

ÁNGEL LUIS SÁNCHEZ IGLESIAS
Ex Director de la Escuela de la ITSS
(Coordinador)

SITUACIONES JURÍDICAS FRONTERIZAS CON LA RELACIÓN LABORAL

Autores

ÁNGEL CUBO MAYO
*Jefe de Equipo de la Inspección de Trabajo de
Tarragona*

MARIO GIL VILLANUEVA
*Coordinador del área de Relaciones Laborales de
la Inspección de Trabajo de Madrid*

MARÍA JOSÉ LÓPEZ ORTEGA
*Inspectora Delegada en Castilla-La Mancha de
la Dirección Especial de la Inspección de Traba-
jo y Seguridad Social*

JUAN MIGUEL MONTES RIVAS
*Jefe de la Unidad Especializada de Seguridad
Social de la Inspección de Trabajo de Cádiz*

CONSOLACIÓN RODRÍGUEZ ALBA
*Jefa de la Unidad Especializada de Prevención de
Riesgos Laborales de la Inspección de Trabajo de
Cádiz*

THOMSON REUTERS
ARANZADI

Primera edición, diciembre 2016



THOMSON REUTERS PROVIEW™ eBOOKS

Incluye versión en digital

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

La Editorial se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de esta obra o partes de ella sean utilizadas para la realización de resúmenes de prensa.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

Por tanto, este libro no podrá ser reproducido total o parcialmente, ni transmitirse por procedimientos electrónicos, mecánicos, magnéticos o por sistemas de almacenamiento y recuperación informáticos o cualquier otro medio, quedando prohibidos su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión de uso del ejemplar, sin el permiso previo, por escrito, del titular o titulares del copyright.

Thomson Reuters y el logotipo de Thomson Reuters son marcas de Thomson Reuters
Lex Nova es una marca de Thomson Reuters (Legal) Limited.

© 2016 [Thomson Reuters (Legal) Limited / Ángel Luis Sánchez Iglesias (Coord.) y otros]

© Portada: Thomson Reuters (Legal) Limited

Editorial Aranzadi, SAU
Camino de Galar, 15
31190 Cizur Menor (Navarra)
ISBN: 978-84-9099-154-1
DL NA 2207-2016

Printed in Spain. Impreso en España

Fotocomposición: Editorial Aranzadi, SAU
Impresión: Rodona Industria Gráfica, SL
Polígono Agustinos, Calle A, Nave D-11
31013 – Pamplona

Índice General

Página

CAPÍTULO I	
INTRODUCCIÓN GENERAL	17
CAPÍTULO II	
ALGUNOS APUNTES PREVIOS SOBRE LAS NOTAS DEFINITORIAS DE LA RELACIÓN LABORAL DEL ARTÍCULO 1.1 DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES	25
I. Trabajo personalísimo	28
II. Requisito de la voluntariedad	32
III. Retribución	34
IV. Ajenidad de frutos y de riesgos	39
V. La dependencia como condición «sine qua non» para la existen- cia de relación laboral	46
CAPÍTULO III	
NOTAS SOBRE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS U OTRAS CLASES DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS (ASISTENCIA TÉCNICA, CONSULTORÍA Y SERVICIOS)	63
CAPÍTULO IV	
¿CÓMO DISTINGUE LA JURISPRUDENCIA ENTRE RELACIÓN LABORAL, Y RELACIÓN CIVIL O ADMINISTRATIVA?	75
CAPÍTULO V	
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» DEL CONTRATO DE TRABAJO	81
I. Introducción	83
II. Prestaciones personales obligatorias y otras prestaciones especiales	88
1. <i>Introducción</i>	88
2. <i>Tipos de Prestaciones Personales obligatorias</i>	90
3. <i>Un supuesto especial: Los trabajos de colaboración social</i>	93
3.1. <i>Caracterización</i>	93
3.2. <i>Normativa aplicable</i>	95
3.3. <i>Régimen jurídico. Las sentencias del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 2013 (RJ 2014, 1256) y el requisito de la temporalidad</i>	96
3.3.1. <i>Las consecuencias del cambio de doctrina. Sus posibilidades de fiscalización</i>	99
3.4. <i>Procedimiento y otras características de los trabajos de Colaboración Social</i>	102
3.5. <i>Conclusiones</i>	109
III. Los trabajos amistosos, benévolo y de buena vecindad	109
1. <i>Trabajos amistosos</i>	114
2. <i>Trabajos benévolo</i>	115
3. <i>Trabajos de buena vecindad</i>	118
4. <i>Otros trabajos</i>	120
5. <i>Conclusiones</i>	121
IV. Los voluntarios al servicio de entidades sin ánimo de lucro. Análisis de la actual Ley Estatal del Voluntariado, ley 45/2015 y otras leyes autonómicas	123
1. <i>Caracterización</i>	123
2. <i>Normativa reguladora</i>	125
3. <i>Régimen jurídico</i>	130
3.1. <i>El ámbito objetivo: los requisitos de las acciones de voluntariado</i>	130
3.2. <i>Los límites de la acción de voluntariado</i>	133

