

El trabajo en el hogar como modalidad especial de condiciones de trabajo en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras.

(Gaceta Oficial Nro. 6.076 Extraordinario del 7 de mayo de 2012)

Rebeca Castro S

Docente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Universidad de Carabobo

El trabajo en el hogar como modalidad especial de condiciones de trabajo en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras.

Resumen

El ordenamiento jurídico venezolano ha experimentado cambios dirigidos al otorgamiento de reivindicaciones laborales y sociales para algunos trabajadores, entre ellos los del hogar (antes trabajadores domésticos) observándose en normas Constitucionales y legales un espíritu de protección hacia este sector. En la Ley Orgánica del Trabajo de 1997 este sector constituía uno de los regímenes especiales apartados del régimen general laboral, sin embargo, a raíz de la puesta en vigencia de la Constitución Nacional de 1999, se pusieron en dudas algunos principios de dicho régimen por su contradicción con algunas normas constitucionales, lo que llevó al Ministerio del ramo, a la interposición de un recurso de interpretación de algunas normas de la vieja ley por ante el máximo órgano judicial; órgano que mediante sentencia de fecha 14-04-2009 declaró con lugar dicho recurso, reguló muchas de las normas aplicables a ese sector. Posteriormente, entra en vigencia la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras que somete a los trabajadores del hogar al mismo régimen general de todos los trabajadores hasta tanto se dicte la ley especial en la materia. Es precisamente sobre todas estas normas del ordenamiento jurídico venezolano que se hace la presente investigación bibliográfica, tratando de hacer un estudio comparativo histórico sobre las mismas, en el entendido que no es un producto acabado, puesto que queda pendiente un nuevo análisis al dictarse la referida ley especial para este sector.

Palabras clave: Trabajo doméstico. Hogar. Derechos Laborales.

Work at home as a special type of working conditions in the Organic Law of Work, Workers

Abstract

The Venezuelan legal system has undergone changes led to the granting of labor and social demands for some workers, including household (domestic workers before) observed in Constitutional and legal norms to protect the spirit of this sector. The Labor Law of 1997 this sector was one of the special sections of the labor regimes general scheme, however, following the enactment of the Constitution of 1999 were put into doubt some principles of this regime through conflict with some constitutional rules, which led to the relevant ministry, the filing of a request for interpretation of certain provisions of the old law before the highest court; body by judgment dated 14-04-2009 in which ruled in favor of the appeal, regulated many of the rules applicable to that sector. Subsequently becomes effective the Labor Law, Workers on the subject to the same general scheme for all workers until the special regulation of the matter is rendered. It is precisely on these standards commented that this bibliographic research is trying to make a historical comparative study of the same, with the understanding that it is not a finished product, a new analysis when issuing the said special law because it is pending this sector.

Keywords: Domestic work, home, labor rights.

El trabajo en el hogar como modalidad especial de condiciones de trabajo en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras.

(Gaceta Oficial Nro. 6.076 Extraordinario del 7 de mayo de 2012)

SUMARIO

Trabajadores del Hogar. Generalidades

Jornada de Trabajo.

Vacaciones.

Terminación de la Relación de Trabajo.

De la Estabilidad en el Trabajo.

El Salario: Su Libre Estipulación.

Bonificación de fin de Año.

Prestaciones Sociales.

Libertad Sindical.

Referencias.

**El trabajo en el hogar como modalidad especial de condiciones de trabajo en la Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras.
(Gaceta Oficial Nro. 6.076 Extraordinario del 7 de mayo de 2012)**

Trabajadores del Hogar. Generalidades.

En el presente ensayo se procederá al análisis del trabajo desarrollado en el hogar como una modalidad especial de condiciones de trabajo, que corresponde a lo que en la derogada Ley Orgánica del Trabajo se denominaba “Trabajo Doméstico” y se incluía en los “Regímenes Especiales de trabajo”. En el entendido que estos regímenes generalmente se refieren al trabajo desarrollado por débiles jurídicos que requieren una protección especial, como una manifestación de lo que se denomina acción positiva y que en Venezuela tiene rango constitucional al reconocer el constituyente de 1999 no sólo la importancia de la acción estatal a favor de los grupos en desventaja o colectivos desfavorecidos y discriminados, sino que también expresa la convicción de que es imprescindible esa intervención si realmente se desea mejorar la situación de las personas y grupos sociales que -por su situación o condición dentro de la estructura social y económica- tienen dificultades para hacer valer sus derechos. (Art. 21, numeral 2).

La Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras (LOTTT) ubica como ya se dijo al trabajo desarrollado en el hogar dentro de las llamadas “modalidades especiales de

condiciones de trabajo” y denomina los que a ellos se dedican como trabajadores y trabajadoras que realizan labores para el hogar diferenciándolo de los trabajadores y trabajadoras residenciales o conserjes. Según dicha ley, las condiciones de trabajo para ambos tipos de trabajadores se establecerán en leyes especiales, siendo ya promulgada la Ley Especial para la Dignificación de los trabajadores y de las trabajadoras Residenciales, no así en el caso de los trabajadores y de las trabajadoras del hogar, en cuyo caso específico en la actualidad, de conformidad con los artículos 207 y 208 LOTTT se igualan sus derechos a los establecidos en la Ley para los demás trabajadores, hasta tanto se promulga su respectiva Ley Especial¹.

