

Grado Universitario en Relaciones Laborales y Recursos
Humanos

Facultad de Ciencias del Trabajo
Universidad de León
Curso 2018 / 2019



universidad
de león



EL TRABAJO GRATUITO

“UNPAID LABOUR”

Realizado por el alumno D. Adrián Torres Gómez

Tutorizado por la Profesora Dña. Beatriz Agra Viforcós

SUMARIO

I. MEMORIA	2
1. Resumen y <i>abstract</i>	2
2. Objetivos	3
3. Metodología	4
II. EL TRABAJO GRATUITO	7
1. Delimitación de la relación laboral	7
2. Actividades excluidas por su gratuidad: trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o de buena vecindad	10
2.1. Trabajo amistoso	11
2.2. Trabajo de buena vecindad	16
2.3. Trabajo benévolo	18
3. Otras actividades excluidas por falta de onerosidad	20
3.1. El trabajo “<i>au pair</i>” o “a la par”	20
3.2. El deporte “<i>amateur</i>”	23
3.3. Los voluntarios	25
3.4. Los becarios	28
4. El trabajo familiar: excluido por su gratuidad y por la falta de ajenidad .	31
III. CONCLUSIONES	36
IV. BIBLIOGRAFÍA	38
V. PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES	42

I. MEMORIA

1. Resumen y abstract

Desde el principio de los tiempos, el ser humano ha desempeñado “trabajos gratuitos” en base a diferentes motivos. En la actualidad, estos trabajos tienen un peso importante en la sociedad, llegando a ser muy habituales, pero, en algunas ocasiones, a pesar de ser inicialmente considerados como trabajos al margen de la relación laboral bajo ellos se ocultan verdaderas relaciones laborales.

Explicados los objetivos y la metodología, el trabajo comienza con una delimitación de la relación laboral, definiendo las características propias de la misma y una serie de exclusiones legales, unas meramente declarativas, otras constitutivas. A continuación, se estudia individualmente un elenco de actividades excluidas de la relación laboral por su gratuidad, mostrando jurisprudencia reciente sobre cada caso para contextualizar y observar como la calificación puede variar dependiendo de las circunstancias/características que los tribunales observen.

El trabajo finaliza con las conclusiones pertinentes alcanzadas y con la referencia a la correspondiente bibliografía utilizada durante el proceso y a las sentencias analizadas para la realización del estudio de los trabajos gratuitos.

Palabras clave: relación laboral, dependencia, ajenidad, remuneración.

From the beginning of time, human beings have been performing its duties without remuneration, due to different reasons. Nowadays these Jobs have an important role in our society, even becoming as usual as other labours. However, sometimes in spite of being considered as works outside of working relationships, under them, are hidden real labour relationships.

Once the objectives and methodology have been explained, work starts with a delimitation of these relationships, defining the main characteristics and a set of exclusions. Then, we analysed individually a line up of activities excluded from these relationships as a consequence of their gratuitousness. Moreover, we show the recent jurisprudence of every case to contextualize and observe how calification can vary depending on the circumstances/characteristics that courts observe.

The work ends up with the relevant conclusions reached and with reference to the corresponding bibliography used during the process and to the judgments analysed for the study of the free work.

Keywords: labor relationship, dependence, employ of another, remuneration.

2. Objetivos

La investigación contenida en este Trabajo Fin de grado se centra en el estudio de las actividades humanas que quedan al margen de la regulación del contrato de trabajo por su gratuidad, realidad que ha existido desde siempre y persiste en la sociedad actual generando algunos problemas en lo relativo a la determinación de su verdadera naturaleza jurídica.

Para afrontar con solvencia este objetivo general, se plantea como objetivo específico primero el de ofrecer una visión somera de los elementos que necesariamente deben concurrir para que exista una relación laboral; es decir, exponer claramente cuáles son las características de la relación laboral y cuáles son las exclusiones que la norma laboral establece a tal efecto.

El propio ordenamiento recoge una descripción del contrato de trabajo (artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores, que se completa con una delimitación positiva (al considerar incluidas en su artículo 2 ciertas relaciones que califica como especiales porque los citados elementos concurren de forma singular) y otra negativa (al incorporar, de nuevo en el artículo 1, una lista de relaciones excluidas por ausencia de los requisitos de laboralidad, así como una referencia a otras situadas fuera del contrato de trabajo por expresa decisión legal).

Este análisis de los requisitos esenciales de la relación laboral y de la delimitación que de la misma efectúa el ordenamiento es necesario para afrontar, acto seguido, el objetivo específico segundo, dado por el estudio de los problemas planteados por las denominadas “zonas grises”, supuestos idóneos para el fraude consistente en encubrir una relación laboral tras una prestación presuntamente gratuita, realizada a título de amistad, benevolencia o buena vecindad.

En esta labor de delimitación resulta fundamental revisar los pronunciamientos judiciales vertidos al respeto, pues son los tribunales los que revisan en el caso concreto los requisitos que deben concurrir para que una determinada relación de trabajo sea

considerada laboral, ofreciendo una respuesta individualizada a la hipótesis específica planteada, para lo cual afrontan una valoración global y de conjunto de todos y cada uno de los elementos que confluyen, de las circunstancias concurrentes en la prestación de servicios. Así pues, se pretende, tras la lectura de algunos pronunciamientos recientes significativos, ofrecer una imagen real y actual de cuáles son las actividades que procede considerar al margen del contrato de trabajo y, por tanto, de la obligación de alta en el sistema público de Seguridad Social.

Teniendo esto presente, los objetivos del presente trabajo se concretan en los siguientes:

1. Mostrar de una forma sencilla y accesible la relevancia actual del trabajo gratuito.
2. Ofrecer un marco teórico básico que permita delimitar lo que es trabajo gratuito de lo que no lo es.
3. Mostrar la realidad práctica a partir de una somera revisión de las interpretaciones efectuadas por los tribunales

3. Metodología

El primer paso para la realización de este Trabajo Fin de Grado fue la selección del tema a tratar, para lo cual se propusieron varios temas a la tutora. Una vez analizadas las opciones, se acordó centrar la investigación en los trabajos gratuitos excluidos de la normativa laboral con especial atención a las zonas grises que se dan en dicho ámbito.

Elegido el tema y teniendo una breve visión de los aspectos a tratar, el siguiente paso fue la elaboración de una estructura que sirviera de punto de partida para el desarrollo del trabajo, el cual se estructuró en torno a tres grandes bloques:

1. Primero, la delimitación de la relación laboral, incluyendo en este apartado las exclusiones declarativas y constitutivas.
2. Segundo término, el estudio de las actividades expresamente excluidas por el Estatuto de los Trabajadores debido a su gratuidad; en concreto, los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o de buena vecindad.

3. Tercero, la referencia expresa a algunas actividades relevantes excluidas por su falta de onerosidad (trabajo a la par, deporte amateur, voluntariado y becas).
4. Y cuarto, una breve consideración del trabajo familiar como situación donde a la gratuidad se añade la falta de ajenidad.

Definida la estructura básica del trabajo se procedió a la búsqueda de monografías y artículos en revistas especializadas que permitirán identificar los principales problemas existentes en la materia y proporcionar información relevante para desarrollar el contenido del trabajo. Acto seguido se procedió a la selección de los pronunciamientos judiciales que serían incorporados al mismo, para lo cual se siguieron criterios de actualidad y relevancia.

Los distintos apartados fueron redactados y sometidos a la revisión por parte de la tutora, quien realizó las indicaciones pertinentes para orientar el trabajo. Elaborada una primera versión del mismo al amparo de estas orientaciones, la tutora procedió a la corrección global, efectuando las últimas apreciaciones y apuntes dirigidos a lograr un mejor resultado final.

Tras esta fase de correcciones y repasos, se pudo poner fin a la investigación con la imprescindible elaboración de las conclusiones alcanzadas a resultas de la labor de estudio realizada.

Indicadas las etapas seguidas en el proceso, resta por indicar que en la realización del trabajo el método de investigación seguido ha sido, fundamentalmente, el método jurídico, tomando como punto de partida la norma que regula los trabajos gratuitos analizados, pero sin olvidar ni la imprescindible aportación doctrinal de quienes anteriormente se han ocupado de su estudio, ni, por supuesto, las aportaciones jurisprudenciales realizadas por los tribunales sobre el tema para entender las zonas grises que pueden llegar a existir en dicho ámbito.

Así, el *iter* seguido ha sido, someramente, el siguiente:

1. Localización de la normativa vigente.
2. Interpretación de la norma. Esta tarea tiene un cierto grado de dificultad debido a la existencia de ciertas lagunas legales que no se recogen

específicamente en la legislación y también por la no adaptación de la normativa a las recientes situaciones sociales surgidas.

3. Identificación de los principales problemas relacionados con el tema estudiado, para ello se aporta un enfoque práctico con el estudio de sentencias relacionadas con el que se muestran los criterios marcados por los tribunales.

II. EL TRABAJO GRATUITO

1. Delimitación de la relación laboral

El trabajo humano presenta distintas modalidades, pero solo unas pocas son reconducidas al régimen jurídico-laboral. Para que una prestación quede incluida en el ámbito de aplicación de la rama social del Derecho debe reunir ciertas características y no aparecer expresamente excluida por la norma. Cabe afirmar que ningún tema es tan esencial ni tan perenne “para la construcción y mantenimiento del Derecho del Trabajo como disciplina jurídica propia como el de delimitar el tipo de actividad (el tipo de trabajo; y dando un paso más, el tipo de relación laboral) cuya regulación lleva a cabo esta importante rama del ordenamiento”¹.

Así las cosas, la delimitación positiva se efectúa por una doble vía, pues, por una parte, se enuncian los rasgos característicos de la relación laboral y, por otra, se enuncian ciertas relaciones especiales en las que, pese a aparecer aquéllos muy difuminados, deben considerarse también presentes.

El art. 1.1 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET) establece literalmente que la presente “ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario”.

