación laboral, incluyendo, como es lógico, también la relación laboral especial del servicio del hogar familiar.

²⁹ Aspectos que aborda, con detenimiento, Boró Herrera (2021, pp. 598 y 603). En concreto, destaca el escaso número de visitas realizadas y, por consiguiente, el reducido número de sanciones impuestas cada año en relación con el empleo irregular del servicio doméstico.

disposición, bajo esas circunstancias, esté negando tajantemente su carácter laboral ni esté impidiendo tampoco su posterior cotización al RGSS, pues esta no deja de ser una presunción *iuris tantum*³⁰.

Obviamente, el correcto encuadramiento del sujeto en la Seguridad Social atendiendo a la verdadera naturaleza jurídica de la actividad productiva que se realiza es un derecho irrenunciable. Siempre que se concierte una relación laboral de servicio doméstico (tanto a tiempo completo como a tiempo parcial) le corresponderá a quien ostente la condición de cabeza de familia el cumplimiento de los deberes de alta y cotización que operan respecto a toda persona empleadora en el RGSS. Ahora bien, lo que no se puede negar en ningún momento es que junto a las fronteras especialmente tenues y difusas que separan en esta ocasión la prestación de servicios por cuenta propia de los que se realizan por cuenta ajena, hay que unir el serio problema de prueba que existe en este tipo de colaboraciones. Y es que el hecho de que la actividad en cuestión se realice en tan específico lugar provoca la plena aplicación de las garantías jurídicas que protegen la intimidad del hogar familiar, cuyas puertas solo podrán traspasarse gracias al consentimiento de su titular o por medio de una orden judicial.

6. Conclusiones

El tema que se analiza en este trabajo es sin duda complejo y polémico. 10 años después de su puesta en marcha, la práctica demuestra que el doble objetivo que perseguía la creación del SESSEH (elevar la recaudación a la Seguridad Social, al mismo tiempo que mejorar la calidad del empleo del servicio doméstico) no se ha cumplido. Pese a los esfuerzos realizados, no se puede negar que todavía el ámbito del trabajo doméstico queda afectado por grandes dosis de precariedad laboral. No solo realizan actividades de escasa trascendencia económica y, por lo tanto, dotadas de una baja retribución, sino que también resulta ser un campo especialmente propicio para que prospere la economía sumergida, lo que conduce a las siguientes preguntas: ¿es este el contexto más propicio para desarrollar actividades por cuenta propia?, ¿es mayor el potencial de ganancia de otras muchas personas autónomas que prestan servicios en sectores de actividad muy diferentes? Se trata de una situación que genera un problema más grave de lo que a primera vista puede parecer, porque, tal y como los datos estadísticos se ocupan de confirmar, se trata de un sector fuertemente feminizado, por lo que la desprotección social que provoca tendrá una gran trascendencia, valorada desde una perspectiva de género. Así pues, ha de admitirse

³⁰ Así, la apariencia de autonomía creada puede destruirse aportando pruebas de la dependencia y ajenidad que demostrarían el carácter laboral de los servicios prestados. Y es que, en estos casos, no queda más que reiterar la clásica máxima jurisprudencial de que «los contratos son lo que son y no lo que las partes dicen que son» (por todas, la STS de 7 de marzo de 1988), y precisamente será dicha naturaleza jurídica la que también determine el correcto encuadramiento de quien presta el servicio en la Seguridad Social.

que los defectos de los que adolece la regulación del sector del empleo doméstico contribuyen, entre otros múltiples factores de naturaleza diversa, a acentuar la brecha en salarios y pensiones entre mujeres y hombres de la que adolece el mercado de trabajo español³¹.

Sin duda, las reformas tanto de la relación laboral especial como del régimen de Seguridad Social de este colectivo estaban motivadas por la necesidad de elevar la protección que recibía, comparada con otras personas trabajadoras por cuenta ajena. Pese a todo, la modificación normativa que se llevó a cabo en el año 2011 en realidad no ha sido tan intensa como en un primer momento hubiera podido parecer, ni la creación del SESSEH ha resultado ser la solución definitiva a los problemas de desprotección de los que adolece este colectivo. Quizá, todo lo contrario.

