

# Una propuesta de reformulación del régimen de extinción del contrato en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar tras el Real Decreto-Ley 16/2022

**Aránzazu Roldán Martínez**

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

*Universidad a Distancia de Madrid (UDIMA) (España)*

aranzazufatima.roldan@udima.es | <https://orcid.org/0000-0002-1510-940X>

## Extracto

El Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar, acometió una reforma en profundidad del Real Decreto 1620/2011, en materia de extinción del contrato. Ante el «terremoto» provocado por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de febrero de 2022, asunto C-389/20, y tratando de evitar el planteamiento de futuras cuestiones prejudiciales, el Gobierno puso fin al trato discriminatorio que suponía la existencia del desistimiento y de un despido improcedente más barato. Aunque estas fueron las «cuestiones estrella» de la reforma, existían controversias jurídicas importantes, en torno a los efectos del despido y de la compatibilidad de las causas de extinción del artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores con esta relación laboral especial, que habían dividido a los tribunales y que esperaban una respuesta legal. Por otro lado, la desaparición del desistimiento y la creación de unas nuevas causas objetivas de extinción del contrato en el artículo 11.2 del reglamento obligan a hacer una reflexión sobre la necesidad de reformular el régimen de extinción del contrato de servicio del hogar familiar para que sea coherente y proporcionado.

**Palabras clave:** trabajadoras al servicio del hogar familiar; extinción del contrato; despido; desistimiento; indemnización; discriminación; extinción por causas objetivas.

Recibido: 20-09-2023 / Aceptado: 08-11-2023 / Publicado: 04-01-2024

**Cómo citar:** Roldán Martínez, A. (2024). Una propuesta de reformulación del régimen de extinción del contrato en la relación laboral especial del servicio del hogar familiar tras el Real Decreto-Ley 16/2022. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 478, 81-110. <https://doi.org/10.51302/rtss.2024.19413>



# A proposal to reformulate the regimen of termination of the contract in the special employment relationship of the family home service after Royal Decree-Law 16/2022

**Aránzazu Roldán Martínez**

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

*Universidad a Distancia de Madrid (UDIMA) (España)*

[aranzazufatima.roldan@udima.es](mailto:aranzazufatima.roldan@udima.es) | <https://orcid.org/0000-0002-1510-940X>

## Abstract

The Royal Decree-Law 16/2022, of September 6, for the improvement of working conditions and Social Security of domestic workers, undertook an in-depth reform of Royal Decree 1620/2011, regarding extinction of the contract. Given the "earthquake" caused by the Ruling of the Court of Justice of the European Union of February 24, 2022, case C-389/20, and trying to avoid the referring of future preliminary ruling, the Government put an end to the discriminatory treatment that the existence of withdrawal and foresight implied of lower compensation in the event of unfair disciplinary dismissal. Although these were the "star issues" of the reform, there were important legal controversies, regarding the effects of the dismissal and the compatibility of the causes of termination of article 49 of the Workers' Statute, that had divided the courts and that should also have received a response in the new rule. On the other hand, the disappearance of withdrawal and the creation of new objective causes of termination of the contract in article 11.2 force us to reflect on the need to reformulate the regime for the termination of the family home service contract so that it is coherent and proportioned.

**Keywords:** domestic service workers; termination of contract; dismissal; withdrawal; compensation; discrimination; extinction due to objective causes.

Received: 20-09-2023 / Accepted: 08-11-2023 / Published: 04-01-2024

**Citation:** Roldán Martínez, A. (2024). A proposal to reformulate the regimen of termination of the contract in the special employment relationship of the family home service after Royal Decree-Law 16/2022. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 478, 81-110. <https://doi.org/10.51302/rtss.2024.19413>



## Sumario

1. Introducción
  2. Régimen jurídico de la extinción del contrato de servicio doméstico antes de la reforma de 2022
    - 2.1. Las causas comunes de extinción del contrato del artículo 49 del ET
    - 2.2. Especialidades del despido disciplinario
    - 2.3. Una singular figura jurídica de extinción: el desistimiento
      - 2.3.1. Concepto
      - 2.3.2. Forma
      - 2.3.3. Efectos: sobre la posibilidad de calificar el desistimiento como improcedente o nulo
  3. Régimen jurídico de la extinción del contrato de servicio doméstico tras la reforma de 2022
    - 3.1. Las causas comunes de extinción del contrato del artículo 49 del ET
    - 3.2. Las especiales y novedosas causas de extinción del artículo 11.2 del RDSHF
      - 3.2.1. Causas
      - 3.2.2. Forma
      - 3.2.3. Efectos
  4. Conclusiones
- Referencias bibliográficas

## 1. Introducción

La relación laboral especial del servicio de hogar familiar se regula en el Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre (RDSHF). La especialidad de la relación, «incuestionable» para el mismo Tribunal Constitucional (Sentencia del Tribunal Constitucional –STC– 26/1984, de 24 de febrero –FJ 3.º–), se ha justificado por las especiales condiciones en que realizan su actividad las personas que trabajan en el servicio doméstico<sup>1</sup>. Como se explica en la exposición de motivos del RDSHF, el principal elemento diferenciador se encuentra en el ámbito donde se presta la actividad, el hogar familiar, un espacio estrechamente vinculado a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 Constitución española –CE–) y «por completo ajeno y extraño al común denominador de las relaciones laborales, que se desenvuelven en entornos de actividad productiva presididos por los principios de la economía de mercado». Como consecuencia de lo anterior, existe un «vínculo personal basado en una especial relación de confianza que preside, desde su nacimiento, la relación laboral entre el titular del hogar familiar y los trabajadores del hogar».

Dado que nos encontramos ante un sector hiperfeminizado, la perspectiva de género ha de presidir la interpretación y aplicación de las normas que lo regulan, debiendo desaparecer las diferencias que no respondan a un motivo justificado y que podrían, incluso, tener carácter discriminatorio (Sentencia del Tribunal Supremo –STS– 1/2022, de 11 de enero). Esta labor de depuración se ha llevado a cabo por los tribunales ordinarios españoles, aunque en fechas recientes ha tenido un papel muy relevante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En su Sentencia de 24 de febrero de 2022, asunto C-389/20, concluyó que el artículo 251 d) de la Ley general de la Seguridad Social (LGSS), al excluir a este colectivo de la prestación por desempleo, entrañaba una discriminación indirecta por razón de sexo, a menos que estuviera justificado por factores objetivos ajenos a cualquier discriminación por razón de sexo, por responder a un objetivo legítimo de política social, adecuada y necesaria. El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Vigo, que había presentado la cuestión prejudicial, en su Sentencia 68/2022, de 17 de marzo, confirmó que, de acuerdo con el derecho europeo, la exclusión de la cobertura de desempleo era discriminatoria. Los sucesivos pronunciamientos judiciales precipitaron la actuación del Gobierno. De este modo, el 9 de junio de 2022, España ratificó el Convenio 189 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre las trabajadoras o los trabajadores domésticos, y, con ello, la Recomendación número 201 que lo complementa, sobre el trabajo decente para las trabajadoras y los

---

<sup>1</sup> Desde el punto de vista formal, utilizaremos el término «empleada de hogar», dado que nos encontramos ante un sector hiperfeminizado.

trabajadores domésticos. 3 meses después, se aprobó el Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar, que incluyó la protección frente al desempleo dentro de la acción protectora de la Seguridad Social, pero puso también fin a otras discriminaciones que se percibían por la falta de cobertura del Fogasa y en el régimen de extinción del contrato. En este último punto se modificó de forma muy sustancial el artículo 11 del RDSHF con el fin de eliminar las peculiaridades del despido disciplinario improcedente y la figura del desistimiento, de modo que la extinción, sin perjuicio de las causas comunes previstas en el Estatuto de los Trabajadores (ET), solo pudiera producirse por causa justificada en atención a las particularidades de la relación laboral en el hogar. De esta forma, se describieron en el artículo 11.2 tres causas específicas, valorables objetivamente, que justificarán la decisión extintiva. Con este estudio nos proponemos ofrecer criterios aplicativos e interpretativos para la comprensión del nuevo régimen jurídico de extinción del contrato. Pero resulta necesario también hacer una reflexión sobre si dicho régimen resulta coherente y completo. Por ello, comprobaremos si las lagunas que existían antes de la reforma de 2022 han sido solventadas por la norma de urgencia y si, con la supresión del desistimiento, que «absorbió» a otras causas de extinción del contrato, es preciso realizar una reformulación general de las causas del artículo 49 del ET en el ámbito de la relación laboral especial de servicio del hogar familiar. Por ello resulta necesario hacer una referencia al régimen legal anterior a septiembre de 2022, que consideramos imprescindible para poder interpretar y entender el verdadero alcance de los nuevos preceptos.

## 2. Régimen jurídico de la extinción del contrato de servicio doméstico antes de la reforma de 2022

### 2.1. Las causas comunes de extinción del contrato del artículo 49 del ET

Antes de la reforma de 2022, el RDSHF no recogía un listado específico de causas de extinción, sino que el artículo 11.1 se remitía al artículo 49.1 del ET, aunque excluía las causas señaladas en las letras h) (fuerza mayor), i) (despido colectivo por causas económicas, técnicas, organizativas y productivas –causas ETOP–) y l) (extinción del contrato por causas objetivas), por considerar «que no resulta[ba]n compatibles con la naturaleza de la misma». La mayoría de la doctrina consideró que la incompatibilidad de las causas ETOP era correcta, pues, tal como están configuradas en el ET, son esencialmente mercantiles y difícilmente extensibles a la realidad de un hogar familiar (Benavente Torres, 2019, p. 257; Rodríguez Cardo, 2015, p. 70). Más criticable se consideró la exclusión de la fuerza mayor y de la posibilidad de despedir por ineptitud sobrevenida o por no adaptación a las modificaciones técnicas introducidas en el puesto de trabajo (Benavente Torres, 2019, p. 257; Rodríguez Cardo, 2015, p. 70; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, pp. 226-227). Para algunos

autores fueron razones de conveniencia las que llevaron al Gobierno a derivarlas hacia el desistimiento, de forma que se evitaba al empleador tener que seguir el procedimiento de los artículos 51 y 52, a la vez que se rebajaba la indemnización (Ayala del Pino, 2017; Benavente Torres, 2019, p. 257; García Testal, 2019, p. 285; Miñarro Yanini, 2013, p. 62; Rodríguez Cardo, 2015, p. 70). *A sensu contrario*, el resto de las causas sí eran compatibles con la relación laboral especial, aunque la aplicación de algunas de ellas planteó algunos problemas. Veamos por qué:

- En el caso de la dimisión, la falta de una comunicación clara de dimitir generó con mucha frecuencia situaciones confusas, cuando la empleada se ausentaba intempestivamente de forma prolongada o retrasaba su reincorporación sin fijar un plazo para la misma o cuando abandonaba el hogar familiar tras una fuerte discusión. En estos casos, el empleador no podía cursar la baja en la Seguridad Social sin comunicación formal, pues podía considerarse como un despido tácito (STS 145/2022, de 14 de febrero). La inseguridad jurídica que provocaron estas situaciones explica que algunos empleadores optaran por extinguir el contrato realizando un desistimiento, asumiendo el coste de la indemnización.