De este párrafo se pueden extraer las características de la relación laboral que son las siguientes: la voluntariedad, como rasgo necesario en cualquier vínculo contractual; la retribución, pues la actividad realizada por el trabajador se lleva a cabo a cambio de una contraprestación económica (salario); la ajenidad, que supone la realización de la actividad por cuenta de un tercero, el empresario, quien hace suyos los productos o

¹ “Esta delimitación del objeto o materia regulados por el Derecho del Trabajo supone al tiempo la delimitación del Derecho del Trabajo Mismo, pues no hay posible definición válida del Derecho del Trabajo si se prescinde de la identificación de la modalidad de trabajo que este sector jurídico tiene por misión ordenar”, MONTOYA MELGAR, A.: “Sobre el trabajo dependiente como categoría delimitadora del Derecho del Trabajo”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999, pág. 57.

servicios fruto del trabajo y asume los riesgos y costes del proceso productivo; la dependencia o subordinación, en tanto es preciso que la prestación se desarrolle dentro del ámbito de organización y dirección del empresario (su círculo organicista, rector y disciplinario) y, de forma implícita, el carácter personalísimo, no en vano el trabajador es contratado en base a su persona y condiciones, por lo que es él, y no otro, quien debe realizar el trabajo comprometido. “El cumplimiento de todos y cada uno de estos elementos no es una cuestión baladí porque, a sensu contrario, aquel trabajador que no esté revestido de estas notas... no podrá ser considerado como un trabajador por cuenta ajena, que... es elemento y objeto nuclear del Derecho del Trabajo”².

La concurrencia de estas condiciones determina la existencia de un contrato de trabajo, favorecida, además, por la presunción de laboralidad incorporada al artículo 8.1 ET, en cuya virtud, aunque las partes no lo hayan formalizado expresamente “se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquel”. Como indica la mejor doctrina, esta presunción es el instrumento que el ordenamiento laboral ha diseñado (“ya desde su etapa germinal”) para evitar que “verdaderos trabajadores permanezcan extramuros del Derecho del Trabajo, con la consiguiente frustración de su finalidad protectora, debido a la imposibilidad de demostrar la existencia de un contrato de trabajo”; este riesgo se evita “facilitando a quienes alegan su exclusión ilícita del terreno laboral la acreditación de la subsistencia de un vínculo de este tipo”³.

No obstante, como ya se avanzó, existen relaciones en las que la presencia de estas notas es muy difusa o singular, motivo por el cual el ordenamiento opta por señalar de forma expresa su carácter laboral, aunque sea bajo la modalidad de relación especial sometida a un régimen jurídico singular. Así ocurre con las hipótesis enumeradas en el artículo 2.1 ET: la del personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c) ET (donde son descritos los altos cargos excluidos), la del servicio del hogar familiar, la de

² MONTES RIVAS, J.M.: “Algunos apuntes previos sobre las notas definitorias de la relación laboral del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores”, en AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS, A.L., Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, Navarra (Aranzadi), 2016, pág. 25.

³ SANGUINETI RAYMOND, W.: “La decadencia de la presunción de laboralidad en España: ¿una cuestión de oportunidad o de método”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 12, 2006, pág. 2.

los penados en las instituciones penitenciarias, la de los deportistas profesionales, la de los artistas en espectáculos públicos, la de personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios sin asumir el riesgo y ventura de aquellas, la de los trabajadores con discapacidad que presten sus servicios en los centros especiales de empleo, la de los menores sometidos a la ejecución de medidas de internamiento para el cumplimiento de su responsabilidad penal, la de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud y la de los abogados que presten servicios en despachos de abogados, individuales o colectivos. Lista que puede verse ampliada a través de otras leyes, no en vano el apartado l) del precepto la amplía a “cualquier otro trabajo que sea expresamente declarado como relación laboral de carácter especial por una ley”.

La delimitación de los trabajos incluidos en el ordenamiento laboral se completa con un elenco de exclusiones, enumeradas en el artículo 1.3 ET. Con la salvedad dada por los funcionarios públicos (objeto de una exclusión constitutiva, pues, en realidad, en su vínculo concurren los requisitos de laboralidad previstos en el artículo 1.1 ET), el resto pueden considerarse puramente declarativas, en tanto quedarían al margen del ordenamiento laboral por el simple hecho de que no cumplen las condiciones necesarias para considerar que existe un contrato de trabajo. En concreto, el mentado artículo 1.3 ET califica como no laborales a las siguientes relaciones:

Primera, “relación de servicio de los funcionarios públicos, que se regirá por las correspondientes normas legales y reglamentarias, así como la del personal al servicio de las Administraciones Públicas y demás entes, organismos y entidades del sector público, cuando, al amparo de una ley, dicha relación se regule por normas administrativas o estatutarias” (apartado a).

Segunda, “las prestaciones personales obligatorias” (apartado b). La razón de su exclusión estriba, como es lógico, en la ausencia de voluntariedad en la actividad desarrollada.

Tercera, “la actividad que se limite, pura y simplemente, al mero desempeño del cargo de consejero o miembro de los órganos de administración en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad y siempre que su actividad en la empresa solo comporte la realización de cometidos inherentes a tal cargo” (apartado c). Se trata de altos

cargos situados por encima de los sujetos a relación laboral especial; si en estos la dependencia queda muy matizada, en aquellos no existe.

Cuarta, “los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad” (apartado d). Falta en este caso la remuneración, al tratarse de tareas esencialmente gratuitas.

Quinta, “los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo. Se considerarán familiares, a estos efectos, siempre que convivan con el empresario, el cónyuge, los descendientes, ascendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción” (apartado e). A la gratuidad del trabajo (al no ser asalariado) se añade la falta de ajenidad y, en cierto modo, de dependencia.

Sexta, “la actividad de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios, siempre que queden personalmente obligados a responder del buen fin de la operación asumiendo el riesgo y ventura de la misma” (apartado f). La ausencia de ajenidad es el motivo fundamental por el que estos representantes de comercio se sitúan extramuros del contrato de trabajo.

Y séptima, a modo de cláusula general, “todo trabajo que se efectúe en desarrollo de relación distinta de la que define el apartado 1”, donde se describen los componentes esenciales del negocio jurídico-laboral. Añade esta apartado g) que “a tales efectos se entenderá excluida del ámbito laboral la actividad de las personas prestadoras del servicio de transporte al amparo de autorizaciones administrativas de las que sean titulares, realizada, mediante el correspondiente precio, con vehículos comerciales de servicio público cuya propiedad o poder directo de disposición ostenten, aun cuando dichos servicios se realicen de forma continuada para un mismo cargador o comercializador”.

2. Actividades excluidas por su gratuidad: trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad

Tal y como acaba de ser indicado, el ET manifiesta en su artículo 1.3.d) que se excluyen del ámbito regulado por dicha norma, entre otros, “los trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad”. Cuando el legislador incluye esta previsión, “en realidad no vino sino a confirmar una orientación de gran tradición en nuestro ordenamiento jurídico, reflejada en cuantas disposiciones legales reguladoras del

contrato de trabajo le han precedido en el tiempo, excepción hecha del Código de Trabajo de 1926”⁴.

El mentado precepto no ofrece una definición de estos trabajos, pues se limita, simplemente, a excluirlos de la normativa laboral, tal vez en el convencimiento de que no es necesaria mayor explicación. La realidad ha demostrado, sin embargo, que sí es necesario un esfuerzo clarificador. Así, conviene adelantar, en relación con estos trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad, que tales términos no son sinónimos⁵, aunque mantienen el nexo común de que se trata de actividades de ayuda, a veces recíproca, con un fundamento ético o utilitario, y que, por tanto, no están sujetos por su propia naturaleza a la normativa reguladora del contrato de trabajo⁶. En todo caso, y conforme ya se adelantó, se trata de una exclusión meramente declarativa⁷ ya que el artículo 1.1 ET las aparta por sí mismo de la relación laboral al faltar los requisitos inherentes a esta.

Sea como fuere, en la práctica cotidiana se plantea con bastante frecuencia la delimitación de la relación estrictamente laboral respecto a esta tipología de trabajos, pues surgen en no pocas hipótesis concretas dudas respecto a si se trata realmente de actividades “gratuitas” o, por el contra, de verdaderos contratos de trabajo⁸.

2.1. Trabajo amistoso

El artículo 1.3.d) ET menciona en primer lugar, como actividad excluida de la legislación laboral, los trabajos realizados “a título de amistad”.

⁴ GÁRATE CASTRO, J.: “Trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, *Revista de Política Social*, núm. 131, 1981, pág. 185.

⁵ ALONSO OLEA, M.: “Trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad. Trabajos familiares”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 100, 2000, pág. 83.

⁶ ROMERO MARTÍN, E.: “Los trabajos familiares, benévolos, amistosos y de buena vecindad”, *Noticias Jurídicas*, 24/02/2015, pág. 5.

⁷ RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: “Los trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad como prestación de servicios no laboral: un repaso a la doctrina judicial reciente”, *Actualidad Laboral*, núm. 22, 2007, pág. 2674.

⁸ ROMERO MARTÍN, E.: “Los trabajos familiares, benévolos, amistosos y de buena vecindad”, cit., pág. 1.

La amistad es definida por la Real Academia Española, en su primera acepción, como “el afecto personal, puro y desinteresado, compartido con otra persona, que nace y se fortalece con el trato”⁹. De esta definición destaca la ausencia de interés, circunstancia cuya concurrencia rompe con el binomio típico de la relación laboral trabajo-salario sin que ello sea inconveniente para gratificaciones o regalos que por razón de la ayuda prestada puedan realizarse los amigos¹⁰.

Generalmente estos trabajos tienen carácter ocasional, vinculado a una situación de necesidad, aunque la norma no excluye la habitualidad. Ahora bien, el artículo 137 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS) sí establece que no darán lugar a inclusión en el Régimen General “los que se ejecuten ocasionalmente mediante los llamados servicios amistosos, benévolos o de buena vecindad” (apartado a).