Nadie discute que, una vez desaparecido el REEH, toda persona empleadora que tenga la obligación de dar de alta y cotizar por los empleados y las empleadas del hogar que presen servicios en régimen laboral deberá hacerlo desde la primera hora trabajada (esto es, incluyendo también los contratos de trabajo a tiempo parcial de escasísima duración mensual). Pese a lo que a primera vista pueda parecer, no se trata de una obligación diferente a la que opera sobre cualquier tipo de relación laboral, sea común o especial. Ahora bien, no se puede olvidar que este deber (ni en el ámbito doméstico ni en cualquier otro) no alcanza a los servicios prestados en régimen de autonomía. Pese a todo, la nueva regulación adolece de serias lagunas: entre otras cosas, porque apenas clarifica cuáles serán los parámetros que permitirán diferenciar el trabajo doméstico prestado por cuenta propia del que se desarrolla por cuenta ajena, provocando en consecuencia serios problemas de identificación.

Así pues, si tradicionalmente el principal problema de delimitación de fronteras lo constituía la diferenciación del trabajo doméstico de ciertas formas de trabajo familiar o amistoso que podían desarrollarse en el ámbito del hogar familiar, a raíz de la desaparición del REEH se activa un nuevo problema de delimitación de fronteras: en este caso, la diferenciación entre el trabajo dependiente y el trabajo autónomo en la prestación de servicios de limpieza. Pese a todo, el legislador no es claro al respecto, sino que parece amparar una pretendida generalización de la laboralidad del servicio. Prueba de ello es, a la hora de determinar quién está obligado a cursar el alta en la Seguridad Social, la posibilidad que se confiere de tramitarla a las personas empleadas de hogar que trabajen menos de 60 horas al año por persona empleadora, y siempre que previamente lo hayan acordado con esta, especificando que, en este caso, la persona empleada asume también la responsabilidad de ingreso de las cuotas (disp. adic. vigésima cuarta LGSS y art. 14 Orden TMS/83/2019, de 31 de enero). Y es que, con ello, se suscitan serias dudas, pues ¿el legislador está plasmando una generalizada presunción de laboralidad de este tipo de servicios, aunque se presten simultáneamente para diversos hogares familiares a razón de escasas horas semanales en cada uno de ellos, en cuyo caso solo pretende facilitar el cumplimiento de las obligaciones

³¹ Aspecto que analiza con detenimiento Lozano Lares (2021).

formales inherentes a esta particular prestación de servicios? O, por el contrario, ¿se trata esta de una fórmula a través de la que reconocer implícitamente el carácter de trabajo autónomo del servicio de hogar prestado bajo estos presupuestos³²? Pese a su importantísima repercusión práctica, se trata de un tema apenas tratado por el momento ni legal, ni doctrinal, ni jurisprudencialmente.

Pero no es este el único problema al que se enfrenta el servicio doméstico. La facilidad de fraude que caracteriza a este sector de actividad resta, sin duda, eficacia a cualquier intento de equiparación normativa que se quiera llevar a cabo. Y es que la práctica demuestra que cualquier incremento de los costes sociales vinculados a la prestación laboral de servicios domésticos provoca un aumento exponencial de los supuestos de fraude a la Seguridad Social³³ aprovechando la intimidad del domicilio familiar para contratar a personas extranjeras irregulares o para evitar el alta en la Seguridad Social y ahorrar los costes sociales que ello implica, con lo que se está condenando a este sector de actividad a la más absoluta desprotección. Un buen ejemplo de ello lo aportan las escasas altas de personas empleadas de hogar a tiempo parcial registradas en los últimos años³⁴. ¿Quiere decir que las familias renuncian al apoyo doméstico al no haber podido hacer frente a este gasto en épocas de crisis económica? ¿Que optan, ahora más que antes, por recurrir al trabajo autónomo prestado de forma ocasional, por empresas de limpieza, con el fin de evitar obligaciones añadidas? O, lo que quizá puede ser más factible, ¿se trata de un signo revelador de que ha crecido la economía sumergida en este sector de actividad, incrementando con ello la consiguiente desprotección social? Sin duda, la intensa subida que el SMI ha experimentado en los últimos años no ha contribuido a atenuar el problema, sobre todo después de comprobarse que esta no ha llevado aparejado un incremento similar del resto de salarios y pensiones, haciendo insostenible, para muchos hogares, recibir un servicio de atención y cuidado del hogar y la familia³⁵.

³² ¿Por qué si no prever, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 del Real Decreto-Ley 28/2018 (y que mantiene el art. 119.Cuatro.4 Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de presupuestos generales del Estado –LPGE– para 2021), una reducción del 20 % en la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social por contingencias comunes en este sistema, para la persona cabeza de familia, y después especificar que dicha reducción no será aplicable en el caso de que la persona empleada de hogar asuma ella misma el cumplimiento de las obligaciones en materia de encuadramiento, cotización y recaudación en dicho sistema especial? (art. 14.4 Orden TMS 83/2019).