En otro orden de cosas, el artículo 7.2 del RDSHF dispone que el incumplimiento grave por parte del empleador de los deberes en materia de seguridad y salud «será justa causa de dimisión del empleado». Aunque el reglamento utilice el término «dimisión», realmente debería ser una justa causa para solicitar la extinción del contrato por incumplimiento grave del empresario, por la vía del artículo 50.1 c) del ET (Ayala del Pino, 2022, p. 22; Benavente Torres, 2019, p. 271; Desdentado Daroca, 2016, p. 137; Llano Sánchez, 2012; Miñarro Yanini, 2013, p. 42).

- La muerte, jubilación, en los casos previstos en el régimen correspondiente de la Seguridad Social, o incapacidad del empresario también han sido causas especialmente conflictivas. Empezando por la jubilación, la doctrina mayoritaria rechazó su aplicación con el argumento de que el artículo 49.1 g) del ET piensa en el cierre de una empresa o en la conclusión de la actividad profesional como consecuencia de la jubilación del empresario (Benavente Torres, 2019, p. 258; también García González, 2022, p. 29; García Testal, 2019, p. 286; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 229). Continuando con la incapacidad del empleador y el fallecimiento, aunque sería lógico pensar que han sido causas habituales de extinción del contrato debido a la condición de persona física de aquel, la realidad demuestra que han tenido «un reducidísimo ámbito» (Benavente Torres, 2019, p. 258), ya que en muchas ocasiones se canalizaron a través de la figura del desistimiento, incluso en relaciones laborales de larga duración donde, por aplicación del artículo 49.1 g) del ET, la indemnización habría sido inferior (1 mes de salario). Los motivos son varios. Una primera razón puede encontrarse en la dificultad para identificar en algunas situaciones quién es el empleador real, más allá del dato formal de quién figura como titular del hogar familiar ante la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS). Resulta habitual que la persona fallecida o incapaz figure como empleador,

mientras que otros familiares, que pueden vivir o no en el hogar familiar, sean los que imparten las órdenes y retribuyen los servicios, actuando como empresarios reales (Llano Sánchez, 2012), en cuyo caso el fallecimiento del empleador formal no debería ser causa de extinción del contrato<sup>2</sup>. Otra razón tiene que ver con las unidades familiares cuyos miembros se benefician de los servicios de la empleada de hogar y ejercen de forma indistinta el poder de dirección, aunque legalmente solo uno de ellos puede inscribirse como empleador ante la TGSS. En buena lógica, el hecho de que solo uno de los miembros de la familia pueda figurar como titular del hogar familiar en los trámites con la Seguridad Social no significa que sea él quien asuma en exclusiva las obligaciones del contrato y las eventuales responsabilidades o sanciones por incumplimiento y, en consecuencia, su muerte tampoco sería causa de extinción del contrato (Benavente Torres, 2019, p. 259)<sup>3</sup>.

- La extinción por voluntad del trabajador, fundamentada en un incumplimiento contractual del empresario, planteaba ciertas dificultades aplicativas, ya que la empleada doméstica estaba obligada a permanecer en el hogar familiar hasta que recayera sentencia declarando extinguido el contrato (De Sande Pérez-Bedmar, 2011, p. 151). Ante la necesidad de garantizar el derecho a la intimidad familiar del titular del hogar, y quebrada la confianza entre las partes, se interpretó que podía considerarse aplicable la jurisprudencia que, en casos de graves incumplimientos empresariales, permite que el trabajador declare por sí mismo la resolución del contrato después de haber iniciado el ejercicio de la acción mediante la presentación de la papeleta de conciliación, sin necesidad de solicitar la cesación de la prestación de servicios como medida cautelar (Benavente Torres, 2019, p. 273)<sup>4</sup>.

Al margen de las causas de extinción del artículo 49 del ET, fue polémica la posibilidad de aplicar la extinción del contrato prevista en los artículos 41.3 y 40.1 del ET. El principal obstáculo se encontraba en que ambos preceptos exigen la concurrencia de unas causas que tienen carácter empresarial «por lo que este tipo de cambios requerían, al menos a nivel teórico» el acuerdo de las partes (Benavente Torres, 2019, p. 272; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 244)<sup>5</sup>. El problema era que, si la empleada no estaba de acuerdo, solo el empleador tenía abierta la vía del desistimiento, por lo que la libertad de aquella no era real. El artículo 10.2 del RDSHF sí recogía un régimen especial para el caso de traslado definitivo del hogar familiar, que se basaba en el acuerdo y que equilibraba la posición de ambas partes,

<sup>2</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Extremadura 585/2013, de 19 de diciembre; SSTSJ de Cataluña 2765/2023, de 3 de mayo, 4884/2020, de 10 de noviembre, y 4049/2020, de 23 de septiembre.

<sup>3</sup> Esta es la interpretación que parece defender la STSJ de Cataluña 4263/2020, de 7 de octubre.

<sup>4</sup> STSJ de Madrid 315/2023, de 22 de mayo.

<sup>5</sup> Algunos TSJ aplicaron el artículo 41 del ET sin plantearse si era procedente (Galicia 3458/2021, de 22 de septiembre).

de modo que si no existía acuerdo (bien de forma expresa o tácita) ambos podían desistir del contrato, percibiendo la empleada la indemnización del artículo 11.3. Lo razonable era interpretar, como hizo la STSJ de Madrid 615/2016, de 10 de octubre, que debía aplicarse la misma solución a la modificación sustancial de condiciones de trabajo (también, Benavente Torres, 2019, p. 272).

## 2.2. Especialidades del despido disciplinario

El artículo 11.2 del RDSHF establecía algunas peculiaridades en relación con los efectos de la calificación del despido disciplinario como improcedente, ya que la indemnización era equivalente «al salario correspondiente a 20 días naturales multiplicados por el número de años de servicio, con el límite de 12 mensualidades». A pesar del silencio legal, los tribunales aplicaron la regla común a todo despido contenida en el artículo 56.1 del ET, del prorrateo por meses de los periodos inferiores a 1 año<sup>6</sup>. La razón de ser de la menor indemnización, que coincidía con la del despido por causas objetivas (art. 53.1 b) ET), podía encontrarse en la que se presume menor capacidad económica del hogar familiar, pero también, como ha señalado Benavente Torres (2019, pp. 254-255), en la prevalencia del derecho a la intimidad «en tanto una alta indemnización podría suponer un límite desproporcionado al ejercicio de un derecho instrumental a los del artículo 18 CE»<sup>7</sup>. Un último factor a tener en cuenta es que el titular del hogar familiar respondía con sus bienes personales de las deudas contraídas con la empleada, estando excluida la protección del Fogasa en el antiguo artículo 3 b) del RDSHF (Benavente Torres, 2019, pp. 254-255).

El hecho de que el reglamento únicamente mencionara la indemnización hizo dudar de la posibilidad de que el empleador tuviera la opción de readmitir a la empleada. Doctrina judicial consolidada, apoyándose en la interpretación que realizó la STS de 5 de junio de 2002 (rec. 2506/2001), concluyó que no procedía, por considerar que el derecho a la inviolabilidad del domicilio impedía en todo caso que se pudiera obligar al titular del hogar a tener en su domicilio a quien no deseaba, aunque lo fuera en condición de empleado<sup>8</sup>. No faltaron autores, como De Sande Pérez-Bedmar (2011, p. 143) y sentencias de suplicación que sí reconocieron la opción, tras rechazar que la sentencia del Tribunal Supremo de 2002 hubiera unificado doctrina sobre la cuestión<sup>9</sup>. De hecho, la STS 145/2022, de 14 de febrero,

<sup>6</sup> STS de 5 de junio de 2002 (rec. 2506/2001).

<sup>7</sup> En el mismo sentido, STSJ de Galicia de 7 de junio de 2019 (rec. 1418/2019).

<sup>8</sup> Por todas, y de fechas más recientes, SSTSJ de Andalucía/Sevilla 411/2019, de 13 de febrero; Madrid 699/2021, de 5 de noviembre; Cataluña 1066/2021, de 19 de febrero, 6748/2021, de 17 de diciembre, y 467/2023, de 30 de enero.

<sup>9</sup> STSJ de la Comunidad Valenciana 1401/2020, de 27 de abril. En el mismo sentido, SSTSJ de la Comunidad Valenciana 2296/2019, de 1 de octubre, y Andalucía/Sevilla 411/2019, de 13 de febrero.



en un caso de despido tácito improcedente, condenó al empleador a optar entre la readmisión o el abono de indemnización, si bien no entró a justificar la procedencia de la opción. A nuestro juicio, desde el punto de vista del empleador y de su derecho a la inviolabilidad del domicilio, no hay problema en reconocer el ejercicio de la opción entre readmisión e indemnización, ya que siempre puede optar por esta última<sup>10</sup> (de la misma opinión es Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 236). El hecho de que la indemnización prevista para el despido improcedente fuera muy inferior a la del artículo 56 del ET favorecía que los empleadores eligieran la extinción indemnizada. El verdadero problema se encuentra en la empleada de hogar interna, ya que la imposición de la readmisión podría afectar a su derecho a elegir su residencia (art. 19 CE), no en vano las condiciones que existían cuando dio su consentimiento para residir en el domicilio del empleador habrían variado sustancialmente tras el despido. Una posible solución sería acudir al artículo 110.1 b) de la Ley reguladora de la jurisdicción social (LRJS), permitiendo que la empleada solicitara al juez que se entendiera hecha la opción por la indemnización en la sentencia, por no ser realizable la readmisión.

El reglamento también guardaba silencio sobre la posibilidad de calificar como nulo el despido por los motivos señalados en el artículo 55.5 del ET, incluidos los supuestos de nulidad objetiva y automática de su segundo párrafo. La aplicación supletoria de este precepto fue confirmada por la STS 1/2022, de 11 de enero (aclarada por el Auto del TS de 4 de febrero de 2022, rec. 2099/2019). Más problemática resultó la cuestión relativa a los efectos del despido nulo y, en concreto, si procedía imponer la readmisión a ambas partes de la relación<sup>11</sup>. A favor y en contra se manifestó la doctrina científica más cualificada (García González, 2022, p. 42, recoge las distintas posturas doctrinales a este respecto). Estamos ante dos derechos fundamentales en conflicto: de un lado, el atinente a la prohibición de trato discriminatorio y de vulneración de derechos fundamentales; y de otro, el referido a la intimidad personal y familiar de los integrantes del hogar. No resulta fácil conjugar ambos derechos, si bien los tribunales han considerado que el que debe prevalecer, al menos en lo que toca al alcance y efectos del reproche que merece el despido discriminatorio, es el segundo, precisamente por el sacrificio tan desmesurado que supondría para los integrantes del hogar familiar tener que admitir en ámbito tan privado e íntimo la presencia física de una persona extraña al núcleo familiar una vez quebrada la confianza anteriormente existente; obligación que ni siquiera judicialmente cabe imponer a nadie. En la doctrina judicial encontramos una solución prácticamente unánime: se declarará la nulidad «más únicamente a efectos declarativos», ya que esta declaración tendrá las consecuencias propias del despido improcedente, sin que quepa la readmisión forzosa, a la que la STSJ del País Vasco 2184/2022, de 28 de octubre, llega a calificar de «innecesaria e indeseable». Esta interpretación también favorece a la empleada, quien podría encontrarse

<sup>10</sup> STSJ de Andalucía/Sevilla 411/2019, de 13 de febrero.

