

**El TSJ de Madrid no considera a los propietarios de una vivienda responsables por la caída de su empleada del hogar por una barandilla del inmueble que se encontraba en mal estado**

**No ha lugar al recurso interpuesto contra la sentencia que desestimó la demanda de la recurrente en reclamación de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad civil frente a sus empleadores, por el accidente sufrido cuando prestaba servicios para aquellos en su domicilio como empleada del hogar, en concreto por la caída por una barandilla de la escalera que se encontraba en mal estado.**

Señala la Sala que la obligación de los empleadores era únicamente el cuidar que el trabajo de la demandante se realizase en las debidas condiciones de seguridad y salud, debiendo para ello adoptar medidas eficientes, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico. En el presente caso, no habiéndose acreditado que los demandados no hubieran dispensado a la empleada doméstica las debidas condiciones de seguridad e higiene, o un mantenimiento de la vivienda en condiciones inadecuadas, no se puede derivar una responsabilidad para aquellos.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**

**Sala de lo Social**

**Sección 5.ª**

**Sentencia 618/2023, de 30 de octubre de 2023**

RECURSO Núm: 181/2023

Ponente Excmo. Sr. MARIA BEGOÑA GARCIA ALVAREZ

En Madrid a treinta de octubre de dos mil veintitrés habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 5 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmas. Sras. citadas, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**

En el Recurso de Suplicación 181/2023, formalizado por el/la LETRADO D. RAFAEL PEINADOR DE ISIDRO en nombre y representación de Dña. Palmira, contra la sentencia de fecha 24 de enero de 2023 dictada por el Juzgado de lo Social n.º 02 de Móstoles en sus autos número Procedimiento Ordinario 587/2022, seguidos a instancia de D./Dña. Palmira frente a SANTANDER GENERALES SEGUROS Y REASEGUROS COMPAÑÍA ASEGURADORA, S.A. (SANTANDER SEGUROS), D./Dña. Purificacion y D./Dña.



Benjamín, en reclamación por RESPONSABILIDAD CIVIL (cantidad), siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. Dña. MARIA BEGOÑA GARCIA ALVAREZ, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

PRIMERO.- La actora, D.ª. Palmira, nacido en fecha NUM000-92 y de nacionalidad Hondureña, comenzó a prestar servicios para los demandados D. Benjamín, y D.ª. Purificación, en el domicilio de ambos sito en la CALLE000 NUM001 de Villaviciosa de Odón, con fecha 05-02-20, durante tres días a la semana, durante tres horas, pactándose una retribución mensual de 270 euros/mes.

SEGUNDO.- La demandante prestó servicios hasta el 16 de marzo, reincorporándose una vez levantado el estado de alarma declarado por la pandemia, el día 01-06-20. La actora carecía de autorización de residencia y trabajo.

TERCERO.- Con fecha 13-08-20 la demandante fue trasladada desde el Centro de Salud de Villaviciosa de Odón en ambulancia al Servicio de Urgencias del Hospital de Móstoles, por politraumatismo, tramitándose Diligencias ante el Juzgado de Instrucción 2 de Móstoles por el accidente ocurrido en el domicilio sito en la CALLE000 NUM001.

CUARTO.- El día 13 de agosto de 2020 a las 14:46 horas fue recibido aviso en el 112 informando que había una mujer herida en la CALLE000 NUM001 de Villaviciosa de Odón, trasladándose la policía local al centro de salud al contactar con el requirente que manifestó que había trasladado allí a la herida. Esta persona oyó pedir socorro a una mujer en la vivienda colindante por la parte trasera, y al llamar al telefonillo de la vivienda le contestó la propietaria, la demandada, que no se encontraba en la vivienda y que facilitó el acceso a la misma a este vecino, que encontró a una mujer sangrando por la cabeza. En ese mismo día la policía municipal solicitó el acceso a la vivienda a través de un empleado de mantenimiento de la finca, siendo autorizados a ello, comprobando en la zona del salón, junto a una escalera que da acceso a la planta superior, un charco de sangre y una barra de metal pintada, de un metro de largo. En el rellano de la escalera, junto a la barandilla, había productos de limpieza, faltando en la barandilla uno de los barrotes horizontales, siendo dado aviso a la Guardia Civil.

QUINTO.- Con fecha 17-08-20 la Guardia Civil remitió comunicación al Ministerio del Interior, por sospechar del trabajo irregular de la demandante en el domicilio de los demandados, e informando de la comunicación al Juzgado de Guardia de Móstoles.

SEXTO.- Por el Instituto Regional de Seguridad y Salud en el Trabajo se remitió informe al Juzgado de Instrucción antes mencionado, indicando que el accidente no fue considerado objeto de investigación por no cumplir los requisitos establecidos en el citado Organismo, al haber tenido lugar el accidente en un domicilio particular y no tener constatada la relación laboral y por la posible residencia irregular en España.

SEPTIMO. - Con fecha 14-11-22 la Inspección de Trabajo emitió Informe sobre el accidente de trabajo sufrido por la actora informando de la conexión directa entre las lesiones de la actora y la prestación de servicios en la fecha del accidente, siendo la causa del accidente, la caída de la actora desde el rellano de la planta primera hasta la planta baja, cuando estaba limpiando la barandilla, habiéndose



producido la rotura de un listón intermedio de la barandilla existente en un pasillo o rellano de la primera planta del inmueble que da acceso a las habitaciones, concluyendo que no han podido determinarse qué otras circunstancias concurrían en la rotura del listón de la citada barandilla, no habiendo podido comprobarse tampoco la concurrencia de dolo o imprudencia temeraria por parte de la trabajadora. En el citado informe se reproducen parcialmente las resoluciones dictadas por el Juzgado de Instrucción y por la Audiencia Provincial.

