

## LA APLICACIÓN DE LA CAUSA DE EXTINCIÓN DEL ARTÍCULO 49.1 b) DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES EN UN CONTRATO DE TRABAJO DOMÉSTICO

Comentario a la **Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 16 de junio de 2015, rec. núm. 1015/2015**

**Isabel Otxoa Crespo**

*Profesora Titular.  
Universidad del País Vasco*

### 1. MARCO REGULADOR DE LA MATERIA

El contrato de trabajo doméstico pasó a tener rango de relación laboral con la [Ley 16/1976, de 18 de abril](#), de Relaciones Laborales, aunque no fue hasta el [Real Decreto 1424/1985, de 1 de agosto](#), cuando se hizo efectiva su regulación como relación especial. La vigente regulación, por [Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre](#) (RDTH), declara en su artículo 3 b) supletoria la normativa laboral común en todo lo que resulte compatible con las peculiaridades del carácter especial de la relación.

El RDTH, en su introducción, señala como objetivo conjugar el mantenimiento de las diferencias de regulación en el contrato de trabajo doméstico, allí donde estas encuentran una justificación objetiva y razonable, con la reducción o eliminación de aquellas cuando se comprenda que su razón de ser ya no encuentra por más tiempo motivo, de manera que se logre una progresiva equiparación del bagaje jurídico de esta relación laboral especial con la común. De conformidad con su declaración de intenciones, el artículo 6.1 de la norma especial transcribe literalmente el artículo 15.1 del ET (art. 15.1 en la refundición del [RDLeg. 2/2015](#)), disponiendo que el contrato podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada, y añade que tal contratación se realizará en los términos previstos en el ET y sus normas de desarrollo, sin excepción alguna.

En cuanto a la extinción del contrato, el artículo 11.1 del RDTH dispone que la relación termina conforme a lo previsto en el propio real decreto y en el artículo 49 del ET (art. 49 en la refundición del [RDLeg. 2/2015](#)) con la exclusión de la letra h), fuerza mayor; i), despido colectivo y l), causas objetivas, que según la norma no resultan compatibles con la naturaleza de la misma. No se excluye la prevista en el apartado g), la muerte, jubilación o incapacidad del empresario, que se indemniza con un mes de salario.

El artículo 11.2 se refiere al despido, que somete a las formalidades y causas del **ET**, con la única diferencia de la cuantía de la indemnización en caso de resultar improcedente: 20 días por año con un límite de 12 mensualidades. El artículo 11.3 se aparta del **ET** (ahora **ET/2015**) al establecer como causa el desistimiento del empleador, figura que da cobertura a la extinción del contrato sin necesidad de alegar causa, amparando todas sus razones salvo las que supongan violación de derechos fundamentales. En la nueva regulación, el artículo 11.3 eleva la indemnización de 7 a 12 días por año, y rodea el acto de unas claras exigencias de forma: comunicación escrita y entrega simultánea de la indemnización. Su incumplimiento determina la conversión del cese en despido improcedente.

## 2. BREVE SÍNTESIS DEL SUPUESTO DE HECHO

La trabajadora había encadenado tres contratos temporales de un año como empleada de hogar para cuidar a una persona enferma de Alzheimer, en los años 2012, 2013 y 2014, acordando que el contrato se rescindiría por las siguientes causas (sic): faltas graves de la empleada; fuerza mayor como el fallecimiento de doña A; si la enfermedad de A es tal que necesite de dos personas para su aseo personal, levantarse, salir a la calle, o bien en el caso de que su enfermedad mental empeore de forma notoria. En este último caso, el empleador debía avisar al empleado con un mes de antelación.

Con base en lo pactado, el 2 de septiembre de 2014 la trabajadora recibe comunicación escrita por la que «queda despedida y tiene un plazo de un mes a partir de la presente comunicación para abandonar este domicilio puesto que estamos realizando gestiones para ingresar a mi madre Dña. A. en una residencia».

El 13 de octubre de 2014 se reconoce a doña A la situación de gran dependencia. De conformidad con el Plan Individual de Asistencia, se le concede una prestación económica vinculada al ingreso en una residencia a partir del 10 de noviembre siguiente.

