



PRESTACIÓN DE SERVICIOS GRATUITA POR LOS GUÍAS DE TURISMO. ¿UNA NUEVA FORMA DE TRABAJO INFORMAL EN LA ECONOMÍA DE LAS PLATAFORMAS?*

Victoria Gutiérrez Duarte**

Universidad Europea de Madrid (España)

Aránzazu Roldán Martínez***

Universidad Europea de Madrid (España)

SUMARIO: 1. Introducción. –2. Marco conceptual: ¿economía colaborativa o economía de las plataformas? –3. Las plataformas digitales. Definición y tipología. –4. Implicaciones laborales derivadas de la calificación jurídica del titular de la plataforma y del prestador del servicio de guía. 4.1. *Free Tours*, ¿trabajo benevolente en la economía colaborativa? 4.2. La contraprestación económica sólo en propinas, ¿un obstáculo para la calificación como trabajador autónomo o por cuenta ajena? –5. Implicaciones fiscales en las visitas guiadas “por libre”. 5.1. Obligaciones de los guías turísticos de *Free Tours* con la Hacienda Pública 5.2. Calificación fiscal de las propinas como ingreso en el IRPF y en el IVA, ¿existe alguna forma de controlar su cuantía? –6. Bibliografía.

RESUMEN

Como empleo informal se denomina la actividad laboral de quienes trabajan y perciben ingresos al margen del control tributario del Estado y de las disposiciones legales en materia laboral. Normalmente, tendemos a pensar en trabajos de baja cualificación que se prestan de forma cuasi clandestina. Sin embargo, en plena extensión de las plataformas de la economía colaborativa, grandes empresas multinacionales ofertan y comercializan bajo el nombre de Free Tours, una nueva forma de visitas guiadas que se publicitan como gratuitas, ya que el guía sólo espera una propina. Esta supuesta gratuidad en la prestación de un servicio plantea muchos problemas jurídicos, entre ellos, si, detrás de dichas propinas, se esconde una nueva forma de contraprestación económica que tendría implicaciones laborales y fiscales. En el presente tra-

* Recibido el 30 de septiembre de 2020, aceptado el 5 de octubre de 2020. Este estudio forma parte del Proyecto de investigación “Economía informal, nuevas formas de trabajo transformaciones sociales: un análisis interdisciplinar (CCG19/CCJJ-003)”, financiado por la Universidad de Alcalá de Henares. Investigador principal: Eduardo López Ahumada.

** Profesora Adjunta de Régimen Fiscal de la Universidad Europea de Madrid (España).

*** Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Europea de Madrid (España).

bajo se analizará si los guías de Free Tours realizan un trabajo productivo en el que concurren notas de dependencia, ajenidad y habitualidad. El estudio debe partir de la posible naturaleza remuneratoria de las propinas o donativos y del carácter productivo del servicio prestado. Todo esto permitirá definir la relación entre el guía turístico y la plataforma definiéndola como laboral o de otro tipo, lo cual tendrá importantes efectos a la hora de definir el régimen fiscal aplicable a las retribuciones recibidas.

ABSTRACT

Informal employment is called the work activity of those who work and receive income outside the tax control of the State and the legal provisions on labor matters. Normally, we tend to think of low-skilled jobs that are provided quasi-clandestinely. However, in full extension of the platforms of the collaborative economy, large multinational companies offer and market under the name of Free Tours, services of guided tours that are advertised as free, since the guide only expects a tip. This supposed gratuitousness in the provision of a service raises many legal problems, among them, if, behind said tips, a new form of economic compensation is hidden that would have labor and tax implications. In the present work, it will be analyzed whether in the provision of the tourist guide service through the so-called Free Tours there are notes of dependency, alienation and habitualness. The study should start from the possible remunerative nature of tips or donations and the productive nature of the service provided. All this will make it possible to define the relationship between the tour guide and the platform, defining it as labor or otherwise, which will have important effects when defining the tax regime applicable to the remuneration received.

Palabras clave: Economía de Plataformas Digitales, Trabajo informal, Trabajador por cuenta ajena, Trabajador autónomo, Trabajo benevolente, Propinas, *Free Tours*.