<sup>11</sup> La STS 1/2022, de 11 de enero, no entró a valorar la procedencia de no imponer la readmisión ni hasta dónde llegaban los salarios de tramitación, ya que la trabajadora en la impugnación del recurso mostró expresamente su conformidad con la extinción.

en una situación violenta en un hogar cuya confianza ha perdido (Ayala del Pino, 2019, p. 49)<sup>12</sup>, violentándose su derecho a la intimidad, especialmente si es interna (Benavente Torres, 2019, p. 258) y, como se ha comentado líneas arriba, su derecho a la libertad de residencia recogido en el artículo 19 de la CE (García González, 2022, p. 46). No faltaron sentencias que se pronunciaron a favor de la imposición de la readmisión, entre las que cabe destacar la STSJ de Andalucía/Sevilla 2108/2022, de 14 de julio, que, a pesar de que la empleada hubiera solicitado en la demanda que se condenara al empleador al abono de la indemnización, condenó a la readmisión por considerar inalienable el derecho reconocido en el artículo 55.5 del ET (a favor de la interpretación de esta sentencia y, por tanto, de la readmisión, se muestran Beltrán de Heredia, 2022, y Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, pp. 240-241). En opinión, que compartimos, de Miñarro Yanini y Molina Navarrete (2022, pp. 189-190), la sentencia peca por exceso, ya que la resolución olvida que «en nuestro derecho ni la única solución justa y correcta cuando se vulnera la dignidad humana, e incluso derechos fundamentales personalísimos, sería la preservación del puesto, admitiéndose decisiones unilaterales y tutela indemnizatoria (por ejemplo, artículo 50 ET –extinción causal por incumplimiento que viola la dignidad–; artículo 286.2 LRJS –derecho de opción en caso de despido por acoso o violencia de género–)», y porque deja en el más absoluto silencio «la concurrencia de otro derecho fundamental de la persona empleadora: la inviolabilidad de su domicilio ex artículo 18 de la CE».

Siendo mayoritaria la corriente que negaba la posibilidad de imponer la readmisión, la discusión se centró en determinar si la indemnización era la prevista para el despido improcedente en el RDSHF<sup>13</sup> o una superior prevista en la legislación común. Dentro de quienes defendían esta última interpretación, a su vez, podemos identificar dos posturas: 1) Un sector abogaba por la aplicación de la indemnización prevista en el artículo 56 del ET, computándose, por tanto, la antigüedad hasta la fecha del despido<sup>14</sup>. 2) De forma, a nuestro juicio, más acertada, otro sector defendía la aplicación de lo establecido con carácter general para los despidos cuando no resulta viable o pertinente la readmisión, aplicando por analogía el artículo 110.1 b) de la LRJS en conexión con el 286.2 de la norma adjetiva, lo que se traduce en el abono de la indemnización del artículo 56 del ET, pero computándose la antigüedad del trabajador hasta la notificación de la sentencia que por primera vez declare la nulidad del despido (Benavente Torres, 2019, p. 271; De Sande Pérez-Bedmar, 2011, p. 144)<sup>15</sup>. Sí existió unanimidad en torno a la procedencia de abonar los salarios dejados de percibir desde la

<sup>12</sup> STSJ de Cataluña 4057/2022, de 7 de julio.

<sup>13</sup> SSTSJ de Madrid 882/2016, de 26 de octubre, y Andalucía/Málaga 1983/2017, de 29 de noviembre.

<sup>14</sup> SSTSJ de Madrid 767/2018, de 20 de noviembre, y 598/2016, de 26 de septiembre; Cataluña 2483/2013, de 8 de abril, entre otras.

<sup>15</sup> SSTSJ del País Vasco 1233/2018, de 12 de junio –confirmada por la STS 1/2022, de 11 de enero–, y 1968/2015, de 20 de octubre; Madrid 882/2016, de 26 de octubre; y Andalucía/Sevilla 2012/2018, de 21 de junio.

fecha del despido hasta la fecha de la notificación de la sentencia que por primera vez declarara la nulidad, ya que no existiría la readmisión<sup>16</sup>.

## 2.3. Una singular figura jurídica de extinción: el desistimiento

### 2.3.1. Concepto

El desistimiento, regulado en el artículo 11.3 del RDSHF, constituía la manera especial de finalizar un contrato en la relación laboral de servicio de hogar familiar. Se justificaba por la «profunda introducción de la empleada en el círculo de mayor intimidad de la familia» que la tarea desempeñada conllevaba (STS de 5 de junio de 2002, rec. 2506/2001). La disposición adicional segunda del RDSHF entendía el desistimiento del empleador como una extinción debida a la «pérdida de confianza en el empleado», sin aclarar más. Los motivos podían explicitarse o no en la comunicación escrita, aunque no había obligación de hacerlo ni tampoco de probarlos<sup>17</sup>. El hecho de que los motivos explicitados por el empleador tuvieran acomodo en alguna de las causas del artículo 49 del ET o incluso resultaran improcedentes en el régimen común, como podía ser la baja por enfermedad de la empleada, no suponía que los tribunales dejaran de aplicar el régimen de desistimiento<sup>18</sup>, salvo que existieran indicios de discriminación o de vulneración de derechos fundamentales<sup>19</sup>. En la práctica, como se ha visto anteriormente, no solo sirvió para cubrir la difícil acreditación de las bases de la pérdida de la confianza (Benavente Torres, 2019, p. 255), sino para canalizar otras causas de extinción recogidas en el artículo 49 del ET.

### 2.3.2. Forma

El reglamento compensaba la falta de exigencia de una causa para extinguir el contrato con unos requisitos procedimentales, que acercaban el desistimiento a la extinción por causas objetivas del artículo 53 del ET hasta el punto de que, como explica De Sande Pérez-Bedmar (2011, p. 153), un sector de la doctrina llegó a considerar la pérdida de confianza como una causa objetiva automática. Los requisitos eran los siguientes:

- a) Exigencia de comunicación por escrito, donde, además, debía constar, «de modo claro e inequívoco», la voluntad del empleador de dar por finalizada la relación laboral «por esta causa». Esta exigencia adicional obedecía a la necesidad de

<sup>16</sup> STS 77/2020, de 29 de enero.

<sup>17</sup> SSTSJ de la Comunidad Valenciana 4346/2020, de 10 de diciembre, y La Rioja 37/2022, de 17 de febrero.

<sup>18</sup> SSTSJ de Madrid 347/2012, de 8 de mayo, y País Vasco 1672/2021, de 2 de noviembre.

<sup>19</sup> SSTSJ de Galicia 1922/2022, de 22 de abril, y Castilla y León de 12 de diciembre de 2022 (rec. 2445/2022).

que la trabajadora supiera si estaba ante un despido con defectos formales que la obligaba a reaccionar en el plazo perentorio de 20 días o ante un desistimiento, que le otorgaba el derecho a un plazo de preaviso y una indemnización reducida, cuya eventual reclamación se permitía durante plazos más dilatados que, por otro lado, eran de prescripción (STS de 5 de junio de 2002, rec. 2506/2001).

- b) Concesión de un plazo de preaviso con licencia para búsqueda de empleo. En el caso de que la prestación de servicios hubiera superado la duración de 1 año, el empleador debía conceder un plazo de preaviso cuya duración debía ser como mínimo de 20 días. En los demás supuestos, el preaviso era de 7 días. Durante el periodo de preaviso, la empleada que prestara servicios a jornada completa tenía derecho a una licencia retribuida de 6 horas semanales con el fin de buscar nuevo empleo. A diferencia del artículo 53.2 del ET que recoge esta licencia para todos los trabajadores, el RDSHF reconocía el derecho solo a las empleadas que prestaran servicios «a jornada completa», lo que implicaba que las trabajadoras con contrato a tiempo parcial no podían pedirla (Benavente Torres, 2019, p. 265), aunque también se defendió, de forma más correcta a nuestro entender, que la licencia debía ser proporcional a la jornada (Ayala del Pino, 2017).
- c) Junto con la comunicación debía ponerse simultáneamente a disposición de la empleada una indemnización en cuantía equivalente al salario de 12 días naturales por año de servicio, con el límite de 6 mensualidades<sup>20</sup>. Al igual que en el despido disciplinario, no se preveía el prorrateo de la indemnización por meses o días. El problema es que no procedía «complementar» la disposición con la regulación común, ya que se trataba de una figura distinta del despido<sup>21</sup>.

### 2.3.3. Efectos: sobre la posibilidad de calificar el desistimiento como improcedente o nulo

El artículo 11.4 del RDSHF establecía que «se presumirá que el empleador ha optado por el despido del trabajador y no por el desistimiento», con la aplicación de las consecuencias establecidas en el artículo 11.2 –que se refería al despido disciplinario– en dos supuestos: 1) Cuando en la comunicación del cese hubiera incumplimiento de la forma escrita en los términos indicados en el párrafo primero del artículo 11.3. 2) Cuando no se hubiera puesto a disposición del trabajador la indemnización del artículo 11.3, con carácter simultáneo

<sup>20</sup> Es preciso tener en cuenta que la disposición transitoria primera del RDSHF excluía de la cuantía indemnizatoria fijada en el artículo 11.3 el desistimiento de contratos anteriores a la entrada en vigor de esta norma (17 de noviembre de 2011), al que se habrían de aplicar los artículos 10.2 y 9.3 del Real Decreto 1424/1985, que estaba al módulo indemnizatorio de 7 días por año, con el límite de 6 mensualidades.

<sup>21</sup> STSJ de Galicia de 7 de junio de 2019 (rec. 1418/2019).

a la comunicación, lo que ocurría cuando hubiera una falta total de puesta a disposición<sup>22</sup> o se entregara una cantidad inferior, debido a un error inexcusable, o cuando se retrasara la puesta a disposición del trabajador a la fecha de efectos de desistimiento (si se hubiera dado el preaviso)<sup>23</sup>. Aunque resultaba de aplicación la doctrina del TS recaída en relación con el artículo 53 del ET respecto de lo que puede calificarse como error «excusable», los tribunales se mostraron más flexibles, ya que valoraron que los empleadores no tenían los conocimientos jurídicos y económicos de un empresario<sup>24</sup>.

