BASE DE DATOS DE NORMACEF

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO

Sentencia 1641/2015, de 22 de septiembre de 2015
Sala de lo Social
Rec. n.º 1467/2015

SUMARIO:

Relaciones laborales especiales. Servicio del hogar familiar. Edificio con varios pisos unidos en los que residen miembros de una congregación religiosa que cuentan con servicios comunes. Aunque son los residentes de los pisos quienes contratan a las personas que se encargan de realizar las tareas de limpieza del inmueble, comida y limpieza de ropa, bajo la fórmula de contratos especiales de empleadas de hogar (aportando sus recursos económicos a una cuenta que común desde donde se realizan los pagos), no puede hablarse en el momento de su cese de desistimiento, sino de despido improcedente del que es responsable la empresa arrendadora titular del edificio. Así, si atendemos tanto a la extensión del lugar como a la organización del servicio, se introducen elementos distorsionadores del hogar doméstico. Por un lado, son varios pisos unidos que facultan distintos elementos comunes impropios de un hogar familiar. Por otro lado, la misma organización que parece existir dentro del lugar implica que sean hasta 6 las empleadas que atienden permanentemente la residencia. Estas notas nos separan del contrato de servicio del hogar, pues este se caracteriza por un ámbito reducido que facilita al empleador una relación más personal o informal que la que se provoca en el contrato ordinario, y que no encaja bien con la situación de 14 residentes vinculados, varios pisos unidos, servicios comunes y una organización entre 6 empleadas. En el supuesto analizado, lo que podemos considerar residencia de un grupo de personas, requiere una serie de atenciones continuas y permanentes, y las mismas se desarrollan de tal manera que la parte negocial que es titular del lugar lo utiliza para que sirva de residencia a un grupo de personas, que por los motivos específicos que concurren, básicamente su afinidad, viven en común, lo que hace que no se diferencie en absoluto de ningún otro establecimiento público. Por tanto, no concurren las notas definitorias del contrato especial de servicio del hogar y sí las generales del contrato ordinario de trabajo.

PRECEPTOS:

RD 1620/2011 (Servicio del hogar familiar), art. 1.
RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 1.1 y 2.1 b).

PONENTE:

Don Florentino Eguaras Mendiri.

RECURSO Nº: Suplicación / E_Suplicación 1467/2015

N.I.G. P.V. 20.05.4-14/003366

N.I.G. CGPJ 20.053.44.2-0140/003366

SENTENCIA Nº: 1641/2015

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 22 deseptiembre 2015.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI, Presidente en funciones, D. JOSE LUIS ASENJO PINILLA y Dª ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación interpuesto por María y PROMOCIONES CULTURALES ARBOLA contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 4 de San Sebastian de los de DONOSTIA / SAN SEBASTIAN de fecha 9 de febrero de 2015 , dictada en proceso sobre DSP, y entablado por María frente a María Dolores , ASOCIACION CLUB TXINDOKI, Marcial , PROMOCIONES CULTURALES ARBOLA, Teodulfo y Ángel Daniel .

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

" 1º.-) Dª María venía prestando sus servicios para D. Ángel Daniel desde el 11 de Abril del 2.008, con la categoría profesional de empleada de hogar, y con un salario mensual de 790 euros, incluidas las prorratas de las pagas extraordinarias.

2º.-) La empresa "Promociones Culturales Arbola" es la propietaria de un local que consta de una planta baja y un sótano, situado en la calle José María Salaberria, número 31, de la localidad de Donostia, y la propietaria de los siguientes pisos NUM000 , letra DIRECCION000 y NUM001 , letras DIRECCION000 y DIRECCION001 , del número NUM002 de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, y de los pisos NUM000 , letras DIRECCION002 , DIRECCION003 y DIRECCION001 , de la CALLE000 , número NUM003 , de la localidad de Donostia.

3º.-) Inicialmente la empresa "Promociones Culturales Arbola" compró tanto el local, como los pisos descritos de manera individual, pero al hacerse con la propiedad de todas estos inmuebles, hizo una amplia obra con el objeto de comunicar todos ellos, uniendo todos los pisos y el local, y haciendo servicios comunes para las personas que habitan en ellos, de manera que tienen todos estos pisos un comedor común, una biblioteca común y un oratorio común para todos ellos

4º.-) La empresa "Promociones Culturales Arbola" está vinculada a la organización religiosa Opus Dei, y además de estos pisos cuenta con otras propiedades en la localidad de Donostia, entre ellas varios pisos similares a los descritos en el BARRIO000 , y es la sede central de esta organización situada en Iruña (Nafarroa), la que decide que personas deben habitar en los pisos que tiene en cada localidad, y el tiempo que cada una de estas personas debe permanecer en cada piso.