El artículo 274 de la Ley Orgánica del Trabajo derogada (LOTD) definía a los trabajadores domésticos como los que prestan sus labores en un hogar o casa de habitación o a una persona determinada, para su servicio personal o el de su familia, tales como chóferes particulares, camareros, cocineros, jardineros, niñeras, lavanderas, y de otros oficios de esta misma índole, y sí lo comparamos con el art. 207 LOTTT surge una diferencia semántica pues antes se denominaba “trabajador doméstico” a los que hoy se refieren como “trabajadores y trabajadoras del hogar” y se ha incluido el lenguaje sexista o de género para referirse tanto a hombres como mujeres, aunque es conocido que este tipo de labores generalmente son

¹ Se ratifica lo expresado en Castro (2009) en el sentido de señalar que los hogares, es decir, los sitios en donde se lleva a cabo el trabajo doméstico, no son centros productivos, son espacios para la vida familiar, para la reproducción de las energías consumidas en las actividades productivas y no productivas. Con ello se enfatiza que no son espacios con fines de lucro, y por tanto estas consideraciones tienen influencia en los procesos que conducen a las regulaciones de este tipo de trabajo. Se trata de hacer relevante lo que es propio a su naturaleza, obviar estas circunstancias, conduciría a destacar elementos que son convencionales en las relaciones de trabajo, más comunes a otro tipo de trabajo asalariado dependiente y si bien pudiera generar beneficios momentáneos para estos trabajadores, pudiera a su vez generar relaciones disímiles, con absoluto desbalance que desmejora la posición del patrono al punto de que este tipo de relaciones de trabajo disminuyan o se extingan, al no poder sostenerlas por las obligaciones que le generan al patrono sin que su fin sea lucrativo propiamente, pudiendo generar una situación de desempleo no deseable. Por eso es propicia la oportunidad para abogar por la promulgación de la Ley Especial que entendiendo que los trabajadores y trabajadoras del hogar son sujetos vulnerables y merecedores de atención especial, a su vez propenda a relaciones más equilibradas, sin perjuicio para ninguna de las partes involucradas.

desempeñadas por mujeres al igual que otras actividades catalogadas como típicamente femeninas (enfermeras, recepcionistas, secretarías, maestras, entre otras)

En el análisis histórico de esta figura es necesario recalcar como se dijo *up supra* que en la LOTT mientras se dicta la ley especial en la materia, se iguala a estos trabajadores con todos los demás, mientras que en la LOTD los trabajadores domésticos quedaban completamente excluidos del régimen laboral general, y estaban sometidos a un régimen laboral especial sobre remuneración, jornada de trabajo según se conviviera o no en el hogar del patrono, vacaciones, bonificación de fin de año (prima de navidad), preaviso (aviso) e indemnización sustitutiva, terminación de la relación de trabajo y régimen en caso de enfermedad contagiosa, pero luego, como consecuencia de la vigencia de la Constitución de 1999, surgieron una serie de interrogantes en cuanto a la aplicación del régimen general de esa Ley a los trabajadores domésticos y la contradicción entre algunas de las disposiciones de su régimen especial y la Ley Suprema, dudas que fueron aclaradas en sentencia pronunciada por el Tribunal Supremo de Justicia en Sala de Casación Social con Ponencia del Magistrado Luis E. Franceschi Gutiérrez en fecha 14 de abril de 2009, a propósito del Recurso de Interpretación del artículo 275 de la LOT que interpusiera el Ministerio del Trabajo, declarando aplicable a los trabajadores domésticos algunos beneficios y derechos consagrados en el régimen general aplicable al resto de los trabajadores.

Lo que sí es cierto es que bajo el ámbito de una u otra de las leyes in comento, o al amparo de la interpretación hecha por el TSJ en la sentencia comentada, el servicio doméstico se caracteriza por la existencia de dos elementos fundamentales: uno real constituido por la

circunstancia de que el trabajo consiste en la prestación de los servicios propios del hogar o casa de habitación de una persona o su familia; y un elemento personal, constituido por una relación de servicios de carácter precisamente personal, prestados por el trabajador a un individuo o a su familia, (Álvarez, 1984)

En este tipo de trabajo, aun cuando es catalogado como modalidad en condiciones especiales, se encuentran las mismas notas definidoras de las relaciones laborales ordinarias o comunes: **una prestación personal, por cuenta ajena a cambio de un salario, bajo relación de subordinación y dependencia.** Manteniendo como es el caso del servicio doméstico una verdadera relación jurídica de trabajo, de naturaleza contractual y cuyo contenido se traduce en la prestación de un servicio –de carácter doméstico. Siendo esencial más que la actividad misma, el lugar donde se realiza la actividad laboral - la labor doméstica- como es el hogar familiar y en la necesaria e imprescindible convivencia y mutua confianza entre trabajador y empleador y las circunstancias en las que tales servicios son prestados. (Castro, 2009).

Ahora bien, la equiparación transitoria de los trabajadores y trabajadoras el hogar con el resto de los trabajadores, hace que disfruten de los mismos derechos en materia de jornada de trabajo, vacaciones, descansos, salarios, entre otros los cuales se expondrán a continuación.

Jornada de Trabajo.

En la LOTTT la jornada de trabajo se fija en un máximo de 40 horas semanales en jornadas diurnas, a razón de ocho (8) horas diarias comprendidas entre las 5:00 am y las 7:00

pm, con dos días de descanso continuo. Si lo comparamos con la LOT se nota que antes los trabajadores domésticos internos – que vivían en casa del patrono-no estaban sujetos a horario y sólo tenían derecho a un descanso continuo de 10 horas, -trabajaban 14 horas diarias- y un día de descanso a la semana, quiere decir que estos trabajadores en la nueva ley se ven favorecidos en cuanto a la disminución de la jornada de trabajo en comparación con la ley anterior.