³³ Son diversas las autoras y los autores que han reparado en que la sustitución del REEH por el SESSEH no ha llevado aparejado un incremento en el volumen global de cotización, al mismo tiempo que todavía el número de altas se encuentra enormemente alejado de la cifra aproximada de servicio doméstico reflejada en la Encuesta de población activa. Entre más, véanse López Insua (2020, p. 137) y Rodríguez Cardo (2013, p. 28).

³⁴ Cfr. las estadísticas al respecto publicadas, hasta el año 2019, por UGT. https://www.ugt.es/sites/default/files/04-09_informe_trabajo_domestico_y_de_cuidados_para_empleadores_particulares.pdf.

³⁵ Quizá por este motivo, el artículo 119 de la LPGE para el año 2021 establece que, con carácter general, las bases máximas y mínimas de cotización en el RGSS aumentarán en la misma proporción que aumente el SMI, salvo en lo que respecta a la cotización en el SESSEH en el que se mantendrán las bases de 2020.

En síntesis, puede afirmarse que la reforma del modelo tradicional de protección social del trabajo doméstico aporta tan solo una solución incompleta a las demandas sociales, pues, pese a sus loables propósitos, contribuye a acentuar el fraude al sistema.

Pero tampoco se puede olvidar que no será una persona empresaria, sino una mera empleadora (un hogar familiar), la receptora de estos servicios, contexto en el que la necesidad de atención familiar no siempre va acompañada de la disponibilidad económica suficiente como para asumir sin conflictos cualquier gasto social que esta actividad genere, aunque ello esté destinado a mejorar la protección social de estas personas trabajadoras. No puede dejar de enlazarse el problema de la necesaria dignificación del trabajo doméstico con la escasez de ayudas que actualmente existen para mejorar las oportunidades de conciliación de la vida familiar y laboral para familias trabajadoras, el escaso importe medio que tienen las pensiones por jubilación e incapacidad permanente en nuestro país, así como la prácticamente inexistente protección pública, sea en dinero o en servicios, que por el momento reciben nuestros y nuestras grandes dependientes (colectivos todos ellos altamente demandantes de ayuda doméstica, por imperiosa necesidad y no por mero capricho). Y es que, mientras no se tome conciencia de que el problema de la precariedad de las personas empleadas de hogar no es un problema aislado que se pueda solventar fácilmente simplemente contando con la concienciación social, sino que se trata una situación compleja, íntimamente conectada a otros problemas sociales igualmente importantes, no se sabrá ofrecer una respuesta adecuada que consiga, verdaderamente, visibilizar y dignificar el trabajo doméstico, sin provocar la indeseada revitalización de la economía sumergida que, hasta ahora, toda reforma del modelo ha llevado aparejada.

Pero no solo eso. La entrada en vigor del Real Decreto-Ley 20/2020, por el que se aprueba en España el nuevo ingreso mínimo vital (IMV), introduce otro factor de dificultad añadido que va a incidir de forma directa sobre el empleo doméstico. Y es que, en un sector poco cualificado, afectado por una intensa parcialidad, ¿puede convertirse el IMV en la solución definitiva a la precariedad laboral? ¿Verán las potenciales personas trabajadoras del sector doméstico una alternativa en el IMV? Ha de admitirse que esta puede ser la causa que lleve a muchas personas a rechazar los empleos con escasas retribuciones y sometidos a un intenso desgaste físico (como ocurre, por ejemplo, con todo trabajo de limpieza). O, en cambio, ¿se producirá el efecto contrario? Es decir, ¿resurgirá con más fuerza si cabe la economía sumergida en este sector, con el beneplácito de las propias personas trabajadoras interesadas en compaginar su percepción salarial (muchas veces meramente temporal y a tiempo parcial) con la conservación de la cuantía íntegra del IMV³⁶? Y es que

³⁶ Aunque la percepción del IMV no sea incompatible con el trabajo de la persona beneficiaria, esta compatibilidad sí condicionará la cuantía del IMV, pues se descontará de la percepción del IMV la cantidad que reciba en concepto de actividad profesional por cuenta propia o ajena. Si esto es así, ¿existen mecanismos lo suficientemente efectivos para combatir la elevada frecuencia con que el empleo doméstico se desarrolla sin alta en la Seguridad Social, a veces, con el beneplácito de las dos partes contratantes? Sobre esta y otras cuestiones vinculadas al IMV, véase Sempere Navarro y García Gil (2021).

resulta curioso que el devengo de esta nueva prestación no contributiva se condicione a la inscripción como demandante de empleo de la persona titular de la percepción (aunque el art. 33.1 g) RDL 28/2020 flexibilice al máximo el cumplimiento de este presupuesto y establezca importantes excepciones al respecto³⁷), pero no esté vinculado a compromiso alguno de actividad (como sí lo están la renta activa de inserción y las prestaciones extraordinarias por desempleo), por lo que nada impide que prosperen situaciones como las expuestas.