Sin embargo, la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización no suponía que el empleador hubiera optado por el despido, sin perjuicio de la obligación de abonar los salarios correspondientes a dicho periodo o al pago de la indemnización en la cuantía correcta.

Si bien el reglamento indicaba que se «presumiría» que el empleador había optado por el despido, en la práctica la mayoría de los tribunales no admitieron la prueba en contrario, por considerar que los requisitos formales tenían carácter *ad solemnitatem* (Benavente Torres, 2019, p. 267; Llano Sánchez, 2012). En consecuencia, no cabían las figuras del desistimiento verbal y tampoco del desistimiento tácito, debiendo «configurarse el acto resolutorio dentro del instituto del despido» (STSJ del País Vasco 1233/2018, de 12 de junio), lo que significaba que se aplicaba el régimen jurídico de una figura distinta, incluidos los efectos de la declaración de nulidad discriminatoria y de la objetiva (STS 1/2022). Pese a la similitud del desistimiento con la extinción por causas objetivas del artículo 52 del ET, las consecuencias eran las propias del despido disciplinario improcedente del artículo 11.2 del RDSHF, no las del artículo 53 del ET, que, por otro lado, figuraba entre las causas excluidas en el artículo 11.1 del RDSHF. Así, pues, en caso de calificarse el desistimiento como un despido improcedente, no era necesario abonar los salarios de preaviso, siendo el único efecto el abono de una indemnización de 20 días de salario por año de servicio con un límite de 12 mensualidades<sup>25</sup> cuya compensación con la indemnización previamente recibida en concepto de desistimiento debía ser ordenada por el juez, ya que ambas indemnizaciones tenían su origen en el mismo acto extintivo<sup>26</sup>.

<sup>22</sup> Vid., por ejemplo, SSTSJ de Madrid 200/2018, de 5 de marzo; Asturias 808/2016, de 19 de abril; País Vasco 1695/2015, de 19 de abril; y Andalucía/Málaga 508/2013, de 14 de marzo.

<sup>23</sup> Sentencia del Juzgado de lo Social (SJS) número 2 de Cuenca 136/2021, de 30 de septiembre.

<sup>24</sup> SSTSJ de Madrid 357/2020, de 14 de mayo, y 332/2020, de 28 de abril; Cataluña 4778/2022, de 20 de septiembre; Canarias 919/2019, de 25 de septiembre; y Castilla y León de 27 de enero de 2016 (rec. 2320/2015).

<sup>25</sup> SSTSJ de Cataluña 4263/2020, de 7 de octubre, y Madrid 882/2016, de 26 de octubre. En contra, la SJS número 3 de Talavera de la Reina 308/2022, de 24 de noviembre.

<sup>26</sup> En contra de la compensación se manifestaron algunos tribunales por considerar que en el despido disciplinario no se contenía «legalmente una previsión sobre compensación en el fallo en estos casos, a diferencia de lo que sucede para el despido objetivo en el artículo 123.4 de la LRJS, sin perjuicio de

Aunque el reglamento guardaba también silencio sobre la posibilidad de calificar el desistimiento como nulo, resultaba pacífica en la doctrina judicial y científica la conclusión de que como todo acto extintivo del empleador tenía un límite en el respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas y en la prohibición de discriminación por los motivos de los artículos 14 de la CE y 17 del ET<sup>27</sup>. La consecuencia, como en el despido, era la sustitución de la obligación de readmitir por el abono de una indemnización y de los salarios de tramitación. De nuevo, los TSJ no se mostraron unánimes respecto de cuál debía ser el *quantum* indemnizatorio. Mientras unos tribunales se inclinaron por la indemnización del artículo 11.2<sup>28</sup>, la mayoría se mostró favorable a la indemnización del artículo 56 del ET, aunque existía divergencia en torno a la fecha límite del cómputo de la antigüedad (hasta la fecha del cese<sup>29</sup> o hasta la fecha de notificación de la sentencia que por primera vez declarara la nulidad<sup>30</sup>).

Hay que tener en cuenta que, una vez que la empleada aportaba indicios de discriminación o de vulneración de un derecho fundamental, se producía la inversión de la carga de la prueba (art. 96.1 LRJS), lo que obligaba al empleador a revelar en sede judicial cuáles habían sido los verdaderos motivos de la extinción. A modo de ejemplo, en las sentencias analizadas se han considerado causas razonables y justificadas que permitían calificar como procedente el desistimiento: la pérdida del trabajo por parte del titular del hogar familiar; la pérdida de confianza, que se había explicitado a otras personas a las que se les ofreció el puesto de la empleada antes de que esta presentara la denuncia en la Inspección de Trabajo<sup>31</sup>; la desaparición de la necesidad que justificó la contratación, por ejemplo, en el caso

---

lo que pueda oponerse sobre esto en la ejecución de la sentencia. *Vid.*, STSJ de Cataluña 5398/2022, de 18 de octubre. Otras sentencias de suplicación sí ordenan la compensación de ambas indemnizaciones, sin necesidad de que hubiera sido solicitado por el empleador, como las SSTSJ de Cataluña 5670/2022, de 27 de octubre, y 4263/2020, de 7 de octubre; y Canarias 638/2022, de 20 de octubre. También se compensa la indemnización por despido nulo con la previamente percibida por despido improcedente en la STSJ de Madrid 882/2016, de 26 de octubre. En la STSJ del País Vasco 1233/2018, de 12 de junio –confirmada por la STS 1/2022–, la sentencia de instancia descontó de la indemnización por despido improcedente la previamente obtenida por desistimiento, posteriormente el TSJ declaró el despido nulo y descontó de la indemnización por despido nulo la correspondiente a la de despido improcedente.

<sup>27</sup> STSJ del País Vasco 1233/2018, de 12 de junio, confirmada por la STS 1/2022, de 11 de enero. Las decisiones de desistir se adoptaban, en ocasiones, tras una reclamación extrajudicial de mejora de condiciones de trabajo o, incluso, tras la presentación de denuncia ante la Inspección de Trabajo (SSTSJ de La Rioja 37/2022, de 17 de febrero, y Cataluña 3930/2019, de 22 de julio).

<sup>28</sup> SSTSJ de Extremadura 383/2016, de 15 de septiembre; y Andalucía/Málaga 1983/2017, de 29 de noviembre, y 1501/2019, de 18 de septiembre.

<sup>29</sup> SSTSJ de Asturias 2232/2018, de 27 de septiembre, y Cataluña 3930/2019, de 22 de julio.

<sup>30</sup> STSJ del País Vasco 1233/2018, de 12 de junio (confirmada por la STS 1/2022, de 11 de enero).

<sup>31</sup> SJS número 1 de Logroño 273/2021, de 16 de diciembre (confirmada por la STSJ de La Rioja 37/2022, de 17 de febrero).

de un niño que empieza a ir a la guardería o que puede ser cuidado por un familiar<sup>32</sup>; motivos económicos<sup>33</sup> o disciplinarios<sup>34</sup>.

Admitida la posibilidad de que el desistimiento se calificara como nulo por los motivos del artículo 55.5, primer párrafo, del ET, era necesario preguntarse si también cabría la aplicación de la nulidad objetiva y automática a un desistimiento realizado habiendo cumplido los requisitos formales. La exposición de motivos del propio Real Decreto-Ley 16/2022 entiende que no, ya que apunta que «la inaplicación en el caso de desistimiento del principio de nulidad objetiva del despido de la trabajadora embarazada, cuya finalidad es la de proporcionar una tutela más enérgica que la ordinaria frente a la discriminación, es prueba palpable de ello [de que la tutela de los derechos fundamentales era muy inferior]». De forma mayoritaria, los TSJ se mostraron contrarios a admitir la nulidad objetiva, por considerar que la protección que se recoge en el segundo párrafo del artículo 55.5, letras a), b) y c), del ET está prevista para aquellas decisiones extintivas que, por ser causales, podrían calificarse de improcedentes<sup>35</sup>. Realizando una interpretación del reglamento desde la perspectiva de género, como exigió la STS 1/2022, es razonable concluir que la protección objetiva del embarazo debía aplicarse a la extinción del contrato de trabajo de una empleada doméstica, ya fuera por despido o por desistimiento (Benavente Torres, 2019, p. 264), y así lo apreció un sector minoritario de la doctrina de suplicación<sup>36</sup>. ¿Quiere ello decir que en caso de desistimiento de trabajadora que se encontrara en alguna de las situaciones descritas en las letras a), b) y c) del artículo 55.5 del ET el empleador debería haber indicado la causa en la notificación escrita? Dado que el artículo 11.3 del RDSHF no lo exigía, el acto de conciliación administrativa previa o el mismo acto del juicio, eran los momentos adecuados para que el empleador explicara los motivos objetivos y razonables que habían provocado la extinción del contrato, a no ser que hubiera explicado dichos motivos en la comunicación extintiva, en cuyo caso tal especificación causal sí le vincularía en la posterior fase judicial, por aplicación del artículo 105.2 de la LRJS –afirmación que hace Solà i Monells (2020, p. 21) en relación con el desistimiento en periodo de prueba, pero que resulta aplicable también a este supuesto–. A modo de ejemplo, respecto de cuáles podían ser esos «motivos no relacionados con el embarazo o con el ejercicio del derecho a los permisos y excedencia», cabe citar la STSJ de Asturias 1718/2014, de 12 de septiembre, donde la sala aprecia que

<sup>32</sup> STSJ de Galicia 1621/2021, de 20 de abril.

<sup>33</sup> STSJ de Madrid 714/2015, de 26 de octubre.

<sup>34</sup> Como hace la STSJ de Madrid 767/2018, de 20 de noviembre.

<sup>35</sup> Por todas, SSTSJ de la Comunidad Valenciana 2491/2018, de 26 de julio, y Extremadura 314/2019, de 30 de mayo. Para justificar esta interpretación se citaba la STC 173/2013, de 10 de octubre, que prohibía aplicar por analogía la protección del artículo 55.5 b) del ET al desistimiento en periodo de prueba. Este argumento perdió virtualidad tras la reforma del artículo 14 del ET, donde se introdujo un supuesto de nulidad objetiva durante el embarazo de la empleada.

<sup>36</sup> SSTSJ de Madrid 442/2019, de 8 de mayo, y 237/2019, de 6 de marzo; y Andalucía/Sevilla 2108/2022, de 14 de julio.

el panorama indiciario aportado por la demandante quedó desvirtuado por el hecho de que su cese vino motivado «no por su estado de gravidez, sino por la quiebra de la confianza que las vejaciones, el ultimátum, las mentiras y el resto de las manifestaciones contenidas en la comunicación provocaron en el empleador al verse retratado a sus 100 años de edad como un negrero del siglo XXI». En la STSJ de Madrid 363/2015, de 21 de abril, el marido de la empleada, que prestaba servicios en la empresa del empleador y convivía con su mujer en el hogar de este, fue despedido por causas disciplinarias, comunicándose el mismo día el desistimiento a la empleada para evitar tanto la convivencia «como las dificultades que inevitablemente iban a surgir en el trato con la empleada de hogar por el hecho del despido de su marido, que sin duda iba a minar la relación de confianza». En la STSJ de Cataluña 5670/2022, de 27 de octubre, a la empleadora se le ofreció por parte de su empresa una estancia internacional de 3 años en Alemania, mientras que en la STSJ de Madrid 143/2014, de 14 de febrero, el desistimiento coincidió con el despido de la esposa del titular del hogar familiar.