OCTAVO.- Conforme a Informe Médico Forense la actora sufrió una fractura vertebral por flexión-distracción D8-D9, (fractura-acuñamiento anterior del cuerpo vertebral D8 (pérdida de altura del soma grado 1) sin claro compromiso del muro posterior pero con fractura asociada de la base de la apófisis espinosa y ambas láminas. Y fractura-acuñamiento anterior del cuerpo vertebral D9 (pérdida de altura del soma grado 1) sin compromiso del muro posterior). Fractura parieto-occipito-temporal izquierda. Herida inciso-contusa a nivel parieto-occipital. Fractura bifocal incompleta de esternón. Fractura tercer, cuarta y quinta costillas derechas, no desplazadas. Fractura apófisis transversa derecha de las vértebras D3 a D10. Fractura apófisis coracoides de escápula derecha. Fractura de mastoides no desplazada. Trastorno estrés postraumático. El tiempo de estabilización lesional fue de 323 días, de los cuales 18 días fueron por perjuicio personal particular grave, y 305 por perjuicio personal particular moderado La actora fue intervenida en fecha 24-08-20, realizándose fijación D5-D12 más artrodesis posterior.

NOVENO.- Como secuelas derivadas del accidente la actora sufre trastorno por estrés postraumático moderado. Fractura acuñamiento/aplastamiento de D8 y D9 con menos de 50% de altura vertebral. Limitación de la movilidad de la columna dorso-lumbar de origen mecánico, con limitación en el segmento dorsal. Material de osteosíntesis en columna vertebral. Algias postraumáticas sin compromiso radicular. Cicatriz quirúrgica de 25 cm en región dorsal y cicatriz de 3 x 1 en región parieto-occipital, que causan un perjuicio estético moderado.

DECIMO.- La vivienda de la CALLE000 NUM001 de Villaviciosa de Odón es una vivienda unifamiliar aislada, dispuesta en dos plantas sobre rasante y una bajo rasante, cuya construcción data del año 2005. En dicha vivienda hay una barandilla en la primera planta sobre rasante, que es el cierre de la primera planta con la visual de la planta baja; barandilla que está ubicada en el arranque de la escalera que desemboca en la planta baja de la vivienda. La altura desde la plataforma de la planta primera a la planta baja es aproximadamente de cuatro metros. En visita realizada a la vivienda por Arquitecto Técnico e Ingeniero Técnico de edificación en fecha 24-11-20, se comprobó que la referida barandilla está conformada por unas pletinas de acero soldadas entre sí a modo de retícula, estando soldada al forjado de la planta primera mediante una pletina de acero que sirve de apoyo a su estructura. La citada barandilla tiene una altura desde el suelo de 1'05 metros. En cuanto al diseño de la barrera de protección, constaba de tres pilastras verticales ancladas a forjado, unidas por un pasamanos y cuatro tubos de unión de pilastras situados entre el pasamanos y el forjado, soldados con tig a las pilastras. Las pletinas son tubos de acero rectangular de 40x20 mm

UNDECIMO.- En la fecha indicada en el hecho anterior se realizó prueba de carga sobre la barandilla de la vivienda referenciada por empresa de Ingeniería y Control, utilizando para los ensayos bomba hidráulica, cilindro de tracción con capacidad 30 T, perfiles laminares para sujetar el equipo y elementos auxiliares. Esta empresa realizó tres empujes sobre la barandilla, dos horizontales, sobre el pasamanos y el tubo inferior de unión de pilastras, y uno vertical, sobre el tubo intermedio de unión de pilastras. En las dos pruebas horizontales, se aplicó sobre las pletinas una carga de 1'1 kN/m en el pasamanos y 4'6 en el tubo de unión inferior entre pilastras, cada tubo de un lado diferente (kilonewton por metro, equivaliendo el kN a 101'97 kilos), teniendo un resultado de flexión del tubo de entre 20/30 mm, y una residual de 3 mm. En la prueba vertical, realizada sobre el tubo superior de unión entre dos pilastras, lado derecho, el tubo se rompió al aplicar una carga de 0'68 kN/m.



DUODECIMO.- Con fecha 30-11-20 se realizó informe por Laboratorio del Colegio Oficial de Ingenieros Industriales sobre las baldosas de la vivienda de 600mm x 600mm, esmaltadas, para determinación de la resistencia a la flexión y de la carga de rotura y la resistencia al impacto por mediación del coeficiente de restitución. El resultado de esta prueba está incorporado en el Informe del perito de la parte actora y se reproduce por expresa remisión en este apartado.

DECIMOTERCERO.- El demandado suscribió con Santander Generales Seguros y Reaseguros, S.A., póliza de protección hogar flexible, de la vivienda de la CALLE000 NUM001 de Villaviciosa de Odón, con fecha de inicio el 12-11-18, con duración anual renovable. El contenido de la misma y las condiciones generales se tienen por reproducidos en este apartado al figurar en el ramo de prueba de la citada compañía de seguros.

