

TRIBUNAL SUPREMO, SALA VI. CUESTIONES DE TRABAJO

TRABAJOS FAMILIARES

(Algunas consideraciones jurisprudenciales para su estudio) ()*

1. De acuerdo con el art. 1, núm. 3, e) del Estatuto de los trabajadores, se excluirán de su ámbito de aplicación, o lo que es igual, no tendrán la consideración de relación laboral, «los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo», exclusión cuya formulación se completa añadiendo seguidamente que «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». No obstante, el precepto transcrito no constituye ninguna novedad introducida por la citada disposición legal, porque, en esta materia, la misma se limita a reproducir simplemente los términos con los que el art. 2, e) de la Ley de relaciones laborales de 8 de abril de 1976 procedió a excluir de la legislación laboral a este particular tipo de servicios que son prestados en el seno de una comunidad familiar por quienes pertenecen a ella. Por otra parte, ya la Ley de Contrato de trabajo de 26 de enero de 1944, al igual que lo había hecho anteriormente la de 21 de noviembre de 1931, dispuso que no estarían comprendidos en la regulación proporcionada a esta institución: «los trabajos de carácter familiar donde estén solamente ocupadas personas de la

(*) Todas las sentencias mencionadas a lo largo del presente estudio, salvo que otra cosa se indique expresamente, pertenecen a la *Sala de lo social* del Tribunal Supremo (Sala V hasta el Decreto de 14 de junio de 1957, Sala VI con posterioridad a esta disposición). Para permitir la más fácil identificación de las mismas, se indica en cada caso la referencia del *Repertorio de jurisprudencia de Aranzadi* donde pueden ser localizadas.

familia o por ella aceptadas, bajo la dirección de uno de sus miembros, siempre que los que trabajen no se consideren asalariados» [art. 2, ap. a)].

Como podemos apreciar, la formulación de la exclusión ha sufrido considerables variaciones desde su primitiva configuración en las antes mencionadas Leyes de Contrato de trabajo, variaciones que, realizando un examen comparativo, podríamos resumir de la siguiente manera:

a) Se concreta de forma expresa el «ámbito subjetivo» (1) de la exclusión, procediéndose a realizar una relación de quienes son familiares a efectos de su aplicación: «cónyuge, descendientes, ascendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad, hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por adopción.» Sin embargo, el afán que demuestra el legislador por precisar las personas que se consideran familiares, y que no podemos descartar que tenga su origen en la concreción análoga que se efectúa en materia de seguridad social, al determinar su campo de aplicación (2), merece ser objeto de algunas aclaraciones. Verdaderamente, la enumeración que hace el Estatuto de los trabajadores, y antes la Ley de relaciones laborales, sobre los familiares a los cuales se extiende la exclusión, significa reducir de manera considerable los inconvenientes que podrían surgir del empleo de una expresión tan amplia como era la de «personas de la familia o por ella aceptadas», utilizada por las Leyes de Contrato de trabajo de 1931 y 1944. Ahora bien, esa enumeración tiene que ser entendida en su justo sentido, que no es otro que el de que la presunción *iuris tantum* contenida en el art. 1, núm. 3, e) del Estatuto acerca de la inexistencia de relación laboral por tener carácter familiar el trabajo realizado sólo juega en favor de las personas allí mencionadas, de modo que, aunque pueden existir familiares de más lejano parentesco o personas «aceptadas» por la familia cuya actividad en el seno de la comunidad familiar no tenga realmente naturaleza laboral, respecto de ellas existe, como destaca Alonso Olea (3), la presunción, también *iuris tantum*, de que los servicios que prestan son realizados en virtud de un contrato de trabajo y, por tanto, quien se oponga a esta última calificación debe probar los hechos que acrediten sin ningún género de dudas la condición familiar del trabajo efectuado.

b) Mientras que en las Leyes de Contrato de trabajo de 1931 y 1944 ninguna alusión se hacía a la *convivencia* de quienes realizaran el trabajo familiar con el miembro de la familia que dirigiera él mismo, ésta se ha introducido, prime-

(1) El término es utilizado por SAGARDOY: «El ámbito subjetivo del trabajo familiar», en *Revista de Política Social*, 1963, núm. 57, págs. 59 y sigs.