Key words: Electronic Platforms, Informal Work, Employee, Autonomous Worker, Benevolent Work, Tips, *Free Tours*.

1. INTRODUCCIÓN

En 2017 sorprendió la noticia de que una pizzería de Vigo había ofrecido dos trabajos, uno de camarero y otro de cocinero, a cambio de propinas. Tras el escándalo inicial, finalmente, se aclaró que había sido un error (una errata en la oferta) y se retiró la publicidad. A nadie parece sorprender, sin embargo, que en las calles de nuestras ciudades se haga publicidad de “Tours gratis”, y que un guía dedique una hora y media o dos horas de su tiempo, varias veces al día, a enseñar la ciudad a un grupo de turistas a cambio “de la voluntad”. El sistema tradicional de “pasar la gorra”, que siguen utilizando los artistas callejeros, se ha profesionalizado. En esta nueva forma de trabajar, actividades de ocio, ya sea de visitas guiadas, de teatro, de conciertos, de restauración, no tienen una tarifa fija establecida a priori por el profesional, sino que responden al sistema de “tarifa inversa” o de “taquilla inversa”, caracterizado porque es el cliente quien fija la tarifa, después de haber recibido y valorado el servicio. En inglés suena mejor, como lo hace la App colaborativa Freetouring cuando publicita visitas guiadas donde el turista decide el precio “after-show”. Naturalmente, de acuerdo con esta filosofía, si la satisfacción ha sido cero, no habría ningún problema en que el cliente se fuera sin pagar, y el prestador del servicio no podría exigirle ningún pago.

Este fenómeno ha crecido exponencialmente en los últimos años en el subsector del turismo de las visitas guiadas, gracias, principalmente al soporte e intermediación de grandes plataformas multinacionales como Guruwalk¹, Civitatis, Sandemans o Freetouring, que nacieron al am-

¹ Guruwalk es, con mucha diferencia, la plataforma que más información proporciona sobre su forma de actuación. Véanse los apartados “Trabaja como guía” y “Consejos para guías. Sugerencias que te ayudarán a recibir buenas evaluaciones”, “Soporte” y el “Blog”. Disponible en:

paro de la llamada “economía colaborativa”. Estas plataformas se dirigen a gente joven prometiéndoles grandes ingresos, sin sujeción a un horario ni grandes responsabilidades, ofreciendo la posibilidad de ser sus propios jefes, fuera del encorsetamiento de los tours privados tradicionales, todo ello sin contar con las excitantes experiencias que proponen. Sin embargo, desde el punto de vista jurídico, existen denuncias desde la Confederación de Guías oficiales de turismo de España, que sostiene que tales actividades se están realizando a espaldas de la legalidad laboral y fiscal y, por tanto, dentro de la llamada “economía sumergida”².

Esta transformación del sector coincide en el tiempo con un proceso de “desintermediación turística”. La labor de los intermediarios tradicionales como las agencias de viajes o las centrales de reservas está siendo sustituida por nuevas formas de comercialización de los productos turísticos que se apoyan en las nuevas tecnologías de la información y la comunicación –turismo electrónico– (Román Márquez, A., 2020, pp. 22-29). Por un lado, han surgido en los últimos años empresas especializadas exclusivamente en prestar el servicio de visitas guiadas³, que comercializan directamente sus servicios a través de sus páginas web y utilizan proveedores autónomos. Desde el punto de vista laboral, el problema que se plantea es si se trata de auténticos “proveedores” o si tendrían que estar vinculados por un contrato laboral. No estamos ante un nuevo problema jurídico, ya que esta cuestión se planteó desde fechas tempranas con las agencias de viaje⁴. Por otro lado, han surgido nuevas empresas propietarias de plataformas que actúan como intermediarias entre el cliente-turista y la empresa de visitas guiadas o el guía de turismo, gestionando las reservas y ofreciendo un canal de marketing a la oferta, a cambio del abono de una comisión. La cuestión, desde el punto de vista laboral, es si se trata de meras intermediarias que realizan un servicio de la sociedad de la información, vinculadas por un con-

https://www.guruwalk.com/es/tips_for_new_guides?utm_expnid=.bz7-71lpRaSsGsAdmJ0zow.0&utm_referrer=https%3A%2F%2Fwww.guruwalk.com%2Fes (recuperado el 28 de agosto de 2020).