DECIMOCUARTO.- Se agotó el trámite previo conciliatorio.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Desestimo la demanda formulada por D.ª. Palmira, frente a D.ª. Purificación, D. Benjamín y SANTANDER GENERALES SEGUROS Y REASEGUROS COMPAÑÍA ASEGURADORA, S.A. (SANTANDER SEGUROS), a quienes absuelvo de las pretensiones deducidas en su contra.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte Dña. Palmira, formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 13/04/2023, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 24 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora postulaba en su demanda el abono de la cantidad de 98.129,31 euros en concepto de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad civil frente a los empleadores y la Compañía Santander Seguros, por el accidente sufrido el 13-08-20 cuando prestaba servicios para aquellos en su domicilio como empleada de hogar. La sentencia de instancia desestimó íntegramente la demanda, y frente a la misma, se alza en suplicación la parte actora, que articula su recurso a través de un motivo de nulidad ( art. 193 a) LRJS), tres motivos de revisión fáctica ( art. 193 b) LRJS) y dos motivos de censura jurídica, amparados en el apartado c) del citado art. 193 LRJS.

Dicho recurso fue impugnado de contrario tanto por la empleadora, como por la Compañía de seguros, oponiéndose ambas a la estimación del mismo, y postulando la confirmación de la sentencia recurrida; interesando la Aseguradora, expresa declaración de temeridad y condena a la parte actora en las costas generadas en la instancia.

SEGUNDO.- El primero de los motivos, amparado en el art. 193 a) LRJS denuncia incongruencia omisiva ( art. 218.1 LEC) y falta de motivación ( art. 218.2 LEC) de la sentencia recurrida, por entender que no se da respuesta al alegato sobre la no aceptación expresa por parte del tomador de la póliza de seguros, de las cláusulas limitativas o excluyentes de la responsabilidad. Art. 3.2 Ley de Contrato de Seguros.



Sostiene básicamente que la parte actora solicitó expresamente que no se tuviera en cuenta la cláusula excluyente de la responsabilidad civil para la cobertura del daño personal de la empleada de hogar, sin que la sentencia de instancia hiciera ningún pronunciamiento al respecto. Y por este mismo motivo, entiende que la citada sentencia presenta una falta de motivación, ya que nada dice sobre la divergencia de las dos pólizas presentadas y del valor que da a las mismas; ni dice nada sobre la relevancia que pueda tener el hecho de que la póliza que los asegurados presentan, no esté firmada. Por tales razones, estima que la Sala debe resolver, conforme dispone el art. 202.2 LRJS, excepto que considerase insuficientes los hechos probados, en los que procedería declarar nula la sentencia, reponiendo lo actuado y devolviendo los autos al juzgado de instancia.

El motivo debe ser desestimado por la siguiente suerte de consideraciones:

- Incongruencia omisiva.

Tal y como viene señalando la Jurisprudencia (por todas STS 1171/2021 de 30 noviembre, (RCUD 5053/18), con remisión a anterior Sentencia de Pleno de fecha 25.01.2021, RC 125/2020, la incongruencia omisiva o ex silentio se produce cuando *"el órgano judicial deja sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita, cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, pues la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva no exige una respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión, pudiendo ser suficiente a los fines del derecho fundamental invocado, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica a las alegaciones formuladas por las partes que fundamente la respuesta a la pretensión deducida, aun cuando se omita una respuesta singular a cada una de las alegaciones concretas no sustanciales"* ( SSTC 124/2000, de 16 de mayo (RTC 2000, 124), 186/2002, de 14 de octubre (RTC 2002, 186) y 6/2003, de 20 de enero 2003 (RTC 2003, 6) /1401)".

La citada jurisprudencia señala igualmente que la referida falta de respuesta no merece siempre tal calificación -incongruencia omisiva-, sino tan sólo aquélla que revista las siguientes notas esenciales: de una parte que conste el planteamiento de un elemento esencial de la pretensión cuyo conocimiento y decisión por el Tribunal sean trascendentes a los efectos de fijar el fallo; de otra, que el órgano judicial en su resolución no dé a la misma respuesta expresa o razonablemente implícita. Y solo cumpliéndose tales requisitos, esa falta de pronunciamiento se convierte en una denegación tácita de justicia y resulta por lo tanto contraria al artículo 24.1 CE.

- Falta de motivación:

A propósito de la motivación de las resoluciones judiciales, recuerda la STS 20-10-16 que la misma no sólo viene impuesta por el art. 120.3 CE, sino que es una exigencia derivada del art. 24.1 CE que tiene por finalidad que se puedan conocer las razones de la decisión, posibilitando su control mediante el sistema de los recursos, a la par que está directamente relacionada con los principios de un Estado de Derecho [ art. 1.1 CE ] y con el carácter vinculante que para Jueces y Magistrados tiene la Ley; y que en todo caso es garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable, o incurra en un error patente, ya que en tal caso la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia.

Al hilo de lo anterior, nos recuerda igualmente el Tribunal Constitucional en su sentencia 30/2017 de 27 de febrero, con cita de la STC 50/2014 de 7 de abril, que el derecho a la tutela judicial efectiva, comprende el derecho de los justiciables a obtener de órganos judiciales una respuesta congruente, motivada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones oportunamente deducidas en el proceso.



