

**DJAMIL TONY KAHALE CARRILLO**

*Doctor en Derecho.*

*Universidad de Salamanca*

(Comentario a la STSJ de Galicia, Sala de lo Social, de 23 de septiembre de 2005,  
rec. núm. 3105/2005) \*

## 1. PLANTEAMIENTO

Miembros de una Comunidad de Bienes que interponen demanda de despido en contra de una Asociación de Empresarios, manifestando la existencia de una relación laboral y no la de un contrato de arrendamiento de servicios. Alegando la existencia de ciertos elementos en la prestación de servicios prestada, que desprende el carácter laboral de la relación que mantuvieron con la Asociación, cumpliendo con los requisitos que establece el ordenamiento jurídico laboral para que sean protegidos por éste. Solicitando al órgano jurisdiccional que declare la competencia para decidir sus peticiones la jurisdicción social y no la jurisdicción civil.

## 2. SUPUESTO DE HECHO Y CUESTIÓN DEBATIDA

### 2.1. Régimen jurídico del contrato de arrendamiento de servicios.

El Código Civil (CC) cobija el contrato de arrendamiento de servicios en los artículos 1.544 y 1.583. El artículo 1.544 hace mención a este tipo de contrato al establecer que una de las partes se obliga «a prestar a la otra un servicio por precio cierto». El precepto delimita al contrato de arrendamiento de servicios como un contrato por medio del cual una de las partes se obliga a prestar un servicio y la otra se obliga a pagar un precio cierto, como contraprestación del servicio recibido.

---

\* Véase el texto íntegro de esta Sentencia en la *Revista de Trabajo y Seguridad Social (Legislación, Jurisprudencia)*. CEF. Núm. 280, julio 2006.

Los caracteres de la figura contractual en cuestión se deducen del mismo artículo, agrupándose en:

- Consensual, porque se perfecciona con el simple consentimiento de las partes.
- Bilateral y recíproco, ya que surgen obligaciones para ambas partes, que son asumidas recíprocamente por el acreedor que es el arrendador y por el deudor que es el deudor.
- Oneroso, por depender de un precio cierto.
- Temporal, que de conformidad con el artículo 1.583 del CC el contrato puede pactarse por tiempo determinado o por tiempo indefinido, mas no puede ser pactado para toda la vida, ya que sería nulo. En este tipo de contrato que generalmente es de duración, la actividad se presta sin subordinación o dependencia, fijándose libremente el precio de los servicios. El contrato de arrendamiento de servicios es el utilizado para dar acogida al trabajo de las profesiones liberales: abogados, arquitectos, médicos, entre otros <sup>1</sup>.

El precio cierto a que hace referencia el artículo 1.544 del CC, en concepto de contraprestación o pago del servicio prestado por el deudor, es relevante, ya que si no existiera se transformaría en una donación de servicios. La dependencia no se entiende como un rasgo definitorio del arrendamiento de servicios, mas sí puede estar presente si del acuerdo de las partes así se deriva o cuando la naturaleza de la prestación así lo establezca <sup>2</sup>.

## 2.2. Los elementos configuradores de la laboralidad en las relaciones de trabajo.

El artículo 1.º del Estatuto de los Trabajadores (ET) señala el alcance de su normativa al establecer que «la presente ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona física o jurídica denominada empleador o empresario. (...) A los efectos de esta ley serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas o Comunidades de Bienes que reciban la prestación de servicios de las personas referidas en el apartado anterior». Mientras que el artículo 8.º 1 del ET afirma que el contrato de trabajo «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 de aquél».

<sup>1</sup> El ámbito de las profesiones que vienen siendo tratadas por la jurisprudencia de acuerdo con el modelo de las liberales clásicas se viene ampliando en atención a la aparición de nuevos cambios del saber especializados, como la señoría de seguridad, STS de 17 de noviembre de 1987, y el asesoramiento informático, STS de 29 de noviembre de 1984. En relación con los abogados, *vid.* SSTS de 4 de diciembre de 1984, 6 de octubre de 1986 y 4 de febrero de 1992; respecto a titulados sanitarios, STS de 6 de mayo de 1986; los médicos, SSTS de 27 de junio, 21 de julio y 13 de diciembre de 1997; y arquitectos, STS de 25 de mayo de 1998.

<sup>2</sup> CERVILLA GARZÓN, M., «El arrendamiento de servicios y el contrato de obras», en AA.VV. *Técnicas Jurídicas Privadas de autoempleo*, Servicio de publicaciones Universidad de Cádiz, Cádiz, 2003, págs. 119-120.