² Noticia de 3 de julio de 2020, Fuente: Europapress, disponible en:

<https://www.europapress.es/comunicados/sociedad-00909/noticia-comunicado-asociaciones-guias-oficiales-contramodelo-free-tour-20200703114215.html> (recuperado el 15 de septiembre de 2020).

³ Algunos decretos autonómicos las denominan “empresas de información turística. Así el art.2.f) Decreto 7/2020, de 10 de marzo, regulador de las profesiones turísticas y del inicio de actividad de las empresas de información turística en Castilla-La Mancha (Diario Oficial de Castilla La-Mancha de 17 de marzo de 2020) las regula junto con la actividad profesional de guía de turismo y las define como “aquellas entidades que, independientemente de su forma jurídica, ejerzan una actividad económica relacionada con el diseño, organización, coordinación, gestión y ejecución de las actividades propias de los guías de turismo y/o de los informadores turísticos de ámbito local, siempre y cuando dicha ejecución sea realizada por guías de turismo y/o informadores turísticos oficiales de ámbito local.” Como se explica en el Preámbulo, el RD establece un régimen legal mínimo para el establecimiento de dichas empresas “que han aparecido en los últimos años como uno de los elementos más innovadores dentro de este subsector turístico, intentando dar una respuesta institucional y normativa a los nuevos ámbitos de demanda y de prácticas de los consumidores de la información turística en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. Dicho régimen, se limita a establecer la regulación imprescindible de dicha figura, circunscribiéndose a establecer la necesidad de que dichas empresas, antes del inicio de la actividad, presenten una declaración responsable, tal y como establece el artículo 9 de la Ley 8/1999, de 26 de mayo”.

⁴ El problema de los guías de turismo que trabajan como falsos autónomos al amparo de plataformas de economía colaborativa, salpica también a la Administración Pública. La Federación de Servicios a la Ciudadanía del sindicato CCOO de Cantabria presentó una denuncia a la Inspección de Trabajo porque señalaba que en los guías de turismo que prestan servicios para la Empresa pública Municipal Palacio de La Magdalena “se dan los requisitos propios de una relación laboral por cuenta ajena, por eso no se concibe la exigencia de estar dado de alta en el régimen de autónomos”. Se han detectado “diversas irregularidades” en el contenido del documento que ha elaborado la Concejalía de Turismo de Santander para regular el funcionamiento de una bolsa de trabajo de guías oficiales. Señala el sindicato que la bolsa de trabajo de guías oficiales “con apariencia de plataforma de economía colaborativa enmascara una red de falsos autónomos que no se debe permitir”. Noticia publicada el 7 de agosto de 2020 en la página web del sindicato:

<https://cantabria.ccoo.es/noticia:516385-->

[CCOO_denuncia_irregularidades_en_el_Palacio_de_la_Magdalena_y_la_situacion_de_sus_guias_como_falsos_autonomos&opc_id=457cce63ce8afb2d87aaa2ae2a3eca](https://cantabria.ccoo.es/noticia:516385--CCOO_denuncia_irregularidades_en_el_Palacio_de_la_Magdalena_y_la_situacion_de_sus_guias_como_falsos_autonomos&opc_id=457cce63ce8afb2d87aaa2ae2a3eca) (recuperado el 28 de agosto de 2020).

trato mercantil de colaboración con el proveedor del servicio, o si realizan el servicio subyacente de modo que, incluso, podrían ser auténticas empresas de visitas guiadas que bien proporcionan el servicio de forma descentralizada, a través de otras empresas o autónomos, o bien a través de trabajadores por cuenta ajena que estarían trabajando como falsos autónomos. Un problema añadido es si grandes buscadores de visitas guiadas podrían estar incurriendo en cesión ilegal, al ser las empresas meras pantallas⁵. Es decir, es preciso aclarar si los guías trabajan para plataformas digitales o utilizan dichas plataformas como un medio más para publicitarse, para ello será preciso analizar si junto a los tradicionales indicios de dependencia y ajenidad ligados al cumplimiento de un horario, una jornada, debemos aplicar nuevos indicios ligados a las nuevas formas de subordinación, como podría ser la ajenidad de la marca, la propiedad de la plataforma o la reputación digital.