	<u>Página</u>
3.3. El ámbito subjetivo: el concepto de voluntario. Derechos y obligaciones. Régimen de compatibilidad	134
3.4. Las características y naturaleza de las entidades de voluntariado	138
3.5. El acuerdo de incorporación	144
3.6. Las funciones de la Administración General del Estado. Las medidas de fomento de las acciones voluntarias. El papel de la negociación colectiva	148
4. <i>Los criterios jurisprudenciales de distinción entre las relaciones laborales y las acciones de voluntariado. Supuestos prácticos</i>	149
5. <i>Conclusiones</i>	157
Bibliografía básica	158
V. Los cooperantes para organizaciones internacionales	158
1. <i>La incidencia del trabajo a realizar sobre su relación jurídica</i>	159
2. <i>Los derechos y deberes específicos como cooperantes</i>	163
3. <i>Régimen público de protección social</i>	164
VI. Las relaciones de trabajo familiar. La comunidad de vida y trabajo. El «more uxorio»	165
1. <i>El trabajo familiar</i>	165
2. <i>El trabajo de las parejas de hecho o «more uxorio»</i>	171
3. <i>Encuadramiento de las parejas de hecho en el sistema de la Seguridad Social</i>	177
4. <i>Cuestiones prácticas</i>	179
VII. Los becarios, las prácticas no laborales y las relaciones de trabajo no retribuidas vinculadas a la formación	181
1. <i>Introducción</i>	181
2. <i>Modalidades de prácticas no laborales</i>	184
2.1. Prácticas de personas en periodo de formación	184
2.1.1. Prácticas de los Alumnos de Formación Profesional	184
2.1.2. Prácticas externas de estudiantes universitarios .	194
2.1.3. Prácticas en empresas previstas en el Subsistema de Formación Profesional para el Empleo	198
2.1.4. Prácticas no laborales del programa de garantía juvenil	204

	<u>Página</u>
2.2. Prácticas para titulados	205
2.2.1. Prácticas no laborales en empresas del Real Decreto 1543/2011, de 31 de octubre.	205
2.2.2. Personal investigador en formación	207
2.3. Supuestos desregulados	209
3. <i>La Seguridad Social de los becarios</i>	209
4. <i>Consideraciones críticas a la normativa</i>	212
5. <i>Jurisprudencia sobre fraude en las prácticas formativas: hacia una definición sustantiva de las prácticas no laborales</i>	218
5.1. Estudio jurisprudencial	219
5.2. Una definición sustantiva de las prácticas no laborales ..	227
5.3. ¿Cómo deberían ser unas prácticas formativas?	228
5.4. Investigación de fraude en prácticas formativas	230
Bibliografía	234
VIII. Teletrabajadores y trabajo a distancia: la dependencia «on line» del empleo como fórmula de control empresarial	234
1. <i>Configuración del teletrabajo</i>	234
2. <i>Régimen jurídico</i>	236
3. <i>Requisitos, derechos y condiciones de trabajo</i>	240
4. <i>Aplicación del tipo de cotización por contingencias profesionales a los teletrabajadores</i>	242
A. Realice trabajos DE y EN OFICINA	242
B. NO ESTÉ SOMETIDO A LOS RIESGOS de la actividad de la empresa	243
5. <i>Fases y consecuencias en la implantación del teletrabajo</i>	244
6. <i>Criterios de actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social</i> ..	249
7. <i>Tratamiento del teletrabajo en diversos convenios colectivos</i>	253
8. <i>Análisis de jurisprudencia y doctrina judicial del teletrabajo</i>	255
9. <i>Caso práctico</i>	266
10. <i>Conclusiones</i>	267
IX. Transportistas con vehículo propio	271
X. Algunas profesiones liberales controvertidas	286
1. <i>Periodistas e informadores. Colaboradores de medios</i>	289

	<u>Página</u>
1.1. Especialistas o colaboradores	290
1.2. Corresponsales y reporteros	294
1.3. Redactores	298
1.4. Otros profesionales de la comunicación	299
2. <i>Arquitectos municipales</i>	302
2.1. Funciones de los arquitectos municipales y condiciones de su ejercicio	303
3. <i>Contratos administrativos de consultoría y asistencia técnica y de servicios con profesionales liberales</i>	306
3.1. Normas de contratación administrativa de contratos de consultoría, asistencia y servicios. Evolución legislativa y jurisprudencial	307
3.2. Análisis de supuestos	311
3.3. Juicio crítico	319
4. <i>Otras situaciones fronterizas de profesionales liberales: abogados en despachos</i>	320
4.1. Juicio crítico	325
XI. El caso particular de los profesionales sanitarios como situación fronteriza: tipos más comunes de relación profesional	326
A) Facultativos que trabajan en consulta privada propia o, aun no trabajando, la administran	326
1. <i>Introducción</i>	326
2. <i>El trabajo asalariado y su caracterización</i>	328
3. <i>La configuración legal de la relación. Criterios jurisprudenciales. Ejemplos prácticos</i>	332
3.1. La calificación de los contratos	332
3.2. La presunción de laboralidad. Los indicios de dependencia y ajenidad	335
3.3. Supuestos prácticos	342
3.4. Un supuesto especial de ajenidad «ex lege». El vínculo de los médicos con las Sociedades de Prevención Ajenas y con los Servicios de prevención propios	350
4. <i>El trabajo por cuenta propia de los profesionales sanitarios. Problemas de encuadramiento. El alta en RETA y en las mutualidades de previsión social</i>	353

