

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de solicita mediante escrito de fecha de 2016, y registro de entrada en Diputación de y en el registro auxiliar de, se emita Informe Jurídico por parte de este Servicio Provincial de Asistencia Jurídica a Municipios sobre *"la creación de una Bolsa de Voluntariado para atención puntual de visitantes en el Museo y lugares de interés del Municipio de"*.

En el escrito de consulta del Sr. Alcalde se relata cómo antecedentes que en la actualidad la Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento prevé una plaza de Auxiliar de Museo que se viene cubriendo con contratos temporales de tres meses desde hace varios meses pues se encuentra vacante aunque se ha llevado a cabo convocatoria pública para su provisión; el Sr. Alcalde precisa en su escrito que el objeto de la Bolsa de Voluntario no es cubrir el puesto de trabajo de Auxiliar de Museo sino la colaboración con la persona que ocupe el puesto en momento puntuales de mayor afluencia turística, así como colaborar con la Concejalía de Cultura para atender visitantes tanto en el Museo y en otros lugares de interés del Municipio, generando dudas sobre su compatibilidad con la legislación laboral; acompaña al escrito de consulta copia de la propuesta realizada por la Concejalía de Educación, Cultura y Deportes; a la vista de ello solicita la opinión de éste Servicio Provincial sobre si es posible la creación de una Bolsa de Voluntariado conforme a la propuesta realizada por la citada Concejalía; sobre el procedimiento a seguir y legislación aplicable. Por último, el Sr Alcalde plantea la duda sobre si implicaría alguna vulneración de la legislación laboral.

Pues bien, una vez analizado el texto del escrito y la información que le acompaña, y estudiada, asimismo, la legislación vigente de aplicación a las específicas cuestiones planteadas por la Alcaldía, se procede a emitir el siguiente,

INFORME

PRIMERO.- La propuesta de la Concejalía de Educación, Cultura y Deportes de de 2015 elevando a la Alcaldía la creación de una bolsa de voluntarios para la atención a visitantes en el Museo de la localidad, contiene en su parte expositiva contenidos referentes a la regulación legal de Castilla La Mancha sobre la figura del voluntariado municipal, y concluye con una petición a que el Alcalde informe sobre la posibilidad de creación de la citada bolsa de voluntarios.

Con carácter previo, decir que en realidad la propuesta es una petición razonada de inicio del procedimiento administrativo, cuya tramitación finalizará con la resolución por el órgano competente, de conformidad con los artículos 58 y 61.1 y ss de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC). Por lo tanto, su incidencia jurídica es limitada en cuanto que únicamente sirve para justificar el inicio, siendo el expediente administrativo que se tramite -que culminará con el acuerdo definitivo que resuelva el expediente- el que deba de ser conforme al ordenamiento jurídico.

En cuanto a la implementación del voluntariado municipal –objeto principal de la propuesta-, no ofrece duda alguna de su viabilidad legal, pues las entidades locales pueden promover iniciativas de voluntariado en provecho de la comunidad para fomentar la

participación ciudadana en proyectos de acción solidaria; posibilitando que pueda participar también el Gobierno de Castilla-La Mancha mediante subvenciones en la financiación de dichas iniciativas, como expresamente dispone el artículo 20 de la Ley 4/1995, de 16 de marzo, del Voluntariado en Castilla-La Mancha (Ley 4/1995 VCLM) en la redacción dada por la Ley 5/2014, de 9 de octubre, de Protección Social y Jurídica de la Infancia y la Adolescencia de Castilla-La Mancha.

La propuesta se limita a trasponer algunos aspectos de la Ley 4/1995 VCLM, al ser ésta la Ley de aplicación a las actuaciones en materia de voluntariado social y cívico que se desarrollan en Castilla-La Mancha (LVCLM), por lo que su contenido se ajusta a la legalidad, aunque -como es lógico-, deja aspectos legales significativos sin reflejar, como es la posibilidad de suscribir alguna póliza de seguro de daños, a fin de evitar la responsabilidad en que pudiera incurrir el Ayuntamiento pues responderá frente a terceros por los daños y perjuicios causados por los voluntarios que participen en sus programas.