Por lo tanto, una vez transcurridos casi 10 años desde la puesta en marcha del nuevo sistema especial de Seguridad Social, puede concluirse que posiblemente no se hayan alcanzado los objetivos que pretendía el legislador al llevar a cabo la reforma. Y es que no solo la intimidad del domicilio familiar potencia la falta de alta de las personas trabajadoras por cuenta ajena, sino que también la ambigüedad de las previsiones normativas, unida a la falta de ayudas específicas para el sector, desincentiva a los sujetos que realizan su actividad por cuenta propia, de cursar el alta en el RETA, movidos por la falsa imagen de laboralización generalizada que se ha querido intuir en la citada reforma. Teniendo en cuenta lo expuesto, se puede concluir que, por diversos motivos, también los trabajos domésticos resultan ser el escenario propicio para que prosperen situaciones de trabajo autónomo no declarado, contribuyendo con ello a acentuar todavía más el problema de la desprotección social que sufre este colectivo. Y es que, con la regulación actual, el riesgo de economía sumergida que implica la intimidad del domicilio familiar no va a afectar únicamente a quienes trabajan por cuenta ajena, sino que, al desaparecer las especialísimas condiciones de cotización que implicaba el clásico REEH, muchas personas trabajadoras por cuenta propia del sector de la limpieza, que realicen su actividad a modo de pequeñas personas empresarias en este ámbito de actividad, también optan por no declarar su prestación de servicios con el fin de reducir los costes fijos que lastran su negocio, dando lugar a una situación de fraude particularmente difícil de detectar (todavía más difícil, si cabe, que respecto a una relación laboral no declarada en la que siempre cabe actuar a instancias de la persona trabajadora afectada).

A la vista de lo acontecido durante los últimos años, no cabe duda alguna de que «la lucha contra esa realidad debe articularse a través de incentivos, y no de imposiciones» (Rodríguez Cardo, 2013, p. 31). Por eso, quizá el legislador debería haber pensado en una bonificación para los pequeños autónomos/as que prestan servicios en este sector, que compatibilizan la atención de una pluralidad de hogares-clientes, en los que resulta prácticamente imposible determinar el carácter laboral de los servicios prestados con la mayor parte de ellos (muchas veces puntuales, ocasionales o esporádicos, y no periódicos) que, en la práctica,

³⁷ De esta forma, seguirá siendo necesaria la inscripción como demandante de empleo, pero ya no será un requisito previo, sino que se podrá acreditar con posterioridad a la presentación de la solicitud, durante un plazo de 6 meses. A su vez, estarán exentos de esta obligación los/las estudiantes de estudios reglados menores de 28 años, los cuidadores y las cuidadoras no profesionales de personas en situación de dependencia, así como de personas mayores de 65 años, discapacitadas en un grado igual o superior al 65 %, en situación de dependencia reconocida o perceptoras de pensiones contributivas de incapacidad permanente absoluta o de gran invalidez, de invalidez no contributiva o jubilación no contributiva.

quedan abocados a la economía sumergida, acentuando con ello la precariedad de la que adolece este sector de actividad. Y es que no se puede negar que las ventajas que reporta la tarifa plana de cotización para nuevas personas trabajadoras autónomas, de duración limitada a los primeros años de actividad, en modo alguno resultan útiles para actividades profesionales, continuadas en el tiempo, en ámbitos de actividad en los que es difícilmente esperable contar con ingresos elevados (como puede ser, entre otros, la prestación de servicios de limpieza, de domicilios, edificios y/o de otro tipo de instalaciones, en los que, en muchos casos, resultaría totalmente inasumible la cuota mínima de cotización que, por el momento, a la espera de conocer si prospera o no la propuesta de reforma que existe al respecto, establece el RETA cuando cesan los efectos de la tarifa plana). Y es que actualmente se baraja la posibilidad de elevar progresivamente el número de tramos de cotización al RETA con el fin de acercar el deber de cotización a los ingresos reales que se perciban, con lo que se pretende reducir sustancialmente la cuota de cotización al RETA de las personas trabajadoras autónomas que ingresen menos y elevar en cambio la cotización de las rentas más altas³⁸. Se trata de un marco jurídico que, al resultar particularmente favorable para los autónomos/as más pequeños, podría suponer un importante estímulo a la regularización de muchas actividades por cuenta propia que por el momento no se habían declarado y entre las que, sin duda, pueden situarse gran número de servicios de limpieza³⁹.