En cualquier caso, el trabajo amistoso se basa en la existencia de una relación previa de amistad entre las partes. La casuística que resuelve la jurisprudencia y la doctrina de los Tribunales Superiores de Justicia ha ido modelando el concepto de trabajo amistoso, debiendo valorar siempre las circunstancias del caso concreto, aunque se exige en todo caso de manera determinante la prueba de la amistad previa al trabajo realizado, sin cuyo requisito este no puede calificarse como amistoso. No obstante, conviene recordar que cabe el trabajo a título de gratitud sin relación amistosa, supuesto que se encuadraría en el amplio concepto de trabajos benévolos¹¹, posteriormente analizados.

Con todo, la amistad no basta, pues el simple hecho de existir una relación de amistad entre las partes no supone la exclusión automática de la relación laboral de trabajos realizados, ya que la prestación de servicios para un amigo que cumpla las notas características (de forma voluntaria, dependiente, retribuida y por cuenta ajena) se

⁹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, edición del Tricentenario, actualización 2018.

¹⁰ LÓPEZ ORTEGA, M^a.J.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Los trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, en AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS, A.L., Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, cit., pág. 114.

¹¹ ROMERO MARTÍN, E.: “Los trabajos familiares, benévolos, amistosos y de buena vecindad”, cit., pág. 6.

encontraría incluida en el ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores y, en consecuencia, del sistema de Seguridad Social¹².

Para comprender mejor los parámetros utilizados por los Tribunales, se refieren a continuación algunos pronunciamientos, comenzando con sendas hipótesis en las que las respectivas sentencias resuelven la existencia de trabajo amistoso:

En el primer caso, actor y demandado mantenían una relación de amistad antes que se produjera la demanda por despido. El demandado se dedicaba a la venta ambulante de género textil en diversos mercadillos y contrató al actor para que le ayudara en el montaje y desmontaje de la parada; además estaba haciendo reformas en su casa particular y el actor (que no se dedica a la construcción) también acudía a su domicilio algunas tardes durante el verano, una vez acabado el trabajo en el mercadillo, para ayudar esporádicamente al demandado en dichas obras. El actor se marchó a Marruecos dejando el trabajo y posteriormente reclamó por la existencia de un presunto despido.

El procedimiento fue resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que declaró la inexistencia de despido por ausencia de relación laboral, sin que resulte aplicable la presunción de laboralidad por no haberse acreditado la prestación de servicios en régimen de dependencia y mediante retribución en la prestación esporádica de ayuda en reparaciones del domicilio del demandado. Quedó probado que la relación del actor con la parte demandada lo era a título de mera amistad, en la realización esporádica de actividad consistente en pequeñas reparaciones en casa de un amigo¹³.

Una segunda hipótesis se refiere al supuesto en el cual actor y demandado acordaron que aquel acompañara a este a las instalaciones que realizaba de fibra óptica en domicilios particulares al efecto de que aprendiera las habilidades técnicas para poder trabajar como instalador. Cuando el demandado cesó su actividad laboral, le comunicó al actor que ya no podía acompañarle más, momento en el que este interpuso demanda por despido.

¹² LÓPEZ ORTEGA, M^a.J.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Los trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, cit., pág. 112.

¹³ STSJ Cataluña 1 marzo 2013 (Sentencia 1517/2013).

Resuelve una vez más el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estableciendo que de los hechos probados tan solo se deduce que entre demandante y demandado existía una relación de amistad o previo conocimiento, en virtud de la cual el actor auxilió al demandado en trabajos de colocación de fibra óptica a fin de que aquel adquiriera una habilidades laborales para poder trabajar en dicho sector; pero sin que se apreciara en el primero una dependencia o subordinación a las órdenes e instrucciones del segundo, sin sometimiento pleno a su círculo rector y disciplinario y sin una retribución a cambio, por la cual este adquiere los frutos del trabajo del primero. Faltando estas notas, llega a la conclusión que se establece en la sentencia de instancia en cuanto a la falta de acreditación de la relación laboral, en tanto que no se desprende que en la ejecución de esa labor por parte del actor fuera sometido a un horario, ni que tuviera obligación de asistir a realizar esos trabajos, o que estuviese sometido a una jornada laboral, o que percibiera retribución alguna por su labor. No se constata, en fin, que las partes tuvieran intención de obligarse jurídicamente. Por todo ello, la actividad del actor únicamente cabría incluirla dentro del concepto de trabajo por amistad, con la inexistencia de relación laboral¹⁴.

Por el contrario, los Tribunales han rechazado calificar como trabajos amistosos los a continuación citados:

La parte actora del primer asunto está compuesta por los dos hijos de una mujer contratada como empleada del hogar por la parte demandada. Los citados participaban en tareas diversas como una campaña de vacunación de ovejas, ayudaban en las tareas de limpieza en el domicilio de la demandada, realizaban trabajos puntuales como conductores, tareas domésticas, y ayuda en trabajos de granja, tal y como se declaró probado. En una determinada fecha la demandada no acudió a recoger a los actores para la realización de las citadas labores y estos formularon demanda por despido improcedente.

La parte demandada alega que ni uno ni otro prestaron servicios por cuenta y dentro de su ámbito de organización y dirección, sino que únicamente ayudaron ocasionalmente a su madre en las tareas domésticas y alega que no existe ninguna relación laboral que les una, sino un vínculo de amistad surgido a raíz del contrato de trabajo suscrito entre la madre de los actores y la demandada. De hecho, los ingresos de dinero

¹⁴ STSJ Cataluña 13 noviembre 2017 (Sentencia 6781/2017).

se efectuaban en la cuenta bancaria de la citada madre, pero en ningún momento se pretendió retribuir a los hijos.

Resuelve el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña afirmando que sí existió una relación laboral entre ambas partes por reunir los requisitos exigidos en el artículo 1.1 ET, y no una mera relación de amistad con la empresaria. En consecuencia, el despido efectuado por la demandante sin observar los requisitos formales constituye un despido que merece la calificación de improcedente. Considera el Tribunal que ha quedado acreditado que los actores prestaron de manera irregular toda una serie de servicios ayudando en tareas de limpieza doméstica, en la granja o en labores de conducción, aunque no estuvieran sometidos a un horario fijo ni a una periodicidad concreta que quizá no alcanzase toda una jornada laboral; asimismo, entiende probado que los actores eran retribuidos con un salario neto mensual, de modo que, aunque tales trabajadores estuviesen sin contrato escrito, concluye que existió relación laboral y, por tanto, se produjo un despido cuando, al contrario de lo que venía siendo habitual, la demandante no pasó a recoger con el coche a los citados con objeto de ir a la granja a trabajar¹⁵.

El segundo caso, por su parte, se inicia cuando la Inspección de Trabajo de Tarragona levantó acta de infracción contra un empresario (titular de un bar abierto al público), tras realizar una visita de inspección. En el interior del bar se encontraba una persona (perceptora de la prestación por desempleo) sirviendo cafés en las mesas del local y cobrándoles, así como pidiendo a la persona que se encontraba detrás de la barra y con mandil puesto que le preparase lo que la gente le pedía para poder servírselo. A las preguntas del funcionario actuante esta persona manifestó estar ayudando dos días como camarero, lo que fue corroborado por la persona que se encontraba detrás de la barra y que manifestó ser compañera sentimental del empresario.

Contra la citada acta se realizó por la empresa escrito de alegaciones negando la existencia de relación laboral y afirmando que el vínculo con la persona mencionada no era laboral, sino de simple amistad y por lo tanto excluida del régimen regulado por el ET y del sistema General de la Seguridad Social. Resuelve el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que la persona preguntada reconoció al inspector de trabajo que hacía de camarero, lo que fue confirmado por la compañera sentimental del empresario, por lo que

¹⁵ STSJ Cataluña 18 abril 2011 (Sentencia 2809/2011).

la alegación que hace la parte demandada, en relación a que no hay documentos o testifical que acredite la existencia de contrato de trabajo, no es ajustado a derecho. Queda probado que el trabajador ha prestado servicios en las instalaciones del empresario demandado, así como la concurrencia de las notas características de la relación laboral previstas en el artículo 1.1 ET. Por tanto, se descarta que los trabajos hayan sido realizados a título de amistad como pretende la parte demandada, es decir de forma desinteresada o netamente altruista¹⁶.

2.2. Trabajo de buena vecindad

La vecindad es definida por la Real Academia Española, en su tercera acepción, como “conjunto de personas que viven en una población o en parte de ella”¹⁷.

Los trabajos de buena vecindad implican una prestación de servicios que beneficia a la comunidad donde se reside e influye en la mejora de la convivencia entre personas del entorno. Supuesto característico es la colaboración en los festejos populares o los servicios a favor de la comunidad sin las notas características de la relación laboral, como pudiera ser la limpieza de las aceras del inmueble en el que se reside o de otros al servicio de la comunidad, como el consultorio médico. También son prototipo de este tipo de trabajo las ayudas que se prestan los vecinos en actividad como la matanza doméstica, labores agrícolas, etc.¹⁸.

Los trabajos de buena vecindad, en cuanto al ámbito personal en el que se desarrollan, se sitúan en una posición intermedia entre los trabajos amistosos, que operan en un ámbito generalmente muy reducido, y el de los trabajos benévolos, generalmente muy amplio. Aunque pueden ser onerosos, en el sentido de que los servicios pueden ser pagados con otros servicios, no debe confundirse esta permuta de servicios con la

¹⁶ STSJ Cataluña 29 mayo 2015 (Sentencia 3513/2015).

¹⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, edición del Tricentenario, actualización 2018.

¹⁸ LÓPEZ ORTEGA, M^a.J.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Los trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, cit., pág. 119.

existencia de una retribución en el sentido laboral del término¹⁹. De lo que no cabe duda es de que esta relación también puede generar una zona gris, incrementándose las dificultades de calificación en caso de existir el citado “pago”.

Procede extractar sendos procedimientos judiciales que ilustran la noción de trabajos de buena vecindad:

1. En la localidad de Mutriku se celebra en primavera el Berdel eguna, una fiesta organizada por la Cofradía de Pescadores, que compra miles de kilos de verdel que se reparten en una carpa colocada cerca de la propia Cofradía. Los bares de Mutriku colaboran en la celebración elaborando todo tipo de pinchos hechos con dicho pescado que se distribuyen entre las personas que acuden a la fiesta.