Vacaciones.

De conformidad con el artículo 190 LOTTT cuando el trabajador o la trabajadora cumplan un año de trabajo ininterrumpido para un patrono o una patrona, disfrutará –de manera efectiva y obligatoria- un período de vacaciones remuneradas de quince días hábiles. Los años sucesivos tendrá derecho además a un día adicional remunerado por cada año de servicio, hasta un máximo de quince días hábiles.

Las vacaciones que se interrumpan por hechos no imputables al trabajador o a la trabajadora, se reactivarán al cesar esas circunstancias.

Bono vacacional. Al inicio del período vacacional, además de su salario, el trabajador o trabajadora percibirá una bonificación especial para su disfrute equivalente a un mínimo de quince días de salario normal más un día por cada año de servicios hasta un total de treinta días de salario normal, teniendo carácter salarial dicho bono. (Artículos 192, 194 LOTTT) ² . Igualmente si este recibe de su patrono o patrona comida o alojamiento o ambas cosas a la vez

² Durante la vigencia de la ley anterior tenían derecho a quince (15) días continuos con pago de salario, sin bono vacacional de conformidad con el artículo 277.

como parte de su remuneración ordinaria, tendrá derecho durante su vacación anual a continuar recibiendo o su valor en lugar de éstas, el cual será fijado por acuerdo entre las partes y, en caso de desacuerdo, será fijado por el Inspector o Inspectora del Trabajo, tomando en cuenta el costo de vida, el monto del salario y demás factores concurrentes. (Artículo 193)

Ahora bien, si la relación laboral termina antes de cumplirse el año de servicio, ya sea que la terminación ocurra durante el primer año o en los siguientes, el trabajador o la trabajadora tendrá derecho a que se le pague el equivalente a la remuneración que se hubiera causado en relación a las vacaciones anuales y el bono vacacional, en proporción a los meses completos de servicio durante ese año, como pago fraccionado de las vacaciones que le hubieran correspondido, es lo que se denomina vacaciones fraccionadas, tal y como lo regula el artículo 196 LOTT.

Terminación de la Relación de Trabajo

Causas de terminación de la relación de trabajo. La relación de trabajo puede terminar por despido, retiro, voluntad común de las partes o causa ajena a la voluntad de ambas (Artículo 76)

El despido como manifestación de voluntad unilateral del patrono o de la patrona de poner fin a la relación de trabajo que lo vincula al trabajador o trabajadora, puede ser:

- a) Justificado, cuando el trabajador o trabajadora ha incurrido en una causa prevista por esta Ley; o b) No justificado, cuando se realiza sin que el trabajador o trabajadora haya

incurrido en causa legal que lo justifique. Sin embargo, la LOTTT garantiza la estabilidad en el trabajo y limita toda forma de despido no justificado, consagrando la nulidad de todos los que sean contrarios a la referida ley. (Artículo 77)

La ley in comento, consagra una serie de hechos o conductas del trabajador o trabajadora como causas que justifican el despido, a saber:

- a) Falta de probidad o conducta inmoral en el trabajo.
- b) Vías de hecho, salvo en legítima defensa.
- c) Injuria o falta grave al respeto y consideración debidos al patrono o a la patrona, a sus representantes o a los miembros de su familia que vivan con él o ella.
- d) Hecho intencional o negligencia grave que afecte a la salud y la seguridad laboral.
- e) Omisiones o imprudencias que afecten gravemente a la seguridad o higiene del trabajo.
- f) Inasistencia injustificada al trabajo durante tres días hábiles en el período de un mes, el cual se computará a partir de la primera inasistencia. La enfermedad del trabajador o trabajadora se considerará causa justificada de inasistencia al trabajo. El trabajador o trabajadora deberá, siempre que no existan circunstancias que lo impida, notificar al patrono o a la patrona la causa que lo imposibilite para asistir al trabajo.
- g) Perjuicio material causado intencionalmente o con negligencia grave en las máquinas, herramientas y útiles de trabajo, mobiliario de la entidad de trabajo, materias primas o productos elaborados o en elaboración, plantaciones y otras pertenencias.
- h) Revelación de secretos de manufactura, fabricación o procedimiento.
- i) Falta grave a las obligaciones que impone la relación de trabajo.
- j) Abandono del trabajo:

a) La salida intempestiva e injustificada del trabajador o trabajadora durante las horas laborales del sitio de trabajo, sin permiso del patrono o de la patrona o de quien a éste represente.

b) La negativa a trabajar en las tareas a que ha sido destinado, siempre que ellas estén de acuerdo con el respectivo contrato o con la Ley. No se considerará abandono del trabajo, la negativa del trabajador o trabajadora a realizar una labor que entrañe un peligro inminente y grave para su vida o su salud.

c) La falta injustificada de asistencia al trabajo de parte del trabajador o trabajadora que tuviere a su cargo alguna tarea o máquina, cuando esa falta signifique una perturbación en la marcha del proceso productivo, la prestación del servicio o la ejecución de la obra.
(Artículo 79)

k) Acoso laboral o acoso sexual.

Ahora bien, la relación de trabajo también puede terminar por la manifestación de voluntad del trabajador o trabajadora, (retiro) amparada en una causa legal que lo justifique o pudiendo incluso producirse sin que exista esta. Entre los hechos o conductas que la LOTTT en su artículo 80, consagra como justificantes del retiro, bien sean que provengan del patrono o de la patrona, de sus representantes o familiares que vivan con él o ella, se encuentran los siguientes:

a) Falta de probidad.

b) Cualquier acto inmoral en ofensa al trabajador o trabajadora o a miembros de su familia que vivan con él o ella.

c) Vías de hecho.

d) Injuria o falta grave al respeto y consideración debidos al trabajador o trabajadora o a miembros de su familia que vivan con él o ella.