Ambos tipos de empresas ofertan los llamados *Free Tours* a los que nos referíamos al principio. Desde el punto de vista laboral y fiscal, es necesario determinar si la existencia de propinas excluye la existencia de una relación laboral o de arrendamiento de servicios y cuáles con las implicaciones fiscales. Metodológicamente, en primer lugar, nos acercaremos a esta realidad y estudiaremos qué condiciones ofrecen en sus páginas web a los potenciales guías y clientes. En segundo lugar, calificaremos desde el punto de vista jurídico-laboral estos servicios. Caben varias alternativas: o bien, son meros trabajos benevolentes, o bien realizan una actividad económica, un “empleo” en el sentido de la OIT. Si esta última conclusión fuera la acertada, se hace necesario calificarlos como trabajadores por cuenta ajena, como trabajadores autónomos, o como un trabajo marginal. Para ello, se analizará la concurrencia de las notas de dependencia, ajenidad, habitualidad, la posible naturaleza remuneratoria de las propinas y donativos y el carácter productivo del servicio prestado. En tercer lugar, estudiaremos el régimen fiscal aplicable a estos servicios. Con este estudio pretendemos clarificar la situación laboral de las personas que ofertan estos servicios turísticos y descubrir si este tipo de servicios “solidarios” esconden situaciones de precariedad laboral, fraude a la Seguridad Social y a la Hacienda Pública. Los nuevos negocios que están naciendo dentro de la corriente del “turismo sostenible y social”, seguramente vienen a cubrir una necesidad y permiten la generación de empleo, pero deben realizarse dentro de un marco legal adecuado que garantice los derechos laborales de los prestadores de servicios y los derechos de los consumidores.

Nos hemos encontrado con la dificultad de conocer tanto los contratos firmados con las empresas, como las condiciones reales en las que los guías están prestando sus servicios. En otras plataformas, como las de alojamiento y las de repartidores, al haberse judicializado, hemos tenido acceso a los contratos. Por otro lado, la intervención de la Inspección de Trabajo ha permitido comprobar las condiciones reales de la prestación de servicios. En el caso de los guías de turismo, hasta la fecha no ha habido intervención de la Inspección y sólo ha recaído una sentencia de duplicación, la STSJ Madrid de 26 de mayo de 2020 (rec. 13/2020) que ha confirmado la sentencia del juzgado de lo social núm. 13 de Madrid de 21 de octubre de 2019 (autos número Despidos/ceses en general 368/2019) frente a la empresa con la denominación comercial White Umbrella Tours. A través de los hechos declarados probados en esta sentencia, hemos podido conocer las cláusulas de los contratos de esta empresa, pero hay que tener en cuenta que no son necesariamente generalizables a otras. Por otro lado, a través de esta sentencia no hemos podido conocer qué indicios de laboralidad había aportado el trabajador en la instancia. La falta de fuentes de naturaleza jurídica nos ha llevado a investigar en otros medios: programas de televisión⁶, documentales, redes sociales⁷ y blogs donde también se ha denunciado que la aparente libertad y posibilidad de autoorganización es más aparente que real⁸.

⁵ Recientemente la Inspección de Trabajo en Cataluña ha impuesto una multa de 817.000 euros a Amazon y 360.000 a las subcontratas de reparto Ahora Vengo, Instapack, Nopar y One Motion, al considerar que Amazon no hace repartos con personal propio y que 350 trabajadores de las otras empresas trabajan a sus órdenes. eIEconomista.es, 13 de junio de 2020 “Inspección de Trabajo ha sancionado a Amazon y 4 empresas de paquetería por “cesión ilegal” de empleados”.