De la simple lectura de estos preceptos se pueden deducir las notas características de la laboralidad de las relaciones laborales: el trabajo personal; la ajenidad; la dependencia; y la retribución. El Tribunal Supremo (TS) ha manifestado que sólo puede afirmarse la existencia de un contrato de trabajo cuando en la relación jurídica se localizan las notas de voluntariedad, retribución, servicio por cuenta ajena y, sobre todo, integración de una empresa, de forma tal que la actividad voluntaria y retribuida para el trabajador se produzca dentro del ámbito de organización y dirección de quien paga los salarios que es el empleador<sup>3</sup>.

a) *El trabajo personal.*

Una de las primeras notas que tipifican una relación laboral es que el trabajo sea realizado por el trabajador. Al faltar este elemento no se podría hablar de una relación laboral, por ello se afirma que las personas jurídicas no pueden tener la condición de trabajador. El TS ha señalado que el contrato de trabajo «se celebra en consideración al servicio que el (trabajador) personalmente preste, por lo que cuando aquel trabajo pueda ser y se realice por otra persona, la calificación aplicable a tal figura jurídica ya no es la (laboral)»<sup>4</sup>.

No existe un verdadero trabajo personal a lo que hace referencia el artículo 1.º 1 del ET, cuando la prestación de servicios no sea realizada por el mismo trabajador, y «la de venir aplicada la remuneración no sólo a la prestación de un trabajo o servicio personal, sino también a la utilización de (medios de trabajo)»<sup>5</sup>. La deuda contractual del trabajador es una deuda de actividad y no de resultado, puesto que presta sus servicios y trata de un quehacer personal, celebrándose un contrato *intuitu personae*, de manera que no puede tener el trabajador la facultad de designar libremente un sustituto sin necesidad de aprobación del empleador sin que se desnaturalice el carácter laboral de la relación, salvo que tal facultad carezca de entidad suficiente en la ejecución práctica del contrato. La retribución constituye el objeto de la obligación primordial del empresario, que viene entendida en el amplio sentido del artículo 26.1 del ET, que deriva inmediatamente de la prestación de los servicios y aquélla es independiente de los beneficios que ésta reporte al empresario<sup>6</sup>.

En definitiva, el trabajo regulado por el Derecho del Trabajo es el trabajo personal, esto es, el trabajo en cuya realización se comprometen de modo personalísimo seres humanos, personas físicas o naturales, sin que quepa posibilidad alguna de sustitución novatoria en la persona del trabajador. Sin interesarle al Derecho del Trabajo las prestaciones a cargo de personas jurídicas ni aquéllas de carácter fungible en las que la persona del trabajador es intercambiable. A diferencia de lo que ocurre en los contratos civiles de empresa en los que el contratista de la obra no se obliga a trabajar personalmente.

En cuanto a la voluntariedad, o el carácter voluntario, implica que las partes de toda relación contractual consientan libremente los compromisos mediante un conjunto de prestaciones a cambio

<sup>3</sup> STS de 19 de enero de 1987.

<sup>4</sup> STS de 20 de octubre de 1983.

<sup>5</sup> STS de 24 de abril de 1986.

<sup>6</sup> STSJ de Navarra de 30 de junio de 2005.

de unas contraprestaciones. En la prestación del trabajo asalariado, el trabajador prestará su trabajo con sometimiento real y expreso al empresario que indica la conducta laboral a desplegar.

*b) La ajenidad.*

El elemento de ajenidad que distingue el contrato de trabajo se refiere a una cesión anticipada del resultado del trabajo que es recibido por el empleador. En otras palabras, el trabajador presta sus servicios para otro a quien pertenecen los frutos del trabajo. El Alto Tribunal la ha definido como la transmisión a un tercero de los frutos o del resultado del trabajo <sup>7</sup>, manifestándose de manera inequívoca, ya que es el empresario quien incorpora los frutos al mercado percibiendo directamente los beneficios. Así pues, esta figura cualifica la posición crediticia del trabajador que aparece extraña a la organización empresarial y a sus resultados, el trabajador entrega trabajo a cambio de salario.

La nota de ajenidad es esencial en el contrato de trabajo, puesto que los frutos del trabajo se transfieren *ab initio* al empresario por el hecho del contrato asumiendo la obligación de pagar el salario con independencia de la obtención de beneficios, de manera que la posibilidad de beneficios o pérdidas se imputan sólo al empresario, existiendo para el trabajador una ajenidad de los riesgos.