Y decía "Ello significa, en primer lugar, que la resolución judicial ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión ( SSTC 58/1997, de 18 de marzo (RTC 1997, 58), FJ 2, y 25/2000, de 31 de enero (RTC 2000, 25), FJ 2). En segundo lugar, que la motivación esté fundada en Derecho ( SSTC 276/2006, de 25 de septiembre (RTC 2006, 276), FJ 2, y 64/2010, de 18 de octubre (RTC 2010, 64), FJ 3) o, lo que es lo mismo, que sea consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no fruto de un error patente o de la arbitrariedad (por todas, STC 146/2005, de 6 de junio (RTC 2005, 146), FJ 7). Lo anterior conlleva la garantía de que el fundamento de la decisión sea la aplicación no arbitraria de las normas que se consideren adecuadas al caso. Tanto si la aplicación de la legalidad es fruto de un error patente, como si fuere arbitraria, manifiestamente irrazonada o irrazonable no podría considerarse fundada en Derecho, dado que la aplicación de la legalidad sería tan sólo una mera apariencia ( SSTC 147/1999, de 4 de agosto (RTC 1999, 147), FJ 3; 25/2000, de 31 de enero, FJ 2; 221/2001, de 31 de octubre (RTC 2001, 221), FJ 6, y 308/2006, de 23 de octubre (RTC 2006, 308), por todas)."

-Nulidad de la sentencia. Criterio restrictivo.

Dicho lo anterior, no está de más recordar que para que la nulidad de las actuaciones prevista en la letra a) del artículo 193 LRJS pueda ser acordada es necesario que concurran los siguientes requisitos: que se infrinjan normas o garantías del procedimiento y se cite por el recurrente la norma que estime violada; que esa infracción haya producido indefensión - STC.158/89 - y que se haya formulado protesta en tiempo y forma pidiendo la subsanación de la falta, salvo que no haya sido posible realizarla.

Se trata de una actuación excepcional establecida para supuestos igualmente especiales de sentencias o actos judiciales y fundada en defectos de forma que hayan causado indefensión o carezcan de los requisitos mínimos necesarios para causar su fin ( SSTs de 18-6-2001 ( RJ 2001, 6311 ) (Rec.- 2766/00 ) y 23-5-2003 ( RJ 2004, 258 ) (Rec.- 4/2002 ), entre otras.

Y dicha nulidad ha de aplicarse con criterio restrictivo evitando inútiles dilaciones, que serían negativas para los principios de celeridad y eficacia, por lo que solo debe accederse a la misma en supuestos excepcionales, y en todo caso, se exige que la infracción alegada haya causado a la parte una verdadera indefensión, o sea, merma efectiva de sus derechos de asistencia, audiencia o defensa, sin que la integridad de las mismas sea posible a través de otros remedios procesales que no impliquen la retroacción de actuaciones; no procediendo la misma cuando se pueda paliar el defecto apreciado a través de otros remedios procesales, como es la formulación de motivos de revisión fáctica, al amparo del apartado b), como efectivamente en este caso se hace.

En el supuesto que nos ocupa, lo cierto es que la magistrada de instancia, en el antecedente de hecho segundo de la sentencia ya indicaba, a propósito de la póliza de seguros cuya exclusión aquí se discute, que la aseguradora alegó que "la póliza no firmada es documento informativo, y que la firmada es la que despliega efectos respecto de las exclusiones". En el hecho probado decimotercero estima acreditado que "el demandado suscribió con Santander Generales Seguros y Reaseguros S.A., póliza de protección hogar flexible, de la vivienda de la CALLE000 NUM001 de Villaviciosa de Odón, con fecha de inicio el 12-11-18, con duración anual renovable..". Y dio por reproducido el contenido y condiciones generales de dicha póliza, remitiéndose a la aportada en el ramo de prueba de la Aseguradora. Y en la fundamentación jurídica (FJ 4.º) se razona sobre el acogimiento de la excepción opuesta por la Aseguradora de Falta de legitimación pasiva, interpretando las exclusiones de la garantía que figuran en la póliza y razonando que la responsabilidad civil en la que se fundamenta la presente pretensión estaba excluida. En definitiva, parece claro que la sentencia recurrida dio respuesta una respuesta global a las alegaciones formuladas por la parte actora respecto a la falta de validez de la póliza y a las exclusiones contenidas en la misma, aún cuando omitiera pronunciarse



específicamente sobre la falta de firma del documento aportado por la parte actora; ya que es obvio que está acogiendo como prueba válida, la póliza firmada que aportó la Compañía aseguradora, en la que tales exclusiones vienen recogidas; sin perjuicio de cuestionar las mismas, en sede de censura jurídica, como efectivamente se hace.

Por todo lo expuesto, ni se aprecia la incongruencia omisiva denunciada, ni tampoco la falta de motivación que alega el recurrente, por lo que el motivo debe ser necesariamente desestimado.

TERCERO.- Por el cauce del apartado b) del art. 193 LRJS, se formulan tres motivos.

-En el primero, se interesa la revisión del hecho probado CUARTO, proponiendo la adición al último párrafo del mismo, con apoyo en la documental invocada, de lo siguiente (en negrita):

En el rellano de la escalera, junto a la barandilla, había productos de limpieza, faltando en la barandilla uno de los barrotes horizontales ya que el mismo había sido arrastrado en la caída de la trabajadora al tratar de limpiar el perfil de la meseta de la segunda planta que figura bajo la barandilla y ceder este hacia delante haciéndola caer".

Adición que no procede, por cuanto no se trata de un dato fáctico, que se infiera sin elucubraciones ni conjeturas de la documental invocada, sino de una conclusión valorativa extraída por el recurrente, que excede de lo que ha de figurar en un relato de probanzas.