Respecto al trabajo doméstico por cuenta ajena, también olvida el legislador que la bonificación a la cuota de cotización al RGSS de la que, por el momento, únicamente pueden beneficiarse las familias numerosas no es suficiente para combatir la irregularidad que sufre el sector, por lo que sería conveniente ampliarla a muchos más supuestos personales que los contemplados en la norma (mayores de 65 años, pensionistas de cualquier edad, personas discapacitadas, familias monoparentales, existencia de hijos/as menores de 12 años o, por qué no, simplemente unidades de convivencia que acrediten hacer frente a cargas familiares, sean estas del tipo que sean). Pero no solo eso. Se ha de tener presente que la regularización de una actividad que, hasta el momento, se realizaba de forma informal no solo genera gastos sociales, sino también fiscales para las partes contratantes. Así pues, deberían reclamarse también medidas fiscales contundentes que se pudieran utilizar para potenciar la regularización de todo tipo de trabajo doméstico, ya sea por cuenta propia o por cuenta ajena.

³⁸ En concreto, se propone, de forma progresiva entre 2023 y 2031, aplicar una intensa reducción de las cuotas de los autónomos/as que facturen menos de 9.000 euros al año, reducir ligeramente la cuota de aquellos que ingresen entre 9.000 y 12.600 euros y elevar de forma notable la cuota de cotización de quienes perciban ingresos anuales superiores a 12.600 euros. Al mismo tiempo, se planea intensificar los mecanismos de control con el fin de garantizar que la cuota de cotización elegida se ajusta a los ingresos reales del sujeto.

³⁹ Al respecto, nuestra doctrina más especializada venía ya defendiendo «el establecimiento de un modelo de cotización a la Seguridad Social por parte del autónomo en atención a sus ingresos reales», con el fin de evitar que el peso de la cotización recaiga con demasiada fuerza sobre «trabajadores sin apenas patrimonio que lo sustenten, con ingresos económicos muy reducidos por su actividad y escenarios de enorme irregularidad e inestabilidad de sus negocios» (Cruz Villalón, 2019, p. 103).

A estos efectos podría proponerse establecer interesantes incentivos fiscales para las dos partes contratantes, con el fin de potenciar la visibilización y formalización del trabajo doméstico. Así, por ejemplo, sería conveniente establecer una deducción a la cuota a efectos de tributación en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) con el fin de compensar a las familias el gasto realizado en servicio doméstico, y, al mismo tiempo, una reducción a la base imponible de los ingresos obtenidos en este sector de actividad por las personas dedicadas profesionalmente a realizar tareas de atención y cuidado del hogar familiar (conviene reparar en que, en nuestro ordenamiento fiscal, ya existen medidas de similar naturaleza destinadas a regularizar actividades que también adolecen de una seria dificultad de demostración y que, por tanto, con frecuencia, no se declaran, como ocurre con la reducción de la base imponible y paralela deducción a la cuota líquida del IRPF previstas con la finalidad de potenciar la declaración de los alquileres de viviendas, respectivamente, para arrendador/a y arrendatario/a⁴⁰).

Y es que, 10 años después de la reforma, ¿no ha quedado ya suficientemente claro que cualquier intento de mejorar la recaudación al sistema de Seguridad Social (realmente necesaria, por otra parte) gracias a un endurecimiento de las obligaciones impuestas al servicio doméstico será infructuoso? ¿No ha llegado el momento de ensayar nuevas estrategias? Posiblemente erre el legislador al pensar que el objetivo de partida debía ser la equiparación del servicio doméstico al trabajo común (objetivo que subyacía en la exposición de motivos de la Ley 27/2011), pues, en realidad, tendría que haber intentado, en primer lugar, simplemente, conseguir formalizar y regularizar este trabajo oculto, invisible y, sin duda, infraprotegido, que se desarrolla en la intimidad del hogar familiar para, posteriormente, ir incrementando derechos y obligaciones de las partes, de forma muy moderada y paulatina, pues todo cambio brusco no va a hacer otra cosa que desestabilizar un sistema que, debido a las particularidades del contexto material en el que se desarrolla, nunca podrá ser perfecto. Y es que la alternativa a la «escasa protección social» que recibía el servicio doméstico y que motivó la desaparición del antiguo REEH no puede ser la «ausencia total de cobertura», provocada por un incremento de la economía sumergida en el sector, como actualmente están revelando los datos estadísticos. Algo ha fallado. Se ha de tomar conciencia, además, de que todas las dificultades que lastran la regularización del trabajo doméstico, de forma indirecta, van a tener también una gran repercusión en la brecha de género, por dos motivos.