Las manifestaciones comunes de la nota de ajenidad son, entre otras, la entrega o puesta a disposición del empresario por parte del trabajador de los productos elaborados o de los servicios realizados <sup>8</sup>; la adopción por parte del empresario y no del trabajador de las decisiones concernientes a las relaciones de mercado o de las relaciones con el público, como fijación de precios o tarifas, selección de clientela y la indicación de las personas a atender <sup>9</sup>; el carácter fijo o periódico de la remuneración del trabajo <sup>10</sup>; y el cálculo de la retribución o de los principales conceptos de la misma con arreglo a un criterio que guarde una cierta proporción con la actividad prestada, sin el riesgo y sin el lucro especial que caracterizan a la actividad del empresario o al ejercicio libre de las profesiones <sup>11</sup>.

*c) La dependencia.*

El término dependencia se refiere a un modo de prestación por cuenta ajena del trabajo. El ET acuña este término a una fórmula definitoria, al hacer mención de ella como prestación de servicios «dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona» <sup>12</sup>. La característica

<sup>7</sup> STS de 29 de octubre de 1990.

<sup>8</sup> STS de 31 de marzo de 1997.

<sup>9</sup> SSTS de 15 de abril de 1990 y 29 de diciembre de 1999.

<sup>10</sup> STS de 20 de septiembre de 1995.

<sup>11</sup> STS de 23 de octubre de 1989.

<sup>12</sup> Artículos 1.º 1 y 8.º 1 del ET. *Vid.* STS de 21 de mayo de 1990.

esencial del contrato de trabajo es la dependencia o subordinación del que presta un servicio a las personas a favor de quien se ejecuta; para afirmar su concurrencia basta que el trabajador se halle comprendido en el círculo organicista rector y disciplinario del empresario por cuenta de quien realice una específica labor <sup>13</sup>. En la medida en que el ET se vale de la definición jurisprudencial de dependencia para exigirla, el problema tradicional planteado por su interpretación se desplaza hacia los elementos que integran la definición misma. Dicho de manera muy simple, dependencia es hoy trabajar «dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona», pero ello no significa que se sepa con certeza qué es ese «ámbito» y cuándo puede entenderse que una persona trabajó para otro dentro del mismo <sup>14</sup>.

Hay que recalcar que los servicios para que sean laborales han de ser prestados dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona que los retribuye, logrando que el trabajador se halle comprendido en el círculo rector y disciplinario del empresario, sin que para ello sea preciso que esté sometido a jornada laboral predeterminada, ni a horario fijo, ni a exclusividad en su tarea. En definitiva se trata de que el trabajo se realice bajo la dirección del empresario o persona en quien éste delegue, como reafirma el artículo 20.1 del ET.

El requisito de dependencia, debatido en numerosas Sentencias de los Tribunales Superiores, ha venido flexibilizándose en el sentido de que no ha de entenderse por tal una «subordinación rigurosa y absoluta», sino una «inclusión en el círculo rector y disciplinario empresarial». Los indicios comunes de dependencia más habituales en la doctrina jurisprudencial son seguramente la asistencia al centro de trabajo del empleador o al lugar de trabajo designado por éste y el sometimiento a un horario. Suele utilizarse como hechos indiciarios de dependencia, entre otros, la inserción del trabajador en la organización de trabajo del empleador o empresario, que se encarga de programar su actividad <sup>15</sup>; el desempeño personal del trabajo <sup>16</sup>, compatible en determinados servicios con un régimen excepcional de suplencias o sustituciones <sup>17</sup>; y, reverso del anterior, la ausencia de organización empresarial propia del trabajador.

#### d) *La retribución.*

La remunerabilidad no se debe confundir con la productividad social. La retribución salarial comprende formas diversas de remuneración del tiempo y del resultado del trabajo prestado. La retribución es el resultado natural de la prestación de trabajo por cuenta ajena <sup>18</sup>, de hecho el Alto Tribunal ha señalado que no existe relación de trabajo sin retribución <sup>19</sup>. El salario en el ordena-

<sup>13</sup> STS de 9 de febrero de 1990.

<sup>14</sup> LUJÁN ALCARAZ, J., «El ámbito subjetivo del Estatuto de los Trabajadores», *RMTAS*, n.º 58, 2005, pág. 29.

<sup>15</sup> SSTS de 8 de octubre de 1992 y 22 de abril de 1996.

<sup>16</sup> STS de 23 de octubre de 1989.

<sup>17</sup> STS de 20 de septiembre de 1995.