⁶ Vid, el documental de RTVE emitido el 8 de abril de 2019, “Diez minutos bien empleados ¿Qué hay bajo el paraguas de un ‘free tour’?”, disponible en:

2. MARCO CONCEPTUAL: ¿ECONOMÍA COLABORATIVA O ECONOMÍA DE LAS PLATAFORMAS?

El término “economía colaborativa”⁹ ha surgido en los últimos años para referirse a actividades en las que se produce un intercambio entre particulares de bienes o servicios donde la contraprestación es pactada entre las partes. Su aparición no ha estado exenta de polémica. Después de unos primeros años de simpatía general hacia estos modelos, al identificarlos con los valores y principios de la filosofía colaborativa, últimamente la opinión pública está adoptando posiciones bastante más críticas (Beltran i Cangròs, A, 2018: 13). Un estudio realizado por la Comisión Europea en 2016, Eurobarómetro 438 “The use of collaborative platforms”, cifra la media de utilización de las plataformas en la Unión Europea en un 17%, mientras que en España estamos por encima de la media ya que un 19% de los encuestados las utiliza¹⁰. Según otro estudio “Plataformas de Economía Colaborativa: Una Mirada Global” (2018) realizado por la Escuela de Turismo OSTELEA¹¹ los cinco sectores principales de “economía colaborativa” son los siguientes: 1) El turismo. 2) El transporte. 3) Las finanzas. 4) La intermediación laboral. 5) El entretenimiento. En el ámbito internacional, según este estudio, en 2015 hubo un aumento de los ingresos globales de estos sectores de 15.000 millones de euros. La previsión que realiza para 2025 supone un aumento aproximado de los ingresos de 335.000 millones de dólares, lo que representa un incremento de más del 2.000% para un periodo de 10 años (Beltran i Cangròs, 2018: p. 12).

En los últimos años se han desarrollado en España multitud de actividades asociadas a la “economía colaborativa” en el sector turístico, lo que se explica por la nueva tendencia económica internacional en la que se prima el uso a la propiedad y, por otra parte, por el creciente acceso a internet de la población (Figuerola Palomo, 2016: 105). Además de esto debemos señalar que estas nuevas actividades han surgido en un momento de grave crisis económica donde el

<https://www.rtve.es/alacarta/audios/diez-minutos-bien-empleados/diez-minutos-bien-empleados-hay-bajo-paraguas-free-tour-08-04-19/5127481/> (recuperado el 15 de mayo de 2019). Vid, también en el programa La Mañana de RTVE (17 de febrero de 2020) el documental de investigación “Los guías oficiales se quedan sin trabajo por la proliferación de los free tours o guías ilegales”. Disponible en:

<https://www.rtve.es/television/20200217/guias-oficiales-se-quedan-sin-trabajo-proliferacion-free-tours-guias-ilegales/2001925.shtml> (recuperado el 28 de agosto de 2020).

⁷ Vid, en Facebook: Poor Free Tour,

<https://www.facebook.com/poorfreetour/photos/p.749606882082719/749606882082719/?type=1&theater> (última consulta 2 de septiembre de 2020).

⁸ Vid, el documental de ORIOL DAVIU CASTILLA “Free Tours. Trabajar por propinas”, producido por El Observatorio por la Deuda en la Globalización y Fotomovimiento, donde se explica la aparición de guías turísticos que viven de propinas y cómo funcionan las empresas que ofrecen este servicio, poniendo el foco sobre la relación laboral empresa-trabajadores en los Free Tours. Señalan los autores que “Hemos encontrado que se dan patrones similares en otros sectores como los Riders: en muchos casos se trabaja bajo una falsa situación de autónomos que hacia fuera se explica como parte de la economía colaborativa pero que en algunos casos sirve para esconder prácticas empresariales donde hay una clara jerarquía, exclusividad laboral, organización de los horarios de trabajo y donde se ha de trabajar con elementos corporativos”. Una entrevista a Oriol Daviu donde explica algunas conclusiones de este trabajo está disponible en:

<https://xarxanet.org/economic/noticies/oriol-daviu-free-tours> (recuperado el 27 de agosto de 2020). Vid también explicando el contenido del documental de forma más extensa el artículo publicado por el autor en el diario Público “Trabajar por propinas y en control remoto, la 'uberizació' de los 'free tours'”, 2 de agosto de 2020 disponible en: <https://www.publico.es/public/treballar-per-propines-i-control-remot-uberitzacio-dels-free-tours.html> (recuperado el 27 de agosto de 2020).