⁴⁰ Dado que el ingreso para la persona arrendadora y el gasto para la arrendataria constituyen un binomio inseparable, el legislador ha optado por regular estos incentivos fiscales de forma paralela. Así pues, la reducción de la cuota que puede aplicarse la persona arrendadora del inmueble, siempre que este se destine a vivienda, se presenta unida a la deducción a la base imponible de la que puede disfrutar el inquilino/a. Cfr., respectivamente, los artículos 23.2 y 68.7 de la Ley 35/2006, reguladora del IRPF. Acerca de esta interesante cuestión, véase Romero Plaza (2020). Basándose en el principio de buena administración y de regularización íntegra, nuestro Alto Tribunal resuelve las dudas planteadas hasta ahora y entiende que esta reducción puede aplicarse también en aquellos supuestos en los que el/la contribuyente no ha incluido en su autoliquidación los rendimientos de capital inmobiliario derivados del alquiler de vivienda, sino que estos son regularizados por la Administración tributaria.

Por una parte, resulta de fundamental importancia reparar en el elevado porcentaje de mano de obra femenina que se dedica al trabajo de cuidados. Y es que, dependiendo de cuál sea el tratamiento jurídico que se ofrezca a este tipo de colaboraciones, mayor o menor será, a su vez, su nivel de retribución y cobertura social. Paradójicamente, en nada ayuda a luchar contra la brecha de género el hecho de que este tipo de trabajos, poco cualificados, se presten dentro de la intimidad que proporciona el domicilio familiar y bajo unos perfiles muy cercanos al trabajo amistoso, benévolo o de buena vecindad, produciéndose muchas veces el curioso efecto de que, cuanto más se eleva la protección social de este colectivo, estadísticamente, disminuye el número de cotizantes al sistema, siendo las mujeres las principales perjudicadas de este efecto *boomerang*. Encontrar el punto de equilibrio que garantice la protección social de estos trabajos, al mismo tiempo que no desincentive el alta en el sistema, no es una tarea sencilla. Por eso, hasta que no se aborde por el legislador como un verdadero problema de género, no se podrá encontrar una solución verdaderamente útil y efectiva que ataje el problema.

Pero no solo esto. Aunque muchas veces pase desapercibido, el problema de género que late en la regulación del trabajo doméstico no queda referido únicamente a la profunda feminización de las labores de atención y cuidado del hogar a la que se ha hecho referencia. Existe un segundo factor igualmente importante y muy pocas veces visibilizado: solo el apoyo que presta el trabajo doméstico puede combatir la tendencia al abandono o reducción de la dedicación laboral que sufre, con carácter general, el colectivo femenino ante las cargas familiares⁴¹, provocando la consiguiente brecha de género en salarios y pensiones, y que, por el momento, ha resultado imposible de revertir.

Hasta que los poderes públicos no se den cuenta de ello, será muy difícil atajar el problema. Y es que, ante la insuficiencia de servicios públicos, y la dificultad de buscar un apoyo familiar (sobre todo, en tiempos de coronavirus, en los que, por motivos de seguridad, desaparece la ayuda doméstica que ofrecían los abuelos y las abuelas), será únicamente la contratación privada de servicios (como alternativa a la renuncia a oportunidades laborales con el fin de atender a la familia) la que permita a muchas familias sobrellevar la situación. Ahora bien, si la necesidad de apoyo doméstico genera un gasto importante que no todas las familias pueden asumir, ¿no serán los incentivos fiscales y las bonificaciones

⁴¹ Nuestros jueces/zas y tribunales vienen considerando un hecho notorio el que las obligaciones familiares, y con ellas las necesidades de conciliación, se asumen con más frecuencia por mujeres. De forma rotunda, la Sentencia de la Audiencia Nacional 201/2013, de 13 de noviembre, reconoce expresamente que se parte:

[...] de una premisa que no está cuestionada por constituir un hecho notorio. Se trata de la afirmación relativa a que los derechos de conciliación de la vida familiar y la protección de la maternidad y el derecho de lactancia están mayoritariamente ejercitados por mujeres.