<sup>18</sup> Para una visión de las diversas formas de participación retributiva. *Cfr.* KAHALE CARRILLO, D., «Pasado y presente de las diversas formas de participación retributiva de los trabajadores en la empresa». *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, n.º 266, mayo, 2005, págs. 3-54.

<sup>19</sup> SSTS de 27 de junio y 29 de noviembre de 1984 y 18 de octubre de 1985.

miento jurídico se presenta como una figura poliédrica, con eje de todo un sistema de medidas legales de alcance, finalidades y naturaleza jurídica distintos, las que corresponden a una serie de factores que integran y constituyen esta figura tan compleja <sup>20</sup>.

En el trabajo asalariado se utiliza no sólo un concepto fundamental en la teoría o en la práctica doctrinal del Derecho del Trabajo, sino también una categoría básica de la estructura económica y de la historia de las instituciones. El trabajo asalariado ha traspasado las fronteras de la práctica jurídica, designando un determinado modo de producción que aparece en un momento preciso de la evolución histórica de las relaciones de trabajo, y que ha desempeñado y desempeña un papel de primer orden en los sistemas económicos contemporáneos <sup>21</sup>.

Hay que dejar claro que el salario es la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, independientemente de que éstas sean satisfechas bajo la denominación de salario y otras como honorarios, no alteran el hecho de que sean el estipendio con el que se retribuyen los trabajos profesionales <sup>22</sup>. Sin embargo, tal afirmación no desvirtúa la naturaleza laboral del contrato, en que el trabajador cobre por acto <sup>23</sup>; por retribución a la pieza <sup>24</sup>; en especie <sup>25</sup>; o por tarifas fijadas por la empresa con Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA) <sup>26</sup>, como sucede en la sentencia que se comenta. «En todo caso, la laboralidad de cualquier especie retributiva tiene como presupuesto la garantía de un salario mínimo, bien entendido que la falta de esta garantía tampoco lleva de forma automática fuera de las fronteras de lo laboral, puesto que si se logra probar de otra forma la realidad de una prestación de servicios dependientes por cuenta ajena, de inmediato deberá ser reconocido aquel derecho» <sup>27</sup>.

### 3. LAS DIFERENCIAS ENTRE EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS Y EL CONTRATO DE TRABAJO

La línea divisoria entre el contrato de trabajo y otros contratos de naturaleza análoga regulados por la legislación civil o mercantil, como el contrato de ejecución de obra, el de arrendamiento de servicios, el de comisión, entre otros, no aparece nítida en la doctrina científica, en la jurisprudencia

<sup>20</sup> La suficiencia salarial es un concepto jurídico indeterminado. Cfr. MONTROYA MELGAR, A., «La retribución del trabajo», en AA.VV., *El ordenamiento laboral español y los límites a la autonomía de las partes y a las facultades del empresario*, Ministerio del Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1987, págs. 237-238.

<sup>21</sup> MARTÍN VALVERDE, A., «Lectura y relectura de la "Introducción al Derecho del Trabajo" del profesor Alonso Olea», *REDT*, n.º 77, 1996, pág. 422.

<sup>22</sup> SSTs de 21 de abril de 1983, 24 de septiembre de 1987 y 20 de septiembre de 1995.

<sup>23</sup> STS de 7 de junio de 1986.

<sup>24</sup> STS de 31 de marzo de 1997.

<sup>25</sup> STS de 25 de enero de 2000.

<sup>26</sup> STS de 10 de abril de 1995 y STSJ de Baleares de 30 de junio de 1997.

<sup>27</sup> LUJÁN ALCARÁZ, J., «Las notas de laboralidad. Una aproximación en clave jurisprudencial», *AS*, n.º 5, 2000, págs. 257-270.

dencia, en la legislación, y ni siquiera en la realidad social; así como tampoco el casuismo de la materia que obliga a atender a las específicas circunstancias de cada caso concreto <sup>28</sup>.

El TS tiene declarado que la determinación de si una relación *inter partes* tiene o no naturaleza laboral, no depende de cómo la denominen y como la conciban las partes o como la denomine una resolución administrativa, sino que tan sólo compete a los órganos judiciales, que han de atender a su verdadero contenido obligacional para determinar la auténtica naturaleza de aquella <sup>29</sup>. De otra parte, la calificación de la relación que vincula a las partes debe hacerse a la luz del criterio jurisprudencial ampliamente reiterado que pone de manifiesto cómo los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva de su contenido obligacional, independientemente de la denominación que le otorguen los intervinientes. Teniendo que determinar su auténtica naturaleza a la realidad de su contenido, manifestado por los actos realizados en su ejecución, lo que debe prevalecer sobre el *nomen iuris* empleado por los contratantes; siendo así que la determinación del carácter laboral o no, de la relación que une a las partes, no es algo que quede a la libre disposición de éstas, sino que es una calificación que debe surgir del contenido real de las prestaciones concertadas y de las concurrencias de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual <sup>30</sup>.