⁹ Hemos analizado el tema de los Free Tours desde la óptica del intrusismo en el artículo “Economía sumergida e intrusismo al amparo del turismo colaborativo. El caso de los free tours”, publicado en *InDret*, núm. 2, 2020, pp. 139 a 170. El epígrafe II “Marco: La economía colaborativa” reproduce las páginas 144-145.

¹⁰ Disponible en:

https://data.europa.eu/euodp/es/data/dataset/S2112_438_ENG (última consulta 10 de octubre de 2019).

¹¹ El informe está disponible en: <http://www.aept.org/ostelea-economia-colaborativa> (última consulta 10 de octubre de 2019).

turismo buscaba servicios baratos. Hasta el momento los subsectores del alojamiento y el transporte son los que han registrado mayor volumen de actividad. Sin embargo, en los últimos años el fenómeno se ha extendido también al sector de las visitas guiadas.

Desde la Unión Europea existe una preocupación por regular la “economía colaborativa”. La Comisión Europea, en una de sus Comunicaciones, COM (2016) 356 final “Una Agenda europea para la economía colaborativa”, explica que el término “economía colaborativa” hace referencia a modelos de negocio que se desarrollan a través de plataformas colaborativas creando así un mercado abierto para el uso de bienes y servicios, normalmente entre particulares. En la citada Comunicación, se explica que en la “economía colaborativa” intervienen tres categorías de agentes i) prestadores de servicios que comparten activos, recursos, tiempo y/o competencias –pueden ser particulares que ofrecen servicios de manera ocasional (“pares”) o prestadores de servicios que actúen a título profesional (“prestadores de servicios profesionales”)–; ii) usuarios de dichos servicios; y iii) intermediarios que –a través de una plataforma en línea– conectan a los prestadores con los usuarios y facilitan las transacciones entre ellos (“plataformas colaborativas”). Como puede observarse, la Comisión utiliza un concepto amplio de economía colaborativa, no limitado al intercambio entre particulares.

En muchos casos, las empresas de “economía colaborativa” surgen en mercados donde ya existían los mismos negocios atendidos hasta ahora por prestadores de servicios convencionales, como sería el caso de los distintos subsectores del turismo. Por esta razón la Comisión advierte a las autoridades nacionales de que las nuevas plataformas colaborativas o prestadores de servicios deben estar sujetos a los mismos requisitos de acceso al mercado que los tradicionales, sin beneficiar un modelo de negocio en perjuicio del otro. Hace especial hincapié en que los nuevos operadores de la “economía colaborativa” están sujetos a las normativas fiscales. No obstante, también advierte que en este tipo de negocios se plantean problemas en cuanto al cumplimiento de las obligaciones fiscales. De esta forma reconoce que, en ocasiones, existen dificultades para identificar a los contribuyentes y los ingresos sujetos a los impuestos.

El propio Parlamento Europeo, en la Resolución, de 15 de junio de 2017, sobre una “Agenda Europea para la “economía colaborativa” (2017/2003(INI), ha mostrado también su preocupación por las implicaciones laborales y fiscales que tiene la prestación de un servicio como proveedor profesional. Ha realizado una serie recomendaciones a la Comisión Europea sobre aspectos que se deberían revisar. Así, afirma que es necesario diferenciar entre proveedores individuales (ciudadanos que prestan servicios ocasionalmente) y profesionales (que deben cumplir los principios de la UE y los nacionales), además de concretar los derechos del consumidor. Respecto de los profesionales, manifiesta que se deben proteger los derechos de los trabajadores en la “economía colaborativa” y asegurar unas condiciones de trabajo justas y una adecuada protección jurídica y social para todos ellos. Confirma que los profesionales de la “economía colaborativa” son, o bien trabajadores por cuenta ajena o bien trabajadores por cuenta propia (autónomos), según la forma en la que desarrollen la actividad. Hace especial referencia al aumento de los trabajadores en estos tipos de negocios y a la importancia de supervisar el mercado de trabajo y las condiciones laborales de la “economía colaborativa” con objeto de luchar contra las prácticas ilegales. En cuanto a los aspectos fiscales, recalca que la “economía colaborativa” no debe utilizarse nunca como medio para eludir las obligaciones tributarias, por esa razón señala que es necesario que exista una colaboración entre las autoridades competentes y las plataformas colaborativas para conseguir el cumplimiento de las obligaciones fiscales y el pago de impuestos.