-En el segundo motivo de revisión fáctica se interesa la revisión del hecho probado décimo *in fine*, proponiendo con apoyo en los documentos invocados, la siguiente redacción:

"...La citada barandilla tiene una altura desde el suelo de 1.705 metros. En cuanto al diseño de la barrera de protección, constaba de tres pilastras verticales ancladas a forjado, unidas por un pasamanos y cuatro tubos de unión de pilastras situados entre el pasamanos y el forjado, soldados con tigo a las pilastras. Las pletinas son tubos de acero rectangular de 40 x 20 mm. El espacio de separación entre el primer tubo horizontal de la barandilla y el suelo estaba situado a 35 cm del suelo siendo ésta la distancia existente entre los tres espacios existentes entre las pletinas o barrotes horizontales de la barandilla, por lo que sobrepasaba el espacio de 10 cm entre barrotes que establece el Código técnico de Edificación".

Adición que por irrelevante no procede, toda vez que ya se constataron tales extremos con evidente valor fáctico en la fundamentación jurídica, en concreto en el fundamento tercero, 3.4, página 10 y en el fundamento 3.5, página 12, quedando perfectamente indicado en los mismos que el barrote horizontal de la barandilla estaba situado a una altura aproximada de 35 cm del suelo, aclarando que de acuerdo con la normativa de seguridad, no deben tener aberturas que puedan ser atravesadas por una esfera de 10 cm. Con lo que nada añade el texto propuesto, a lo ya contemplado por la juzgadora de instancia, con lo que el motivo fracasa.

-En el tercer motivo de revisión fáctica, se interesa la revisión del hecho probado decimotercero para el que con apoyo en el documento invocado, propone este texto:

"El demandado suscribió con Santander Generales Seguros y Reaseguros, S.A. póliza de protección de hogar flexible, de la vivienda de la CALLE000 NUM001 de Villaviciosa de Odón con fecha de inicio el 12-11-18, con duración anual renovable. La póliza no fue firmada por los asegurados".

No se acepta la pretendida modificación, que contradice lo consignado en el relato fáctico, extraído por la juzgadora de instancia de la póliza aportada por la Aseguradora (folios 329 y siguientes) en cuyo folio 337 figura expresamente la firma de los asegurados. Por lo que el motivo se desestima.

CUARTO.- En sede de censura jurídica, con expreso sustento adjetivo en el apartado c) del art. 193 LRJS, se formulan dos motivos.



-En el primero, se denuncia la infracción de lo dispuesto en el art. 3 de la Ley de Contrato de Seguro, Ley 50/1980, a cuyo tenor *"Se destacarán de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados, que deberán ser específicamente aceptadas por escrito."* Y al inicio del precepto se indica que *"Las condiciones generales, que en ningún caso podrán tener carácter lesivo para los asegurados..."*

Con esta base normativa cuestiona el recurrente si la póliza no firmada puede limitar el alcance de la cobertura de la responsabilidad civil por los daños sufridos por la empleada de hogar; y segundo, si es válida en derecho tal limitación, al dejar a la empleada de hogar sin el alcance de la cobertura del seguro de hogar contratado.

En primer término, la parte recurrente incurre en el rechazable vicio procesal denominado "petición de principio" o "hacer supuesto de la cuestión", defecto que se produce cuando el recurrente parte de unas premisas fácticas distintas a las que declara probadas la resolución recurrida [por todas, sentencias del TS 943/2022 de 29 noviembre (RJ 2022, 5372) (rec. 119/2022); 950/2022, de 30 noviembre (RJ 2022, 5141) (rec. 156/2022); y 26/2023, de 11 enero (RJ 2023, 1657) (rec. 149/2021)]. En efecto, el hecho probado decimotercero estimó acreditado que el demandado suscribió con Santander Generales Seguros y Reaseguros S.A., la póliza de protección hogar flexible de la vivienda, que figura aportada en autos por la aseguradora; y en el folio 337 figura la firma del asegurado, tomador del Seguro, Benjamín; mientras que la póliza obrante al folio 140, aportado por la parte actora, no es sino un duplicado para el asegurado, que no tiene firma; siendo la póliza firmada, que aporta Santander Seguros, la que resulta válida y ha de ser analizada.

Por otra parte, en cuanto a las exclusiones, resulta de la citada póliza que no se cubrían por la garantía de Responsabilidad Civil, diversos daños ocasionados a terceros, en concreto *"por daños materiales o personales a los empleados domésticos, estén dados de alta o no en la Seguridad Social"*.

Y en las Exclusiones generales (folio 337), además de las exclusiones descritas en las garantías, con carácter general, quedan excluidos los daños y accidentes originados por *"Responsabilidades que deban ser reconocidas por la jurisdicción laboral o por la Administración, salvo los supuestos indicados en la cobertura de asistencia jurídica"*.

Se trata aquí de aplicar la doctrina sobre la distinción entre las condiciones delimitadoras y limitativas del riesgo que se contienen en las pólizas, a los efectos de aplicar correctamente el art. 3 de la LCS, y determinar si la exclusión opuesta por la compañía aseguradora, que la juzgadora de instancia apreció, requería para su juego contractual el doble requisito de hallarse debidamente destacada en la póliza y suscrita con la firma del asegurado, para que éste tuviera constancia de la existencia de una cláusula limitativa de su derecho a la indemnización, una vez que el riesgo objeto del seguro se produjera.

En la STS 661/2019, de 12 de diciembre, del Pleno, se recoge de forma extensa la doctrina jurisprudencial sobre la distinción entre condiciones generales limitativas y delimitadoras, razonando de la siguiente forma; y se resume dicha doctrina en la posterior STS, Civil, 399/2020 de 6 de julio, en los siguientes términos:

" En principio, una condición delimitadora define el objeto del contrato, perfila el compromiso que asume la compañía aseguradora, de manera tal que, si el siniestro acaece fuera de dicha delimitación, positiva o negativamente explicitada en el contrato, no nace la obligación de la compañía aseguradora de hacerse cargo de su cobertura. Las cláusulas limitativas, por el contrario, desempeñan distinto papel, en tanto en cuanto producido el riesgo actúan para restringir, condicionar o modificar el derecho de resarcimiento del asegurado ".