El Ayuntamiento puede aprovechar la ocasión de regular de manera más completa y global la implementación del voluntariado municipal, que recoja otros aspectos legales que consideramos necesarios tener presente, por medio de la tramitación de un Reglamento/Ordenanza Municipal que regule el Voluntariado Municipal -como lo tienen establecidos numerosos ayuntamientos-, que incluya un procedimiento y establezca los requisitos para la selección de los voluntarios de conformidad con los programas que se adopten por el Ayuntamiento que bien pudieran ser, entre otros, los referidos en la propuesta, haciendo innecesario crear la bolsa pretendida. A tal fin, para regular el procedimiento de selección a seguir, referenciamos las siguientes indicaciones:

1ª.- La incorporación del voluntario se haría siempre mediante solicitud de la persona interesada y la concejalía competente hará la valoración oportuna en el que quede acreditado que cumple con los requisitos legales exigidos.

2ª.- El voluntario se incorporará al programa mediante la firma de un acuerdo con el Alcalde o, en caso de delegación, con el concejal/a del Área responsable del programa en lo que acceda. Este acuerdo establecerá, entre otros, las funciones, el tiempo de duración, el conocimiento y la aceptación del Reglamento Municipal.

3º.- La concejalía competente del Ayuntamiento canalizaría las peticiones de las personas interesadas al realizar acciones de voluntariado a los diferentes programas municipales a través de su inscripción en un registro de voluntariado y adjuntando copia de DNI o pasaporte, siempre en el marco de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal, y especialmente de los artículos 10 y 12.3, referentes al deber de secreto, comunicación de datos y destrucción y/o devolución de los mismos.

SEGUNDO.- El Reglamento Municipal deberá de apoyarse en el marco administrativo definidor del régimen jurídico del voluntariado constituido por la citada Ley 4/1995 VCLM -en el ámbito de Castilla La Mancha- y la Ley 45/2015, de 14 de octubre, de Voluntariado (L45/2015 VE) -en el ámbito estatal- que derogó la Ley 6/1996, del Voluntariado.

En cuanto al procedimiento de elaboración de las normas locales, ordenanzas y reglamentos, viene recogido con carácter básico en los artículos 49 y 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), y ajustarse a los siguientes trámites:

- a) Aprobación inicial por el pleno.
- b) Información pública y audiencia de los interesados por un plazo mínimo de treinta días para la presentación de reclamaciones y sugerencias.
- c) Resolución de todas las reclamaciones presentadas y valoración o toma en consideración de las sugerencias que se hayan presentado dentro del mencionado plazo.
- d) Aprobación definitiva por el pleno, la cual perfecciona la ordenanza en cuanto acto jurídico.
- e) Publicación en el Boletín Oficial de la Provincia con el texto íntegro del Reglamento.

TERCERO.- El principal problema que plantea la figura del voluntariado gira en torno a su compatibilidad con la legislación que regula las relaciones laborales. La regulación que se contenga en el Reglamento Municipal –trasponiendo el régimen jurídico del voluntariado– debiera de despajar éstas dudas que deriva de la frágil línea que separa y diferencia éstos servicios con la prestación de servicios del ámbito laboral, al menos con carácter general.

Como bien deduce el Alcalde cuando plantea ésta duda en su escrito de consulta, nos encontramos ante lo que se ha denominado por la doctrina "zonas grises", es decir, situaciones fronterizas entre la figura de la relación laboral y otras próximas o conexas.

Hay que tener presente que las notas definitorias del contrato de trabajo se establecen en el artículo 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 (TR ET), cuando dispone que para la existencia de la relación laboral, en la prestación de servicios del trabajador en la empresa han de concurrir las notas de: trabajo voluntario, personal o *intuitu personae*, retribuido, por cuenta ajena y dependiente (prestado dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa).

Dentro de estas zonas grises está situada la figura del voluntariado, que *a priori* y con carácter general no sería constitutiva de una relación laboral por expresa exclusión que hace el artículo 1.3.d) del TR ET, donde se alude a los "*trabajos realizados a título de amistad, benevolencia o buena vecindad*".

La jurisprudencia se ha pronunciado al respecto y a modo de ejemplo, la mayoría de sentencias acuden al precedente marcado por la Resolución de la Audiencia Provincial de Madrid de 24 de mayo de 2013 (JUR 2013, 209953), en virtud de la cual el tribunal argumentó lo siguiente:

Voluntariado y remuneración son incompatibles, de modo que sin perjuicio de que el voluntario sea resarcido de los gastos generados para cumplir su compromiso, aquella relación se caracteriza esencialmente por el compromiso libre y altruista de prestar un servicio de forma solidaria y no retribuida conforme resulta del artículo 3 de la Ley 6/1996 y de la propia exposición de motivos de tal norma (en los mismos términos se pronuncia la vigente L45/2015 VE), *que alude de manera expresa como motor de las actuaciones que regula a la conciencia social que "...ha llevado a que los ciudadanos, a veces individualmente, pero, sobre todo, por medio de organizaciones basadas en la solidaridad y el altruismo, desempeñen un papel cada vez más importante en el diseño y ejecución de actuaciones dirigidas a la satisfacción del interés general y especialmente a la erradicación de situaciones de marginación y a la construcción de una sociedad solidaria en la que todos los ciudadanos gocen de una calidad de vida digna...", lo que ha dado pie a que se impliquen cada vez en mayor medida en la solución de ciertos problemas sociales, asumiendo voluntariamente, de forma altruista y totalmente desinteresada, la realización de determinadas tareas y funciones en aras a conseguir el cumplimiento de estos objetivos tendentes a la erradicación de situaciones de marginación y a la construcción de una sociedad más solidaria (sentencia del TSJ de Galicia de 28.10.2008 y del TSJ de Cataluña de 06.10.2003).*

En tal sentido, el artículo 3 de la L45/2015 VE, nos proporciona una interpretación auténtica al tiempo de recalcar que *"... se entiende por voluntariado 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 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. 2. Se entiende por actividades de interés general, aquellas que contribuyan en cada uno de los ámbitos de actuación del voluntariado a que hace referencia el artículo 6 a mejorar la calidad de vida de las personas y de la sociedad en general y a proteger y conservar el entorno.*

Más adelante, en el apartado 3 del citado artículo 3-, excluye de la consideración de actividades de voluntariado las siguientes:

- 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.

En consecuencia, no debiera de confundirse la figura del voluntario municipal con el puesto de Auxiliar de Museo -que se encuentra creada en la Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento-, puesto que aunque se venga cubriendo con contratos temporales de tres meses desde hace varios meses, el Ayuntamiento debiera -cuando estime conveniente-, acordar nueva convocatoria pública para su provisión, con independencia de que preste sus servicios un voluntario municipal.

CUARTO- En todo caso, para poder determinar si la prestación de servicios es una relación laboral o lo es de otro tipo, habrá que analizar cada caso concreto según las circunstancias concurrentes, teniendo en cuenta que los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva del contenido real de las prestaciones concertadas y como se han desarrollado éstas, y no de la mera denominación que se quieran dar.

Será, pues, cada caso concreto el que se deberá de examinar para determinar si implicaría alguna vulneración de la legislación laboral, al ser estas circunstancias reales las que permitirán concluir si concurren en la prestación de servicios del voluntariado las notas de dependencia, ajenidad, subordinación y retribución, propias de la relación laboral según el artículo 1.1 del TR ET.

Si se dieran alguna/s de éstas notas en la relación habida entre el voluntario municipal y el ayuntamiento se estaría en realidad ante una auténtica relación laboral y no de voluntariado cuya prestación de servicios ha de tener un carácter altruista y solidario, además de que ha de ser libre, sin que tengan su causa en una obligación personal o deber jurídico y que se lleven a cabo sin contraprestación económica, sin perjuicio del derecho al reembolso de los gastos que el desempeño de la actividad voluntaria ocasione.

En definitiva, nuestra opinión es que es viable la implementación de la figura del voluntariado municipal conforme al contenido de la propuesta realizada por la Concejalía, aconsejando tramitarlo mediante Reglamento/ordenanza municipal que deberá de estar adaptado al marco legal vigente constituido por la Ley 4/1995, de 16 de marzo, del Voluntariado en Castilla-La Mancha y la Ley 45/2015, de 14 de octubre, de Voluntariado.

La figura del voluntariado no implicaría *per se y a priori* vulneración de la legislación laboral, si bien habrá que analizar cada caso concreto -según las circunstancias que

DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

concurran- para determinar si la prestación de servicios es en realidad una relación laboral o lo es de otro tipo.

Por último, informar que si el Ayuntamiento decidiera tramitar un Reglamento Municipal para la implementación del Voluntariado Municipal, puede disponer de algunos modelos -que se deberá adaptar al marco legal regulador vigentes antes indicado-, que se encuentran en el Área Restringida a Ayuntamientos (AR) del portal de internet de la Diputación de Toledo (www.diputoledo.es), en las siguientes direcciones:

Reglamento Marco de Voluntariado Local (Adaptado a la Ley 45/2015):
<http://municipios.diputoledo.es/libreria/ficheros/juridico/aad/villavi.zip>

Reglamento-Marco de Voluntariado Municipal – FEMP:
<http://municipios.diputoledo.es/libreria/ficheros/juridico/aad/revolve.zip>

Es cuanto tengo el deber de informar, advirtiéndole que la opinión jurídica recogida en el presente Informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no sule en caso alguno a otros informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a de octubre de 2016.