### 3. Régimen jurídico de la extinción del contrato de servicio doméstico tras la reforma de 2022

#### 3.1. Las causas comunes de extinción del contrato del artículo 49 del ET

De acuerdo con lo dispuesto en la nueva redacción del artículo 11.1 del RDSHF, el contrato podrá extinguirse por las causas establecidas en el artículo 49.1 del ET «aplicándose la normativa laboral común salvo en lo que resulte incompatible con las peculiaridades derivadas del carácter especial de esta relación». Hay que preguntarse si la incompatibilidad hace referencia a las causas, como ocurría en el reglamento anterior, o a los respectivos procedimientos de extinción y sus efectos o a ambos motivos. La desaparición de la exclusión expresa de las causas señaladas en las letras h), i) y l) del apartado 1 del artículo 49 permitiría concluir que el Gobierno ya no las considera incompatibles con la relación laboral especial (Quintero Lima, 2022, p. 127), lo que avalaría la primera interpretación. Sin embargo, la doctrina continúa considerando que, al menos, las causas ETOP siguen siendo incompatibles con esta relación laboral. Al tradicional argumento de que son causas empresariales (García González, 2022, p. 55) cabe añadir uno nuevo: la introducción de una nueva causa específica de extinción de la relación laboral especial en la letra 11.2 a) que es muy similar y que consiste en «la disminución de ingresos de la unidad familiar o incremento de sus gastos por causa sobrevenida» (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 224). Desaparece, sí, el impedimento legal para invocar la falta de adaptación del trabajador (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 226) y la ineptitud sobrevenida. En lo referente a la fuerza mayor, tras la experiencia vivida durante la crisis sanitaria de la COVID-19, resulta evidente que las empleadas de hogar también pueden perder el trabajo por este



motivo. En aquellos duros momentos, y para no dejar en situación de desamparo a este colectivo, el Gobierno creó un subsidio extraordinario de desempleo para quienes con posterioridad al 14 de marzo y durante el estado de alarma hubieran cesado temporalmente en la prestación de servicios de forma parcial o total o hubieran visto extinguido su contrato por despido disciplinario, por el desistimiento del empleador, por muerte «o cualquier otra causa de fuerza mayor imputable al empleador» que hubiera imposibilitado definitivamente la prestación del trabajo, siempre que las causas que determinaron la extinción del contrato hubieran sido ajenas a la voluntad de la empleada y se hubiera debido a la crisis sanitaria de la COVID-19<sup>37</sup>. Sin mencionarlo de forma expresa, se refería a situaciones que se entendieron como supuestos de suspensión, reducción de jornada o extinción del contrato por fuerza mayor (García Testal, 2020, p. 718). En la actualidad, la admisión de la fuerza mayor permitiría que el empleador pudiera beneficiarse de la previsión del artículo 51.7 del ET, de modo que toda o parte de la indemnización fuese satisfecha directamente por el Fogasa. En definitiva, las razones de conveniencia que pudieron explicar la derivación de la fuerza mayor hacia el desistimiento carecen en la actualidad de justificación razonable, por lo que debe concluirse que no existe incompatibilidad (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 228), aunque se ha apuntado la necesidad de que el legislador realice algunas adaptaciones en el procedimiento (García González, 2022, p. 30).

En lo referente a la extinción del contrato por voluntad de la empleada, sigue sin corregirse el artículo 7.2 del reglamento, que continúa hablando de dimisión. Urge modificar este precepto si realmente la norma está pensando en la extinción del contrato ex artículo 50 del ET, como hemos defendido, no únicamente porque la trabajadora tendría derecho a indemnización, sino porque solo así se encontraría en situación legal de desempleo y podría cobrar la correspondiente prestación. Por otro lado, pese a suprimir el desistimiento, el Gobierno ha mantenido intacto el artículo 10.2 con su referencia al desistimiento del empleador y de la empleada de hogar. Como veremos posteriormente, la extinción por desistimiento del empleador podría reconducirse a la nueva causa de extinción del artículo 11.2 b), sin embargo, el desistimiento indemnizado de la empleada necesitaría ser objeto de una regulación expresa que fuese coherente con el nuevo régimen jurídico de la extinción. Respecto de la extinción del contrato por incumplimiento grave del empresario, se aplica el régimen común, lo que significa que se eleva la indemnización, ya que se aplica la prevista en el artículo 56 del ET. Se ha perdido, sin embargo, la oportunidad de aclarar si es necesario que la empleada de hogar, especialmente la interna, continúe prestando servicios hasta que el juez declare extinguido el contrato.

---

<sup>37</sup> Resolución segunda de la Resolución de 30 de abril de 2020, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se desarrolla el procedimiento para la tramitación de solicitudes del subsidio extraordinario por falta de actividad para las personas integradas en el sistema especial para empleados de hogar del régimen general de la Seguridad Social regulado en el Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.

Mantienen su vigencia los argumentos que rechazaban la aplicación del artículo 49.1 g) o, al menos, la matizaban.

En el despido disciplinario se suprimen las peculiaridades que recogía el antiguo artículo 11.2 del RDSHF, lo que significa que la indemnización por despido improcedente se eleva situándose en 33 días de salario por año de servicio con un límite de 24 mensualidades, como prevé el artículo 56 del ET. Debemos preguntarnos si la remisión al régimen legal común implica también la aplicación de la disposición transitoria undécima del ET para los contratos celebrados antes del 11 de febrero de 2012. En un principio, la respuesta sería negativa, toda vez que las empleadas de hogar nunca tuvieron derecho a la indemnización de 45 días, por lo que no habría que respetar ningún derecho adquirido<sup>38</sup>. Sin embargo, hay argumentos para defender una respuesta afirmativa, ya que la regulación anterior ha sido derogada por suponer una diferencia de trato no justificada<sup>39</sup>. Por otra parte, se aclara definitivamente que se aplica el prorrateo por meses de los periodos de tiempo inferiores al año. Subsisten, sin embargo, las dudas acerca de las consecuencias de la declaración del despido como improcedente o nulo, en concreto sobre si la readmisión, ya sea como opción del empleador o como obligación, puede ser el efecto de tales calificaciones (García González, 2022, p. 54; Quintero Lima, 2023, p. 122). El Gobierno demuestra en la exposición de motivos del real decreto-ley que conoce en profundidad la jurisprudencia recaída en relación con este especial contrato y las dudas interpretativas que planteaba la anterior redacción. Si hubiese considerado correcta esta jurisprudencia, debería haberla incorporado a la norma, y lo cierto es que no lo ha hecho, por lo que sería razonable interpretar que no ha querido que exista ninguna peculiaridad en cuanto a los efectos del despido. No obstante lo dicho, en el artículo 11.1 podría haber dejado una puerta abierta a la posibilidad de considerar que el efecto de la readmisión puede ser incompatible con las características propias de la relación especial (Benito Benítez, 2022, p. 283; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 236). Pero si esta última interpretación es la correcta, significaría que el legislador ha renunciado a establecer una regulación general y que remite a las circunstancias de cada caso concreto la valoración sobre si la readmisión es compatible o no con este contrato (esta parece ser también la interpretación de Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 236). Podría darse el caso, por ejemplo, de que las partes estuvieran de acuerdo en la readmisión. Además, la entrada en escena del despido objetivo del artículo 52 del ET podría introducir motivos para defender que la readmisión no siempre será imposible ni vulneradora de

<sup>38</sup> Reflexión que realiza la STSJ de Galicia 3097/2023, de 27 de junio, en un supuesto en que la empleada de hogar alegaba trato discriminatorio (discriminación indirecta), porque la disposición transitoria primera del RDSHF no fijaba un cálculo indemnizatorio por tramos como sí se recoge en la disposición transitoria undécima del ET.

<sup>39</sup> La calculadora de indemnización derivada de la extinción de contrato de empleadas de hogar familiar del Consejo General del Poder Judicial calcula la indemnización en dos tramos (<https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Utilidades/ch.Calculo-de-indemnizaciones-por-extincion-de-contrato-de-trabajo.formato2/>).

derechos fundamentales y es que, en este despido, precisamente porque las causas son objetivas, no tiene por qué producirse una ruptura de la relación de confianza entre las partes.

## 3.2. Las especiales y novedosas causas de extinción del artículo 11.2 del RDSHF

### 3.2.1. Causas

Además de la equiparación del despido disciplinario al régimen laboral común, las otras dos grandes novedades del Real Decreto-Ley 16/2022 en materia de extinción del contrato han sido la eliminación del desistimiento por considerarlo discriminatorio<sup>40</sup> y la paralela inclusión en el nuevo apartado 2 del artículo 11 de tres nuevas causas «justificadas» de extinción del contrato, que son exclusivas de esta relación laboral. La norma se limita a enunciarlas, pero no las incluye dentro de las categorías extintivas tradicionales, lo que plantea dudas sobre su consideración como un subtipo de la extinción del contrato por causas objetivas del artículo 49.1 l) del ET (Sánchez Pujalte, 2022) o como un *tertium genus* que sería una modalidad de despido *sui generis* por causas objetivas adaptadas a la realidad doméstica (García González, 2022, p. 25; Quintero Lima, 2022, p. 127). Avalaría esta última opción el hecho de que se haya creado una nueva situación legal de desempleo, diferente del despido disciplinario y de la extinción del contrato por causas objetivas, en el artículo 267.1 a), apartado 8, de la LGSS. Lo que separa radicalmente a esta nueva forma de extinción del contrato del desistimiento es su carácter causal, no tanto el procedimiento que parece calcado de aquel. La norma ha querido enfatizar que el contrato solo podrá resolverse por una de las tres causas que se recogen en el artículo 11.2 «siempre que estén justificadas», lo que exigirá no solo que el motivo concreto de la extinción se refleje en la comunicación escrita, sino también que sea probado (Quintero Lima, 2023, p. 110). Las causas son las siguientes:

a) La «disminución de los ingresos de la unidad familiar o incremento de sus gastos por circunstancia sobrevenida». Parece que lo que ha hecho la norma es adaptar la circunstancia económica del artículo 52 c) del ET a una relación laboral especial donde el empleador es una persona física que no lleva a cabo una actividad económica (Quintero Lima, 2023, p. 110). Lo que se exige en este supuesto es que, bien porque hayan disminuido los ingresos o bien porque hayan aumentado los gastos, la renta de la familia, no exclusivamente la del titular del hogar, haya disminuido. Además, esa variación debe haber tenido lugar por circunstancias sobrevenidas. Aunque no se defina, lo lógico es interpretar que esa unidad familiar está formada por las personas que integran el «hogar familiar», quienes no deben

<sup>40</sup> La nueva norma se aplica a las extinciones realizadas a partir del 9 de septiembre de 2022. Pese a que el motivo para suprimir el desistimiento fuera su carácter discriminatorio, la norma de urgencia no tiene carácter retroactivo, como aclara la STSJ del País Vasco 1254/2023, de 18 de mayo.

estar unidas necesariamente por vínculos familiares y, en el caso de que los tengan, no es importante el grado de parentesco, ya que lo relevante es la convivencia. Resulta acertado tomar como parámetro la renta de la unidad, ya que, como se vio anteriormente, a los efectos laborales, lo importante es quién sea el empresario en sentido material y no tanto quién figura como empleador ante la TGSS. Precisamente la exposición de motivos, para justificar la razonabilidad de la extensión de la cobertura del Fogasa, recuerda que en la actualidad es posible la insolvencia de «las unidades familiares», en la Ley de segunda oportunidad (Ley 5/2015, de 28 de julio).