Insistiendo en ello la STS 402/2015, de 14 de julio (RJ 2015, 4129), precisa que:



"[...] responden a un propósito de eliminar ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato o en coherencia con el uso establecido, evitando delimitarlo en forma contradictoria con el objeto del contrato o con las condiciones particulares de la póliza ( SSTS de 25 de octubre de 2011, 20 de abril de 2011, 18 de mayo de 2009, 26 de septiembre de 2008 y 17 de octubre de 2007 )".

Como obstáculo determinante de su habilidad contractual las condiciones delimitadoras no pueden tratarse de cláusulas que determinen el riesgo en forma contradictoria con el objeto del contrato o con las condiciones particulares de la póliza, o de manera no frecuente o inusual ( SSTS de 10 de febrero de 1998 (RJ 1998, 752), 17 de abril de 2001 (RJ 2001, 5279), 29 de octubre de 2004, núm. 1055/2004 (RJ 2004, 7216), 11 de noviembre de 2004 (RJ 2004, 6898), rec. núm. 3136/1998, y 23 de noviembre de 2004, núm. 1136/2004 (RJ 2004, 7383 ), 676/2008, de 15 de julio (RJ 2008, 4376), cuya doctrina reproduce la ulterior STS 82/2012 ).

La STS 853/2006, de 11 de septiembre (RJ 2006, 6576), sienta una doctrina, recogida posteriormente en otras muchas resoluciones de este tribunal, como las SSTS 1051/2007 de 17 de octubre (RJ 2007, 7105 ); 676/2008, de 15 de julio; 738/2009, de 12 de noviembre (RJ 2010, 99 ); 598/2011, de 20 de julio (RJ 2011, 6128 ); 402/2015, de 14 de julio, 541/2016, de 14 de septiembre (RJ 2016, 4109 ); 147/2017, de 2 de marzo (RJ 2017, 667 ); 590/2017, de 7 de noviembre (RJ 2017, 4722), según la cual son estipulaciones delimitadoras del riesgo aquellas que tienen por finalidad delimitar el objeto del contrato, de modo que concretan: (i) qué riesgos constituyen dicho objeto; (ii) en qué cuantía; (iii) durante qué plazo; y (iv) en qué ámbito temporal o espacial.

El papel que, por el contrario, se reserva a las cláusulas limitativas radica en restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido ( SSTS de 16 de mayo y 16 octubre de 2000, 273/2016, de 22 de abril, 520/2017, de 27 de septiembre (RJ 2017, 4722 ), 590/2017, de 7 de noviembre ). En palabras de la STS 953/2006, de 9 de octubre (RJ 2006, 8687), serían "las que empeoran la situación negocial del asegurado".

En el supuesto aquí examinado, nos encontramos con un seguro de protección hogar flexible que cubre un amplio abanico de riesgos del hogar vinculados con el inmueble y los bienes que se encuentran en su interior (continente y contenido) por incendios, fenómenos atmosféricos, roturas, daños ocasionados por el agua, robo, daños eléctricos, responsabilidad por daños ocasionados por el asegurado, etc. Y seguidamente, se determinan una serie de exclusiones en cada una de las garantías; y en concreto, respecto de la garantía de Responsabilidad civil, se excluyen entre otros, los actos realizados de mala fe por el asegurado, por la tenencia de explosivos, por el ejercicio de un oficio, profesión, cargo o actividad, o, en lo que aquí interesa, los "daños materiales o personales a los empleados domésticos, estén dados de alta o no en la Seguridad Social".

Se trata, a juicio de esta Sala, de una cláusula delimitadora del riesgo, ya que fija los riesgos que en caso de producirse, harán surgir en el asegurado el derecho a la prestación y en la aseguradora, el recíproco deber de atenderla; y expresamente se indica que no se cubrirá el riesgo por los daños que puedan sufrir los empleados domésticos en el hogar del asegurado. Se trata de una exclusión objetiva, una cláusula que restringe la cobertura en relación con determinadas circunstancias, que pertenece al ámbito de la autonomía de la voluntad, y responde claramente al propósito de eliminar ambigüedades y concretar la naturaleza del riesgo en coherencia con el objeto del contrato; y en absoluto es contradictoria con dicho objeto o con las condiciones particulares de la póliza; no estando por tanto sujeta a los requisitos impuestos por ley a las cláusulas limitativas, cuyo papel radica en restringir, condicionar o modificar el derecho del asegurado a la indemnización, una vez que el riesgo objeto del seguro se ha producido.

En definitiva, nos hallamos aquí ante un seguro del hogar que cubre la responsabilidad civil del asegurado como propietario de la vivienda por actos de su vida privada hasta 300.000 euros, y gastos



de defensa y fianzas civiles, excluyéndose expresamente los daños materiales o personales a los empleados domésticos, debiendo entender que es esta una cláusula delimitadora del riesgo en tanto en cuanto lo define y concreta, sin entrar en contradicción con el objeto del contrato; y no una cláusula limitativa de derechos como postulaba el recurrente; por lo que ninguna infracción se aprecia en la sentencia recurrida, debiendo desestimar el presente motivo.