- e) La sustitución de patrono o patrona cuando el trabajador o trabajadora considere inconveniente la sustitución para sus intereses.
- f) Omisiones o imprudencias que afecten gravemente a la salud y seguridad del trabajo.
- g) Cualquier acto que constituya falta grave a las obligaciones que le impone la relación de trabajo.
- h) Acoso laboral o acoso sexual.
- i) En los casos que el trabajador o trabajadora haya sido despedido o despedida sin causa justa y, luego de ordenado su reenganche, él o ella decida dar por concluida la relación de trabajo.
- j) Cualquier acto constitutivo de un despido indirecto, a saber:
 - a) La exigencia que haga el patrono o la patrona al trabajador o trabajadora para que realice un trabajo de índole manifiestamente distinta de aquel al que está obligado u obligada por el contrato o por la Ley, o que sea incompatible con la dignidad y capacidad profesional del trabajador o trabajadora, o de que preste sus servicios en condiciones que acarreen un cambio de su residencia, salvo que en el contrato se haya convenido lo contrario o la naturaleza del trabajo, implique cambios sucesivos de residencia para el trabajador o trabajadora, o que el cambio sea justificado y no acarree perjuicio a éste o ésta.
 - b) La reducción del salario.
 - c) El traslado del trabajador o trabajadora a un puesto inferior.
 - d) El cambio arbitrario del horario de trabajo.
 - e) Otros hechos semejantes que alteren las condiciones existentes de trabajo.

Cuando no se producen ninguna de las circunstancias que justifican el retiro y la relación es por tiempo indeterminado, el trabajador o trabajadora deberá dar al patrono o a la patrona un preaviso conforme a las reglas siguientes:

- a) Después de un mes de trabajo ininterrumpido, con una semana de anticipación.
- b) Después de seis meses de trabajo ininterrumpido, con una quincena de anticipación.
- c) Después de un año de trabajo ininterrumpido, con un mes de anticipación.

En caso de preaviso omitido, el patrono o la patrona, deberá pagar al trabajador o trabajadora, los beneficios correspondientes hasta la fecha en que prestó servicio. (Artículo 81)

En la ley derogada para el caso de los trabajadores domésticos consagraba un preaviso cuya duración o equivalente en salario era única, independiente del tiempo de servicio prestado, producto de su consagración como régimen especial totalmente diferente a lo consagrado en el artículo 104 de la referida ley para el resto de los trabajadores, el cual si establecía una escala proporcional entre tiempo de servicio tiempo de preaviso o cantidad de salario equivalente, tal como se mantiene en la ley vigente.³

³ En lo que se refiere al instituto del preaviso, que en el régimen laboral general se encuentra consagrado en el Artículo 104 de la Ley Orgánica del Trabajo, debe indicarse que la primera parte de la norma establece los períodos en casos de contrataciones por tiempo indeterminado que finalicen por despido injustificado o por motivos económicos o tecnológicos, desde una semana hasta tres meses de anticipación, por la prestación de servicios desde un mes hasta después de diez años, resulta inaplicable al estatuto especial bajo análisis, por cuanto la norma contenida en la primera parte del Artículo 279 eiusdem establece un período de preaviso único de quince días para la parte que quiera poner término a la relación de trabajo, es decir, patrono o trabajador, sin establecer requisito de temporalidad o permanencia en el trabajo, estableciendo una suerte de indemnización sustitutiva de quince días, por lo que haciendo una interpretación literal de la norma, debe llegarse a la conclusión de que en caso que el trabajador se retire injustificadamente puede omitir su obligación de preavisar abonándole al patrono los quince días de sueldo, que en la praxis se traduciría a que el patrono le dedujese de lo que le adeudare, el equivalente a ese monto.

Debe tenerse en cuenta también que esta norma del régimen laboral especial le concede la posibilidad al patrono de hacer cesar sin aviso previo los servicios, pagándole al trabajador doméstico solamente los días servidos, en los casos de abandono, falta de probidad, honradez o moralidad, falta de respeto o maltrato a las personas de la casa y en los casos de desidia manifiesta en el cumplimiento de sus deberes, sin embargo, considera la Sala, que esto en nada obsta para darle también aplicación al régimen ordinario previsto en el Artículo 101 de la Ley Orgánica del Trabajo, cuando se permisa a cualquiera de las partes omitirlo cuando exista causa justificada para ello; siendo válidamente aplicable la norma que establece las causas de retiro justificado y las del despido indirecto, exceptuando de este último sólo los supuestos contenidos en el Parágrafo Segundo del Artículo 103 de la Ley Orgánica del Trabajo que refiere que la reposición del trabajador a su puesto primitivo por culminar el período de prueba, o cuando se desempeñó temporalmente en otro cargo, o la reposición a su puesto original cuando fue trasladado temporalmente a un cargo inferior por una emergencia, por cuanto estas situaciones, entiende la Sala, son concebidas en el ámbito de una empresa y no de un hogar. (SALA POLÍTICO-ADMINISTRATIVA TJS. SENT. 14-04-2009)

Las causas que justifican el despido o el retiro no podrán invocarse si hubieren transcurrido treinta días continuos desde aquel en que el patrono, la patrona o el trabajador o la trabajadora haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que la constituya, para terminar la relación por voluntad unilateral. (Artículo 82)

De la Estabilidad en el Trabajo

La estabilidad es el derecho que tienen los trabajadores y trabajadoras a permanecer en sus puestos de trabajo. La LOTTT garantiza la estabilidad en el trabajo y dispone lo conducente para limitar toda forma de despido no justificado, conforme consagra la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Los despidos contrarios a la Constitución y a la LOTTT son nulos. (Artículo 85)

Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a la garantía de permanencia en su trabajo, si no hay causas que justifiquen la terminación de la relación laboral, pudiendo solicitar la reincorporación a su puesto de trabajo, de conformidad con el artículo 86 LOTTT.