(2) En este sentido, por ejemplo, art. 7, núm. 2 del vigente Texto refundido de la Ley general de la seguridad social; Base 2.ª, núm. 7 de la Ley de Bases de la seguridad social de 28 de diciembre de 1963, o, remontándonos ya a la legislación de accidentes del trabajo, Base 3.ª, núm. 1 de la Ley de Bases de accidentes del trabajo en la agricultura, de 12 de junio de 1931, y art. 6, núm. 1 del Reglamento de la Ley de accidentes del trabajo en la agricultura, de 25 de agosto del mismo año.

(3) *Derecho del Trabajo*, 6.ª edición (Madrid, 1980), pág. 38.

ro en la Ley de relaciones laborales, y actualmente en el Estatuto de los trabajadores, como un requisito imprescindible para que juegue en favor de las personas a que hacen referencia ambas disposiciones la presunción de que los servicios prestados tienen carácter familiar («... se considerarán familiares, a estos efectos, siempre que convivan con el empresario...»). No obstante, esto no debe interpretarse en el sentido de que faltando esa convivencia el trabajo jamás podrá llegar a merecer aquella calificación. La ausencia del requisito de la convivencia significa simplemente que en lugar de estar la presunción a favor del carácter familiar de los servicios prestados, lo está a favor de su carácter laboral, incumbiendo a quien le interese que el trabajo no sea considerado como constitutivo de relación laboral la prueba de los hechos que demuestren que, en realidad, el mismo responde a los principios que definen el trabajo familiar.

c) Desaparece en la nueva formulación de la exclusión la referencia a que en el trabajo que pretenda calificarse de familiar «estén solamente ocupadas personas de la familia», lo que permite entender que no constituye ningún obstáculo para que las tareas acometidas queden enmarcadas dentro del concepto de trabajo familiar el hecho de que en la explotación, industria o negocio en el que se lleven a cabo aquéllas estén ocupadas, además de familiares, personas extrañas a la familia que tengan la consideración de trabajadores por cuenta ajena. Con todo, debemos destacar que ya nuestro más alto Tribunal, interpretando el alcance del art. 2, ap. a) de la Ley de Contrato de trabajo de 1944, se manifestó expresamente en favor de esta orientación en alguna ocasión, habiendo llegado a afirmar, en sentencia de 17 de noviembre de 1953 (Ar. 2.889, que «el hecho de que en la misma finca existieran trabajadores agrícolas, a los cuales 'en algunas ocasiones vigilaba el demandante', no priva a éste de que ese trabajo tuviera carácter familiar».

En cualquier caso, la aportación de la doctrina elaborada por nuestro Tribunal Supremo en torno al tema aquí estudiado no se limita únicamente al dato proporcionado por la sentencia anterior. Ciertamente, hemos de reconocer que su jurisprudencia no es en este caso tan abundante como en otras materias, pero poco importa ello si consideramos que la misma, aparte de su rica casuística, proporciona criterios suficientes para permitirnos establecer, en líneas generales, cómo ha de ser interpretada en nuestro ordenamiento jurídico la exclusión del trabajo familiar.

2. Quizá, una de las primeras cuestiones que nos planteemos al analizar el trabajo familiar sea el encontrar una respuesta adecuada a la pregunta relativa al por qué de la decisión legislativa de excluir los servicios prestados en tal concepto del ámbito de aplicación de las leyes y disposiciones que regulan las relaciones laborales. En este sentido, el Estatuto de los trabajadores, al igual que la Ley de relaciones laborales y las Leyes de Contrato de trabajo de 1931 y 1944, no manifiesta abiertamente los motivos por los que hay que presumir que no constituye objeto de un contrato de trabajo el trabajo familiar al que hace referencia en su art. 1, núm. 3, e). Sin embargo, creemos que tales motivos pueden descubrirse perfectamente examinando las características con las que el propio legis-