-En el segundo de los motivos de censura jurídica, se denuncia la infracción del art. 7.2 del Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral especial del servicio del hogar.

Sostiene que la sentencia recurrida, pese a reconocer que la barandilla era defectuosa y que no cumplía las normas básicas de edificación, no es constitutiva de una falta de medida de seguridad en el trabajo por parte de los codemandados propietarios de la vivienda; estima que es erróneo tal razonamiento, no está sustentado jurídicamente. Y entiende que la trabajadora, para realizar la tarea encomendada, tenía que utilizar una técnica arriesgada, sacando el cuerpo parcialmente por la barandilla para llegar a las zonas más alejadas, no habiéndose adoptado las adecuadas medidas de seguridad y salud con el fin de garantizar su seguridad. Entiende que se demuestra que existió un incumplimiento empresarial en las normas de prevención de riesgos laborales que fueron las causantes directas del accidente y de los daños sufridos.

Dispone el art. 7.2 del Real Decreto 1620/2011, cuya infracción se invoca:

" 2. El empleador está obligado a cuidar de que el trabajo del empleado de hogar se realice en las debidas condiciones de seguridad y salud, para lo cual adoptará medidas eficaces, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico.."

En la fecha del accidente de la trabajadora demandante -agosto de 2020- disponía el art. 3.4 de la Ley de Prevención de Riesgos laborales " *La presente ley tampoco será de aplicación a la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar. No obstante lo anterior, el titular del hogar familiar está obligado a cuidar de que el trabajo de sus empleados se realice en las debidas condiciones de seguridad e higiene*". Dicho apartado fue suprimido por el art. 1.º del Real Decreto ley 16/2022, de 6 de septiembre, que sin embargo por evidentes razones temporales, no es aquí aplicable.

Interpreta la juzgadora dicho precepto, y los conexos al mismo, y expone las siguientes consideraciones sobre la prevención de riesgos:

"se advierte que la finalidad de cuidado recogida en el RD 1620/11 es genérica, y carece de desarrollo practico para poder comprobar que medidas han de ser establecidas. De ahí la dificultad para comprobar qué incumplimiento concreto del empleador ha sido el causante del accidente de la persona trabajadora en esta relación laboral especial.

Por ello, aunque en la demanda no se concreten infracciones del empleador en materia de seguridad e higiene en el trabajo, en estos supuestos en los que tiene lugar un accidente -incluso sin tener en cuenta su gravedad, como en el caso del sufrido por la actora-, se hace necesario comprobar si el titular del hogar familiar demandado tuvo cuidado y controló que el trabajo de la actora se realizara en condiciones de seguridad, y que el entorno físico en el que se desempeñaba también reunía condiciones de seguridad.

Esta conclusión se ve reforzada no solo por los artículos 15, 40.2 y 43 de la Constitución, *sino especialmente por el Convenio 189 OIT*.

Conclusión que no se ve alterada por carecer de la consideración de empresario la persona empleadora en esta relación laboral especial, esto es, no tiene beneficio económico el trabajo contratado. Pero ello no es óbice para eliminar la protección de la salud de las personas que trabajan en el servicio doméstico.



De toda esta exposición normativa se deriva por ello que en definitiva el empleador en el servicio del hogar familiar ha de adoptar medidas eficaces para proteger la seguridad y salud de las personas trabajadoras.

Estos riesgos para la seguridad y salud que son los que en todo caso habrían de tenerse en cuenta para que el empleador adoptara medidas eficaces para la protección de las empleadas de hogar, se advierten por el uso de productos de limpieza (alergias en piel, intoxicaciones,...), por las funciones en cocina o con plancha (quemaduras, cortes), las producidas por desorden o suelos húmedos (caídas o resbalones), por el uso de calzado inadecuado (caídas o tropezones en escaleras), o por la utilización de útiles de trabajo para limpieza en alturas (escaleras de mano), riesgos eléctricos, riesgos posturales, etc. Son riesgos que están presentes en todo trabajo por cuenta ajena. En el servicio del hogar familiar además, en el que se realiza el trabajo en una vivienda, también son riesgos las roturas o defectuosa adhesión del pavimento y en peldaños. En

definitiva, el cuidado en la conservación de los elementos de la vivienda. Y partiendo de esta premisa, del derecho de toda persona trabajadora a su integridad física y a una adecuada política en materia de seguridad e higiene, aunque en el caso de la relación laboral especial esta política no estuviera definida.

En el presente supuesto se señala por la parte demandante, como elemento determinante de una falta de medida de seguridad en el trabajo, la barandilla de la planta superior de la vivienda en la que realizaba sus funciones la actora."

Y tras hacer una descripción de la citada barandilla, de acuerdo con las pruebas periciales practicadas, cuyos resultados se consignaron en el relato fáctico, y su adecuación a la normativa en vigor, llega a la conclusión de que la barandilla en cuestión no se ajustaba al DM-SUA (Documento básico de Seguridad de Utilización y Accesibilidad en viviendas), si bien razona:

"...dado que las previsiones sobre las aberturas de las barandillas están establecidas para que no sean escaladas por los niños, en el presente caso, desconociéndose la causa por la que cayó la actora, al ajustarse la resistencia de la barandilla a la normativa establecida en el Documento Básico de Seguridad Estructuras Acciones en la Edificación, el hecho de que la distancia entre barrotes y aberturas entre ellos superiores a las indicadas en el DB-SUA referido, se advierte que por esa única inadecuación a las normas referidas, no es constitutivo de una falta de medida de seguridad en el trabajo por parte de los codemandados, propietarios de la vivienda.

