

Documento TOL7.681.836

Jurisprudencia

Cabecera: Despido verbal. Regimen especial del empleado del hogar. Contratacion de trabajadores del servicio del hogar familiar

Consta acreditado en autos que la relacion laboral de la demandante se concertó y articuló formalmente desde su comienzo para prestar servicios de **empleada de hogar** para la demandada.

Todos los documentos de alcance laboral aportados a las actuaciones - solicitud y autorizacion administrativa de trabajo, alta inicial y modificaciones de datos en la tesoreria general de la seguridad social vida laboral, contrato de trabajo, recibos de abono de cotizaciones. - reflejan en exclusiva un vínculo laboral, como **empleada de hogar** además, concertado entre la demandante la empleadora demandada.

PROCESAL: Caducidad de la accion. Plazo de caducidad. Nulidad de actuaciones

Jurisdicción: Social

Ponente: [Raúl Páez Escámez](#)

Origen: Tribunal Superior de Justicia de Andalucía sede en Málaga

Fecha: 23/10/2019

Tipo resolución: Sentencia

Sección: Primera

Número Sentencia: 1745/2019

Número Recurso: 1015/2019

Numroj: STSJ AND 12595/2019

Ecli: ES:TSJAND:2019:12595

ENCABEZAMIENTO:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN

MALAGA

N.I.G.: 2906734420191000152

Negociado: RM

Recurso: Recursos de Suplicación 1015/2019

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL N°1 DE MELILLA

Procedimiento origen: Despidos 311/2016

Recurrente: Ascension

Representante: ABDELMAYID SAID DRIS

Recurrido: RESTAURANTE BRAVO DE MELILLA S.L. y Elvira

Representante:NOELIA MARIA MARTINEZ MARTINEZ

Sentencia N° 1745/19

ILTMO. SR. D. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE

ILTMO. SR. D. RAMÓN GÓMEZ RUIZ,

ILTMO. SR. D. RAÚL PÁEZ ESCÁMEZ

En la ciudad de MALAGA a veintitrés de octubre de dos mil diecinueve

La SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA, ,
compuesta por los Ilmos.

Sres. citados al margen, ha dictado la siguiente:

S E N T E N C I A

En el Recursos de Suplicación interpuesto por Ascension contra la sentencia dictada por JUZGADO DE
LO

SOCIAL N°1 DE MELILLA, ha sido ponente el Iltmo. Sr. D. RAÚL PÁEZ ESCÁMEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por Ascension sobre Despidos siendo
demandado RESTAURANTE BRAVO DE MELILLA S.L. y Elvira habiéndose dictado sentencia por el
Juzgado de referencia en fecha 17 de Diciembre de 2018 en los términos que se recogen en su parte
dispositiva.

SEGUNDO.- En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

PRIMERO.- La actora, Ascension , mayor de edad, con NIE NUM000 ha venido prestando servicios de
ayudante de cocina, a jornada completa para Restaurante Brabo de Melilla, S.L, con antigüedad de 1-3-
2002, y salario mensual de 1478 euros mensuales.

SEGUNDO.- En fecha de 25 de Mayo de 2016 la trabajadora fue objeto de un despido verbal por parte
de la administradora de la mercantil codemandada, Elvira .

TERCERO.- El 17 de Junio de 2016 tuvo lugar acto de conciliación ante la UMAC, previa presentación
de la papeleta de conciliación el 6-6-16.

CUARTO.- Unido al escrito de demanda figura vida laboral de la actora cuyo contenido doy por
reproducido, al igual de que de la autorización concedida a la misma para trabajar en España como
empleada de hogar, a solicitud de Elvira .

QUINTO.- Obrante en el expediente figura informe de la Inspección de Trabajo de 23-3- 17 cuyo
contenido doy por reproducido.

TERCERO.- Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte demandante, recurso
que formalizó, siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de
los mismos a ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- La sentencia de instancia ha desestimado la demanda por despido formulada por la
trabajadora D^a Ascension frente a D^a Elvira y la entidad RESTAURANTE BRAVO DE MELILLA S.L.,

y ello por apreciar la falta de legitimación pasiva de la primera y estimar frente a la segunda la excepción de caducidad de la acción por despido.

Y frente a dicha sentencia se ha interpuesto por la parte demandante recurso de suplicación en el que peticiona bien que sea anulada bien que sea revocada y dejada sin efecto la sentencia de instancia, a fin de que sea dictada otra sentencia que, sin acoger la caducidad de la acción, entre a resolver acerca de la acción por despido esgrimida y catalogue al mismo como improcedente a todos los efectos.

SEGUNDO.- Y a tal efecto se articulan por la recurrente sendos motivos de recurso con idéntico objetivo, uno primero por vía del artículo 193.a) y otro del artículo 193.c), a través de los cuales denuncia que la sentencia recurrida, al tiempo de apreciar la excepción de caducidad de la acción formulada por la entidad demandada violentó los artículos 55, 56 y 59 del Estatuto de los Trabajadores; los artículos 64, 97 y 103 de la Ley de la Jurisdicción Social; y el artículo 24 de la Constitución.

Siendo preferente y más adecuado para examinar la denuncia normativa que nos ocupa el cauce establecido en el artículo 193.a) del citado cuerpo legal, que es el específicamente previsto para examinar la vulneración de normas adjetivas o procesales, lo cierto es que pocos considerandos consideramos precisos para acoger el mismo, cuando a la vista de los diversos condicionantes y datos objetivos obrantes en autos claro nos resulta que la excepción de caducidad de la acción fue indebidamente acogida en la sentencia de instancia.