lador define la figura del contrato de trabajo. Si por éste hemos de entender aquél que resulta aplicable «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» (art. 1, núm. 1 del Estatuto), comprenderemos con facilidad que una de las principales razones que explican el que se haya excluido expresamente de esta consideración a «los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo», radica en que en ellos no se da ninguno de los elementos que están presentes en la anterior definición, excepción hecha de la circunstancia de que, si así queremos entenderlo, también en la comunidad de trabajo familiar uno de sus miembros asume la organización y dirección de la misma, siendo el que, como destaca la sentencia de 11 de febrero de 1955 (Ar. 300), «lleva el consejo y enseñanza con que se encamina a los demás a la consecución de lo mejor que es para todos, y por ende el más experto para los servicios y trabajos que el patrimonio requiere».

El criterio que acabamos de exponer resulta confirmado por la doctrina jurisprudencial, la cual ha acudido para explicar la inexistencia de relación laboral presente en los trabajos de carácter familiar a la idea de la ausencia en ellos apreciable «de los requisitos ineludibles de prestación de trabajo por cuenta ajena, subordinación y dependencia» (sentencias de 26 de febrero, 18 de junio y 29 de noviembre de 1954: Ar. 624, 1.808 y 2.802, respectivamente), insistiendo de forma particular en la sentencia citada de 11 de febrero de 1955 en que falta en este tipo especial de servicios «el vínculo de la dependencia y subordinación efectiva entre las partes [así] como también la exigencia de obrero y patrono por razón del tiempo, modo o función». Por otra parte, tampoco nuestro Tribunal Supremo ha perdido de vista la importancia que ocupa en la configuración de la exclusión del trabajo familiar la falta de remuneración o salario a cambio del mismo, habiendo manifestado al respecto que «cualquier actividad profesional puede entrar dentro del concepto, siempre que la persona que la realiza *no lo haga por causa o motivo de un salario*, sino por afecto y dependencia familiar en el grado legalmente establecido» (sentencia de 25 de febrero de 1981; Ar. 746), lo cual es lógico, porque la ausencia de retribución compensatoria de los servicios prestados es el hecho al que subordina el legislador la operatividad y eficacia de la presunción de que no hay contrato de trabajo y sí trabajo familiar [«salvo que se demuestre la condición de asalariados de quienes los llevan a cabo», concluye el art. 1, núm. 3, e) del Estatuto].

3. En realidad, para calificar el trabajo que realiza el familiar como excluido o no, basta con examinar si aquél recibe a cambio un salario, cualquiera que sea su forma y cuantía, pues la percepción de éste es suficiente para que la presunción deje de estar a favor del trabajo familiar y pase a estarlo a favor de la existencia de una relación laboral ordinaria, ya que el disfrute de remuneración por los servicios efectuados no indica sino la presencia de un trabajo por cuenta ajena y dependiente. De esta forma, aunque la prestación de los servicios sea realizada por un primo hermano del dueño del establecimiento, habrá con-

trato de trabajo desde el momento en que éste abone a aquél «un sueldo diario en metálico y especies» (sentencia *cit.* de 11 de febrero de 1955).