Aquí se hace necesario comentar que de conformidad con el artículo 112 de la LOTD los trabajadores domésticos, no gozaban de estabilidad laboral, al quedar excluidos expresamente de la protección legal que consagraba dicha norma en favor de los trabajadores permanentes, al señalar: “Los trabajadores permanentes que no sean de dirección y que tengan más de tres (3) meses al servicio de un patrono, no podrán ser despedidos sin justa causa. **Este privilegio no se**

aplica a los trabajadores temporeros, eventuales, ocasionales **y domésticos**. (Negrillas de la autora)”

Quiere decir que por disposición de la parte *in fine* del Parágrafo Único del Artículo 112, los trabajadores domésticos se encontraban excluidos expresamente de dicha protección; como también quedaban excluidos del ámbito de aplicación de la inamovilidad laboral aprobada vía Decreto Presidencial. Siendo así, no podían acudir al procedimiento de estabilidad laboral para que se les calificara el despido y menos aún el reenganche y el pago de los salarios caídos.⁴ Sin embargo, en caso de embarazo de la trabajadora doméstica, siendo aplicable el artículo 453 de la LOTD, el patrono no podía despedir sin el cumplimiento previo de los requisitos establecidos en la norma referida, por lo que la trabajadora podía acudir ante la Inspectoría del Trabajo e iniciar el procedimiento establecido en el artículo 454, esto por el fuero que le venía dado por la protección a la maternidad, aunque no todos los laboralista compartía este derecho.

En la actualidad al estar estos trabajadores sometidos al régimen general aplicable a todos los trabajadores y trabajadoras, en tanto se dicte ley especial en la materia como se dijo up supra, pareciera estar amparados por la estabilidad en el trabajo, en tal sentido, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia Nro. 01273, de fecha 01 de noviembre de 2012, fundamentándose en los artículos 89, 207, 420,421 y 422 de la LOTT y en

⁴ Este criterio fue ratificado en la sentencia de la Sala de Casación Social de fecha 14-04-2009 en la que se resolvió el recurso de interpretación del artículo 275 LOT, señalando la sala lo siguiente: “Con respecto al régimen de estabilidad consagrado en la Ley Orgánica del Trabajo debe ratificarse que por disposición de la parte *in fine* del Parágrafo Único del Artículo 112, se encuentran excluidos de dicha protección; **además por ser una institución que resulta incompatible con la naturaleza de la relación de suprema confianza que debe existir entre las partes, no pudiendo concebirse estar obligado a permitir que coactivamente un trabajador se reintegre al entorno familiar del patrono que consideró necesario terminar con esta vinculación**”. (Negrillas de la autora)

los artículos 1, 2, y 6 del Decreto Presidencial N° 8.732 de fecha 24 de diciembre de 2011, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.828 del 26 de ese mismo mes y año, y que estaba vigente para la fecha de la referida sentencia señaló que los trabajadores que prestan servicios en un hogar o a una persona determinada para su servicio personal o el de su familia (que no sean temporeros, ocasionales o eventuales), gozan de la inamovilidad laboral especial, decretada por el Ejecutivo Nacional, en consecuencia, podrán solicitar la calificación de despido ante la Inspectoría del Trabajo, si se produjo sin causa legal que lo hiciere procedente.⁵

El Salario: Su Libre Estipulación.

De conformidad con el artículo 99 LOTTT, el salario se estipulará libremente garantizando la justa distribución de la riqueza, sin que pueda ser inferior al salario mínimo fijado por el Ejecutivo Nacional, en ningún caso. Para esta fijación se tendrá en cuenta: la satisfacción de las necesidades materiales, sociales e intelectuales del trabajador, la trabajadora, sus familiares y dependientes, que les permitan una vida digna y decorosa; la justa distribución de la riqueza como el reconocimiento del mayor valor del trabajo frente al capital; la cantidad y calidad del servicio prestado; el principio de igual salario por igual trabajo; la equivalencia con los salarios devengados por trabajadores y trabajadoras de la localidad, o de aquellos y aquellas que presten el mismo servicio. (Artículo 100).

⁵ Es de hacer notar que de conformidad con el artículo 6 del referido Decreto quedan exceptuados de la inamovilidad además de los trabajadores de dirección y confianza, las trabajadoras y trabajadores temporeros, ocasionales o eventuales y lo ratifica el artículo 5 del Decreto de Inamovilidad Nro. 639, publicado en Gaceta Oficial No. 40.310 de fecha 6 de diciembre de 2013 y que tiene vigencia entre el 01 de enero y 31 de diciembre de 2014, lo que significa que los trabajadores del hogar ocasionales o eventuales no están amparados por dicho Decreto.

De conformidad con el artículo 129 LOTTT, el Estado garantiza a los trabajadores y las trabajadoras del sector público y del sector privado un salario mínimo que será ajustado cada año, conforme a lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. El salario mínimo será igual para todos los trabajadores y las trabajadoras en el territorio nacional y deberá pagarse en moneda de curso legal. En consecuencia, no podrá establecerse discriminación alguna en su monto o disfrute, incluyendo aquellas fundadas en razones geográficas, ramas de actividad económica o categoría de trabajadores y trabajadoras. No podrá pactarse un salario inferior al establecido como salario mínimo por el Ejecutivo Nacional.