A fin de organizar la fiesta, la Cofradía de Pescadores solicitó en un determinado momento voluntarios para que ayudarán a los establecimientos y cuya contribución consistiría en auxiliar en la preparación y distribución de los pinchos, así como en colaborar en las tareas de limpieza tras la finalización de la fiesta. La propia Cofradía asignó a los voluntarios a los distintos establecimientos.

El día de la fiesta se presentaron en uno de dichos establecimientos dos inspectores de trabajo que observaron que una persona estaba atendiendo a los clientes del bar y que otra estaba en la cocina del mismo preparando pinchos de verdel. Tras comprobar que no estaban dadas de alta en la Seguridad Social, requirieron al propietario del establecimiento para que indicara cual era la situación de estas dos personas, el cual les dijo que eran voluntarios que colaboraban en la celebración del Berdel eguna. A raíz de estos hechos, la Inspección de Trabajo de Gipuzkoa inició un expediente de infracción contra el propietario, por falta de alta y cotización de las dos personas. El Tribunal Superior de Justicia del País Vasco determinó que esos servicios no estaban incluidos en el campo de aplicación del sistema de Seguridad Social, ya que se prestaron con carácter voluntario y no retribuido, en el marco de las colaboraciones voluntarias que, en un marco de buena

¹⁹ ALONSO OLEA, M.: “Reflexiones actuales del trabajo realizado a título de amistad, benevolencia o buena vecindad”, en AA. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, cit., pág. 19.

vecindad, se realizan en Mutriku el día de la fiesta del verdel. Por lo tanto, se declara la inexistencia de relación laboral²⁰.

2. Tras constatar la presencia de un supuesto trabajador no dado de alta en las labores de vendimia desarrolladas por un convecino la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Toledo levantó acta de infracción. Recurrida la sanción impuesta ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha este concluyó la inexistencia de relación laboral por aplicación del artículo 1.3. d) ET, al tratarse de una actividad desarrollada por motivos acreditados tanto de amistad como de buena vecindad, buena muestra de lo cual venía dado por el hecho de que, al margen del trabajo de vendimia realizado un día concreto, se venían produciendo previas muestras de auxilio entre los implicados. El pronunciamiento ofrece como muestra el hecho de que el titular de la finca pusiese a disposición de su vecino un local en el que este guardaba sus perros²¹.

2.3. Trabajo benévolo

El adjetivo benévolo es definido por la Real Academia Española como “que tiene buena voluntad o simpatía hacia las personas o sus obras”²², lo que supone que generalmente afecte a una pluralidad más o menos amplia de personas, no impidiendo ello que en algunas situaciones recaiga sobre una persona determinada. La benevolencia puede ir dirigida hacia un país, un colectivo o una asociación, entidad, persona jurídica, etc., pero no solo pueden prestarse servicios benévolos a entidades a su vez estrictamente benévolas, sino que también pueden prestarse dichos servicios a otras que no cabe calificar como tales y a las que los servicios se prestan por satisfacción psicológica o por adhesión a una causa o doctrina, o en búsqueda de un sentimiento festivo²³.

Por lo tanto, el trabajo benévolo engloba un gran número de prestaciones de servicios entre las que pueden incluirse el voluntariado, la militancia política o sindical,

²⁰ STSJ País Vasco 18 noviembre 2014 (Sentencia 2149/2014).

²¹ STSJ Castilla-La Mancha 18 diciembre 2018 (Sentencia 1686/2018).

²² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, edición del Tricentenario, actualización 2018.

²³ ALONSO OLEA, M.: “Trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad. Trabajos familiares”, cit., pág.86.

etc.²⁴, algunas de las cuales merecen un análisis singular que se afrontará en páginas posteriores.

La nota común que podría definir a este tipo de trabajo es su carácter altruista o de simpatía con una determinada causa: “la benevolencia es, en efecto, la prestación de servicios o la realización de obras con carácter altruista y solidario (sin generar por ello relaciones puramente obligacionales) a entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, por mera satisfacción psicológica o adhesión a una causa. Tales trabajos benévolos, aunque lo normal es que se procuren de manera ocasional, pueden llevarse a cabo sin que exista dicha ocasionalidad”, tal y como destaca el Tribunal Superior de Justicia de Galicia al resolver un supuesto en el que se analiza la colaboración de una mujer en las tareas de cuidar el comedor escolar al que, como alumno del centro educativo, acudía su hijo; la citada madre prestaba sus servicios de manera altruista, percibiendo una mínima compensación económica por ello, pero sin entidad suficiente como para desvirtuar la naturaleza de dichos servicios, al presentar un carácter meramente simbólico o de compensación de gastos²⁵.

Otro supuesto que puede ejemplificar lo que constituye no una relación laboral, sino una participación de perfil benévolo en una asociación cultural, fue resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de La Rioja hace ya algunos años. Dicho asunto trata sobre una asociación dedicada a la realización de actividades culturales y recreativas que decidió reabrir una sala de fiestas que funcionaba como una discoteca en la que se cobraba precio de entrada, de menor importe para los socios; los ingresos obtenidos se destinaban al sostenimiento de los gastos de la asociación. Las labores propias del encargado, la venta de las entradas, el control del acceso, la organización del guardarropa y las tareas de camarero en dicha sala eran desempeñadas por los propios socios de forma rotatoria entre todos ellos y sin percibir retribución alguna. Para el Tribunal no existe relación laboral entre los socios que realizan diversas funciones en la sala de fiestas y la asociación

²⁴ LÓPEZ ORTEGA, M^a.J.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Los trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, cit., pág. 115.

²⁵ STSJ Galicia 26 octubre 2011 (Sentencia 4749/2011).

cultural, por cuanto se trata de una participación que se realiza de forma benévola, a resultas del vínculo societario, y sin abono de ningún tipo de remuneración²⁶.

3. Otras actividades excluidas por falta de onerosidad

A tenor de la exposición precedente, es patente que los trabajos gratuitos quedan al margen del contrato de trabajo por ausencia de elementos indispensables para el nacimiento de la relación laboral. La casuística es elevada y abarca no solo los citados trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad, sino también otras situaciones que no encajan en ninguna de estas tres hipótesis o lo hacen solo parcialmente. De todas ellas, se han seleccionado las cuatro siguientes para un análisis específico: trabajo a la par, deporte no profesional, actividades de voluntariado y becas.

3.1. El trabajo “*au pair*” o a la par

Los denominados a la par suelen ser analizados en el marco del trabajo benévolo. No obstante, presentan suficientes singularidades como para merecer una referencia separada.

Posiblemente, la relación a la par más conocida es la denominada colocación “*au pair*”, cuya definición se encuentra en el artículo 2 del Acuerdo Europeo sobre la Colocación *Au Pair*, hecho en Estrasburgo el 24 de noviembre de 1969 y ratificado por España en 1988. Según el precepto mencionado, “la colocación *au pair* es la acogida temporal, en una familia y a cambio de determinados servicios, de jóvenes de países extranjeros que desean mejorar sus conocimientos lingüísticos y tal vez profesionales, así como su cultura general, adquiriendo un mejor conocimiento del país en el que son acogidos”. Se trata de un intercambio de servicios a cambio de manutención, alojamiento, y una determinada compensación en concepto de dinero de bolsillo; es decir, compensación por gastos²⁷.

²⁶ STSJ La Rioja 24 octubre 2000 (Sentencia 325/2000).

²⁷ “Existe una idea generalizada de lo que es el trabajo *au pair*, fórmula que combina el interés de los jóvenes de desplazarse a diferentes países con la finalidad de mejorar el conocimiento del idioma o en beneficio de su formación cultural y profesional, fomentando la idea de intercambio, con el interés de la familia de beneficiarse de la presencia del trabajador *au pair* principalmente en el cuidado de niños y en la enseñanza del idioma”, QUESADA SEGURA, R.: “El trabajo *au pair*: entre la laboralidad y la tutela

El artículo 6 del citado Acuerdo incorpora un elemento formal como garantía de dicha benevolencia, se trata de la realización un acuerdo escrito entre las partes: “Los derechos y obligaciones de la persona *au pair* y de la familia de acogida, tal como quedan definidos en el presente acuerdo, serán objeto de un acuerdo escrito concertado entre las partes de que se trate, en forma de un documento único o de un intercambio de cartas, que se realizará preferentemente antes de que la persona colocada *au pair* abandone el país en que tenía su residencia, y a lo sumo durante su primera semana de trabajo en la familia de acogida”.

Sin embargo, pueden darse otros supuestos de trabajos a la par distintos al mencionado. El Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, señala en su artículo 2.2 que “no se entenderán comprendidas en el ámbito de esta relación laboral de carácter especial, salvo prueba en contrario que acredite su naturaleza laboral, las relaciones de colaboración y convivencia familiar, como las denominadas a la par, mediante las que se prestan algunos servicios como cuidados de niños, la enseñanza de idiomas u otros de los comprendidos en el artículo 1.4, siempre y cuando estos últimos tengan carácter marginal, a cambio de comidas, alojamiento o simples compensaciones de gastos”.

La delimitación de lo que es relación laboral especial y lo que es mero trabajo a la par exige un análisis del caso concreto, a partir del cual podrá determinarse si concurren o no los requisitos del contrato de trabajo. Sirvan de muestra de todo lo indicado algunos supuestos resueltos por los Tribunales:

1. Tanto la actora como la demandada mantenían una relación de amistad previa a los hechos que motivan la demanda y en base a la misma la primera cuidaba de la hija de la segunda mientras esta atendía un bar de su propiedad y ocasionalmente le ayudaba también en tareas como hacer la lista de precios del bar o atender a algunos clientes; a cambio de este auxilio, la actora realizaba sus comidas en el citado establecimiento. Con carácter general, ambas se hacían mutuos favores sin ninguna contraprestación dineraria, manteniendo una relación cuasi familiar.

extralaboral”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, cit., pág. 315.