El contrato de trabajo no sólo se caracteriza por la ajenidad, sino también por referirse a un trabajo dependiente <sup>31</sup>, siendo ésta la única nota que permite diferenciar el contrato de trabajo del civil de arrendamiento de servicios, o como dice el artículo 8.º 1 del ET, «se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta [ajena] y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél».

Para determinar la existencia de un contrato de trabajo lo esencial es establecer la concurrencia de las notas de ajenidad y dependencia a las que se refiere el artículo 1.º 1 del ET, es decir, que la prestación de servicios contratados se realice dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa y, por tanto, con sometimiento al círculo rector, disciplinario y organizativo de la misma <sup>32</sup>. No siendo suficiente para la configuración de la relación laboral la existencia de un servicio o una actividad determinada y su remuneración por la persona a favor de quien se presta para que nazca a la vida del derecho el contrato de trabajo, ya que su característica esencial es la dependencia o subordinación del que presta el servicio a favor de la persona que lo retribuye, siendo necesario para que concurra que el trabajador se halle comprendido en el círculo organicista rector y disciplinario del empleador, de modo que si no existe tal sujeción el contrato es meramente civil <sup>33</sup>. En definitiva, la dependencia constituirá el rasgo diferenciador del contrato de trabajo con el contrato de arrendamiento de servicios, por su parte la ajenidad tendría como utilidad la de separar el contrato de trabajo de las rela-

<sup>28</sup> Para una visión de las diferencias existentes entre el contrato de arrendamiento de servicios con el contrato arrendamiento de obras, el contrato de mandato y el contrato de trabajo. Cfr. MORILLO GONZÁLEZ, F., «El contrato de arrendamiento de servicios: su distinción de otras figuras jurídicas afines en la doctrina de nuestros tribunales», AC, 1999-I, págs. 1.619-1.635.

<sup>29</sup> SSTS de 14 de noviembre 1983, 10 de abril de 1984, 20 de septiembre de 1995, 15 de junio de 1998 y 20 de julio de 1999.

<sup>30</sup> SSTS de 11 de junio y 5 de julio de 1990 y 20 de septiembre de 1995, entre otras.

<sup>31</sup> Artículos 1.º 1 y 3.º 1 del ET.

<sup>32</sup> STS de 16 de febrero de 1990.

<sup>33</sup> SSTS de 7 de noviembre de 1985 y 4 de febrero de 1990.

ciones no laborales que dieran vida a una obligación de resultado<sup>34</sup>. Los doctrinarios civilistas han señalado que el elemento de la dependencia es la clave para distinguir entre el contrato de trabajo y el contrato de arrendamiento de servicios, al afirmar que, en realidad, «la nota de dependencia, más que característica del contrato de arrendamiento de servicios, tal y como lo regula el CC, es distintiva del contrato de trabajo»<sup>35</sup>. El TS ha advertido «que las dos primeras notas de retribución y ajenidad de la prestación de servicios al ser también de esencia, según el artículo 1.544 del CC, para el contrato civil de arrendamiento de servicios, han de estimarse como genéricas, y sólo la especificidad de la apuntada inserción en el ámbito propio del empleador es lo que caracteriza al contrato de trabajo»<sup>36</sup>.

En otras palabras, para que sea efectiva la presunción favorable de la existencia del contrato de trabajo, que establece el artículo 8.º 1 del ET, es preciso que concurren los requisitos antes apuntados<sup>37</sup>, no bastando la mera realización de una determinada actividad a favor, o por cuenta de la persona que la retribuye; entendiéndose que la dependencia no se configura en la actualidad como una subordinación rigurosa e intensa, habiendo sido estructurada, primero por la jurisprudencia y luego por las propias normas legales, en un sentido flexible y laxo, siendo suficiente con que el interesado se encuentre «dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona»<sup>38</sup>. Si bien la concurrencia de esta circunstancia debe exigirse, en todo caso, en mayor o menor grado pero estando siempre presente en la relación entre las partes, ya que en caso contrario se corre el peligro de desnaturalizar absolutamente el contrato de trabajo trayendo a este ámbito del derecho relaciones en las que no se dan los presupuestos fácticos que lo caracterizan. Por lo que la flexibilización en la exigencia de este requisito debe hacerse de manera rigurosa, so pena de vaciar de contenido otras posibles formas de colaboración o prestación de servicios por cuenta, o, en interés de terceros, contempladas en el ordenamiento jurídico español como ajenas al derecho del trabajo. En muchas ocasiones las partes convienen libremente en basar su relación rigiéndose durante su vigencia por normas ajenas al Derecho Laboral, pretendiéndose la aplicación de estas últimas cuando la relación se rompe, sin que, real y efectivamente, hubiesen concurrido en la prestación de servicios las notas características del contrato de trabajo.