Ya la Sala de Casación Social, en la sentencia del 14-04-2009 había reconocido el derecho de los trabajadores domésticos a percibir el salario mínimo, en los términos que se indican a continuación:

En segundo lugar, y en lo que concierne a la aplicación o extensión del Título III (De la remuneración) del cuerpo legal sustantivo laboral a los trabajadores del servicio doméstico, debe señalarse en primer lugar que en él se establece la libertad de estipulación del salario, la percepción del salario mínimo (Artículo 129), y los parámetros para su fijación (Artículo 130), libertad de disposición o disponibilidad del mismo (Artículo 131), su irrenunciabilidad, su carácter de intransferibilidad e indisponibilidad (Artículo 132), disposiciones éstas contempladas también en el Convenio N° 95 de la O.I.T. sobre la Protección del Salario de 1949, y en la norma contenida en el Artículo 91 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que forzosamente la Sala se pronuncia por su aplicación en el régimen laboral de los domésticos.

En lo que respecta a la definición de salario y sus componentes, conceptos excluidos, la definición de salario normal (Artículo 133), la regla de “*a trabajo igual salario igual*” (Artículo 135) y el otorgamiento de primas (Artículo 136) es normativa extensible o aplicable a los trabajadores domésticos; mientras que por sus características especiales resultan inaplicables el régimen de propinas y de aumentos de productividad consagrados en los Artículos 134 y 137 de la Ley Orgánica del Trabajo.

Tal y como antes se dejó expresado, el salario puede ser pactado todo en dinero, o parte en dinero y parte en especie; cuando se haya acordado salario en especie y el trabajador doméstico devengue el salario mínimo, debe establecerse el valor proporcional de las percepciones en especie, que generalmente son alimentación y alojamiento, con respecto a la totalidad del salario.

En lo atinente al derecho consagrado en el Artículo 138 de la Ley Orgánica del Trabajo, a percibir un salario suficiente y justamente remunerador para el trabajador y su grupo familiar y la posibilidad de estar incluidos en los aumentos decretados por el Ejecutivo Nacional, en base a los principios constitucionales del ordenamiento jurídico positivo venezolano, a que se hicieron referencia anteriormente, resultan a criterio de esta Sala de Casación Social plenamente aplicables al estatuto de los domésticos, y con esta afirmación se despeja la incógnita de la parte accionante y se disipa cualquier duda al respecto.

Como comentario al margen debe señalarse que así parece haber sido interpretado por el Ejecutivo Nacional en las oportunidades en que desde el año 2004 ha venido fijando el salario mínimo mensual obligatorio, es decir, han sido incluidos los trabajadores del servicio doméstico, tal y como se deriva del Decreto Presidencial N° 2.902 publicado en la Gaceta Oficial N° 37.928, vigente a partir del 1° de mayo de 2004; del Decreto Presidencial N° 4.446 publicado en la Gaceta Oficial N° 38426 del día 28 de Abril de 2006 vigente a partir del 1° de mayo de 2006; del Decreto Presidencial N° 5.318 publicado en la Gaceta Oficial número 38.674, de fecha miércoles 2 de mayo de 2007; y del Decreto N° 6.052 publicado en la Gaceta Oficial N° 38.921 del día miércoles 30 de abril de 2008.

En cuanto a las modalidades o clases de salario contenidas en los Artículos 139 al 142 de la Ley Orgánica del Trabajo, son enteramente aplicables al régimen bajo estudio, esto es, por unidad de tiempo, por unidad de obra, por pieza o a destajo, o por tarea, además de ello, estas formas salariales están referidas en el régimen especial de los domésticos, específicamente en el Artículo 281 *eiusdem*; no luce aplicable al régimen especial bajo estudio la obligación patronal de fijar carteles en las instalaciones de la empresa consagrada en el Artículo 143 *eiusdem*.

Para los trabajadores domésticos “*internos*” no se aplica la previsión del Artículo 144 de la Ley Orgánica del Trabajo, que establece como base salarial para calcular lo que corresponda al trabajador por causa del descanso semanal, días feriados, horas extras y trabajo nocturno, el salario normal devengado por él, durante la semana respectiva, sin embargo, dependiendo de las particularidades de cada caso, nada impide su aplicación para los trabajadores domésticos “*externos*”.

Es ajustable a este régimen especial doméstico la aplicación de la base salarial plasmada en el Artículo 145 de la Ley Orgánica del Trabajo, en razón de que el Artículo 277 *eiusdem*, a pesar de consagrar las vacaciones del trabajador doméstico, no establece el salario para su cálculo.

Dado a que los trabajadores domésticos, tal y como se dejó anteriormente establecido, se encuentran al margen del derecho de estabilidad devienen inaplicables las previsiones contenidas en la primera parte y en el Parágrafo Primero del Artículo 146 de la Ley Orgánica del Trabajo, no así la consagrada en su Parágrafo Segundo, referida a que el salario base para el cálculo de la prestación por antigüedad, en la forma y términos establecidos en el Artículo 108, será el devengado en el mes correspondiente, y que los cálculos mensuales por tal

concepto son definitivos y no podrán ser objeto de ajuste o recálculo durante la relación de trabajo, ni a su terminación.