Rota la relación de amistad, la demandante reprocha que no haya cobrado por sus servicios y formula demanda por despido. Tanto en instancia como en suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, las sentencias resuelven que la relación que unía a las partes era de amistad, que se prestaron algunos servicios por dicha causa o bien susceptibles de ser calificadas como trabajo a la par, por cuanto no queda acreditado ni el abono de retribución alguna ni las notas determinantes de una relación laboral, en este caso, de carácter especial²⁸.

2. En este caso, la demandada, a través de los servicios que ofrece Cáritas, contactó con una pareja a la que ofreció alojamiento en casa aneja a la vivienda principal a cambio de que la mujer cuidara de sus hijos cuando ella estuviera ausente y les impartiera clases de alemán. La demandante se empadronó en el domicilio cedido y nunca percibió salario alguno por los servicios prestados, además, en su tiempo libre realizaba tareas de limpieza en otras viviendas y asistía a cursos de estudios superiores. La relación se prolongó durante casi tres años, hasta que la demandante decidió volver a su país de origen, no sin antes interponer demanda por despido. La pareja de la demandante continuó utilizando la vivienda y fue desalojada de la misma tras un procedimiento de desahucio.

El procedimiento fue resuelto por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, siguiendo la doctrina jurisprudencial existente en asuntos similares y en cuya virtud la diferencia entre la relación laboral especial del servicio del hogar familiar y el negocio jurídico llamado a la par, “estriba que el primero tiene las notas características típicas de una relación laboral como es la ajenidad en la prestación de servicios, la existencia de una retribución, y la actuación dentro del ámbito organizativo y directivo del empleador, en tanto que el segundo supone la existencia de una convivencia familiar, asumiendo el conviviente la obligación de cuidar a los niños, enseñarles idiomas [...], pero que han de tener carácter marginal, y a cambio de esas actividades, recibe alimentación, alojamiento o compensaciones de gastos, pero estas prestaciones no tienen carácter salarial y no supone por ello una contraprestación a sus servicios o actividades en el seno de la familia con quien convive”. Por aplicación de este razonamiento, el Tribunal determinó que la

²⁸ STSJ Madrid 21 marzo 2014 (Sentencia 256/2014).

relación existente entre las partes era, precisamente, este negocio jurídico “a la par” y no una relación laboral²⁹.

3. En atención a la no concurrencia del requisito esencial del trabajo a la par, es decir, el alojamiento y manutención a cambio de determinadas colaboraciones domésticas como cuidados de niños, enseñanzas de idiomas...etc., el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía califica como relación laboral de carácter especial en el hogar familiar la prestación de servicios llevada a cabo por la demandante y consistente en el cuidado de la madre de la demandada, por razón de edad, durante las tardes y hasta las ocho de la mañana del día siguiente, a cambio de cantidades que ocasionalmente entregaba la demandada y de la cena. La demandada alega que otorga alojamiento a la demandante, así como los alimentos durante su estancia, a cambio de los cuidados de atención a su madre. Uno de los elementos determinantes es que la demandante dispone de un domicilio en la misma localidad donde reside con otros miembros de la unidad familiar. Por lo tanto, la actividad contratada y retribuida era el cuidado y asistencia de una persona mayor³⁰.

3.2. El deporte “*amateur*”

La actividad deportiva profesional se considera una relación laboral de carácter especial según el artículo 1 del Real Decreto 1006/1985, de 26 de junio, por el que se regula la relación laboral especial de los deportistas profesionales, según el cual “son deportistas profesionales, quienes, en virtud de una relación establecida con carácter regular, se dediquen voluntariamente a la práctica del deporte por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de un club o entidad deportiva a cambio de una retribución”. Pero añade, acto seguido, que “quedan excluidos del ámbito de esta norma aquellas personas que se dediquen a la práctica del deporte dentro del ámbito de un club percibiendo de este solamente la compensación de los gastos derivados de su práctica deportiva”. Este último caso implica la concurrencia de un trabajo que se desarrolla por la mera afición o interés en la práctica deportiva y que la doctrina suele incluir en el marco del trabajo benévolo.

²⁹ STSJ Cataluña 29 octubre 2014 (Sentencia 7183/2014). En el mismo sentido, recogida en el pronunciamiento, STSJ Castilla y León/Valladolid 22 mayo 2000 (Recurso de Suplicación 564/2000).

³⁰ STSJ Andalucía/Granada 17 septiembre 2001 (Sentencia 2572/2001).

En cualquier caso, los pronunciamientos judiciales han interpretado que la calificación de la categoría como *amateur* no predetermina necesariamente el carácter benévolo de la actividad, del mismo modo que el hecho de que la entidad deportiva se autodefina como aficionada tampoco excluye la existencia de una relación laboral. Dicho esto, se requiere un análisis casuístico valorando las concretas circunstancias de cada supuesto³¹.

En estos casos la retribución suele ser el principal elemento de juicio, aunque no el único a tener en cuenta. Una vez más, se procede a recoger una somera muestra de resoluciones que pueden clarificar la orientación seguida por los Tribunales:

1. En una demanda presentada por el actor en materia de contrato de trabajo falla el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria denegando la existencia de contrato de trabajo y confirmando el carácter aficionado declarado por el club demandado. Afirma el Tribunal que la actividad considerada no constituye un medio fundamental de vida porque al actor se le abonan tan solo 150 euros mensuales más los gastos de gasolina. Estos abonos deben ser considerados indemnización o compensación de gastos, pues esta noción no solo incluye gastos de transporte o equipo, vestimenta, calzado, sino también otros como la alimentación específica, preparación y cuidado físico. En análisis detenido del caso permite concluir, pues, el carácter no salarial de las percepciones y la inexistencia de vinculación profesional a la actividad deportiva³².

2. En una demanda presentada en materia de reclamación de cantidades contra un club deportivo resuelve el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que procede reconocer al actor la calificación de deportista profesional y, por tanto, declarar la existencia de una relación laboral especial. Señala la sentencia, sirviéndose de palabras previas del Tribunal Supremo: es “irrelevante la calificación jurídica --como deportista profesional o aficionado-- que al efecto pudieran haber hecho las partes, puesto que los contratos tienen la naturaleza que se deriva de su real contenido obligacional, conforme al principio de primacía de la realidad” y lo que realmente determina la profesionalidad son las retribuciones de carácter salarial compuestas por cantidades fijas y periódicas

³¹ RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: “Los trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad como prestación de servicios no laboral: un repaso a la doctrina judicial reciente”, cit., pág. 2688.

³² STSJ Cantabria 16 enero 2008 (Sentencia 9/2008).

denominadas indebidamente compensación de gastos [...] La periodicidad en el devengo y la uniformidad de su importe son indicios de naturaleza retributiva, al ser tales notas características del salario, frente a la irregularidad y variabilidad que son propias de las verdaderas compensaciones de gastos”³³.

3.3. Los voluntarios

El voluntariado ha ido adquiriendo importancia y tiene una relevante influencia en el desarrollo de la sociedad actual³⁴ y ha sido objeto de un profuso tratamiento normativo. La publicación de la copiosa legislación en la materia, que incluye tanto la ley estatal como múltiples disposiciones autonómicas, ha modificado el carácter de norma única del artículo 1.3.d) ET y ha desbordado el marco del trabajo amistoso, benévolo o de buena vecindad para crear una categoría propia de trabajo gratuito³⁵.

A nivel estatal se encuentra regulado en la Ley 45/2015, de 14 de octubre, de Voluntariado, cuyos objetivos son, de conformidad con su artículo 1, “promover y facilitar la participación solidaria de la ciudadanía en actuaciones de voluntariado y fijar los requisitos que deben reunir los voluntarios y el régimen jurídico de sus relaciones”.

El voluntariado es definido por el artículo 3.1 como “el conjunto de actividades de interés general desarrolladas por personas físicas, siempre que reúnan los siguientes requisitos: a) que tengan carácter solidario; b) que su realización sea libre, sin que tengan su causa en una obligación personal o deber jurídico y sea asumida voluntariamente; c) que se lleven a cabo sin contraprestación económica o material, sin perjuicio del abono de los gastos reembolsables que el desempeño de la acción voluntaria ocasione a los

³³ STSJ Madrid 19 mayo 2011 (Sentencia 413/2011), que se sirve del razonamiento y tenor literal previamente vertido por STS 2 abril 2009 (Sentencia 569/2007).

³⁴ BAVIERA PUIG, I.: “Situaciones de empleo irregular y fraude a la Seguridad Social en los trabajos de voluntariado”, *Ius Canonicum*, Vol. 54, 2014, pág. 640. “Considerando todas estas formas de colaboración, las encuestas de mayo y octubre de 2018 reflejan que, de media, un 40,6% de la población mayor de 14 años colabora con una ONG. Este porcentaje aumentaría ligeramente, hasta un 42,1% contando solo con la población mayor de 18 años”, OBSERVATORIO DEL VOLUNTARIADO: *La acción voluntaria en 2018*, recuperado de <https://plataformavoluntariado.org/wp-content/uploads/2019/02/ultima2018-accionvoluntaria.pdf>.

³⁵ RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: “Los trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad como prestación de servicios no laboral: un repaso a la doctrina judicial reciente”, cit., pág. 2681.

voluntarios de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.2.d); d) que se desarrollen a través de entidades de voluntariado con arreglo a programas concretos y dentro o fuera del territorio español sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 21 y 22”.

No obstante, la norma, en su artículo 3.3. excluye del voluntariado las siguientes actividades: a) las aisladas o esporádicas, periódicas o no, prestadas al margen de entidades de voluntariado; b) las ejecutadas por razones familiares, de amistad o de buena vecindad; c) las que se realicen en virtud de una relación laboral, funcionarial, mercantil o de cualquier otra mediante contraprestación de orden económico o material; d) los trabajos de colaboración social a los que se refiere el Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, por el que se regulan diversas medidas de fomento del empleo; e) las becas con o sin prestación de servicios o cualquier otra actividad análoga cuyo objetivo principal sea la formación; f) las prácticas no laborales en empresas o grupos empresariales y las prácticas académicas externas”.