De modo didáctico, la exposición de motivos del propio real decreto-ley explica que en este supuesto se incluiría «la pérdida del trabajo o la declaración de incapacidad para el trabajo de la persona empleadora». El primer motivo es el clásico ejemplo de disminución de ingresos que se produce porque el titular del hogar familiar u otros miembros de la familia que ayudan a sustentarla económicamente pierden el trabajo. Respecto de la declaración de la incapacidad para el trabajo, obsérvese que el autor de la norma no la remite al artículo 49.1 g) del ET. Pero los ingresos perdidos pueden proceder de otras fuentes distintas del trabajo, como podrían ser subvenciones o ayudas por contratación de empleadas de hogar, de pensiones, ayudas, subsidios, alquileres, becas, etc. (Quintero Lima, 2022, p. 128). También encontrarían acomodo en este supuesto las pérdidas en la actividad económica o empresarial que sufren los trabajadores autónomos o profesionales liberales<sup>41</sup>. La norma también habla de incrementos de gastos de la unidad familiar. En un principio, como la norma exige que obedezca a circunstancias sobrevenidas, podría interpretarse que está pensando en la aparición de gastos extraordinarios e imprevisibles. Esta lectura de la norma no nos convence, ya que la misma merma de la renta familiar se produce cuando aumenta la cuantía de los gastos ordinarios, previsibles y periódicos sin que venga acompañada de un incremento paralelo de ingresos. Tampoco se indica en el artículo si la pérdida de ingresos o el aumento de gastos tienen que ser graves y definitivos. Lo razonable es interpretar que el juez debe realizar un juicio de razonabilidad y proporcionalidad, valorando la capacidad económica de cada familia y la entidad de la pérdida económica (García González, 2022, p. 62; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 232)<sup>42</sup>. ¿Podría considerarse que existe un incremento de gastos debido a la baja por incapacidad temporal de la empleada de hogar y la necesidad de contratar a un sustituto? Por muy costosa que pueda resultar para el empleador la sustitución, especialmente en economías débiles, en la actualidad, una extinción del contrato por este motivo será improcedente o, incluso, nula.

b) La «modificación sustancial de las necesidades de la unidad familiar que justifica que se prescinda de la persona trabajadora del hogar». Ejemplifica la exposición de motivos del

<sup>41</sup> En el caso de la STSJ de Andalucía/Sevilla 2108/2022, de 14 de julio, la titular del hogar era abogada y se vio obligada a despedir a trabajadores de su empresa. Ofreció a la empleada reducir la jornada y, ante su negativa, procedió a realizar el desistimiento.

<sup>42</sup> Tampoco se exige que para valorar la pérdida de ingresos se establezca una comparación anual, como se hace en el artículo 52 c) del ET.

Real Decreto-Ley 16/2022 que sería el caso de la asunción de las citadas tareas por entidad pública (¿necesariamente pública? Lógicamente, no) o el cambio en las necesidades de cuidado de algún miembro de la unidad familiar. Cuando analizamos los motivos por los que el desistimiento de una empleada de hogar embarazada se había considerado procedente, pudimos identificar algunas de estas necesidades: el ingreso en una residencia de la persona mayor, el traslado por razón de trabajo fuera de España, el crecimiento de los hijos que ya no exigen una cuidadora, muerte de la persona cuidada, los abuelos ya no viven en el hogar o vienen a vivir al hogar y cuidan de los niños... Podríamos añadir más: el hecho de que algún adulto pase a teletrabajar en el hogar o solicite y disfrute alguna medida de conciliación de la vida familiar y laboral (Quintero Lima, 2022, p. 128)<sup>43</sup>; la marcha definitiva de los hijos o de alguno de los convivientes; la jubilación del empleador que le permite atender personalmente las labores del hogar (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 229); la separación o ruptura de la pareja. Otro supuesto que podría reconducirse a esta causa, tras la supresión del desistimiento, es el previsto en el artículo 10.2 del RDSHF que se refiere al traslado del hogar familiar. En cualquier caso, lo que se produce es una modificación sustancial de las necesidades del hogar que vienen determinadas por el objeto que se pactó en el contrato. En él deberá especificarse si la empleada realizará únicamente labores de limpieza, de cuidados o de ambos.

c) El «comportamiento de la persona trabajadora que fundamente de manera razonable y proporcionada la pérdida de confianza de la persona empleadora». Ya la STSJ de Asturias 625/2002, de 1 de marzo, había señalado que el empleador podía decidir la extinción del contrato por desistimiento «con base en sus propios sentimientos de satisfacción con el servicio recibido y con todas las difusas e ilocalizables –en abstracto y por su propia naturaleza– circunstancias que determina el hecho de la convivencia de la trabajadora bajo el techo familiar y el grado de intimidad que ello comporta». En la anterior redacción del reglamento, estas causas tan «difusas e ilocalizables» no estaban sometidas a control judicial. La gran novedad es que ahora sí pasarán a estarlo.

Pese a los interrogantes que han surgido en torno a su consideración como una causa de despido disciplinario (Rojo Torrecilla, 2022), se trata de una causa distinta de la comisión de una «falta muy grave a los deberes de lealtad y confianza» a la que se refiere el apartado 4 del artículo 11 del RDSHF, que justificaría un despido disciplinario procedente, con base en el artículo 54.2 d) del ET (García González, 2022, p. 35; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 230). Podría tratarse de comportamientos que merecieran un reproche inferior por tratarse de faltas leves o graves (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 230), por ejemplo, la embriaguez ocasional o la toxicomanía que no repercuta negativamente en el trabajo. Hay que tener en cuenta que el reglamento no prevé un listado de infracciones y

---

<sup>43</sup> En la SJS número 2 de Palencia 246/2022, de 22 de noviembre, se admite *obiter dicta* que el hecho de que la titular del hogar hubiera obtenido una excedencia para cuidado de su madre encajaba en este supuesto.

de sanciones ni existe en la actualidad convenio colectivo<sup>44</sup>. En esta línea, la STSJ de Andalucía/Sevilla 1430/2023, de 18 de mayo, ha considerado que «las ausencias o retrasos en la incorporación al puesto de trabajo» constituyen un incumplimiento que podría ser inculcado en la letra c) del artículo 11.2. Pero existen otro tipo de comportamientos que sin constituir faltas laborales pueden hacer perder la confianza en la empleada, por ejemplo, las mentiras o las malas contestaciones que no llegan a ser ofensas verbales graves o el no realizar el trabajo con la diligencia y comportamiento habitual, a pesar de las correcciones del titular del hogar familiar (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 233). Podría referirse también a la «falta de entendimiento» o incluso a discusiones fuertes sobre la forma de realizar el trabajo<sup>45</sup> o, como se ha admitido en el contrato civil de alimentos (art. 1.792 Código Civil), la incompatibilidad de caracteres, la falta de entendimiento, o que las partes «no congenien»<sup>46</sup> (Berenguer Albaladejo, 2012, pp. 595-596). Si la prestación de servicios consiste en el cuidado de niños o de personas mayores o dependientes, hay que tener en cuenta que «el grado de satisfacción en la relación tiene que ser plena» (Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, 2022, p. 44). Ya no tiene sentido, sin embargo, que los empleadores, como hicieron con el desistimiento, acudan a esta nueva causa de extinción cuando no tengan pruebas para probar la comisión de una falta muy grave y culpable merecedora de despido, ya que, de todas formas, van a tener que acreditar también el comportamiento de la empleada (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 233)<sup>47</sup>.

Las letras a) y b) del artículo 11.2 del RDSHF obedecen a causas objetivas en las que deberá probarse la conexión de funcionalidad entre la causa y el efecto pretendido. Si son varias las empleadas (lo que resulta habitual en los cuidados de personas dependientes

---

<sup>44</sup> En la SJS número 1 de Murcia 146/2022, de 9 de mayo, la empleadora había despedido disciplinariamente por pérdida de confianza, ya que consideraba que en el divorcio la empleada se había puesto del lado del marido y la acusaba de una serie de hechos que resultaron no ser ciertos. El tribunal declara el despido improcedente, pues «bien puede entenderse que a esta no le gustase su actuación, pero bastaba con una mera corrección mediante una orden expresa y concreta para futuras situaciones». Lo sucedido no «representa una conducta de la gravedad pretendida por la demandada como para justificar la pérdida objetiva de confianza en la trabajadora».

<sup>45</sup> Como en la STSJ de Asturias 905/2023, de 27 de junio.

<sup>46</sup> Para la STS (Sala 1.ª) 683/2002, de 9 de julio, el término «congeniar» hace referencia al «ajuste de dos o más personas en carácter, costumbres o aficiones para lograr la convivencia».