5º.-) La empresa "Promociones Culturales Arbola" ha alquilado el local situado en la CALLE000 , número NUM003 , de la localidad de Donostia, a la "Asociación Cultural Txindoki", y los pisos de su propiedad situados en los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, a dos de los residentes en los DIRECCION001 . Teodulfo y D. Ángel Daniel .

6º.-) En los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia viven actualmente en comunidad catorce personas, todas ellas varones, y tienen a su servicio a varias empleadas, todas ellas mujeres, en un número variable, entre seis y cuatro, que se ocupan de las tareas de estos pisos, como son la limpieza de los inmuebles, la comida, la limpieza de la ropa, el planchado y tareas similares.

Para realizar la limpieza de local situado en la CALLE000 , número NUM003 , de la localidad de Donostia, la "Asociación Cultural Txindoki" ha contratado a una empleada, Dª María Luisa .

7º.-) Los residentes de los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia que designa el Opus Dei, son los que contratan a las personas que se encargan de realizar las tareas de limpieza del inmueble, comida y limpieza de ropa, y lo hacen bajo la fórmula de contratos especiales de empleadas de hogar.

Para organizar el trabajo de estas personas contratadas como empleadas de hogar, hay una persona voluntaria, también vinculada a la organización religiosa Opus Dei, que se encarga de organizar el trabajo que deben realizar estas empleadas, y el modo en el que se debe realizar el mismo, habiendo sido estas personas durante los últimos años Dª Fátima y Dª Sara , que es la persona que estaba realizando estas tareas en el momento de celebrarse el acto de la vista oral.

8º.-) Los residentes en los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, aportan sus recursos económicos a una cuenta común, que actualmente está a nombre de uno de los residentes, D. Ruperto , y con esa cuenta hacen frente a los gastos que generan los pisos en los que habitan.

9º.-) El 11 de Abril del 2.008, D. Ángel Daniel y Dª María firmaron un contrato de trabajo de los denominados "del servicio en el hogar familiar", en virtud del cual Dª María pasó a prestar sus servicios como empleada de hogar en el conjunto de pisos situados en los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia.

Este contrato de trabajo se extinguió el 31 de Enero del 2.009, fecha en la que D. Ángel Daniel dio de baja en la Seguridad Social a Dª María .

10º.-) El 5 de Octubre del 2.009, D. Ángel Daniel y Dª María firmaron un segundo contrato de trabajo de los denominados "del servicio en el hogar familiar", en virtud del cual Dª María pasó a prestar sus servicios como empleada de hogar en el conjunto de pisos situados en los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia.

Este contrato de trabajo se extinguió el 31 de Marzo del 2.012, fecha en la que D. Ángel Daniel dio de baja en la Seguridad Social a Dª María .

11º.-) El 1 de Mayo del 2.012, D. Ángel Daniel y Dª María firmaron un tercer contrato de trabajo de los denominados "del servicio en el hogar familiar", en virtud del cual Dª María pasó a prestar sus servicios como empleada de hogar en el conjunto de pisos situados en los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia.

Una copia de este contrato está unida a las actuaciones, dándose aquí por reproducida.

12º.-) .- Las demás mujeres que prestan sus servicios en los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, han sido contratadas por otros de los residentes de dichos pisos.

13º.-) Dª María venía realizando una jornada de trabajo parcial del 87%, con el siguiente horario de trabajo, de las 9 horas a las 15 horas, de lunes a viernes, y un sábado de cada dos de las 9,30 horas a las 15 horas.

El resto de las mujeres que prestan sus servicios en los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, se reparten la jornada de trabajo, de manera que los residentes de esos pisos están permanentemente atendidos.

14º.-) El 30 de Julio del 2.014, D. Ángel Daniel entregó una carta a Dª María , en la que le comunicaba que el 20 de Agosto del 2.014 se extinguiría su contrato de trabajo por desistimiento del empleador.