Conforme se deduce de este artículo, existen posibles zonas grises donde la frontera entre la relación de voluntariado y otras figuras cercanas; señaladamente, las becas, las prácticas no laborales o académicas y el contrato de trabajo. La confusión es cada vez más habitual, no en vano “parece que los jóvenes están viendo el voluntariado no solo como una actividad solidaria y útil para la sociedad, sino también rentable en términos laborales, pues muchos de ellos aprovechan su voluntariado para aprender, a modo de prácticas no remuneradas, el desarrollo de una actividad o como paso previo para ser contratados en la entidad como trabajadores”³⁶.

Aun cuando a nivel teórico la delimitación respecto a la relación laboral pudiera parecer sencilla y hasta cierto punto obvia, tal primera impresión es equivocada, pues existe un riesgo real de que relaciones de voluntariado escondan prestaciones de naturaleza laboral encubiertas. Los límites son ciertamente difusos, “al estar el voluntario sometido a los poderes de dirección y disciplinario de la entidad sin ánimo de lucro”,

³⁶ “De hecho, cada vez más aparece como un apartado del currículum la participación en actividades solidarias como muestra de experiencia en determinadas labores y la posesión de determinadas aptitudes”, ALVAREZ CUESTA, H.: “Los nuevos yacimientos de empleo y las empresas de economía social como vía para la incorporación al mundo laboral de los jóvenes en Castilla y León”, en AA.VV.: *La empleabilidad de los jóvenes en Castilla y León*, 2012, pág. 670.

además de que en muchas ocasiones aquel “realice las mismas funciones que los trabajadores asalariados de la entidad”³⁷.

Será preciso proceder a atender a las circunstancias de cada caso concreto y, sirviéndose del tradicional sistema de indicios obtener una respuesta. Esta labor “podrá conducir a demostrar la concurrencia de los elementos de laboralidad y, por ende, a la existencia de un contrato de trabajo”³⁸. Sirvan como muestra de muchas más las dos sentencias a continuación extractadas:

1. El primer supuesto versa sobre un grupo de personas que realizaban labores como voluntarios en la Agrupación de Voluntarios de Protección Civil creada por el Excmo. Ayuntamiento de San Roque. Tras no haber suscrito el nuevo modelo de compromiso de voluntariado en la fecha de finalización del anterior, dejaron de prestar servicios para la citada entidad e interpusieron reclamación previa ante el Excmo. Ayuntamiento, en reclamación de cantidad, demandando en vía judicial que se les reconociera la existencia de relación laboral.

Resuelve el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía declarando que la suya no constituía en modo alguno una relación laboral. Argumenta esta decisión alegando que queda acreditado que las cantidades abonadas a los actores ascendían a 24,90 euros por día efectivo en que realizaban sus funciones como voluntarios y se abonaban como dietas; es decir, no se trataba de una retribución sino de una mera compensación de gastos. Además, y este es el dato verdaderamente relevante, tenían libertad para acudir o no al trabajo, estableciéndose los turnos y sustituciones entre ellos, lo que lleva a concluir que el vínculo que les unía a la entidad no reunía los requisitos que permiten afirmar la existencia de un contrato de trabajo³⁹.

³⁷ SJS núm. 4 Sevilla, 2 febrero 2004 (Proc. 322/2003).

³⁸ AGRA VIFORCOS, B.: “Voluntariado y empleo juvenil”, en AA.VV. (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., Dirs.): *La empleabilidad de los jóvenes: desde las fórmulas tradicionales a las nuevas oportunidades*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pág. 379 o, por extenso, VALDÉS DAL-RÉ, F.: “El trabajo prestado a título de amistad, benevolencia y buena vecindad”, *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2012, págs. 1 y ss. o “El trabajo prestado en el marco del voluntariado social (I) y (II)”, *Relaciones Laborales*, núms. 10 y 12, 2012, págs. 1 y ss. en ambos casos.

³⁹ STSJ Andalucía/Sevilla 13 febrero 2013 (Sentencia 469/2013).

2. En el segundo caso, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social visitó una determinada playa y extendió acta de liquidación de cuotas, por falta de alta y cotización de quienes prestaban servicios de vigilancia y salvamento en playas. El Ayuntamiento de Estepona presentó escritos de impugnación en el que negó la naturaleza laboral de las relaciones objeto de la actuación inspectora, alegando que se trataba de voluntarios de protección civil.

Resolvió el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía declarando la existencia de relación laboral debido a que los voluntarios se encontraban sometidos a un horario, cobraban una cantidad fija (y superior, con mucho, al importe correspondiente a un sueldo normal de mercado para las actividades del ámbito de los servicios), llevaban la comida de su domicilio, vestían uniformes pertenecientes a protección civil y, además, no constaba la adscripción de muchos de ellos a la asociación de voluntarios. Ello unido a que los vigilantes y socorristas estaban sujetos a las órdenes e instrucciones de la empleadora, que debían respetar un horario y jornada de trabajo que le era establecido por la demandada y que el beneficio de su actividad reportaba al Ayuntamiento demandado, resultan de todo ello notas y datos más que fiables de los que concluir que no mediaba en la prestación concertada el supuesto carácter altruista de la misma exigido por la normativa aplicable, estando, por el contrario, ante una relación jurídica de carácter estrictamente laboral⁴⁰.

3.4. Los becarios

Este apartado se centra en el estudio de la inserción del becario en una organización empresarial. Por beneficiarios de este tipo de beca se entiende alumnos que están interesados en compaginar sus estudios (o tras finalizarlos) con un proceso de formación-prácticas en las empresas con la finalidad de que después se les pueda abrir las puertas al mercado laboral. En la medida en que la beca cumple una función formativa y no productiva, no supone la existencia de una relación laboral⁴¹.

⁴⁰ STSJ Andalucía/Málaga 24 mayo 2012 (Sentencia 976/2012).

⁴¹ “Las becas solo pueden comenzar a considerarse como posible vínculo laboral cuando hay trabajo, entendido como actividad personal con valor productivo por parte del becario y de la que se beneficia una entidad, empresa o institución”, GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Las becas: ¿formación, inserción, prácticas

Generalmente, la beca consta de una ayuda económica orientada a posibilitar el estudio y la formación del becario, pero ello no significa que el importe de la beca pueda equipararse a la remuneración percibida por la prestación de servicios en una relación laboral⁴². Además, el becario no se encuentra dentro del ámbito de dirección y organizativo del empleador por lo que el rasgo de la dependencia no concurre⁴³.

Las sentencias que ahora se analizan permiten ejemplificar los criterios de los que los Tribunales se sirven para, en el caso concreto, tomar la decisión de calificar el vínculo como contrato de trabajo o, por el contrario, como mera beca:

1. La actora prestaba servicios realizando labores de diseño gráfico en las dependencias y con los medios materiales de una determinada empresa en virtud de una beca de formación para titulados concedida por la Fundación Empresa Universidad Gallega (FEUGA) cuyo importe ascendía a 686 euros mensuales. FEUGA y la empresa habían suscrito un convenio de colaboración en el que se establecían una serie de compromisos.

En una determinada fecha la empresa envió una carta a la demandante comunicándole la decisión de rescindir la beca de formación, fundamentando su decisión en presuntas ausencias y abandono injustificado de su puesto de trabajo. Contra esta decisión la actora interpuso demanda que fue estimada por el Juzgado de lo Social y recurrida por la empresa en suplicación.

La parte demandada argumentaba que no existía relación laboral entre las partes y que se cumplieron los requisitos de la beca en toda su extensión por lo que no existió despido alguno. A tal efecto, resuelve el Tribunal Superior de Justicia de Galicia basándose en los siguientes hechos probados: la actora tenía un tutor que no la dirigía en su formación, sino que era vía telefónica otra trabajadora la que le resolvía sus dudas, sin que el tutor realizara la función propia que tenía encomendada por el convenio de colaboración entre empresa y FEUGA; de otra parte, la actora no realizaba estudio o

profesionales, trabajo asalariado?”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, cit., pág. 124.

⁴² STS 29 mayo 2008 (Recurso 4247/2006).

⁴³ BLAT GIMENO, F.: “Trabajos amistosos”, en AA.VV. (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.): *Comentarios a las Leyes Laborales*, Madrid (Editoriales de Derecho Reunidas), 1990, pág. 175.

recibía formación, sino que desempeñaba un puesto de trabajo en el cual debía obtener unos objetivos de producción orientados al incremento de ventas, como bien muestra el hecho de que las instrucciones que recibía iban dirigidas a tal fin y no a la formación o adquisición de experiencias por parte de la actora. Por todo ello, el Tribunal de Suplicación entendió incumplidos los requisitos esenciales justificativos de la beca, tornándose el vínculo entre las partes en una relación laboral ordinaria, por lo que el cese debe entenderse constitutivo de despido⁴⁴.

2. En este caso, el procedimiento se inicia por la sanción mediante acta de liquidación e infracción por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Bizkaia contra una determinada empresa dedicada a la edición digital del periódico.

Entre la mentada empresa y la Fundación Novia Salcedo existe un convenio de colaboración en materia de becas. Esta fundación coopera en programas de inserción con distintas universidades y, fundamentalmente, convoca becas de colaboración. Los becarios suscriben contrato con la fundación en virtud del cual se les concede una beca para la realización de prácticas de formación que le permita una vivencia laboral durante el período indicado en cada una de ellas, no estableciéndose relación laboral alguna entre la empresa de acogida y la persona beneficiario de la beca, ni entre la Fundación Novia Salcedo.

La Inspección de Trabajo pretende que la relación que mantienen varios becarios con la empresa se califique relación como laboral y que se reconozca la existencia de una cesión ilegal de trabajadores entre la fundación y la empresa alegando para ello que hay becarios que trabajan en fin de semana; no se ajustan al horario general de la plantilla pero tienen una auténtica jornada de trabajo; el control disciplinario del desarrollo de las becas se realiza formalmente por la Fundación sobre la base de las informaciones aportadas por el centro de adscripción, pero, sin que acudiera a la empresa, el real se hace por ésta, lo que denota la existencia de una cesión ilegal de trabajadores; y el elemento formativo debe ser la finalidad de la beca y no algo accesorio, sin que prime esa formación si la misma es consecuencia del desarrollo de la propia actividad.