Es, por tanto, fundamental analizar la casuística que puede presentarse en cada supuesto concreto para determinar cuál es la verdadera naturaleza jurídica del vínculo, sin que quepa establecer normas o principios generales para una determinada profesión o actividad, pues el modo y manera de realizarlas puede diferir enormemente de unos casos a otros y no cabe aplicar en todos ellos una misma calificación.

La configuración de las obligaciones y prestaciones del contrato del arrendamiento de servicios regulado en el CC no es incompatible con la del contrato de trabajo propiamente dicho, al

<sup>34</sup> Vid. GOERLICH PESET, J., «Contrato de trabajo y prestaciones de servicios sujetas al derecho común: nuevos problemas y nuevos criterios de solución para un antiguo problema interpretativo», en AA.VV. (Coord. PRATS, L.), *Estudios en homenaje a la profesora Teresa Puente*, Volumen I, Departamento de Derecho Civil de la Universidad de Valencia, 1996, págs. 87-102.

<sup>35</sup> CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho Civil Español*, Tomo VI, 14.ª ed., Madrid, 1988, pág. 473.

<sup>36</sup> STS de 16 de julio de 1984.

<sup>37</sup> STS de 5 de marzo de 1990.

<sup>38</sup> Artículo 1.º del ET. Vid. STS de 21 de mayo de 1990.



haberse desplazado su regulación, por evolución legislativa, del referido Código a la legislación laboral actualmente vigente. En efecto, en el contrato de arrendamiento de servicios el esquema de la relación contractual es un genérico intercambio de obligaciones y prestaciones de trabajo con la contrapartida de un precio o remuneración de los servicios. En el contrato de trabajo dicho esquema o causa objetiva del tipo contractual es una especie del género anterior que consiste en el intercambio de obligaciones y prestaciones de trabajo dependiente por cuenta ajena a cambio de retribución garantizada. Así pues, cuando concurren junto a las notas genéricas de trabajo y retribución, las notas específicas de ajenidad del trabajo y de dependencia en el régimen de ejecución del mismo se está ante un contrato de trabajo, sometido a la legislación laboral.

El hecho de que el trabajador o prestador de los servicios tenga fijado un horario, aunado a una remuneración mensual a través de nóminas, y el sometimiento del trabajador al poder de organización y disciplina del empresario, junto con la prestación personal de los servicios y la ajenidad consiguiente a la asunción de riesgo por la empresa representan indicios válidos de que se está ante un contrato de trabajo; mientras que la posibilidad de que aquél designe a la persona que pueda sustituirlo en la realización de trabajos para otras empresas y en la libertad en la prestación del servicio, resulta determinante para calificar la actividad desarrollada como arrendamiento de servicios <sup>39</sup>.

#### 4. EXAMEN DE LA STSJ DE GALICIA DE 23 DE SEPTIEMBRE DE 2005

Se ha dejado claro en el desarrollo del comentario de la sentencia que para determinar la existencia de una relación laboral lo esencial es establecer la concurrencia de las notas de ajenidad y dependencia a las que se refiere el artículo 1.º 1 del ET, esto es, que la prestación de servicios contratada se realice dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa y, por tanto, con sometimiento al círculo rector, disciplinario y organizativo de la misma <sup>40</sup>. El contrato de trabajo existe cuando la prestación de servicios se realiza en forma voluntaria y remunerada por cuenta de otro y en el ámbito de su organización y dirección, presumiéndose el contrato de trabajo siempre que se preste el trabajo por cuenta ajena en el ámbito de organización y dirección de otro. En otras palabras, deben concurrir los requisitos antes señalados para que sea efectiva la presunción favorable de la existencia del contrato de trabajo <sup>41</sup>. La sentencia que se analiza se basa en determinar la competencia del órgano judicial para dirimir la acción de despido, cifrando las diferencias entre el contrato de servicios y el contrato de trabajo por parte del Juez, que reuniendo aquéllas las mismas características de subordinación y ajenidad, la diferencia se establece por el carácter personalísimo de la relación laboral.