Dª María firmó el recibí de esta carta, si bien añadió junto a su firma la frase "no conforme y sin dar el dinero".

Una copia de esta carta está unida a las actuaciones, dándose aquí por reproducida.

15º.-) El 8 de Enero del 2.015, D. Ruperto , que es el titular de la cuenta corriente de la que se pagan los gastos de los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, realizo dos trasferencias a la cuenta de Dª María , una por importe de 612 euros, correspondiente a los veinte días del mes de Agosto del 2.014, en los que Dª María prestó sus servicios en los pisos de los números NUM002 y NUM003 , de la CALLE000 , de la localidad de Donostia, y la segunda por importe de 1.154,25 euros, correspondiente a la indemnización por la rescisión de su contrato de trabajo.

16º.-) Dª María no es, ni ha sido durante el año anterior a los hechos, representante de los trabajadores.

17º.-) El salario que establece el convenio colectivo de alojamientos de Gipuzkoa, para el nivel salarial V, que comprende la categoría profesional de personal de limpieza, y para el año 2.014, es el de 18.553,72 euros, en cómputo anual.

18º.-) Se ha intentado la conciliación entre las partes ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Trabajo de Gipuzkoa del Gobierno Vasco el 19 de Septiembre del 2.014, acto al que únicamente compareció D. Ángel Daniel , con el que Dª María no llegó a ningún acuerdo entre las partes, terminando el acto sin avenencia, y teniéndose por intentado sin efecto en relación a empresa "Promociones Culturales Arbola", la "Asociación Cultural Txindoki", D. Marcial , D. Teodulfo y Dª María Dolores , que no comparecieron al mismo."

Segundo.

La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que desestimo la excepción de falta de acción de Dª María y la excepción de falta de legitimación pasiva de la empresa "Promociones Culturales Arbola", y estimo las excepciones de falta de legitimación de la "Asociación Cultural Txindoki", de D. Marcial y de D. Teodulfo , y entrando a conocer del fondo del asunto estimo la demanda, declaro la improcedencia del despido que la empresa "Promociones Culturales Arbola" realizó en la persona de Dª María el 20 de Agosto del 2.014, debiendo las partes pasar por esta declaración; condeno a la empresa "Promociones Culturales Arbola", a su opción, o a la inmediata readmisión de Dª María en las mismas condiciones que regían su relación laboral con anterioridad al 20 de Agosto del 2.014, y a abonarle los salarios dejados de percibir desde el 21 de Agosto del 2.014 hasta que la readmisión tenga lugar, o a abonarle la cantidad de 2.298,28 euros, por el concepto de diferencias en el abono de la indemnización que le corresponde, y la cantidad de 284,76 euros, en concepto de diferencias en el abono de veinte días de salario del mes de Agosto del

2.014 y parte proporcional de la paga extraordinaria de Navidad del año 2.014, y absuelvo a D. Ángel Daniel de los pedimentos de la demanda."

Tercero.

Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El Juzgado de lo Social nº 4 de San Sebastián dictó sentencia el 9-2-15 en la que, previo rechazo de la excepción de falta de acción y de falta de legitimación pasiva de la empresa Promociones Culturales Arbola, ha condenado a ésta por el despido de la demandante, entendiendo que concurría una relación laboral común y no la especial de empleada de hogar que pretendían los demandados. Al efecto se analizan las circunstancias en las que se ha desarrollado la relación para concluir que la entidad del lugar, el número de asistidos o residentes, el sistema de organización del trabajo, la dependencia de los usuarios de una organización ajena a ellos, y la amplitud del centro implican el que la demandante, realmente, no se ha relacionado con un hogar o entorno familiar sino con una residencia, donde lleva a cabo su prestación de servicios al igual que en cualquier otra relación por cuenta ajena.

Respecto a la antigüedad se contempla la misma desde la última vinculación, al existir interrupciones con los anteriores contratos, y se fija como empresa titular del contrato de trabajo a la indicada Promociones Culturales Arbola, al ser el sujeto del contrato de arrendamiento que nominalmente figura una persona interpuesta, que no responde a la configuración cierta de la relación laboral sostenida.

Segundo.

Frente a la anterior sentencia se han interpuesto dos recursos de suplicación: por un lado, lo hace la empresa condenada; y, de otro, la actora. Comenzaremos por aquél recurso, en cuanto que niega la cualificación de contratación común de la actora y, a su vez, la condición de empleadora de esta empresa, remitiendo a la formalización del contrato suscrito de empleada de hogar con el codemandado Sr. Ángel Daniel .