Disconforme con la extinción no indemnizada del contrato, la trabajadora formula demanda por despido improcedente con derecho a la indemnización del **RDTH**.

## 3. CLAVES DE LA POSICIÓN JUDICIAL

La demanda fue desestimada y confirmada en segunda instancia por STSJ del País Vasco, de 16 de junio de 2015 (rec. núm. 1015/2015), de la que es ponente el magistrado Juan Carlos Benito Butrón Ochoa y cuenta con un voto particular del magistrado José Luis Asenjo Pinilla.

El fallo se fundamenta en la aplicación del artículo 49.1 b) del **ET**, que admite entre las causas de extinción las consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan

abuso de derecho manifiesto por parte del empresario. Según el fundamento jurídico tercero de la sentencia, las partes pueden pactar causas de resolución del contrato distintas a las previstas en la ley, siempre que respeten los requisitos que el [Código Civil](#) establece para su validez: que el suceso del que se hace depender sea futuro e incierto o pasado que los interesados ignoren (art. 114 [CC](#)) y que no sea contrario a las leyes, la moral y el orden público (art. 1.255 [CC](#)).

En este supuesto, el pacto se reputa válido porque el acontecimiento que constituía la condición resolutoria pactada –empeoramiento notorio de la enfermedad mental, o intensificación de la dependencia que hiciese preciso el auxilio de dos personas para actividades básicas– era un hecho futuro e incierto, cuyo cumplimiento no dependía de la voluntad de la parte empleadora. Con el mismo argumento, tampoco se advertía la existencia de abuso de derecho al hacerse depender la extinción de un suceso que no estaba a expensas del libre albedrío del empleador.

La sentencia no analiza si el ingreso en residencia pudo basar la aplicación del artículo 49.1 g) del [ET](#), como causa de extinción indemnizada. Su aplicabilidad era dudosa en el supuesto, ya que el cese se produjo con anterioridad de algo más de un mes respecto al ingreso, pero cabe pensar que hubiese constituido una solución pacífica del problema y hubiese evitado el pleito.

El desequilibrio de las partes en el contrato de trabajo justifica que la voluntariedad de una de ellas al pactar ni se presuma existente ni se acepte como fuente de obligaciones. Esa protección del contratante débil se establece en el artículo 3.1 c) del [ET](#) al relativizar el peso de la voluntad manifestada en el contrato, prohibiendo la renuncia del trabajador a las condiciones más favorables que le puedan garantizar las leyes.

Según el [ET](#), las partes no pueden establecer válidamente cualquier modo de extinción del contrato y ese es el sentido de la existencia del artículo 49 del [ET](#) y concordantes, que sujetan la extinción a causas y consecuencias tasadas, que se pueden modular contractualmente solo si al hacerlo se están mejorando las garantías mínimas. La doctrina judicial sobre los supuestos de extinción al amparo del artículo 49.1 b) –causa consignada válidamente en el contrato salvo si constituye abuso de derecho manifiesto por parte del empresario– es restrictiva; la condición resolutoria no es válida cuando hubiese tenido encaje en una norma que prevé el supuesto de extinción y sus consecuencias. Una condición que ignora lo anterior es contraria a las leyes (art. 1.255 [CC](#)) y por tanto inválida.

Retornando a los acontecimientos a los que se sujetaba la resolución del contrato, y tal como señala el voto particular, el primer supuesto, empeoramiento de la enfermedad mental sin precisar más, dejaba en manos del empleador la decisión sobre el momento del cese y no permitía evaluar sus consecuencias en el mantenimiento del contrato. El segundo supuesto, pasar de necesitar una persona a necesitar dos, no contaba con la mínima razonabilidad para justificar la extinción.

De haberse analizado la extinción del contrato a la luz de las causas que justifican un despido objetivo de los apartados i) o l) del artículo 49.1 en relación con el 52 del [ET](#), el cese no se hubiera podido basar en que donde había trabajando una persona iban a hacer falta dos, o en que

los requerimientos de la tarea encomendada se habían vuelto más exigentes. En el primer caso, la necesidad de incremento de plantilla no explica el cese y en el segundo hubiese hecho falta acreditar la ineptitud de la trabajadora para continuar cuidando o un cambio en el sistema de atención en el que no era posible darle ocupación.