El Magistrado, antes de decidir la acción, debe examinar si concurren los requisitos característicos de la relación laboral, a lo que se ha hecho referencia al principio de este comentario, para decretar si existe una relación laboral o una relación civil, como puede ser un contrato de

<sup>39</sup> Vid. SSTSJ de Madrid de 28 de diciembre de 1994 y 16 de abril de 1998 y Cantabria de 7 de julio de 1997.

<sup>40</sup> STS de 16 de febrero de 1990.

<sup>41</sup> STS de 5 de marzo de 1990.

arrendamiento de servicios. Para una mejor comprensión de la sentencia que se analiza es preciso establecer los hechos probados de la misma:

1. Existe una Comunidad de Bienes que tiene por objeto la actividad de vigilancia nocturna, la cual se encuentra conformada por ocho miembros que están dados de alta en la Seguridad Social en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA).
2. Una Asociación de Empresarios suscribe con la Comunidad de Bienes un contrato de prestación de servicios de vigilancia. Fijando un servicio y horario de lunes a domingo de 20 a 22, de 22 a 6 y de 6 a 8 horas. Los sábados de 14 a 20 horas, y los domingos y festivos de 8 a 20 horas. El precio de la prestación de servicios se fija por una cantidad que es abonada a la Comunidad en varias partes a lo largo de la contratación, que es dividida en partes iguales entre las ocho personas que la componen.
3. El plan de seguridad implantado fue aprobado previamente por la Asociación de Empresarios. Los miembros de la Comunidad de Bienes ostentan la condición de Vigilantes Nocturnos Auxiliares de la Policía Local, que se encuentran debidamente autorizados por el Ayuntamiento en forma reglamentaria.
4. Todas las obligaciones fiscales y laborales son por cuenta de la Comunidad de Bienes, así como los vehículos que utilizaron para prestar los servicios de vigilancia.
5. La Asociación es propietaria de las armas que utilizó la Comunidad para prestar sus servicios, al igual que los medios de comunicación como los móviles.
6. El local destinado como sede de la Comunidad de Bienes que servía de centro de comunicación es de propiedad de la Asociación de Empresarios.
7. La prestación de servicios que realizaban los vigilantes cumplía con los turnos acordados por la Asociación, existiendo un control de paso por las zonas pactadas con máquinas aportadas por la Asociación, que los vigilantes de turno debían fichar periódicamente para su control.

De los hechos probados se desprende claramente, como lo hace saber el juzgador, la existencia de una relación laboral que cumple con las exigencias establecidas en los artículos 1.º 1 y 8.º 1 del ET. En la sentencia se evidencia que el abono que realiza la Asociación es a nombre de la Comunidad de Bienes y no de forma personalizada a cada uno de los miembros de ésta. Considerándose salario, ya que esa cantidad posteriormente era distribuida en partes iguales entre los sujetos que conforman la Comunidad. De igual manera, la sentencia establece que el servicio de vigilancia no se configura como arrendamiento de servicio civil sino como un servicio *ad personam*, puesto que la Asociación contrata a los actores y a los demás componentes de la Comunidad de forma personal.

La Comunidad de Bienes aparece como una sociedad irregular con el propósito de eliminar la existencia de la relación laboral, «pero realmente existe una efectiva y personal concreción de

los sujetos que van a llevar a cabo la prestación laboral porque existen unas directrices uniformadoras en la realización del trabajo, y un control del trabajo mediante la comunicación directa con las personas encargadas del mismo»<sup>42</sup>. Es de resaltar que la condición personal del trabajador en el contrato de trabajo es absolutamente esencial, significando que la prestación de servicios es personalísima, siendo imposible la sustitución de la persona del trabajador como contraparte de un mismo contrato. En la sentencia objeto de estudio se desprende claramente que el servicio de vigilancia era asumido y llevado a cabo por los actores de manera personal, sin que otras personas los sustituyeran.