El primero de los motivos de la recurrente, por la vía del apdo. b) del art. 193 LRJS , intenta modificar el hecho probado cuarto respecto a dos cuestiones: por un lado, la existencia de otros pisos de similar entidad o naturaleza que los que fueron objeto del contrato de trabajo de la demandante; y, de otro, la falta de vinculación del lugar y sus acogidos con ninguna entidad distinta a la misma recurrente.

Ambas cuestiones se van a rechazar. La causa de ello es sencilla: el recurrente pretende que se modifique el hecho probado cuarto para suprimir parte de su contenido basándose para ello en lo que se denomina prueba negativa, o la alegación de la inexistencia de elementos probatorios de los cuales se pueda deducir aquella conclusión que ha obtenido la sentencia recurrida. Es conocido que este alegato de prueba negativa no es suficiente para canalizar una revisión fáctica (TS 20-6-06, recurso 198/04 y 22-9-14, recurso 314/13). De aquí, el que si la conclusión de la sentencia recurrida tras valorar la prueba ha sido el establecimiento de esa vinculación específica que se cuestiona, y siendo que la valoración conjunta de la prueba corresponde a quien preside la vista por razón del principio de inmediación (TS 23-2-15, recurso 255/13); siendo ello así, la conclusión no puede ser otra que desestimar este motivo.

Se intenta también señalar que la configuración del hecho atacado es predeterminante. La predeterminación consiste en introducir en el relato de los hechos un juicio de valor, calificación jurídica o ponderación de derecho, y que no es un hecho en sí mismo, sino un elemento jurídico (TS 8- 4-14, recurso 112/13). Pero distinto de ello es la consignación en el relato de un hecho que en sí mismo pueda ser determinante, pues este, en su caso, no es una valoración o ponderación ni jurídica ni de derecho, sino un elemento fáctico. No existen predeterminaciones en el hecho que se cuestiona en la sentencia recurrida, y, lo indica el mismo recurrente, este elemento que se cuestiona tampoco es relevante o trascendente de cara a la resolución del pleito, y no olvidemos que la relevancia es necesaria para que pueda prosperar cualquier revisión de los hechos (TS 15-6- 15, recurso 164/14). Se desestima, en consecuencia, lo pedido.

Por último, tampoco la documental que citaba el recurrente para una de las vías de impugnación del hecho probado cuarto configura la contradicción necesaria para acceder a su modificación, y ello porque se nos introduce en un aspecto formal o nominativo de la configuración empresarial, pero se excluye otro elemento que puede existir, y que es decisivo como es una relación por coincidencia ideológico o religiosa que implique un vínculo superior o mayor, efectivo y real, de la actuación y comportamiento en el tráfico de una empresa. Como ha sido en este sentido en el que se ha relatado el hecho probado cuarto, y es este el elemento (afectación de un ideario) que

se tiene en cuenta en la sentencia recurrida a través de su exposición argumental, es por lo que se desestima este motivo en las diversas manifestaciones que expresaba.

Esta desestimación implica también el rechazo de ese alegato que efectuaba la impugnación del recurso encabezado por el letrado que actúa en nombre y representación de don Ángel Daniel , y ello porque la introducción que se pretendía no se articula por los medios adecuados, careciéndose de los requisitos, ya señalados, de posible estimación de una revisión (el mismo documento que se citaba no reúne las garantías de certeza suficientes, pues consiste en un listado que ni está suscrito ni adverado).

Tercero.