Es procedente la aplicación, y de hecho es lo que comúnmente sucede en la práctica, del uso de pagar al trabajador doméstico en efectivo (Artículo 147 de la Ley Orgánica del Trabajo), sin que ello obste a que se haga a través de cualquiera de las operaciones realizadas en instituciones bancarias, extendiéndose la prohibición a que se refiere su único aparte de utilizar para el pago mercancías, vales, fichas o cualquier signo representativo con que quiera sustituirse la moneda, permitiéndose la estipulación de considerar como parte del salario, cuando ello conlleve un beneficio social para el trabajador, la dotación de vivienda, la provisión de comida y otros beneficios de naturaleza semejante.

La obligación de que en principio, el pago debe ser hecho al trabajador o a la persona que éste autorice, la revocabilidad de esta autorización (Artículo 148 de la Ley Orgánica del Trabajo), la retención del salario por razones de interés familiar y social, plazo, oportunidad y lugar para el pago del salario, contenidas en los Artículos 149, 150, 151 y 152 de la Ley Orgánica del Trabajo, encuentran plena cabida en este régimen especial.

En lo que se refiere al pago de días feriados o de descanso, su recargo por laborarlos, horas extraordinarias, trabajo nocturno y la cancelación de los días de vacaciones, consagradas en las disposiciones legales comprendidas desde el Artículo 153 al Artículo 157 de la Ley Orgánica del Trabajo, su aplicación depende, de si el trabajador es “*interno*” o “*externo*”, siendo plausible la aplicación para este último caso de acuerdo a las modalidades contractuales de la prestación del servicio. En el caso de los trabajadores domésticos “*internos*” devienen inaplicables las disposiciones de los Artículos 154, 155 y 156, en cambio, le son aplicables la de los Artículos 153 y 157.

En cuanto al régimen de protección salarial contenido en los Artículos 158 al 165 de la Ley Orgánica del Trabajo, créditos pendientes de los trabajadores, privilegios sobre los bienes muebles e inmuebles del patrono, la inembargabilidad del salario mínimo y de las prestaciones sociales (Artículo 91 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), los porcentajes embargables cuando superen los límites establecidos, la procedencia de ejecución de medidas derivadas de obligaciones familiares y los límites de amortización de las deudas del trabajador, debe señalarse su procedencia en este ámbito, es decir, son de obligatorio cumplimiento en el régimen laboral doméstico; mientras que el dispositivo del Artículo 166 de la Ley Orgánica del Trabajo resulta incompatible con la naturaleza y condición de esta especial labor.

Las disposiciones referidas a la revisión de los salarios mínimos, el establecimiento de una Comisión Tripartita, su composición representativa, reglamento de funcionamiento, la recomendación que ésta diere, la fijación del monto por resolución, la fijación por condiciones regionales e industriales, comprendidas en los Artículos 167 al 171 de la Ley Orgánica del Trabajo, son normas de indiscutible naturaleza procedimental y estructural que establecen una suerte de *iter* cuando se considere necesario modificar el salario mínimo, devienen inaplicables, no así la contenida en el Artículo 172 *eiusdem* que establece la potestad del Ejecutivo Nacional de fijar el salario mínimo obligatorio, en las circunstancias descritas en esta norma, la determinación del alcance general o restringido según las características respectivas y las circunstancias económicas, en la forma y condiciones establecidas en el Artículo 13 de esta misma Ley, disposición ésta que también consagra las más amplias

facultades para reglamentar las disposiciones legales en materia de trabajo, que tiene el Ejecutivo Nacional, facultándolo para dictar Decretos o Resoluciones especiales y limitar su alcance a determinada región o actividad del país, y que cuando sean de interés público y la urgencia así lo requieran, la posibilidad de establecer cláusulas irrenunciables en beneficio de los trabajadores y de la economía nacional que se considerarán integrantes del contrato de trabajo, y la disposición contenida en su Artículo 22 que establece el procedimiento que ha de seguirse para el sometimiento, a consideración del Poder Legislativo de los decretos dictados por el Ejecutivo Nacional de conformidad con lo previsto en los Artículos 13 y 138 de la Ley Orgánica del Trabajo.

Es igualmente aplicable al régimen de trabajo doméstico, la norma contenida en el Artículo 173 de la ley sustantiva laboral que establece la sanción por incumplimiento del pago de salario mínimo”.

Bonificación de fin de Año.

Los trabajadores y trabajadoras del hogar no tienen derecho a utilidades toda vez que estas actividades no tienen propiamente fines de lucro para sus patronos o patronas, por lo tanto estos sólo deberán otorgar a sus trabajadores y trabajadoras una bonificación de fin de año equivalente a por lo menos treinta días de salario

Durante la vigencia de la ley anterior el pago de la prima de navidad era proporcional al tiempo de servicio, de conformidad con el artículo 278, en los términos siguientes:

- a) Después de tres (3) meses de servicio, de cinco (5) días de salario;
- b) Después de seis (6) meses de servicio, de diez (10) días de salario; y
- c) Después de nueve (9) meses de servicio, de quince (15) días de salario.

Criterio este que se mantuvo en la sentencia de la Sala de Casación social del TSJ que se ha venido comentado.

Prestaciones Sociales.

En cuanto al beneficio de la prestación social de antigüedad (art. 142), no se hace ninguna distinción entre entidades de trabajo (antes empresas) y patronos o empleadores sin fines de lucro, por lo tanto los empleadores de los trabajadores del hogar deberán acreditar el equivalente a 15 días de salario integral cada trimestre, calculados con base en el último salario integral devengado.