	<u>Página</u>
4.1. Las notas que caracterizan al trabajador autónomo	354
4.2. El ámbito de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA)	355
4.3. Los problemas de encuadramiento	358
4.4. Otros supuestos sobre encuadramientos singulares	363
4.5. La compatibilidad entre la pensión de jubilación y el ejercicio de actividades privadas por cuenta propia en el caso de los profesionales sanitarios. La Disposición Adicional 37. ^a de la Ley 27/2011, de 1 de agosto	366
5. Conclusiones	371
6. Bibliografía básica	372
B) Caso especial de los dentistas en clínicas privadas	372
XII. Representantes de comercio	377
1. Evolución normativa y jurisprudencial	379
2. La independencia o la dependencia del agente y del representante de comercio	389
3. Juicio crítico	400
4. La Seguridad Social de los agentes de comercio y de los representantes de comercio	400
XIII. Agentes y auxiliares de seguros	401
1. Agentes de seguros: evolución legislativa y jurisprudencial	402
2. Único vínculo o doble vínculo en los casos de agentes de seguros	406
3. La Seguridad Social de los agentes de seguros	413
4. Subagentes y auxiliares de seguros	414
4.1. Evolución legislativa de las dos figuras	414
4.2. Vínculo mercantil o vínculo laboral del subagente o del auxiliar	416
4.3. La Seguridad Social de los auxiliares de seguros-subagentes	425
4.4. Juicio crítico	425
XIV. Otros colectivos de actualidad de dudoso encuadramiento	426
1. Jugadores no profesionales y entrenadores	426
2. Consumo colaborativo. Prestación de servicios en el entorno de la economía colaborativa. Casos «UBER» y «BLABLACAR»	433

	<u><i>Página</i></u>
2.1. Aproximación a la economía colaborativa	433
2.1.1. Concepto	433
2.1.2. Otros conceptos asociados a la economía colaborativa	439
2.2. Del consumo colaborativo a la economía sumergida	440
2.3. Reacción social ante las prácticas denominadas consumo colaborativo	442
3. Plataformas <i>UBER</i> y <i>BLABLACAR</i>	447
4. Regulación	457
5. Recomendaciones para el futuro inmediato	460

CAPÍTULO VI

ACTUACIÓN DE LA INSPECCIÓN DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL EN MATERIA DE ENCUADRAMIENTOS INDEBIDOS	463
I. Causas del encuadramiento indebido	464
II. Consecuencias de la actuación inspectora ante un encuadramiento indebido	465
III. Simulación y altas indebidas	467
IV. Actuación de la inspección de trabajo y seguridad social en materia de encuadramiento en las empresas ficticias o fraudulentas .	469
V. Impugnación de los actos de encuadramiento	470
VI. Conclusión	471

CAPÍTULO VII

EL PROCEDIMIENTO DE OFICIO DEL ARTÍCULO 148.D) DE LA LEY 36/2011, DE 10 DE OCTUBRE, REGULADORA DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL	473
I. Novedades que se introducen con la nueva Ley de la Jurisdicción Social (36/2011)	474
II. El procedimiento de oficio en las actas de infracción en materia de extranjería	479
III. El desistimiento en la demanda de oficio	481
IV. Son precisas alegaciones y/o pruebas	481

V.	Jurisdicción competente para conocer de un acta de infracción no ligada a un acta de liquidación. Carácter innecesario del procedimiento de oficio	482
VI.	Plazo para interponer el procedimiento de oficio	484
VII.	Posibilidad de iniciar un nuevo procedimiento sancionador por no haberse interpuesto un procedimiento de oficio	485
VIII.	Propuesta de interposición del procedimiento de oficio	486
IX.	Consecuencias en el procedimiento sancionador de la interposición del procedimiento de oficio	487
X.	La interposición del procedimiento de oficio produce la interrupción de la prescripción	487
XI.	Momento para la interposición del procedimiento de oficio	488
XII.	Consecuencias de la no interposición del procedimiento de oficio	488
XIII.	Posibilidad de plantear un nuevo procedimiento de oficio, ya que el anterior fue contrario a los intereses de la Administración	489
XIV.	El proceso de oficio y las excepciones al procedimiento sancionador	489
XV.	Contenido del Art. 148.d) LRJS	490
XVI.	Posibilidad de mantener o suspender un alta de oficio hasta que se dilucide sobre la existencia o no de relación laboral en el procedimiento sancionador	490
XVII.	Legitimación de la Tesorería General de la Seguridad Social para interponer procedimiento de oficio	492
XVIII.	Conclusiones	495
XIX.	Modelo de demanda/comunicación en un procedimiento de oficio al amparo del art. 148.d) de la ley 36/2011, de la jurisdicción social	498
	Fundamentos de derecho	499