Así pues, la inserción de la actividad que estamos analizando dentro de la “economía colaborativa” o del turismo colaborativo no tiene influencia determinante en la calificación como profesionales o amateurs de los servicios prestados por los guías de *Free Tours*. La respuesta dependerá de la existencia de una actividad que pueda calificarse como económica. En esta indagación nos ayudará conocer la naturaleza de las plataformas y el tipo de negocio que llevan a cabo¹².

¹² De esta opinión es también SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., (2018, p. 4).

Hemos considerado más oportuno utilizar el término economía de las plataformas, donde el intercambio se produce con ánimo de lucro, y no limitado al mantenimiento de los gastos.

3. LAS PLATAFORMAS DIGITALES. DEFINICIÓN Y TIPOLOGÍA

Desde la óptica del Derecho público, Montero Pascual (2017, p.87) destaca que “las plataformas electrónicas son la clave de bóveda de la economía colaborativa, en cuanto constituyen el instrumento que hace posible la colaboración entre los proveedores y los receptores de bienes o servicios”. La Comisión Europea, si bien no ha definido las plataformas electrónicas, sí propuso en 2015 una aproximación al concepto en la *Consulta sobre el entorno regulatorio para plataformas, intermediarios electrónicos, computación de datos y en la nube y la economía colaborativa*¹³, presentándolas como aquellas “empresas que operan en mercados bilaterales o multilaterales, que utilizan Internet para hacer posibles interacciones entre dos o más grupos de usuarios distintos pero interdependientes, de forma que se genere valor para al menos uno de los grupos”. Existen otros elementos que, si bien serían definitorios de las plataformas de la economía colaborativa, no lo son necesariamente de todas las plataformas digitales: 1) no es necesario que se presten servicios entre iguales (P2P), ya que por un lado, quienes empezaron siendo meros particulares se han profesionalizado y, por otro lado, se ha producido la entrada en las plataformas de proveedores profesionales, hecho que se constata en las plataformas de las visitas guiadas donde han entrado guías oficiales y agencias de viajes (B2C). 2) La utilización de recursos ociosos. 3) El altruismo (Montero Pascual, 2017, pp. 31-32).

Una nota que está presente en algunas plataformas es el trabajo a demanda (on demand en inglés). En algún tipo de actividades, como la de transporte o servicios de reparto a domicilio, sí es cierto que la contratación en tiempo real (en el momento en el que se necesitan y por períodos breves) es una de sus características. Sin embargo, en otros servicios como el alojamiento turístico o el de las visitas guiadas, la transacción no se produce en tiempo real, sino con antelación, en ocasiones bastante marcada. De hecho, veremos que hay una preocupación en este tipo de plataformas por que la reserva se realice con antelación, sin perjuicio, de que turistas que no hayan reservado puedan incorporarse a un grupo en la misma calle, antes de empezar la visita.

Las plataformas digitales desarrollan un servicio que tiene carácter instrumental, en la medida en que tienen como objetivo facilitar las transacciones entre terceros y aquéllas que realizan. En principio, no son ellas las que producen los bienes y servicios cuya contratación facilitan, limitándose a facilitar un negocio jurídico principal, que tendrá lugar entre terceros diferentes del titular de la plataforma (Montero Pascual, 2017, p. 91). Desde el punto de vista mercantil, esa relación se canalizaría a través de un contrato de mediación o corretaje (Montero Pascual, 2017, p. 97), si bien es cierto que tal contrato tendría algunas especialidades, en la medida en que ofrecen servicios adicionales como una evaluación o un sistema de pago (Jarne Muñoz, 2019, p.76)¹⁴.