En conclusión, la barrera de protección no se ajustaba a una normativa establecida en el Código Técnico de la Edificación para impedir la escalada de niños. De ahí que en caso de haber sido esta la causa del accidente, lo que se añade únicamente a efectos dialécticos, no equivale a falta de medidas de seguridad en el trabajo comunes a todos los trabajadores a las que antes se ha hecho referencia; y especialmente en el supuesto de empleadores de personas trabajadoras en el servicio del hogar familiar."

Compartimos íntegramente el razonamiento así expresado, matizando que la obligación de los empleadores en este caso era únicamente el cuidar que el trabajo del empleado de hogar se realizase en las debidas condiciones de seguridad y salud, debiendo para ello, adoptar medidas eficaces, teniendo debidamente en cuenta las características específicas del trabajo doméstico.

En el domicilio de los demandados había una barandilla en la primera planta sobre rasante, que es el cierre de la primera planta con la visual de la planta baja; la altura de la misma, desde la plataforma de la planta primera a la planta baja era aproximadamente de cuatro metros; y estaba conformada por unas pletinas de acero soldadas entre sí a modo de retícula. Constaba de tres pilastras verticales ancladas a forjado, unidas por un pasamanos y cuatro tubos de unión de pilastras situados entre el pasamanos y el forjado, soldados con tig a las pilastras.



La actora cayó de la primera planta a la planta baja cuando limpiaba dicha barandilla, habiéndose roto el barrote bajo horizontal de ésta, situado a una altura aproximada de 35 cm del suelo, cayendo por el hueco entre el suelo de la primera planta y la segunda de las barras horizontales.

Parece claro que la excesiva abertura entre las barras horizontales, podría ser peligroso de cara a accidentes infantiles, ya que según la normativa de seguridad de utilización, las aberturas no debían ser atravesadas por una esfera de 10 cm; y tratándose de escuelas infantiles, o viviendas donde habitasen niños, debía evitarse que las barreras de protección pudieran ser escaladas por los niños, indicando la normativa, que entre 30 y 50 cm sobre el nivel del suelo, no debía haber puntos de apoyo. Pero no estamos en esa tesitura, y lo cierto es que ante la existencia de una barandilla instalada en la vivienda con carácter fijo y permanente; no se le indicaba cómo debía limpiarla, y difícilmente puede el empleador evitar que la empleada doméstica sacase medio cuerpo por la abertura, cayendo al vacío.

Pero ello no se contradice con el deber de cuidado que garantiza el art. 7.2 del Real Decreto 1620/2011, no habiéndose acreditado en el presente supuesto que los empleadores no hubieran dispensado a la empleada doméstica, las debidas condiciones de seguridad e higiene. Y de hecho, la causa de la caída, según expone la sentencia recurrida, no fue la amplia abertura entre las pletinas, sino el haberse roto el barrote bajo horizontal de la barandilla, lo que hizo que el hueco fuese, entonces sí, excesivamente grande para propiciar la caída accidental; circunstancia absolutamente fortuita, que escapa al control del empleador y desde luego le exime de responder por incumplimiento de norma de seguridad alguna.

En definitiva, compartimos la conclusión alcanzada por la juzgadora de instancia de que, no habiéndose acreditado esa ausencia de medidas de seguridad por parte de los demandados, o un mantenimiento de la vivienda en condiciones inadecuadas, no se puede derivar una responsabilidad para aquellos, como aquí se postula; por lo que no se aprecia la infracción denunciada, y el motivo fracasa; lo que implica la desestimación íntegra del recurso.

#### CUARTO.- Temeridad. Condena en costas

El art. 97.3 LRJS prevé que "la sentencia, motivadamente, podrá imponer al litigante que obró de mala fe o con temeridad, así como al que no acudió al acto de conciliación injustificadamente, una sanción pecuniaria dentro de los límites que se fijan en el apartado 4 del artículo 75. *En tales casos, y cuando el condenado fuera el empresario, deberá abonar también los honorarios de los abogados y graduados sociales de la parte contraria que hubiera intervenido, hasta el límite de seiscientos euros*".

Se postula por la Aseguradora recurrida, en su escrito de impugnación, que se confirma la sentencia recurrida, y que previa declaración de temeridad, se condene a la parte actora en las costas generadas en esta instancia.

El tenor literal del precepto en cuestión no deja margen de duda acerca del cual es el sujeto procesal al que se refiere la condena al pago de honorarios de letrado (costas) cuando ésta acompaña a la imposición de la multa por temeridad. Y lo cierto es que tan solo el litigante que ostenta la condición de empresario es susceptible de dicha condena en relación al pago de las costas.

La demandante en el presente procedimiento, y en este Recurso no ostenta tal condición y su demanda no puede en absoluto calificarse de temeraria, en cuanto que la causa de pedir era lícita, estaba apoyado en unos datos fácticos más o menos claros, y jurídicamente podía defenderse la pretensión indemnizatoria postulada, con lo que resulta carente de base jurídica, la pretendida condena por temeridad postulada por la recurrida.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,



## FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de DOÑA Palmira contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social NUM. 2 DE MÓSTOLES de fecha 24 de enero de 2023, en virtud de demanda formulada por la recurrente contra SANTANDER GENERALES SEGUROS Y REASEGUROS COMPAÑÍA ASEGURADORA SA y otros, en reclamación sobre CANTIDAD confirmando la sentencia recurrida.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS, y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente n.º 2876- 0000-00-0181-23 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martinez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito ( art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2876-0000-00- 0181-23.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.