Aunque los hechos notorios no necesitan ser probados, existen hoy en día múltiples datos estadísticos que permitirían confirmar dicha circunstancia. Así, al respecto, véase Meil Landwerlin (2011, p. 8).

en las cuotas de cotización a la Seguridad Social (aplicables tanto al RETA como al RGSS) la única solución que permita combatir, simultáneamente, dos de los graves problemas que lastran la igualdad de género en el siglo XXI?

Convendría visibilizar la importantísima trascendencia práctica que tendría ahora la figura de la persona trabajadora por cuenta propia o autónoma a tiempo parcial, introducida en la Ley 20/2007 por la Ley 27/2011, y pospuesta desde ese momento cada año por las diferentes LPGE⁴². Y es que, en muchos ámbitos, la regulación del trabajo autónomo a tiempo parcial se convierte en una necesidad sin la cual se desequilibraría el esfuerzo de cotización que realiza el sujeto⁴³. Huelga decir que, mientras esta regulación no se produzca, muchas actividades por cuenta propia emergentes, puntuales o complementarias que, en la práctica, suelen realizar personas de sexo femenino se mantendrán dentro del ámbito de la economía sumergida, reportándoles no solo una escasa fuente de ingresos con la que simplemente complementar los ingresos del hogar familiar, sino también manteniéndolas alejadas de la protección que dispensa el sistema de Seguridad Social, en el que posiblemente nunca llegarán a estar dadas de alta ni como trabajadoras por cuenta ajena ni como trabajadoras autónomas.

Posiblemente, consciente de esta necesidad acuciante de regulación del trabajo autónomo a tiempo parcial (y quizá como una forma indirecta de reconocimiento de la citada figura), el Gobierno ha planteado, como antes se ha indicado, en lugar de establecer un sistema de base mínima, obligar a cotizar por los ingresos reales. Se trataría esta de una propuesta que, si llegara a ver la luz, conseguiría reducir el esfuerzo de cotización que actualmente soportan las personas trabajadoras autónomas de menores dimensiones, con menos clientes y menos ingresos⁴⁴, reduciendo al mismo tiempo las posibilidades de fraude que se venían imputando a la figura del autónomo/a a tiempo parcial y que, posiblemente, hayan sido las verdaderas causantes de la sucesiva posposición en el tiempo de su puesta en práctica. Pese a todo, habrá que esperar a ver cómo se desarrollan los acontecimientos para comprobar si verdaderamente se logra implementar la reforma normativa prometida

⁴² Así, por ejemplo, la disposición que actualmente suspende su aplicación es hoy la disposición adicional 126.^a de la LPGE para 2021.

⁴³ Recuérdese que el trabajo autónomo a tiempo parcial realmente sí existe en el ordenamiento jurídico español, pero no se trata de un reconocimiento generalizado al que pueda decidir adscribirse o no libremente cada persona trabajadora autónoma por el tiempo que desee, sino que se trata de un reconocimiento causal y meramente circunstancial (es decir, se contempla como una medida de conciliación en virtud de la cual el trabajador o trabajadora autónoma podrá reducir su cuota de cotización a la Seguridad Social, en muchos casos, condicionada al reconocimiento de la condición de TRADE de la persona trabajadora autónoma que la disfrute y a la contratación de una persona sustituta que cubra sus periodos de ausencia).

⁴⁴ A estos efectos, se ha advertido que existen «autónomos en situaciones de marcada precariedad profesional, mucho más acentuada que para cualquier trabajador subordinado homologable», a quienes les resulta muy difícil hacer frente a la base mínima de cotización prevista actualmente en el RETA. Cfr. Cruz Villalón (2019, p. 103).

al respecto, si se hace con carácter general para cualquier persona trabajadora autónoma, solo para TRADE, o, incluso, si se restringe únicamente para las personas autónomas que desarrollen su actividad en sectores muy concretos a las que se les presuponga mayor dificultad de realizar una actividad por cuenta propia a jornada completa (como podría ser, llegado el caso, lo que ocurriera con las dedicadas al sector de la limpieza).