<sup>47</sup> Sin embargo, en la STSJ de Galicia 4292/2023, de 5 de octubre, se extingue el contrato con base en la letra c) del artículo 11.2 del RDSHF como consecuencia del trato descortés y amenazante utilizado por la empleada contra la empleadora y contra otros miembros de la unidad familiar. La sala considera que dicha conducta «es constitutiva de una falta muy grave, supone una clara trasgresión de la buena fe contractual que motiva y justifica el despido». Consecuentemente, señala, «habiendo cumplido la empleadora con todos los requisitos formales que impone la norma, comunicación escrita, puesta a disposición de la indemnización, la causa de la extinción de la relación laboral por la pérdida de confianza está sobradamente acreditada». En el caso analizado, la empleadora tuvo que probar lo imputado en la carta, pese a lo cual no acudió a un despido disciplinario.

que pueden exigir hasta tres turnos continuados), debería acreditarse suficientemente que la causa objetiva que sustenta el despido requiere concretamente la extinción del contrato de la persona referida (aplicando por analogía el art. 53.4 ET). A diferencia del desistimiento, y salvo el supuesto de la letra c), no será posible contratar a otra persona sin solución de continuidad, salvo que cambien sustancialmente las causas que motivaron la extinción<sup>48</sup>. Ello será así, salvo que no sea necesario prescindir totalmente de la empleada y se haya intentado una novación del contrato en otro a tiempo parcial o una reducción de jornada y/o salarios que no haya sido aceptada por la empleada, en cuyo caso sí podría extinguirse su contrato y realizar uno a tiempo parcial con otra persona. En este sentido, sería necesario reformar el artículo 12.4 e) del ET añadiendo a la posibilidad de extinguir el contrato con base en el artículo 52 c) del ET una referencia expresa a la extinción según el artículo 11.2 del RDSHF. Respecto de la modificación de la jornada o del salario, si se quiere mantener la coherencia del régimen, lo más adecuado sería que, de la misma forma que se ha regulado una extinción del contrato por especiales causas objetivas, estas mismas sirvieran para justificar un régimen especial de modificación sustancial de condiciones de trabajo, lo que, además, permitiría a la trabajadora extinguir el contrato con la indemnización del artículo 11.2, y en su caso la del artículo 50.1 a) del ET (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 244).

A diferencia de las anteriores, la causa de la letra c) es más bien subjetiva (García González, 2022, p. 35), pues resulta evidente que lo que para una familia será un comportamiento susceptible de hacer perder la confianza (por ejemplo, que la persona no cumpla las obligaciones de limpieza con el rigor que lo hacía antes) para otra no lo será (Sánchez Pujalte, 2022). Será suficiente con que el empleador pruebe el comportamiento de la empleada, ya que la pérdida de confianza depende exclusivamente de él, al ser algo subjetivo. Corresponderá al juez realizar «un juicio de razonabilidad o proporcionalidad entre la conducta adoptada por la empleada del hogar –y si esta es de suficiente entidad para ser susceptible de mermar la confianza otorgada– y la decisión de dar por finalizada la relación laboral» (Sánchez Pujalte, 2022).

### 3.2.2. Forma

El artículo 11.2 del RDSHF reproduce casi literalmente el tenor del antiguo artículo 11.3, en cuanto a la exigencia de forma escrita, la entrega simultánea de la indemnización, de cuantía idéntica, y la obligación de preavisar en unos plazos también idénticos, durante los cuales se mantiene sin ningún cambio la licencia retribuida para buscar nuevo empleo. Como puede observarse, los requisitos formales vuelven a acercar esta nueva causa de extinción al despido objetivo del artículo 52 del ET. Respecto del requerimiento de forma escrita, continúa diciéndose que deberá constar «de modo claro e inequívoco la voluntad

---

<sup>48</sup> Se aplica la jurisprudencia recaída en relación con el artículo 52 del ET (STS de 21 de mayo de 2014, rec. 249/2013).

de la persona empleadora de dar por finalizada la relación laboral y la causa por la que se adopta dicha decisión». Esta exigencia, como se explicó anteriormente, estaba justificada en el desistimiento, pero resulta innecesaria en esta nueva figura de extinción causal. La norma debería conformarse con que en la comunicación escrita se indicara la concreta causa del artículo 11.2 en la que se basa la extinción. Por razones de seguridad jurídica, también sería oportuno que la norma exigiera que en la carta se fijara la fecha de efectos de la extinción (García González, 2022, p. 65).

Una vez que no parecen existir limitaciones para aplicar otras causas de extinción del contrato, como la fuerza mayor o la ineptitud sobrevenida, el establecimiento de una indemnización de 12 días para el artículo 11.2, que es inferior a la prevista para aquellas, produce un desequilibrio interno en el régimen de extinción del contrato, ya que, por ejemplo, no tiene sentido que, si hay una modificación sustancial de las necesidades de la familia, la indemnización sea de 12 días por año de servicios, mientras que, si la causa es la ineptitud sobrevenida de la empleada, la indemnización sea de 20 días. Podría hablarse de un «agravio comparativo», no ya con la relación laboral común, sino dentro de las causas de extinción de la misma relación laboral especial.

### 3.2.3. Efectos

Se recogen en el artículo 11.3 del RDSHF. Para el supuesto de que la empleada impugne la extinción del contrato, se reproduce lo que previamente establecía el anterior artículo 11.4 para el desistimiento. Así, vuelve a decirse que, de incumplirse los requisitos relativos a la forma escrita de la comunicación de extinción o la puesta a disposición de la indemnización, se presumirá que el empleador «ha optado por la aplicación del régimen extintivo del despido regulado en el Estatuto de los Trabajadores». Nuevamente, esta presunción no resultará aplicable por la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización. Pese al silencio del reglamento, la solución debe ser idéntica cuando la causa alegada en la carta no ha sido probada o resulta insuficiente (García González, 2022, p. 69; Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 235; Sánchez Pujalte, 2022). Hay, sin embargo, una diferencia con el antiguo 11.4 que puede pasar desapercibida. En él se decía que se presumiría que el empleador había optado por el despido disciplinario del trabajador y no por el desistimiento. El nuevo artículo 11.3 dice que se entenderá que el empleador ha optado por la aplicación del «régimen extintivo del despido», pero no indica a qué despido se refiere, ¿al objetivo o al disciplinario? Ante el silencio de la norma de urgencia sobre la vía procesal adecuada para impugnar la extinción del contrato por las nuevas causas del artículo 11.2 del ET, resultaría de aplicación el artículo 103.3 de la LRJS, de modo que debería seguirse la tramitación del despido disciplinario. En consecuencia, los efectos de la declaración judicial serán los propios de dicho despido (García González, 2022, p. 68), sin perjuicio «de las consecuencias sustantivas» de este tipo de extinción contractual (art. 103.3 LRJS). Pero tampoco hay que descartar la posibilidad de que el legislador no se haya expresado con el rigor y claridad que cabría esperar y quisiera referirse a



la extinción del artículo 52, como ha interpretado un sector de la doctrina que defiende la aplicación de los artículos 52 y siguientes (Baylos Grau, 2022). De hecho, la exposición de motivos del Real Decreto-Ley 16/2022 utiliza el término «despido objetivo» y explica que con la supresión del desistimiento se querían introducir los límites garantistas del despido objetivo<sup>49</sup>. Es indudable que la vía que mejor se adaptaría a la nueva modalidad extintiva es la de la extinción del contrato por causas objetivas, regulada en el artículo 120 de la LRJS, ya que, en definitiva, el artículo 11.2 define unas causas objetivas propias (Rojo Torrecilla, 2022), existe un plazo de preaviso y se abona una indemnización simultáneamente a la entrega de la comunicación; circunstancias todas ellas que se tienen en cuenta para fijar el fallo de la sentencia en el artículo 123 de la LRJS.

Continuando con el análisis de la presunción, la norma ha querido dar a los defectos formales el mismo tratamiento que tienen en el despido disciplinario y en la extinción del contrato por causas objetivas, esto es, la calificación como improcedente y, además, con la indemnización superior prevista en el artículo 56 del ET. En este sentido hay una desproporción entre la indemnización por extinción procedente que es de 12 días con un límite de 6 mensualidades y la indemnización por extinción improcedente que llega a los 33 días con un límite de 24 mensualidades, es decir, casi el triple. Si comparamos con el desistimiento, el salto es todavía mayor, sobre todo si atendemos a los contratos anteriores a la entrada en vigor del reglamento de 2011, que han pasado de una indemnización de 7 días (procedente) a otra que puede llegar a 45 días (improcedente), si finalmente se aplica el régimen de la disposición transitoria undécima del ET.

Como consecuencia de la revisión judicial de las causas, la sentencia podrá declarar nula la extinción, bien sea por discriminación o por nulidad objetiva (Rodríguez Sanz de Galdeano, 2023, p. 238). Si la extinción del contrato tiene lugar en uno de los periodos «blindados» de los artículos 55.5, segundo párrafo, y 53.4, segundo párrafo, los motivos que podrán enervar la calificación de nulidad objetiva no podrán ser diferentes de los concretados en la comunicación escrita (a diferencia del desistimiento donde podían ser alegados en el momento del juicio).

Se reproducen los problemas interpretativos que hemos expuesto anteriormente en el despido disciplinario y en el despido objetivo, en lo referente a la readmisión.

## 4. Conclusiones

La reforma llevada a cabo por el Real Decreto-Ley 16/2022 ha dado cumplimiento a las peticiones de que se pusiera fin a lo que se consideraba un trato discriminatorio para

---

<sup>49</sup> También para la STSJ de Asturias 905/2023, de 27 de junio, las nuevas causas «bien podrían asemejarse al despido objetivo».

las empleadas de hogar. Se ha eliminado la peculiar modalidad de extinción acausal del contrato y se ha equiparado el régimen del despido disciplinario al de la relación laboral común. Sin embargo, tras el estudio realizado, podemos concluir que la regulación resultante no es del todo coherente ni completa, no ha dado contestación a las cuestiones más polémicas que estaban recibiendo respuestas muy diferentes de los tribunales, y, además, perviven diferencias de trato que no han sido explicadas suficientemente por el autor de la norma. Llama la atención la creación de unas nuevas causas objetivas de extinción del contrato en el artículo 11.2 del reglamento que tienen una indemnización inferior a la del despido objetivo procedente. Parece tratarse de un *tertium genus*, que no sustituye a la extinción por causas objetivas del artículo 52 del ET y que no ha sido suficientemente justificado. El autor de la norma se ha limitado a introducir unas causas objetivas de despido, reproduciendo los requisitos formales del desistimiento y la presunción de que se ha optado por el despido en caso de que dichos requisitos se incumplan. Bajo la vigencia de la anterior redacción del reglamento, la tramitación de la impugnación del desistimiento a través del proceso especial de despido disciplinario planteó problemas a la hora de determinar el fallo de la sentencia, en concreto en lo que hace referencia a la compensación de indemnizaciones y el abono de salarios de preaviso cuando el despido se declara improcedente. Las dudas se mantienen. Si, como creemos, la verdadera intención del Gobierno era crear un «despido objetivo atenuado», llamémoslo así, lo más adecuado habría sido establecer que, en lo no previsto expresamente en el reglamento, se aplicaría supletoriamente el artículo 53 del ET y reconducir su impugnación al proceso especial de extinción del contrato por causas objetivas de los artículos 120 y siguientes de la LRJS.