Es hora de analizar los motivos jurídicos que presenta la entidad recurrente y el primero de ellos, segundo de su expositivo, por la vía del apdo. c) del art. 193 LRJS , denuncia la infracción de los arts. 2 del ET y 1 del RD 1620/11 , referente a la relación especial del servicio del hogar familiar, y entendiendo, básicamente, que concurre una relación especial y no la común que ha declarado la sentencia recurrida. Se apoya para obtener esta conclusión tanto en la denominación contractual utilizada en la relación mantenida como en las características reales de la misma. Así se refiere el recurso al ámbito en el que se prestaban los servicios, el desarrollo de los mismos con un contenido referido a la realización de actividades propias de las tareas de los pisos u hogares como son la limpieza, comida, planchado y similares; el titular, sigue expresando, de la relación es un empleador titular del hogar familiar, don Ángel Daniel , y los servicios son recibidos por éste y los que conviven con él. Tras invocar diversa jurisprudencia, toda ella de Tribunales Superiores de Justicia, y por tanto muy respetable y de fundado conocimiento, sin embargo que no constituye jurisprudencia pues la misma solamente se refiere al órgano al que el art. 1 , 6 del Código Civil alude (TS 21-7-09, recurso 1078/08); tras aludir a diversa jurisprudencia, decimos, y analizar el alcance del art. 1 del Reglamento citado, se equipara el lugar donde se prestaron los servicios por la demandante al hogar familiar y por ello se pide la aplicación de esta norma excluyente del ámbito del art. 1 ET (RD dicho 1620/11).

La misma posición es la que mantiene la impugnación del recurso del otro codemandado, y para su análisis, y en este caso partiendo de la impugnación que realiza la trabajadora, vamos a partir en nuestra exposición de señalar que el contrato especial del servicio del hogar es una excepción al régimen común y general del contrato de trabajo, y así lo establece el art. 2,1 b) del ET cuando alude a que son relaciones de carácter especial, entre otras, la del servicio del hogar familiar. La característica de esta relación especial se acentúa y define por el legislador de manera que se excluyen del régimen general, común y ordinario a aquellas contrataciones que se realizan en el ámbito especial que se ha configurado como tal; pero este ámbito últimamente referido supone una excepción, y como tal quiebra la dinámica de los contratos de trabajo ordinarios que tienden, por su fuerza ¿vis- atractiva, a aglutinar en su esfera normativa todas aquellas prestaciones de servicio que son por cuenta ajena. De aquí el que sea necesario el buscar esa naturaleza diferenciadora del servicio del hogar para poder definir, evaluar y catalogar la vinculación que se somete a enjuiciamiento en este proceso; pues solo cuando concurran sus requisitos y presupuestos nos encontraremos ante ella, en otro caso es aplicable la regla general: contrato de trabajo ordinario o común.

En la anterior tesitura de delimitación del contrato especial, debemos distinguir dos planos: por un lado, aquel que afecta al elemento objetivo, y que abunda en el contenido de la prestación de servicios que se realiza por la empleada; y, por otro, el ámbito subjetivo que afecta y se relaciona con el espacial o físico donde se prestan los servicios. Desde la primera proyección, ámbito objetivo y material, el contrato tiene ciertas particularidades que en modo alguno lo alejan de la normativa común, pues el elenco de funciones que se pueden encomendar (atención a las tareas del hogar, cuidado o atención de personal, o trabajos de guardería, jardinera, conducción de vehículos y análogos, art. 1-4 RD 1620/11), no se diferencian de otra actividad que pueda llevarse a cabo de manera ordinaria por el trabajador. El llevar a cabo tareas o prestaciones de limpieza, comidas, supervisiones o análogas no tienen significación o consistencia suficiente para que el legislador separe las mismas de la generalidad del art. 1,1 ET .

Es el segundo elemento, plano o ámbito que hemos definitivo (subjetivo/espacial/formal), el que muestra la peculiaridad específica de la contratación del servicio del hogar familiar. Claramente se observa que este elemento se subdivide en el característico circunstancial (espacio o lugar en que se lleva a cabo el servicio) y el subjetivo, que se expande en el tipo de relación o vinculación personal que se mantiene en el ámbito donde se lleva a cabo la prestación de servicios. Y ya se observa claramente que el elemento del " hogar familiar " es el eje sobre el que gravitan todas las coyunturas específicas de esta contratación: personas y lugar. Normativamente así lo define el art. 1 , 2 del Reglamento del 14-11-11 , cuando alude al ámbito del hogar familiar, y continúa, número 3, señalándose que es empleador el titular del hogar familiar; y, por último, que el objeto de la relación se mantiene en las actividades o tareas domésticas, propias de la dirección o cuidado del hogar familiar. Este elemento característico ya fue inicialmente motivo de que esta relación fuese excluida del ámbito del contrato de trabajo (TS 27-5-81, RJ 2362), por considerarse que el vínculo que se creaba en la " casa " suponía una relación entre

personas, característica propia, al invadirse la intimidad familiar, de la esfera de los sujetos del hogar y ello implicaba que se tratase de una prestación sometida a un régimen ajeno al propio del contrato de trabajo.