Adicionalmente, debe acreditársele dos días de salario por cada año adicional de servicio, hasta 30 días de salario y, cuando la relación de trabajo termine, por cualquier causa, se calculará la prestación social de antigüedad con base en 30 días por cada año de servicio o fracción superior a los seis meses, calculada al último salario integral, correspondiéndole al trabajador del hogar el monto que resulte mayor entre las acreditaciones y el cálculo efectuado al terminar la relación de trabajo. Si la relación de trabajo termina antes de los tres primeros meses, el pago que le corresponde al trabajador o trabajadora por concepto de prestaciones sociales será de cinco días de salario por mes trabajado o fracción. El pago de las prestaciones sociales se hará dentro de los cinco días siguientes a la terminación de la relación laboral, y de no cumplirse el pago generará intereses de mora a la tasa activa determinada por el Banco Central de Venezuela, tomando como referencia los seis principales bancos del país.⁶

⁶ Restaría entonces establecer la equivalencia entre la norma que establece la indemnización por terminación de la relación de trabajo, contenida en el Parágrafo Primero del Artículo 108 de la Ley Orgánica del Trabajo, y la norma contenida en el régimen especial, *ex* Artículo 281, que dispone que en caso de terminación de la relación de trabajo por razón del despido injustificado o retiro justificado, por vencimiento del término en caso de contratos por tiempo determinado, o por otra causa ajena a su voluntad, los trabajadores domésticos tendrán derecho a una indemnización equivalente a la mitad de los salarios que hayan devengado en el mes inmediato anterior por cada año de servicio prestado, y en caso que el trabajo hubiese sido contratado a destajo, por piezas o por tarea, la base de dicha indemnización será la mitad del salario promedio mensual devengado por el trabajador en los tres (3) meses anteriores, lo cual lleva a concluir que la norma especial no toma en cuenta el derecho constitucional del trabajador a

Libertad Sindical

Los trabajadores y trabajadoras, sin distinción alguna y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir libremente las organizaciones sindicales que estimen conveniente para la mejor defensa de sus derechos e intereses, así como afiliarse o no a ellas de conformidad con la LOTTT (arts. 353 y sgtes).

En relación a este punto, Castro (2009) se señala el derecho de afiliación sindical de los trabajadores domésticos y se mencionan diversas asociaciones sindicales existentes en Latinoamérica.

Referencias

- Alvarez, V. (1984) “El Trabajo Doméstico y su Reglamentación Jurídica en Latinoamérica”. En el Trabajo Doméstico Ensayos y Palabras. Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas. pp. 49-65
- Caribas, A. De los Trabajadores Domésticos a los del Hogar II. Disponible en : <http://www.elmundo.com.ve/firmas/alejandro-caribas/de-los-trabajadores-domesticos-a-los-del-hogar--y.aspx#ixzz33A8i8nwM>. Página consultada en junio 2013.
- Castillo, M. y Delgado, Y. (2006) “Trabajo Doméstico. Desde el enfoque de la OIT. Primera Edición. Universidad de Carabobo. Valencia-Venezuela.”

percibir prestaciones que le recompensen su antigüedad en el servicio. Consciente la Sala de la grave infracción que ello conlleva, considera, haciendo aplicación o uso del principio de interpretación de la norma más favorable, que también es de rango constitucional, que indudablemente debe concluir en la aplicación de la previsión contenida en el Artículo 108 LOT.

Castro, R. (2009) Las Trabajadoras Domésticas aproximaciones cuantitativas y cualitativas a su realidad social y jurídica en Venezuela. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Nueva Época. Nro. 5 Universidad de Carabobo. Valencia/Venezuela.

Goizueta, L. (2002) “Aspectos Laborales en la Constitución Bolivariana de Venezuela y Normas Concordantes con la Legislación del Trabajo”. En Gaceta Laboral. Mayo-Agosto. Año/vol 08, número 002. Universidad del Zulia. Maracaibo, Venezuela. pp 251.282

Jimenez, G. (2001) “Servicio Doméstico y Desigualdad”. Revista Géneros de la Asociación Colimense de Universitarias, Universidad de Colima. Año 8, Número 24.

Ley Orgánica del Trabajo, Trabajadores y Trabajadoras. (Gaceta Oficial N° 6.076 Extraordinario del 7 de mayo de 2012)

Ley Orgánica del Trabajo. Gaceta Oficial N° 5.152 (Extraordinaria) de fecha 19 de junio de 1997

Richter Jacqueline y Consuelo Iranzo. (2003) “El Régimen Jurídico del Trabajo Femenino”. En Gaceta Laboral Vol. 9, No. 1. Maracaibo-Venezuela. pp 5-39

Rodriguez C. (2000). Empleo Femenino Remunerado y Trabajo Doméstico. Trabajo Presentado en el III Congreso Latinoamericano de Sociología del Trabajo. “El Trabajo en los Umbrales del siglo XXI”. Buenos Aires.

Rondon De Sanso, Hildegard. (2000) “Análisis de la Constitución Venezolana de 1999. Editorial Xlibris. Caracas.

Rostagnol, S. (1988) “Las Trabajadoras en el Servicio Doméstico”. Centro Interdisciplinario de estudios Sobre el Desarrollo. Mujer y Trabajo, CIEDUR. Nro. 4. Uruguay.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala de Casación Social. Sentencia Nro. 0522, de fecha 14-04-2009. Ponencia del Magistrado Luis Eduardo Franceschi Gutiérrez.

Tribunal Supremo de Justicia. Sala Político-Administrativa. Sentencia Nro. 01273 de fecha 01-11-2012 Ponencia de la Magistrada Evelyn Marrero Ortíz.