En el nuevo reglamento no queda claro el encaje del artículo 10.2 con sus referencias al «desistimiento» del empleador y de la empleada en caso de traslado del hogar familiar. Da la impresión de que los autores de la norma tenían como única preocupación modificar el artículo 11, sin tener en cuenta que el régimen extintivo se completaba con otros preceptos con los que aquel estaba perfectamente cohesionado. La entrada en escena de la cobertura del Fogasa y de la protección frente al desempleo son dos factores que deben tenerse en cuenta a la hora de identificar correctamente la causa de extinción del contrato, de modo que debe ser revisada la interpretación que remitía ciertas cuestiones, como la falta de aceptación del cambio de empleador o de una modificación sustancial de las condiciones de trabajo, al acuerdo entre las partes o a la dimisión de la empleada. Por otro lado, admitido como causa de extinción del contrato el comportamiento de la empleada y, como en su momento propuso Benavente Torres (2019, p. 273), de la misma manera que la pérdida objetiva de confianza en la empleada es causa de extinción del contrato para el empleador, debería reconocerse el mismo derecho a la empleada, con la indemnización prevista en el artículo 11.2 del RDSHF. Mientras no se haga así, los desencuentros que terminan con la marcha de la empleada de hogar, quedando clara su voluntad de no volver, seguirán calificándose como un abandono que, además, no abre la puerta a la prestación de desempleo. También el régimen de dimisión necesita ser revisado para encuadrar la «justa causa de dimisión» del artículo 7.2 del RDSHF en el artículo 50 del ET.

En otro orden de cosas, la creación de unas nuevas causas objetivas de extinción del contrato exige, para que la regulación sea coherente y proporcionada, la creación de un régimen especial de modificación sustancial de condiciones de trabajo y de traslado, que incorpore dichas causas y con ello el derecho de la empleada a extinguir el contrato con la indemnización del artículo 11.2 del RDSHF, cuando la modificación le ocasiona un perjuicio o cuando no está conforme con el traslado. De la misma manera, el artículo 12.4 e) del ET debería reformarse para establecer que, en caso de que no haya acuerdo para novar un contrato a tiempo completo en otro a tiempo parcial, el empleador podrá extinguir el contrato por la vía del artículo 11.2 del RDSHF.

Los tribunales van a continuar desempeñando un papel esencial en la interpretación de las nuevas causas de extinción del contrato que recoge la norma, plagada de conceptos jurídicos indeterminados, y en la determinación de los aspectos de la relación laboral común que resultan incompatibles con esta relación laboral especial. Quizá la cuestión más preocupante sea la necesidad de que se aclare definitivamente si procede la readmisión en caso de despido improcedente o nulo. Ante el silencio de la norma, deberemos esperar a que el TS se pronuncie y unifique doctrina sobre esta cuestión que tiene repercusiones en otros aspectos, ya que la aplicación de varios preceptos de la legislación común, como la posibilidad de hacer un nuevo despido que dé cumplimiento a los requisitos formales omitidos, depende de la admisión de la figura de la readmisión.

El desistimiento se había convertido en un cajón de sastre donde no solo cabían las extinciones motivadas por la pérdida de confianza en la empleada, sino todo tipo de motivos que obedecían a causas objetivas, algunas de las cuales se han incorporado a las letras a) y b) del artículo 11.2. Atrajo hacia sí, además, al resto de las causas del artículo 49 del ET, precisamente para evitar trámites burocráticos, por ser más barato, por la dificultad de probar las causas o por la preocupación por no hacer públicas cuestiones que afectan a la economía e intimidad familiares. Ante esas dificultades, que no han desaparecido, el empleador puede inclinarse por realizar un despido reconociendo su improcedencia, lo que le resultará más costoso.

Una vez que ha desaparecido el desistimiento, están llamadas a cobrar mayor importancia el resto de causas de extinción del artículo 49 del ET, pero algunas de ellas deben ser adaptadas. Si, como parece, se admite la fuerza mayor como causa de extinción, paralelamente debería reconocerse al empleador la posibilidad de solicitar autorización para suspender el contrato o reducir la jornada, debiendo valorarse la necesidad de adaptar el procedimiento de los artículos 51 y 47 del ET. En lo referente a la extinción del contrato por fallecimiento o incapacidad del empresario, hay que tener en cuenta que, a diferencia de la relación laboral común, no es ni mucho menos una causa marginal de extinción del contrato. Tienen razón las asociaciones de empleadas del hogar cuando denuncian la injusticia que supone cobrar una indemnización de solo 1 mes de salario, cuando se ha estado al servicio del empleador durante muchos años. Sería más adecuado incluir este supuesto en el artículo 11.2 del RDSHF. Resulta también injustificado que, en los casos de unidades

familiares donde varios miembros de la familia son cuidados por la empleada, tengan distinto tratamiento el fallecimiento o incapacidad del titular del hogar familiar, que no deja de ser una ficción jurídica, y el de otro miembro de la unidad. Ambos casos deberían, a nuestro parecer, considerarse como causas objetivas de extinción del contrato, incluidas en la letra b) del artículo 11.2. No olvidemos que el parámetro que tiene en cuenta la norma no es el de las necesidades del titular del hogar, sino las de la unidad familiar en cuanto receptora de los servicios de la empleada.

Para concluir, aunque la modificación del reglamento ha sido muy beneficiosa para las empleadas de hogar, existe el peligro de que el cambio en el régimen de extinción del contrato, unido a la elevación del salario mínimo interprofesional y de las cuotas de Seguridad Social, así como la proyectada obligación de realizar una autoevaluación de riesgos laborales, puedan terminar conduciendo a las empleadas de hogar hacia la economía informal o hacia una externalización a empresas privadas, como han apuntado Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta (2022, p. 44).

## Referencias bibliográficas

- Ayala del Pino, C. (2017). El contrato de trabajo de los empleados de hogar: ingreso, conservación y extinción. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 47.
- Ayala del Pino, C. (2019). La extinción del contrato de los empleados del hogar en España. *Themis. Revista de Derecho*, 75, 43-62.
- Ayala del Pino, C. (2022). La prevención de riesgos laborales en la relación laboral especial de servicio de hogar familiar, tras la aprobación del Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre. *Lex Social*, 12(2), 1-33.
- Baylos Grau, A. (2022). La mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las trabajadoras al servicio del hogar. *Según Antonio Baylos...* <https://baylos.blogspot.com/2022/09/la-mejora-de-las-condiciones-de-trabajo.html>
- Beltrán de Heredia, I. (2022). El desistimiento de empleadas del hogar embarazadas exige la readmisión obligatoria (STSJ And\Sevilla 14/6/22). *Una Mirada Crítica a las Relaciones Laborales*. <https://ignasibeltran.com/2022/07/25/el-desistimiento-de-empleadas-del-hogar-embarazadas-exige-la-readmision-obligatoria-stsj-andsevilla-14-6-22/>
- Benavente Torres, M. I. (2019). Un aspecto jurídico especialmente problemático: la extinción de la relación laboral. *Lex Social*, 9(2), 250-274.
- Benito Benítez, M. A. (2022). El Real Decreto-Ley 16/2022, de 6 de septiembre para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar. En *Los briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*.

- Las claves de 2022* (pp. 281-284). AEDTSS. <https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/2023/02/Briefs-2022-AEDTSS.pdf>
- Berenguer Albaladejo, C. (2012). *El contrato de alimentos* [Tesis doctoral]. Universidad de Alicante. <http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/60728>
- De Sande Pérez-Bedmar, M. (2011). La relación laboral especial de los empleados de hogar: aspectos laborales y de Seguridad Social. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 23. [https://revistas.uam.es/revista\\_juridica/article/view/5996](https://revistas.uam.es/revista_juridica/article/view/5996)
- Desdentado Daroca, E. (2016). Las reformas de la regulación del trabajo doméstico por cuenta ajena en España. *Investigaciones Feministas*, 7(1), 129-148.
- García González, G. (2022). *El nuevo marco regulador de los empleados de hogar. Una aproximación crítica desde la dogmática jurídica*. Dykinson.
- García Testal, E. (2019). La extinción del contrato de trabajo de los trabajadores domésticos en España. Un régimen jurídico injustificadamente diferenciado. *Lex Social*, 9(2), 275-298.
- García Testal, E. (2020). Trabajo doméstico y COVID-19. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, número extra 12 bis [Ejemplar dedicado a: La experiencia jurídica latina en tiempo de coronavirus (reflexiones de urgencia)], pp. 712-723.
- Llano Sánchez, M. (2012). El nuevo contrato laboral especial del servicio del hogar familiar. *Actualidad Laboral*, 6.
- Miñarro Yanini, M. (2013). *El trabajo al servicio del hogar familiar: análisis de su nueva regulación*. Reus.
- Miñarro Yanini, M. y Molina Navarrete, C. (2022). Nuevas controversias de derecho vivo del trabajo y de la seguridad social: *in magister memoriam* don Efrén Borrajo. *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 470, 147-191. <https://doi.org/10.51302/rtss.2022.6037>
- Monereo Pérez, J. L. y Rodríguez Iniesta, G. (2022). Reformas en la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos y para los trabajadores al servicio del hogar. *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, 32, 11-44. <https://revista.laborum.es/index.php/revsegsoc/article/view/601>
- Quintero Lima, M. G. (2022). Las modificaciones introducidas por el Real Decreto-Ley 16/2022 de 6 de septiembre para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar y su impacto en las personas empleadoras. *IusLabor. Revista d'Anàlisi de Dret del Treball*, 3, 120-140.
- Quintero Lima, M. G. (2023). La desprecuarización de un colectivo discriminado: una norma de urgencia para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar familiar. ¿Oportunidades perdidas? *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, 473, 87-124. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.7661>
- Rodríguez Cardo, I. A. (2015). La relación laboral especial de los empleados de hogar. *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, 118, 49-78.
- Rodríguez Sanz de Galdeano, B. (2023). Extinción del contrato de los empleados de hogar. En M. L. Cuadros Garrido y A. Selma Penalva (Dirs.), *El nuevo régimen jurídico de las empleadas de hogar* (pp. 221-245). Colex.
- Rojo Torrecilla, E. (2022). Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las



condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar. Notas introductorias y texto comparado con la normativa derogada o transitoriamente vigente. *El Blog de Eduardo Rojo*. <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2022/09/real-decreto-ley-162022-de-6-de.html>

Sánchez Pujalte, L. (2022). El sistema especial de empleados del hogar tras la reforma operada por el Real Decreto-Ley 16/2022.

*Diariolaley*. <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2022/12/27/el-sistema-especial-de-empleados-del-hogar-tras-la-reforma-operada-por-el-real-decreto-ley-16-2022>

Solà i Monells, X. (2020). La extinción de la relación laboral de las trabajadoras embarazadas durante el periodo de prueba tras el Real Decreto-Ley 6/2019, de 1 de marzo. *IUSLabor*, 1, 13-38. <https://doi.org/10.31009/IUSLabor.2020.i01.01>

**Aránzazu Roldán Martínez.** Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (UDIMA). Ha publicado numerosos artículos en revistas indexadas y ha participado como autora de comunicaciones en diversos congresos nacionales e internacionales. Igualmente, ha sido miembro investigador de varios proyectos de investigación competitivos de ámbito estatal y autonómico. Entre sus líneas de investigación destacan los temas referentes a género e igualdad y al derecho de las nuevas tecnologías. <https://orcid.org/0000-0002-1510-940X>