No obstante, la determinación de lo que a estos efectos ha de entenderse por salario plantea ciertas dificultades, las cuales se ven reducidas de modo considerable si se tienen en cuenta algunos de los criterios mantenidos al respecto por la jurisprudencia. Como ya hemos puesto de relieve, el ordenamiento jurídico condiciona el éxito de la presunción del carácter familiar del trabajo al requisito de que los miembros de la familia que lo lleven a cabo no perciban por ello remuneración. Ahora bien, esto no debe ser interpretado en un sentido tan absoluto que excluya toda posibilidad de que aquéllos puedan recibir u obtener ciertas ventajas, incluso de carácter patrimonial, por aportar su capacidad productiva de bienes y servicios a la explotación, industria o negocio constituido dentro de la propia comunidad familiar. Con carácter general, como ha concluido la sentencia de 21 de enero de 1946 (Ar. 90) refiriéndose a la definición del trabajo familiar contenida en el art. 2, ap. a) de la Ley de Contrato de trabajo de 1944, no se opone al concepto de éste el que «pueda compensarse de algún modo a quien en beneficio de la comunidad parental rinde su esfuerzo, siempre que ello no fuere cantidad prefijada, pues de ningún sentido de la definición cabe inferir... la entera gratuidad». Esta afirmación es muy importante, porque supone hacer compatible el trabajo familiar, no ya con la obtención de beneficios tales como la manutención y el alojamiento, que ordinariamente constituirían una modalidad de remuneración en especies (4), sino con la percepción de cantidades en metálico que sirvan para cubrir las necesidades y gastos personales de quien realiza el trabajo, las cuales no tendrán la consideración de salario siempre que, con expresión de la sentencia a que acabamos de hacer referencia, no hayan de calificarse de «retribución inmediata» del mismo, o lo que es igual, no tengan como causa directa la prestación de los servicios en los que aquél se haya traducido, y su cuantía no fuera uniforme ni estuviera determinada de antemano.

En concreto, de acuerdo con la jurisprudencia, no sería equiparable al pago de un salario la entrega de regalos que se lleva a cabo como compensación de los servicios prestados (sentencia de 14 de mayo de 1975; Ar. 2.540), la manutención, vestido y «entrega de cantidades *no determinadas* en forma análoga a las que reciben aquellos que viven bajo un mismo techo) (sentencia de 5 de octubre de 1950; Ar. 1.553), o, en fin, la percepción de las cantidades necesarias para las atenciones personales, en cuantía variable y no determinada, «sin que se encontrase condicionada por el trabajo rendido, ni por estimación temporal mediante horario fijo, ni por rendimiento», sino sólo por las

(4) Cfr. art. 26, núm. 1 del Estatuto de los trabajadores, así como los arts. 2 del Decreto de 17 de agosto de 1973, sobre ordenación del salario, y 37, 48 y 52 de la Ley de Contrato de trabajo de 1944. El que la manutención proporcionada al trabajador forma parte integrante del salario es un hecho que ha tenido ocasión de confirmar de modo expreso el Tribunal Central de Trabajo, en sentencia de 21 de febrero de 1967 (*Jurisprudencia social*, núm. 21, pág. 284).

indicadas necesidades personales (sentencia citada del 25 de febrero de 1981).

4. En cuanto a las personas a quienes alcanza la exclusión del trabajo familiar, hemos visto anteriormente que ésta no queda en absoluto limitada por la lista de familiares que al efecto proporciona el Estatuto de los trabajadores. Familiares de parentesco más lejano que el establecido por esta disposición, o personas aceptadas o acogidas por la familia, supuesto que había sido expresamente previsto por las Leyes de Contrato de trabajo de 1931 y 1944, pueden también quedar comprendidas dentro de la exclusión analizada, aunque respecto a ellas existe la presunción inicial de que los servicios que llevan a cabo para la industria o negocio constituido en el seno de la familia son de naturaleza laboral, presunción que habrá de ser destruida adecuadamente probando el carácter realmente familiar de tales servicios y la ausencia de toda compensación salarial a cambio de los mismos.