Referencias bibliográficas

- Alonso Olea, Manuel. (1962). *Introducción al derecho del trabajo*. Editorial Revista de Derecho Privado.
- Blasco Lahoz, José Francisco; López Gandía, Juan y Momparler Carrasco, María de los Ángeles. (2004). *Regímenes especiales de la Seguridad Social*. Tirant lo Blanch.
- Boró Herrera, Fernando. (2021). ¿Es adecuado el control administrativo del trabajo de las personas empleadas del hogar?: actuación en la materia de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social española en el periodo de 2006 a junio de 2020. *Lex Social. Revista de los Derechos Sociales*, 1(11), 587-636. <https://doi.org/10.46661/lexsocial.5501>.
- Cruz Villalón, Jesús. (2019). Balance y retos del régimen de Seguridad Social de los trabajadores autónomos. *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 144, 103-122.
- Gala Vallejo, César. (2004). *Régimen especial de la Seguridad Social de los empleados de hogar*. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- García Viña, Jordi. (2001). *La buena fe en el contrato de trabajo*. CES.
- García Viña, Jordi. (2008). ¿Cómo ha de ser la regulación futura de los empleados domésticos? *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, 207, 69-79.
- Gimeno Sendra, Vicente. (2004). *Derecho procesal civil*. Colex.
- López Insua, Belén del Mar. (2020). Nadando entre dos aguas: salario decente «versus» economía irregular en el empleo al servicio del hogar familiar. *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, 231, 131-160.
- Lozano Lares, Francisco. (2021). Los déficits de protección social del trabajo femenino. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 58.
- Luján Alcaraz, José. (1994). *La contratación privada de servicios y el contrato de trabajo*. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
- Luján Alcaraz, José. (2000). *El régimen especial de la Seguridad Social de los empleados de hogar*. Aranzadi.
- Luján Alcaraz, José y Sánchez Trigueros, Carmen. (2003). Los regímenes especiales de la Seguridad Social. En Rodrigo Martín Jiménez y Antonio Vicente Sempere Navarro (Coords.), *El modelo social en la Constitución española de 1978* (pp. 1.007-1.032). Ministerio de Trabajo e Inmigración.
- Meil Landwerlin, Gerardo. (2011). El uso de los permisos parentales por los hombres y su implicación en el cuidado de los niños en Europa. *Revista Latina de Sociología*, 1. <https://doi.org/10.17979/relaso.2011.1.1.1196>.

- Montoya Melgar, Alfredo. (1973). La fragmentación de la Seguridad Social y sus razones. *Revista de Política Social*, 98, 5-14.
- Montoya Melgar, Alfredo. (1998). Sobre el trabajo dependiente como categoría delimitadora del derecho del trabajo. *Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo*, 91, 709-723.
- Montoya Melgar, Alfredo. (2001). *La buena fe en el derecho del trabajo*. Discurso leído el día 18 de junio de 2001 en el acto de su recepción como académico de número por la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid.
- Ortells Ramos, Manuel (Coord.). (2018). *El derecho procesal civil*. Thomson Reuters-Aranzadi.
- Pieters, Danny. (2008). ¿Cómo conseguir una protección social adecuada de los empleados de hogar? *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, 207, 19-38.
- Rodríguez Cardo, Iván Antonio. (2013). La integración de los empleados de hogar en el régimen general de la Seguridad Social: una visión crítica. *Revista Digital Facultad de Derecho*, 6. <https://dialnet.unirioja.es/download/articulo/4468979.pdf>.
- Rodríguez Cardo, Iván Antonio. (2019). Reglas de compatibilidad entre la prestación por desempleo y el trabajo. *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 139, 85-124.
- Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, Miguel. (2003). Buena fe y ejercicio de poderes empresariales. *Relaciones Laborales. Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2, 35-46.
- Romero Plaza, Carlos. (2020). Sobre la aplicación de la reducción del 60% por arrendamiento de viviendas cuando no se declara el rendimiento voluntariamente. Sentencia 1312/2020, del Tribunal Supremo, de 15 de octubre de 2020, Sala de lo Contencioso, recurso 1434/2019. *Carta Tributaria*, 69.
- Selma Penalva, Alejandra. (2007). *Delimitación subjetiva del contrato de trabajo en la jurisprudencia española*. Tirant lo Blanch.
- Sempere Navarro, Antonio Vicente y García Gil, María Begoña. (2021). *El ingreso mínimo vital*. Aranzadi.
- Seral Íñigo, Francisco Ignacio. (1996). *Regímenes especiales de la Seguridad Social*. Egido.
- Val Tena, Ángel Luis de. (2008). El régimen especial de Seguridad Social de los empleados de hogar. *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, 207, 48-57.
- Villa Gil, Luis Enrique de la. (1966). *El trabajo a domicilio*. Aranzadi.