Para una extinción válida e indemnizada, la aplicación del ET hubiese obligado a acreditar las circunstancias concretas que ponían en relación la nueva situación y la oportunidad o necesidad de la extinción del contrato, y bajo las normas laborales la cláusula resolutoria no se hubiese podido invocar tal como estaba redactada.

Pero no cabe ahondar en esta vía porque el legislador descartó como causa de extinción aquella que obligaría al empleador de hogar a someterse a escrutinio sobre cómo organiza su vida doméstica y así, en el marco de una regulación que pretende equipararse en lo posible al ET, mantuvo el desistimiento que ya existía en el [Real Decreto 1424/1985](#). La pregunta es si aquellas causas de extinción que no son aplicables en el contrato de trabajo doméstico, como son las objetivas, hacen posible el cese no indemnizado o deben insertarse en el modo específico de cese no causal propio de la relación especial. La respuesta afirmativa a la primera posibilidad establecería una nueva causa de extinción que contradice el sentido de la evolución del contrato de trabajo doméstico hacia la equiparación con el de régimen común.

El contrato discutido en el pleito hubiese podido terminar en cualquier momento con un desistimiento indemnizado, o con una comunicación de la parte empleadora del cese conforme al artículo 49.1 g) en el momento de producirse el ingreso en residencia, que tuvo lugar cinco semanas después de que se le comunicase la extinción de su contrato. De no acogerse el empleador a ninguna de las dos opciones, su decisión de dar por extinguido el contrato constituía un despido improcedente.

El compromiso de la trabajadora de aceptar otro modo de extinción en el contrato de trabajo suscrito supuso una renuncia de derechos sin ninguna validez.

#### 4. TRASCENDENCIA DE LA DOCTRINA ASENTADA Y PROBABILIDAD DE CONSOLIDACIÓN FUTURA

El planteamiento de la sentencia se aparta de la doctrina judicial sobre la aplicación del artículo 49.1 b) y es de esperar que no tenga ninguna proyección. La [STS de 8 de julio de 2014 \(rec. núm. 2693/2013\)](#) señala que «el artículo 49.1 b) del ET permite que el contrato de trabajo incorpore "causas" que actúen al modo de las condiciones resolutorias, pero ello no significa que toda la construcción civilista sobre esa figura sea directamente trasladable al ámbito laboral, sino que deben realizarse muy serias adaptaciones». Resalta «la imposibilidad de reconducir a esta categoría de extinciones los hechos que posean un encaje más claro en otras aperturas del artículo 49.1 ET». Esta doctrina se combina con la de la [STS de 3 de febrero 2010 \(rec. núm. 1715/2009\)](#), que

señala que la validez de una cláusula habrá de predicarse cuando el hecho que sirve de condición resolutoria no quede totalmente fuera de la propia voluntad o actividad del trabajador.

Así, las condiciones resolutorias que la doctrina judicial ha venido declarando válidas han solido referirse a acontecimientos que estaban principalmente en manos de la parte trabajadora o en todo caso de un tercero, y no de la empleadora. Condiciones tales como gestionar la renovación de un permiso administrativo imprescindible para trabajar (STS núm. 1.089, de 3 de noviembre de 1989), obtener una clase de permiso de conducir en cierto plazo (STSJ de Cataluña 26 de enero de 1995, rolo 5774/1994) o superar una revisión médica en un precontrato de trabajo (STSJ de Sevilla de 7 de abril de 2000, rec. núm. 273/2000). La condición de superar un determinado rendimiento como condición resolutoria del artículo 49.1 b) del ET ha sido admitida con las cautelas propias de otros modos de extinción: que no se exigiese un rendimiento superior al normal (STS núm. 266, de 23 de febrero de 1990), o que la falta de rendimiento no se haya debido a circunstancias ajenas a la responsabilidad del trabajador (STSJ de la Comunidad Valenciana de 21 de septiembre de 2007, rec. núm. 2536/2007). Esto, porque el sentido del artículo 49.1 b) no es ser la ventana por la que se fuga el Derecho laboral sino el de recoger posibles causas de extinción no indemnizada no encuadrables en el resto de supuestos legales.