Resuelve el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco no reconociendo ni la relación como laboral ni la cesión ilegal de los becarios apoyándose en que estos cuando

⁴⁴ STSJ Galicia 18 marzo 2014 (Sentencia 1670/2014).

acudían a la empresa no fichaban ni estaban sometidos a un control horario sino que actuaban en este aspecto con flexibilidad, su asistencia no se ajustaba al horario ni a la jornada de los trabajadores de la plantilla, tenían asignado un tutor de la Fundación y otro de la empresa estando sometidos a una supervisión constante, rotaban por las distintas actividades de la redacción navegando por la edición digital para familiarizarse y comprender el medio, al tiempo que aprendían a utilizar gestores de contenidos, a emplear el lenguaje html o la analítica web de las páginas, y siendo la Fundación, y no la empresa, la que podía revocar la beca. Por todo ello, concluye determinando que faltan los elementos necesarios para considerar concurrentes los requisitos que exige la relación laboral y que, faltando el presupuesto de la relación laboral entre los becarios y la empresa, no puede entenderse que la Fundación Novia Salcedo hubiera procedido a cederle ilegalmente mano de obra⁴⁵.

4. Trabajo familiar: excluido por su gratuidad y por la falta de ajenidad

El artículo 1.3.e) ET menciona como actividad excluida de la legislación laboral, “los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo. Se considerarán familiares, a estos efectos, siempre que convivan con el empresario, el cónyuge, los descendientes, ascendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción”. Análoga previsión se recoge en el artículo 12.1 LGSS, según el cual “no tendrán la consideración de trabajadores por cuenta ajena, salvo prueba en contrario: el cónyuge, los descendientes, ascendientes y demás parientes del empresario, por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción, ocupados en su centro o centros de trabajo, cuando convivan en su hogar y estén a su cargo”.

Se trata de un supuesto que, como ya se adelantó, queda al margen de la relación laboral por faltar la ajenidad, pues los frutos y los riesgos son asumidos por la comunidad de trabajo a la que pertenece el sujeto, pero también por la ausencia de una retribución, es decir, por la gratuidad⁴⁶.

⁴⁵ STSJ País Vasco 17 julio 2012 (Sentencia 1978/2012).

⁴⁶ Ante la cuestión relativa a cuál es “el hilo argumental de la calificación como laboral o familiar de los casos planteados ante los tribunales”, cabe apreciar que, “aunque de manera confusa, o al menos contradictoria, las sentencias... permiten descubrir que ese hilo es la ajenidad en los frutos”

Estos preceptos muestran una exclusión *iuris tantum*, pues se admite prueba en contrario respecto del carácter laboral de la prestación; en consecuencia, habrá relación laboral si, pese a ser trabajo prestado por un familiar, se acredita la presencia de los requisitos que definen el vínculo jurídico-laboral: voluntariedad, ajenidad, retribución y dependencia o sometimiento al ámbito de organización y dirección empresarial (art. 1.1 ET). Por lo tanto, no puede hacerse un uso de ambos preceptos que transforme su esencia de presunción susceptible de prueba en contrario, para convertirla en presunción *iuris et iure*: si se demuestra la situación de asalariado del familiar, tendrá que reconocerse la condición de trabajador por cuenta ajena⁴⁷.

Preciso es indicar que, aunque respecto a la presunción del carácter familiar de los trabajadores coinciden el ámbito laboral y la Seguridad Social, se mantienen algunas diferencias entre ambos. Destacadamente, que para la Seguridad Social la presunción del carácter familiar del trabajo exige, aparte del parentesco y a convivencia, que tales personas estén a cargo del empresario, exigencia que no se deriva de la norma estatutaria⁴⁸.

Para que concurra este tipo de trabajo se entiende la familia como una unidad económica y de gestión patrimonial, de forma que el trabajo se realiza para una empresa común y sus resultados revierten en un mismo patrimonio, limitándose el círculo familiar a los enumerados en el artículo 1.3.e) ET⁴⁹. Respecto del requisito de la convivencia con el empresario, es preciso tener en cuenta que, si no existiera dicha convivencia, difícilmente podría hablarse de un fondo común al que destinar los rendimientos del

fundamentalmente, OJEDA AVILÉS, A.: “Trabajo familiar: una descripción del conflicto típico”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del derecho del trabajo*, cit., pág. 102.

⁴⁷ GIL VILLANUEVA, M.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Las relaciones de trabajo familiar”, en AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS A.L., Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, cit., pág. 165.

⁴⁸ AGUSTÍ JULIA, J. y otros: *Memento práctico Seguridad Social*, Madrid (Francis Lefebvre), 2016, pág. 45.

⁴⁹ ROMERO MARTÍN, E.: “Los trabajos familiares, benévolos, amistosos y de buena vecindad”, cit., pág. 10.

trabajo desplegado por los distintos integrantes de la unidad familiar. Con todo, este requisito se ha flexibilizado y ampliado por la jurisprudencia, de forma que no se exige tanto la convivencia física como, fundamentalmente, la dependencia económica o alimenticia⁵⁰.

Los familiares que excedan del grado que concreta la norma pueden encuadrarse en el ámbito de los trabajos amistosos, entendido el concepto de amistad de manera amplia, debido a la exclusión de estos supuestos contenida en la norma⁵¹. Otro tanto ocurre con las personas unidas por vínculos sentimentales como parejas de hecho o relaciones de noviazgo, pues la norma solo se aplica a las que tienen su origen en el matrimonio⁵².

Se muestran a continuación algunos procedimientos en los que los Tribunales han determinado, a través de sus sentencias, la existencia o no de trabajos familiares:

1. En el primer caso, el demandante ha prestado sus servicios retribuidos, desde el año 2004, por orden y bajo la dependencia de una determinada empresa, de cuyo capital social son titulares los dos padres, con un salario mensual bruto de 1.245,41€, habiendo satisfecho la empresa asimismo sus gastos de locomoción y dietas de desplazamiento, en virtud de contrato de trabajo a tiempo completo y con carácter indefinido. Ha convivido con sus padres durante tres años en el domicilio familiar, hasta que en febrero de 2009 cambió su domicilio a otra vivienda arrendada. El actor fue despedido en 2008 por circunstancias económicas y de producción y en ese momento solicitó prestación contributiva de desempleo, la cual le fue denegada al considerar que en el momento de la situación legal de desempleo al actor era familiar del empresario hasta el segundo grado, convivía con él y estaba a su cargo.

⁵⁰ LÓPEZ GANDÍA, J.: “Los trabajos familiares”, en AA.VV. (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.): *Comentarios a las Leyes Laborales*, cit., pág. 185.

⁵¹ AGRA VIFORCOS, B.: “La incorporación a la empresa y su formalización. Concepto de trabajador”, en AA.VV.: *Factbook Relaciones Laborales*, Navarra (Aranzadi), 2004, pág. 95.

⁵² GIL VILLANUEVA, M.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Las relaciones de trabajo familiar”, cit., pág. 180.

En suplicación se confirma esta denegación, razonando que la participación subjetiva empresarial está integrada por dos miembros únicamente, que son los padres del actor, que se reparten la totalidad de las participaciones sociales, conviviendo el actor con sus padres, en el periodo de trabajo que se tomaría para generar las prestaciones, en el mismo domicilio, domicilio del que salió el hijo para vivir en una vivienda alquilada a su padre, después de haber terminado la relación laboral. Señala la sentencia recurrida que la presunción de no laboralidad ha de aplicarse rigurosamente y solo de ser destruida mediante pruebas contundentes (que no se aportan en este caso) podría admitirse el carácter laboral de los servicios prestados por el actor para la empresa de sus padres.

Contra la referida sentencia, recurre el actor en casación para la unificación de doctrina aportando de referencia una sentencia del Tribunal Supremo en la que se estima la petición del demandante de la prestación por desempleo⁵³ y respecto a la que ha de estimarse la existencia de contradicción. En ambos casos, aunque el beneficiario es hijo del empresario y convive con él, se reconoce la existencia de relación laboral al quedar acreditada la prestación efectiva de servicios y el percibo de una retribución. En otras palabras, la presunción *iuris tantum* de no laboralidad se rompe para estos pronunciamientos con la prueba del salario⁵⁴.

2. En el segundo supuesto, la actora interpone demanda contra Instituto Nacional de Empleo, en reclamación por prestación por desempleo. La actora ha prestado servicios durante un año en una empresa constituida por el padre, la madre y el hermano de la actora, siendo administrador único de la sociedad el padre. Aquella reside en el domicilio familiar junto a los citados.

En una determinada fecha se extingue el contrato de trabajo por causas económicas y, por lo tanto, la actora presenta solicitud de prestación por desempleo, que le es denegada por ser familiar del empresario, convivir con él y estar a su cargo.

Llegada la cuestión a su conocimiento, resuelve el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que para la destrucción de esta presunción legal contenida en el artículo 1.3.e) ET debe demostrarse que la actora se encuentra sometida a un círculo extraño del que

⁵³ STS 5 noviembre 2008 (Recurso 1433/2007).

⁵⁴ STS 13 junio 2012 (Recurso 1627/2011).

pueda extraerse la existencia de ajenidad y dependencias propias de la relación laboral y, por tanto, que su actividad no redunde en beneficio de un patrimonio común, demostración para la que puede no ser bastante la mera concurrencia de determinadas circunstancias formales, ya que ni la materialización de un contrato de trabajo ni la atribución de una categoría profesional, ni la cotización a la Seguridad Social, son elementos bastantes para calificar aquélla de laboral. Tampoco basta para destruir esta presunción la existencia de prestación de servicios y su correspondiente remuneración, prestación que sucede en todo caso, pues el trabajo familiar no por ello deja de ser trabajo. Lo fundamental es determinar si dicho trabajo se presta dentro del ámbito de la unidad familiar y redunde en beneficio de su patrimonio común.