Sin embargo, la inclusión de las personas acogidas debe ser contemplada con algunas reservas, tendentes a evitar que el acogimiento llegue a convertirse, como manifiesta la sentencia de 4 de diciembre de 1956 (Ar. 276), en un «medio capcioso de utilización de obreros, con incumplimiento de todas las obligaciones sociales que imponen como fundamental de ellas el pago de los salarios, sustituyéndolo por la obligación menos onerosa de facilitar comida y vestido al trabajador y sus familiares». Por esta razón, la calificación de familiar del trabajo realizado por la persona aceptada o acogida ha de ir precedida de la concurrencia de un mínimo de hechos que avalen con suficientes garantías de acierto dicha calificación. Así, es necesario que el acogido disfrute verdaderamente de la condición que correspondería a un miembro más de la familia, «gozando de idéntica consideración» que quienes forman parte de ella por derecho propio (sentencia de 3 de abril de 1936; Ar. 875), lo que ocurre, por ejemplo, en el caso de la joven que «durante once años disfrutó de la consideración de hija en el hogar de la demandada que la había recogido a la edad de siete años» (sentencia de 1 de febrero de 1933; Ar. 3.763), o en aquel otro en el que el demandante «fue acogido hace años por el difunto marido de la demandada, teniéndolo en su domicilio por favor y sin pagar merced ni emolumento alguno, tratándole como familiar, siendo alimentado, educado, instruido, vestido y asistido dándole habitación» (sentencia de 29 de octubre de 1956; Ar. 3.482). Pero, además, es preciso también que se ponga de manifiesto «que el amparo y protección no sea pretexto para disfrazar o disimular cosa distinta» (sentencia citada de 4 de diciembre de 1956), es decir, que bajo el móvil aparente de querer realizar una acción tan meritoria como es el acoger en el propio hogar a quien está necesitado de ayuda y sostén, se esconda en realidad un censurable ánimo de lucrarse con los resultados del trabajo que, a resultas del acogimiento, sea encomendado a la persona acogida.

5. Relacionado también con la extensión que haya de darse a la exclusión del trabajo familiar, merece una consideración particular la situación producida cuando en el negocio de este ámbito prestan sus servicios, junto con los familiares propiamente dichos, otras personas ajenas por completo a la familia que,

a todos los efectos, ostentan la condición de trabajadores por cuenta ajena. Esta situación, que con anterioridad a la Ley de relaciones laborales era causa suficiente para privar del carácter familiar al trabajo efectuado por los miembros de la familia, ha experimentado un cambio sustancial a raíz de la promulgación de la indicada disposición legal, la cual omitió expresamente cualquier alusión a la necesidad de que en la comunidad de trabajo familiar «estén *solamente* ocupadas personas de la familia o por ella aceptadas», aunque ya hemos visto al comienzo de este estudio que la jurisprudencia del Tribunal Supremo llegó en alguna ocasión a atenuar considerablemente el rigor de este requisito contenido en las Leyes de Contrato de trabajo de 1931 y 1944. A ello ha de añadirse que el Estatuto de los trabajadores no ha modificado en este punto la orientación iniciada por la Ley de relaciones laborales, por lo que, en la actualidad, salvo que deban considerarse asalariados, ningún obstáculo encuentra la solución favorable a que se excluyan de la aplicación de la legislación laboral los familiares del titular de la explotación, industria o negocio que presten sus servicios en el mismo junto con otras personas extrañas a la familia que sean trabajadores por cuenta ajena.

Solución distinta de la anterior merece, en cambio, el supuesto en el que un extraño quien en unión de uno de los miembros de la familia participa en la dirección y propiedad del negocio. En este caso no podemos hablar en puridad de trabajo familiar, porque si bien es cierto que los servicios prestados por los familiares redundan en provecho de la propia comunidad familiar, no lo es menos que también benefician a la persona extraña que comparte la titularidad del negocio. Respecto a esa persona, aquéllos son verdaderos trabajadores por cuenta ajena, calificación que ha de prevalecer sobre cualquier otra posible, tal y como viene a confirmar la Sala IV en su sentencia de 12 de enero de 1960 (Ar. 62), la cual, ante la asociación efectiva de dos personas que emprenden conjuntamente la explotación de una sala de proyección cinematográfica, decidiendo encomendar a la hija de uno de ellos las funciones de taquillera, concluye que los servicios realizados por ésta son constitutivos de una auténtica relación laboral, toda vez que la exclusión del trabajo familiar requiere que «la explotación, empresa o negocio no exceda del ámbito patrimonial familiar, lo que no puede sostenerse que sucede en el caso de autos, dada la realidad de la asociación de dos personas, cuyo parentesco nadie ha afirmado, como propietarios y empresarios del cinematógrafo».

JAVIER GÁRATE CASTRO
(Universidad de Santiago)