En la actualidad se sigue manteniendo esta nota característica (TS 21-10-08, recurso 4143/07), siendo ese ámbito íntimo, personal y confidencial en el que se desarrollan los servicios el que determina la opción legislativa de excluir este contrato del Régimen General del que afecta al trabajo ordinario. Lo indica así la Exposición de Motivos del reglamento citado, tal y como recuerda la impugnación del recurso, y por tanto es esta nota de intimidad (tanto por las personas como por el lugar) la que lleva consigo el perfil propio de la contratación especial que examinamos.

Cuarto.

Pero se indica, como óbice principal por parte de la recurrente contra la conclusión obtenida en la instancia, que la denominación del contrato suscrito y los actos de las partes llevan consigo unas consecuencias como son el acomodamiento de los negocios jurídicos a su formalidad, y de los hechos a lo que expresan y revelan; de donde deduce que el contrato suscrito era de los especiales, y que la relación mantenida se ajustaba al mismo. Frente a ello debemos señalar que los contratos son lo que son, y no aquello que quieren las partes que sean, y es así porque el contrato de trabajo es y pertenece al orden público indisponible de los sujetos, y por ello obliga al examen de la veracidad que contiene la relación entre la partes para descubrir la autentica relación existente (TS 20-11-07, recurso 3572/06 , 15-2-10, recurso 2277/09 , entre otras). Lo que nos faculta a examinar el contrato que se cuestiona con independencia de esa denominación que hayan formulado las partes, atendiendo a su verdadera naturaleza y contenido. Y, llegados a esta tesitura, lo cierto es que desde un plano objetivo, por razón de la actividad prestacional de la demandante, el contrato se articula adecuadamente dentro del elemento cuantitativo de la relación del servicio de hogar familiar. En efecto, se llevan a cabo limpiezas, comidas, atención al orden y similares. Desde esta perspectiva, por tanto, efectivamente la actividad que se lleva a cabo es tanto propia de un contrato ordinario de trabajo como de una relación especial.

Pero, sin embargo, es en el elemento subjetivo y en la circunstancia espacial donde nos separamos de la anterior conclusión. Partiremos de que existen zonas difusas, grises o confusas entre los distintos contratos de prestación de aportación de fuerza de trabajo. En todos subyace en elemento de la actividad laboral, pero en su desarrollo pueden confluir elementos de confusión. En este caso, el lugar donde se lleva a cabo la actividad puede perfectamente también encuadrarse dentro de un hogar familiar, pues se trata de varios pisos unidos que requieren esas necesidades que cualquier domicilio particular puede requerir. Ahora bien, si atendemos tanto a la extensión del lugar como a la organización del servicio veremos que se introducen elementos distorsionadores del hogar doméstico. Por un lado, son varios pisos unidos que facultan distintos elementos comunes impropios de un hogar familiar (biblioteca, comedor social, etc). De otro lado, la misma organización que parece existir dentro del lugar implica que sean hasta seis las empleadas que atienden permanentemente la " residencia ". Estas notas ya nos separan de ese contrato del servicio del hogar, pues este se caracteriza por ese ámbito reducido que facilita al empleador una relación más personal o informal que la que se provoca en el contrato ordinario, y que no encaja bien con la situación de catorce residentes desvinculados, varios pisos unidos, servicios comunes, y una organización entre seis empleadas.

Es, sin embargo, el elemento subjetivo el que sí que excluye ostensiblemente el servicio especial que se intenta formalizar por la demandada. Así es: el empleador doméstico, antiguo " amo de casa ", es el empresario en la relación especial, y su especialidad radica en ser titular, al menos desde la proyección normal, de ese lugar donde se desarrolla la relación del servicio. A su vez, la prestación se desarrolla en confluencia con un ámbito personal, en una relación de mayor o menor alcance pero que incide sobre zonas y lugares de desarrollo íntimo de la persona, individual, plural o familiar. Esta característica de ubicación de la relación se vincula necesariamente con el trato personal, y afecta a personas específicas, siendo esta su característica.