TERCERO.- En ello, consta acreditado en autos que la relación laboral de la demandante D^a Ascension se concertó y articuló formalmente desde su comienzo para prestar servicios de empleada de hogar para la demandada D^a Elvira . Sin excepción alguna, todos los documentos de alcance laboral aportados a las actuaciones - solicitud y autorización administrativa de trabajo, alta inicial y modificaciones de datos en la TGSS, vida laboral, contrato de trabajo, recibos de abono de cotizaciones...- reflejan en exclusiva un vínculo laboral, como empleada de hogar además, concertado entre la demandante D^a Ascension y la empleadora demandada D^a Elvira .

Ciertamente, consta acreditado que tras dicha contratación inicial, y en un momento ulterior que no aparece determinado en autos, la demandante pasó de manera continuada a prestar servicios de ayudante de cocina en un determinado restaurante, titularidad de una entidad denominada RESTAURANTE BRAVO DE MELILLA S.L. Ahora bien, no solamente no consta en autos documento alguno con arreglo al cual siquiera inferir que dicha entidad se hubiera irrogado en algún momento la cualidad de empleadora de la demandante, ni correlativamente al amparo del cual pudiera racionalmente desprenderse que la trabajadora conociera la identidad y cualidad de empleador de dicha entidad, sino que muy al contrario consta acreditado que de dicho establecimiento y entidad es copropietaria al 50% y administradora solidaria la citada demandada D^a Elvira - folio 82 de los autos-, lo que fuerza aún más a entender que si la demandante, contratada como dijimos por ésta última para prestar servicios de empleada de hogar en su hogar familiar, pasó a prestar servicios en el restaurante indicado lo fue exclusivamente por expresa indicación de su empleadora y en el entendimiento de que prestaba servicios para la misma.

En este punto, no es ocioso recordar que dicha prestación de servicios, aún en el restaurante y no en el hogar familiar de la empleadora, se llevó a cabo necesariamente por expresa indicación de ésta y bajo su directo control y supervisión, cuando era la cotitular y administradora solidaria del establecimiento; no bastante con ello, no obra en autos dato alguno con arreglo al cual extraer que la entidad demandada asumiera en momento alguno la condición de empleadora, siendo por el contrario la empresaria demandada la que en todo momento y de manera continuada tuvo de alta como empleada a la demandante y le abonaba el salario correspondiente, lo que fuerza aún más a entender que la demandante, al tiempo de su despido, no disponía de datos solventes de los que siquiera intuir que su real y auténtico empresaria era la entidad titular del restaurante y no la persona física demandada.

CUARTO.- Una polémica similar a la que aquí nos ocupa ha sido tratada en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 05.05.2016, la que es clara al tiempo de indicar que "... la aplicación de la garantía que el artículo 103.2 LRJS depende de si el trabajador que demanda erróneamente conoce o no la identidad del verdadero empleador. La clave está en precisar si la persona despedida tiene "datos suficientes en la fecha del despido para poder dirigir la demanda contra la empresa", siendo determinante

si hay "constancia cierta de que conociera en el momento del despido, si quiera de forma mínima pero suficiente" quién es el real empleador ...".

En nuestro caso, conforme a todo lo anteriormente expuesto, no cabe bajo ningún concepto entender que al tiempo de articular la demanda rectora de las presentes actuaciones, o en momento previo al de la ampliación ulterior frente a la codemandada RESTAURANTE BRAVO DE MELILLA S.L., la demandante dispusiera de datos o conocimientos certeros acerca de que la real condición de empleadora no se correspondía con la persona física que figuraba formalmente y a todos los efectos como tal, sino que era achacable a una tercera entidad, motivo éste por el que ha de desplegar toda su virtualidad la regla contenida en el artículo 103.2 de la Ley de la Jurisdicción Social anteriormente citado y con arreglo a la misma entender que la acción esgrimida en autos frente a aquélla entidad no se encuentra caducada.

Y ante ello, compartiendo los alegatos y argumentos del hoy recurrente, hemos de concluir que al tiempo de apreciar la caducidad de la acción de despido formulada la sentencia incurrió no ya en la infracción normativa denunciada, sino además y con ello en vulneración del derecho fundamental de la actora a la tutela judicial efectiva; y consecuentemente, sin necesidad de abordar el examen del segundo motivo articulado, procede estimar el recurso interpuesto y con ello declarar la nulidad de la sentencia dictada, reponiendo los autos al momento inmediatamente anterior al de dictado de la misma a fin de que por el Juzgado de instancia se dicte otra en la que, partiendo ya del dato de que no existe caducidad en la acción ejercitada de despido, entre a conocer del fondo del asunto.

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

FALLO:

Que debemos ESTIMAR Y ESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por D^a Ascension contra la sentencia de fecha 17.12.2018 dictada por el Juzgado de lo Social número Uno de Melilla, en sus autos número 311/2016 seguidos a instancia de la hoy recurrente frente a D^a Elvira y la entidad RESTAURANTE BRAVO DE MELILLA S.L. y, en consecuencia, ANULAMOS la sentencia de instancia y reponemos los autos al momento inmediatamente anterior al dictado de la misma, a fin de que por el Juzgado se dicte otra nueva con absoluta libertad de criterio en la que, partiendo de que no existe caducidad en la acción ejercitada de despido, se entre a conocer y resolver en cuanto al fondo de la acción de despido esgrimida en autos.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4^a del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo.

Librese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

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

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.