Otro requisito a destacar es que la jornada y el horario de trabajo de los vigilantes fueron impuestos por la Asociación de Empresarios y no por la Comunidad de Bienes, cumpliendo aquéllos una vigilancia tanto diurna como nocturna. Con relación al requisito de la dependencia que es el elemento vertebral más concluyente en la relación laboral<sup>43</sup>, que no debe entenderse como una subordinación rigurosa del trabajador al empresario, siendo suficiente que el trabajador se encuentre comprendido en el círculo organicista, rector y disciplinario de la empresa por cuya cuenta trabaja<sup>44</sup>. En otras palabras, supone la realización de la actividad profesional dentro del ámbito de organización y dirección del empresario de manera que el empresario pueda permanentemente moralizar el contenido de la prestación exigible al trabajador<sup>45</sup>. Y ello porque, «en la actualidad y conforme a muy reiterada y constante doctrina jurisprudencial (...), la integración o no en este círculo rector empresarial es el dato decisivo para distinguir el contrato de trabajo del arrendamiento de servicios y aun del arrendamiento de obras del Derecho Civil. A ello ha quedado en cierta manera reconducida la vieja idea de la dependencia que cobra hoy unos perfiles de especificidad decisivos. En otro caso, todo contrato de servicios y aun de empresa u obra habría de vivir intramuros del Estatuto de los Trabajadores lo que no es correcto»<sup>46</sup>. De los hechos probados se evidencia el requisito de dependencia, al existir cierta subordinación de los vigilantes a las órdenes impuestas por la Asociación.

Ha quedado claro a lo largo de este comentario que no existe relación laboral cuando se dispone de una organización propia y la persona se comporta como empresario laboral<sup>47</sup>. En los hechos probados se desprende que la Asociación impone la forma y el horario de trabajo, controlando permanentemente a los vigilantes, haciéndoles fichar en las diferentes zonas que vigilan, cumpliendo así las instrucciones que les fueron impuestas al principio de la relación. «Y es tan dirigido el trabajo por parte de la asociación, tan controlado que por ello los actores están sometidos a lo que la jurisprudencia denomina "ámbito de organización y dirección del empresario"; y así les hace saber lo que tienen que vigilar en determinados supuestos (como vigilar un busto que se había colocado para ser inaugurado); les pide explicaciones de por qué suena una alarma durante horas y no se avisa a los interesados; o denuncia la propia Asociación a uno de los vigilantes al

<sup>42</sup> STSJ de Galicia de 23 de septiembre de 2005.

<sup>43</sup> STS de 14 de mayo de 1990.

<sup>44</sup> SSTS de 22 de octubre y 11 de noviembre de 1983 y 23 de septiembre de 1985.

<sup>45</sup> STS de 16 de febrero de 1990.

<sup>46</sup> STS de 19 de enero de 1987.

<sup>47</sup> SSTS de 7 de abril de 1987 y 29 de marzo de 1988.

Ayuntamiento por no presentarse a trabajar y para que le incoaran expediente (...), cuando, si el contrato era con la Comunidad de Bienes, debía ponerlo en su conocimiento, porque ésta tendría la potestad disciplinaria respecto de los asociados»<sup>48</sup>. En caso contrario se estaría ante un contrato de arrendamiento de servicios de naturaleza civil, cuando comporta en sí mismo una libertad de actuación profesional por parte del arrendatario<sup>49</sup>.

Del análisis de los requisitos configuradores de una relación laboral que se ha hecho en el supuesto de hecho, y cuestión debatida en el comentario de esta sentencia, se desprende claramente que existe una relación laboral con los miembros de la Comunidad de Bienes y la Asociación de Empresarios, deduciéndose que la Comunidad se interpone como una empresa ficticia que pacta un servicio de vigilancia, «un precio del que incluso deducen el IVA e imponen el alta de los asociados al RETA, extremos y apariencias que no vedan a la relación de su carácter laboral (...)»<sup>50</sup>. Por todo lo anterior se debe concluir, como efectivamente lo realiza el juzgador, que es la jurisdicción social la competente para el conocimiento de la acción de despido entablada por los miembros de la Comunidad de Bienes en contra de la Asociación de Empresarios, procediendo anular la sentencia de instancia para que entre a conocer sobre el fondo de la reclamación.

<sup>48</sup> STSJ de Galicia de 23 de septiembre de 2005.

<sup>49</sup> «(...) El arrendamiento de servicios, de naturaleza civil, comporta, en sí mismo, una libertad de actuación profesional por parte del arrendatario que, claramente, no se da en el caso contemplado en el presente recurso. Y es que no sólo el seguimiento de unas determinadas directrices uniformadoras en la realización del trabajo encomendado sino, también y fundamentalmente, el ulterior control de dicho trabajo, la prestación del mismo, siempre, a través de la empresa recurrente, la penalización en el retraso de su conclusión y la asignación de zonas geográficas para su desarrollo constituyen datos reveladores de una sujeción al poder directivo de la empresa que encomienda la realización de los servicios, todo lo que pone de relieve una innegable situación de dependencia propia del contrato de trabajo», STS de 22 de abril de 1996.

<sup>50</sup> STSJ de Galicia de 23 de septiembre de 2005.