En el caso que enjuiciamos, por contra, claramente percibimos que la demandante no se encuadra dentro de un ámbito reducido o particular, sino en otro objetivo, impersonal, y de constante actividad. La que podemos considerar residencia del grupo de personas, hasta catorce, requiere una serie de atenciones continuas y permanentes, y las mismas se desarrollan desde una perspectiva contractual diferente al ámbito doméstico. Se desarrolla de tal manera que la parte negocial que es titular del lugar lo utiliza este para que sirva de residencia de un grupo de personas, que por los motivos específicos que concurren, básicamente su afinidad, viven en común, y requieren unos servicios permanentes y constantes de atención a este lugar, que no se diferencia en absoluto con ningún otro establecimiento público, sino es por su estabilidad o ritmos, y por el determinismo que en el mismo existe, en cuanto que los componentes de la unidad de convivencia son seleccionados externamente, tal y como consta en la sentencia recurrida.

De lo anterior, que no concurran esas notas definitorias del contrato especial del servicio del hogar, y sí las generales del contrato ordinario de trabajo, sin que la prestación realizada por la demandante reúna una particularidad distinta a cualquier otra prestación de trabajo por cuenta ajena, incluso las directrices, pautas y

control vienen establecidos por lo que pudiéramos entender una encargada o administradora, ajena a la residencia y que voluntariamente las ordena y realiza.

Y a partir de aquí es obligado analizar, en consecuencia, qué empleador es el que es titular de la relación de trabajo común que se ha definido, puesto que sea quien sea lo cierto es que no es el titular del hogar, sino un empresario ordinario y común. Una de las peculiaridades específicas del servicio del hogar familiar es la laxitud con la que el legislador articula y define al empresario; esta característica, sin embargo, no es predicable del contrato de trabajo, donde el titular de la relación laboral debe ser el empresario real y auténtico, y de aquí el que, como con acierto indica el recurrente, sea la teoría del velo uno de los instrumentos a través de los cuales se intenta la búsqueda de ese empresario auténtico (TS 29-1-14, recurso 121/13), y por la que se remueven las apariencias y se obtiene la realidad subyacente. En este caso, quien figura como titular del contrato de trabajo es meramente un sujeto interpuesto, accidental o coyuntural. Y lo es porque simplemente aparece como un elemento formal configurador del contrato, pero la realidad nos conduce a que una institución es la que se encuentra detrás de todo el conjunto y el elemento visible de la misma en este caso es la recurrente, dueña del lugar, que ha realizado las obras, y arrienda, con entre otros el codemandado, el lugar. Pero ello es meramente puntual, pues ella misma es la que cede la estancia para que se determine quienes la habitan, apareciendo toda la formalización del contrato como una simple fórmula para intentar enmascarar esa realidad subyacente. De aquí el que estimemos que la condena en la instancia es acertada, pues en otro caso debiéramos acudir a una especie de comunidad y una responsabilidad de todos los integrantes, que no engarza con esa realidad existente de una unidad formada externamente.

Coincidimos con el recurso del codemandado cuando indica que existe una autonomía de la voluntad propia de la persona y que esta se ha manifestado por la capacidad de decisión y contratación. Cierta es esta premisa, y como tal la asumimos, e incluso partimos de ella, pero el elemento configurador de la persona, su autonomía, y la misma dignidad que como tal le corresponde, ni la negamos ni cuestionamos; por el contrario la realzamos, con independencia de las creencias o ideologías personales que se hayan manifestado y sirvan de base para el conjunto de residentes. Pero ello no empecina la realidad de una contratación, y el necesario abordaje de los elementos configuradores de la misma. Salgamos al paso del pago que se realiza del salario, en cuanto que proviene de la caja común que realizan los moradores del lugar. Esa aportación que se realiza introduce un claro elemento de confusión, y en su caso obligaría a una extensión de todo el proceso. La intermediación que efectúa el titular del contrato respecto al verdadero empresario sirve para solventar este escollo, imponiendo la dualidad pero como la misma no se pide (en su caso solidaridad) será suficiente con atender al real elemento contractual subyacente. Y este nos conduce a una caja común e indiferenciada cuyo origen queda integrado en esa globalidad, determinada, en parte, por la promotora del lugar.