A partir de estas consideraciones, resuelve que no se han aportado pruebas para distinguir la independencia económica de la demandante (como, por ejemplo, extractos de cuentas bancarias en la que figure ella como titular), por lo que no se puede destruir la presunción legal contenida en el artículo 1.3 e) ET. El hecho de ser familiar del empresario, la convivencia en el mismo domicilio y la falta de acreditación de la independencia económica efectiva hace que no se pueda considerar a la actora como trabajadora por cuenta ajena y por lo tanto se deniega la prestación por desempleo⁵⁵.

⁵⁵ STSJ Cataluña 18 diciembre 1998 (Sentencia 9459/1998).

III. CONCLUSIONES

Tras el desarrollo del presente trabajo, en función de toda la documentación e información obtenida y aquí expresada, se pueden extraer una serie de conclusiones que permiten dar respuesta a los objetivos planteados inicialmente:

Primera. Mediante el presente estudio se ha puesto de relieve la importancia social que ocupan los trabajos realizados gratuitamente en la sociedad española actual, una sociedad que con el paso del tiempo se va quebrando y tiende hacia la individualidad, pero en la que aún perdura en muchos ámbitos el carácter altruista y de apoyo entre sus miembros, materializándose en trabajos realizados gratuitamente bien por razones amistad, benevolencia o buena vecindad, bien como consecuencia de la existencia de vínculos familiares.

Segunda. La labor de análisis realizada pone claramente de manifiesto la existencia de una importante problemática respecto a la definición, contenido y alcance de los trabajos gratuitos, permitiendo afirmar que se trata de una realidad plagada de “zonas grises” en las que la línea divisoria entre una relación laboral o un trabajo gratuito excluido de la relación laboral no siempre resulta precisa.

La citada complejidad en la delimitación ha conducido irremediablemente a la intervención judicial, dando lugar a un nada desdeñable conjunto de pronunciamientos dictados para resolver la gran cantidad de casos particulares que se plantean en la práctica. En última instancia, el objeto de análisis jurisprudencial han sido los elementos del contrato de trabajo para, a partir de un análisis de conjunto, determinar la existencia o no de contrato de trabajo.

Así pues, para determinar lo que es en verdad trabajo gratuito y lo que es una relación laboral encubierta es indispensable un análisis casuístico en el que se valoren todos los elementos y las circunstancias relevantes del supuesto concreto y de forma especial la existencia o no de remuneración, el grado de dependencia o subordinación, la frecuencia de los trabajos y las relaciones existentes entre las partes.

Solo mediante este enfoque global e integrativo se podrá resolver si las partes pretendieron establecer una situación jurídica ajena al ámbito laboral, de carácter únicamente gratuito y desinteresado, o si, por el contrario, el trabajo amistoso, benévolo,

de buena vecindad o familiar que se alegan... se destina a esconder una verdadera relación laboral.

Tercera. Con todo ello se entiende que es necesario realizar un importante esfuerzo para la elaboración de una mejor y más precisa regulación legal sobre dichos trabajos ya que la existente no parece suficiente y puede generar gran inseguridad jurídica, sobre todo en algunos ámbitos en los que el recurso al trabajo “amigo” o de familiares es común (agricultura, hostelería...).

IV. BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV. (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.): *Comentarios a las Leyes Laborales*, Madrid (Editoriales de Derecho Reunidas), 1990.
- AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999.
- AA.VV.: *Factbook Relaciones Laborales*, Navarra (Aranzadi), 2004.
- AA.VV.: *La empleabilidad de los jóvenes en Castilla y León*, 2012.
- AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS, A.L., Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, Navarra (Aranzadi), 2016.
- AA.VV. (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., Dirs.): *La empleabilidad de los jóvenes: desde las fórmulas tradicionales a las nuevas oportunidades*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017.
- AGRA VIFORCOS, B.: “La incorporación a la empresa y su formalización. Concepto de trabajador”, en AA.VV.: *Factbook Relaciones Laborales*, Navarra (Aranzadi), 2004.
- AGRA VIFORCOS, B.: “Voluntariado y empleo juvenil”, en AA.VV. (FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J. y RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., Dirs.): *La empleabilidad de los jóvenes: desde las fórmulas tradicionales a las nuevas oportunidades*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017.
- AGUSTÍ JULIA, J. y otros: *Memento práctico Seguridad Social*, Madrid (Francis Lefebvre), 2016.
- ALONSO OLEA, M.: “Reflexiones actuales del trabajo realizado a título de amistad, benevolencia o buena vecindad”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999.

- ALONSO OLEA, M.: “Trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad. Trabajos familiares”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 100, 2000.
- ALVAREZ CUESTA, H.: “Los nuevos yacimientos de empleo y las empresas de economía social como vía para la incorporación al mundo laboral de los jóvenes en Castilla y León”, en AA.VV.: *La empleabilidad de los jóvenes en Castilla y León*, 2012.
- BAVIERA PUIG, I.: “Situaciones de empleo irregular y fraude a la Seguridad Social en los trabajos de voluntariado”, *Ius Canonicum*, Vol. 54, 2014.
- BLAT GIMENO, F.: “Trabajos amistosos”, en AA.VV. (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.): *Comentarios a las Leyes Laborales*, Madrid (Editoriales de Derecho Reunidas), 1990.
- GÁRATE CASTRO, J.: “Trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, *Revista de Política Social*, núm. 131, 1981.
- GIL VILLANUEVA, M.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Las relaciones de trabajo familiar”, en AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS A.L., Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, Navarra (Aranzadi), 2016.
- GONZÁLEZ ORTEGA, S.: “Las becas: ¿formación, inserción, prácticas profesionales, trabajo asalariado?”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999.
- LÓPEZ GANDÍA, J.: “Los trabajos familiares”, en AA.VV. (BORRAJO DACRUZ, E., Dir.): *Comentarios a las Leyes Laborales*, Madrid (Editoriales de Derecho Reunidas), 1990.
- LÓPEZ ORTEGA, M^a.J.: “Supuestos de relaciones profesionales en la frontera de la relación laboral y análisis de los casos más habituales que se están produciendo de zonas grises de contrato de trabajo. Los trabajos amistosos, benévolos y de buena vecindad”, en AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS, A.L.,

- Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, Navarra (Aranzadi), 2016.
- MONTES RIVAS, J.M.: “Algunos apuntes previos sobre las notas definitorias de la relación laboral del artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores”, en AA.VV. (SÁNCHEZ IGLESIAS, A.L., Coord.): *Situaciones Jurídicas Fronterizas con la Relación Laboral*, Navarra (Aranzadi), 2016.
 - MONTOYA MELGAR, A.: “Sobre el trabajo dependiente como categoría delimitadora del Derecho del Trabajo”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del derecho del trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999.
 - OJEDA AVILÉS, A.: “Trabajo familiar: una descripción del conflicto típico”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999.
 - OBSERVATORIO DEL VOLUNTARIADO: *La acción voluntaria en 2018*, recuperado de <https://plataformavoluntariado.org/wp-content/uploads/2019/02/ultima2018-accionvoluntaria.pdf>.
 - QUESADA SEGURA, R.: “El trabajo *au pair*: entre la laboralidad y la tutela extralaboral”, en AA.VV. (CRUZ VILLALÓN, J., Ed.): *Trabajo subordinado y trabajo autónomo en la delimitación de fronteras del Derecho del Trabajo*, Madrid (Tecnos), 1999.
 - REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, edición del Tricentenario, actualización 2018.
 - RODRÍGUEZ CARDO, I.A.: “Los trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad como prestación de servicios no laboral: un repaso a la doctrina judicial reciente”, *Actualidad Laboral*, núm. 22, 2007.
 - ROMERO MARTÍN, E.: “Los trabajos familiares, benévolos, amistosos y de buena vecindad”, *Noticias Jurídicas*, 24/02/2015.

- SANGUINETI RAYMOND, W.: “La decadencia de la presunción de laboralidad en España: ¿una cuestión de oportunidad o de método”, *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, núm. 12, 2006.
- VALDÉS DAL-RÉ, F.: “El trabajo prestado a título de amistad, benevolencia y buena vecindad”, *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2012.
- VALDÉS DAL-RÉ, F.: “El trabajo prestado en el marco del voluntariado social (I) y (II)”, *Relaciones Laborales*, núms. 10 y 12, 2012.

V. PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES

- STS 29 mayo 2008 (Recurso 4247/2006).
- STS 5 noviembre 2008 (Recurso 1433/2007).
- STS 2 abril 2009 (Sentencia 569/2007).
- STS 13 junio 2012 (Recurso 1627/2011).
- STSJ Cataluña 18 diciembre 1998 (Sentencia 9459/1998).
- STSJ Castilla y León/Valladolid 22 mayo 2000 (Recurso 564/2000).
- STSJ La Rioja 24 octubre 2000 (Sentencia 325/2000).
- STSJ Andalucía/Granada 17 septiembre 2001 (Sentencia 2572/2001).
- STSJ Cantabria 16 enero 2008 (Sentencia 9/2008).
- STSJ Cataluña 18 abril 2011 (Sentencia 2809/2011).
- STSJ Madrid 19 mayo 2011 (Sentencia 413/2011).
- STSJ Galicia 26 octubre 2011 (Sentencia 4749/2011).
- STSJ Andalucía/Málaga 24 mayo 2012 (Sentencia 976/2012).
- STSJ País Vasco 17 julio 2012 (Sentencia 1978/2012).
- STSJ Andalucía/Sevilla 13 febrero 2013 (Sentencia 469/2013).
- STSJ Cataluña 1 marzo 2013 (Sentencia 1517/2013).
- STSJ Galicia 18 marzo 2014 (Sentencia 1670/2014).
- STSJ Madrid 21 marzo 2014 (Sentencia 256/2014).
- STSJ Cataluña 29 octubre 2014 (Sentencia 7183/2014).
- STSJ País Vasco 18 noviembre 2014 (Sentencia 2149/2014).
- STSJ Cataluña 29 mayo 2015 (Sentencia 3513/2015).
- STSJ Cataluña 13 noviembre 2017 (Sentencia 6781/2017).

- STSJ Castilla-La Mancha 18 diciembre 2018 (Sentencia 1686/2018).
- SJS núm. 4 Sevilla, 2 febrero 2004 (Proc. 322/2003).