Y ya situados en el motivo tercero, en el que se denuncia el art. 1 ET , deberemos remitirnos a lo anterior, pasando, por tanto, al último motivo que denuncia el art. 2 del Convenio de Alojamientos de Gipuzkoa . Los ámbitos negociales colectivos llevan consigo el que la eficacia del Convenio (art. 82 ET) se aplique respecto a la realidad existente, atendiendo a la verdadera actividad que se desarrolla por la empresa (TS 13-2- 07, recurso 2287/05). Los ámbitos del Convenio se interpretan según la realidad (TS 15-4-14, recurso 146/13), pero siempre desde los hechos, y aunque tanto la norma como los hechos son propios de la instancia (TS 30-10-13, recurso 47/13), en todo caso se aplican los arts. 3 , 4 y 1281 y siguientes del Código Civil por la naturaleza mixta de todo Convenio (ley y contrato). Y si atendemos al objeto del Convenio veremos que se están incluyendo residencias, o albergues. El lugar donde conviven la comunidad afectada es una residencia. No se trata de un piso o de un hogar, sino que reúne las características de los servicios y espacios comunes de un establecimiento, con independencia del ámbito que el mismo acoge.

Quinto.

Cuanto hemos dicho implica que se desestime el recurso de la empresa y analizando el de la actora, en el que se denuncian los arts. 15 y 59 ET , diremos, saliendo al paso de una de las impugnaciones, que este último precepto sí está adecuadamente alegado, pues está aludiendo a la caducidad y esta figura tiene indudable relevancia en el examen de lo que son las cadenas contractuales y el establecimiento de la denominada unidad esencial del vínculo. Esta doctrina nace a raíz de las contrataciones temporales y de la búsqueda de una continuidad, si es que concurre, de la cadena contractual (TS 17-3-11, recurso 2732/10), admitiéndose que cuando no existe una interrupción relevante se integre en una sola relación todo el tiempo en el que se han realizado servicios. Igualmente podemos aplicar esta teoría o criterio interpretativo del contrato de trabajo a la sucesión de contratos indefinidos, y si así lo hacemos veremos que la tesis que maneja el recurrente no es aceptable, y no lo es porque parte de premisas que no están adveradas como son las de que ha existido una baja por maternidad o una situación de incapacidad temporal que determinó la baja en la empresa.

La denominada petición de principio por la que se hace supuesto de la cuestión, partiéndose de premisas diferentes a las que constan en la relación de hechos de la sentencia recurrida (TS 2-2-15, recurso 279/13) no es admisible. Y esto es lo que pretende el recurrente. No consta sino una interrupción desde el 31-1-09, hasta el 5-

10-09, y este espacio o arco temporal no queda justificado y supone una interrupción de ocho meses que no está justificada; por el contrario sí que está justificada una cesación desde el 31-3-12 hasta el 1-5-12, y ello porque en este lapso no han transcurrido 20 días hábiles que son la pauta de diferenciación entre contratos, por lo que no ha existido solución de continuidad y de aquí el que ampliemos la antigüedad de la demandante al 5-10-09.

Una de las características específicas del contrato especial del servicio de hogar es, por esa relación personal que nace en la misma, la posibilidad de desistir, y en este caso al no ser aplicable la misma es necesario confirmar la sentencia recurrida salvo en el extremo de la antigüedad que implica un incremento de indemnización, y por ello una posible nueva opción empresarial.

La desestimación del recurso empresarial implica costas (art. 235 LRJS).

Vistos: los artículos citados y los demás que son de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Se desestima el recurso de suplicación interpuesto frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de San Sebastián de 9-2-15 , procedimiento 670/14, por don Fernando Domingo Osle, letrado que actúa en nombre y representación de Promociones Culturales Arbola, S.A., y se estima en parte el de doña Alicia Vetas Santos, letrado que actúa por cuenta de doña María , y manteniendo su pronunciamiento principal se incrementa la indemnización a percibir por la trabajadora hasta 4.967,26 euros (108,75 días a razón de 45 días por año de servicio hasta el 12-2-12; y 82,5 desde dicha fecha hasta el 20-8-14), cuantía a la que se le descontará lo percibido, 1.1154,25 euros, facultando a la empresa para que realice una nueva opción, si lo estima oportuno, dentro de los cinco días siguiente a las notificación de la presente sentencia en la secretaria de esta Sala, manteniéndose, en otro caso, la efectuada en la instancia. No se imponen costas al recurso de la trabajadora y se condena a la empresa a su abono, cifrándose en 1.000 euros los honorarios de letrado de las partes impugnantes, y pérdida de depósitos y consignaciones, a los que se les dará el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Iltmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar , al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los ingresos a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000- 66-1467-15.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-1467-15.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.