Conviene insistir en que la plataforma lleva a cabo una actividad económica en sí misma, una actividad que exige habitualmente importantes inversiones: desarrollo de los algoritmos, desarrollo de las aplicaciones móviles, consecución de las masas críticas necesarias para hacer lo servicios atractivos¹⁵. En puridad, tan clientes son los proveedores del servicio o del bien

¹³ Disponible en:

<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/public-consultation-regulatory-environment-platforms-online-intermediaries-data-and-cloud> (recuperado el 20 de julio de 2020).

¹⁴ En el caso de Airbnb, ASTARLOA ILARDUYA (2017, p. 13) defiende que habría dos contratos de mediación o corretaje, uno con el anfitrión y otro con el huésped. También sostiene la existencia de un contrato de mediación o corretaje MOYA BALLESTER (2020, pp. 389-391), en relación con Airbnb, poniendo como término de comparación precisamente a las Agencias de viaje.

¹⁵ Esta tecnología y *know how* tienen un valor económico en el mercado, lo que explica la frecuente compra de unas plataformas por otras. Por ejemplo, Airbnb compró la start-up española Trip4real en 2016, procediendo a su

como los consumidores. Esta actividad de mera intermediación se rige por Ley 34/2002, de 11 de julio (BOE de 12 de octubre), de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (LSSI), ya que el servicio que prestan se ajusta a la definición de “servicio de la sociedad de la información” que recoge el artículo 1.b) de la Directiva (UE) 2015/1535 de 9 de septiembre de 2015¹⁶, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva (CE) 2000/31, de 8 de junio de 2000 (DOCE de 17 de julio), relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico), esto es, se dan las tres circunstancias siguientes: 1) prestan servicios a cambio normalmente de una remuneración, o al menos, constituyen una actividad económica; 2) a distancia, por vía electrónica; 3) y a petición individual de un destinatario de servicios (Montero Pascual, 2017, p. 104). La prestación de servicios de la sociedad de la información no estará sujeta a autorización previa (art. 6 LSSI) y cuando proceda de un prestador establecido en algún Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo se realizará en régimen de libre prestación de servicios (art. 7 LSSI).

En los últimos años, la realidad está demostrando la cada vez mayor dependencia de profesionales, microempresas y pymes, de estos servicios de intermediarios *on line* para llegar a los consumidores, lo que podría dar lugar a que la dependencia económica se transformase en una dependencia jurídica, en el sentido de que podría llegar a considerarse que entrarían dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa propietaria de la plataforma. Utilizando la terminología acuñada por Vilalta (2018, p. 270) puede observarse que, dentro de una misma plataforma, junto a “proveedores de necesidad”, que acuden a ella, porque se han quedado sin ingresos o porque los han visto reducidos de manera drástica, encontramos “operadores de oportunidad”, que ven en estas plataformas una manera de complementar sus ingresos. Los primeros se encontrarían en una situación más vulnerable y dependiente de la plataforma digital intermediaria con escaso o nulo poder de negociación, mientras que los segundos aprovecharían una determinada circunstancia y podrían abandonar la plataforma en cualquier momento, con mayor facilidad que los anteriores, si las condiciones impuestas por la plataforma se agravaran. En el ámbito de las plataformas que ofertan *Free Tours*, encontramos los dos tipos analizados. La situación de preeminencia de las plataformas es tal que las pequeñas agencias de viajes o guías profesionales se ven obligados a contratar a través de ellas para servirse de su bolsa de usuarios, lo que les obliga a aceptar sus condiciones. Sin embargo, junto con estos operadores de necesidad, también encontramos a empresas de visitas guiadas fuertes en el sector que simplemente buscan en la plataforma nuevos clientes, teniendo mayor capacidad para fijar sus propias condiciones. Esto explica que dentro de una misma plataforma podamos concluir que unos prestadores de servicios son trabajadores por cuenta ajena y otros tendrían naturaleza mercantil, siempre y cuando, insistimos, las condiciones de trabajo sean diferentes.

La preocupación por equilibrar esta situación de dependencia y, por ende, por crear “un ecosistema en línea competitivo, justo y transparente” ha llevado a la aprobación del Reglamento (UE) 2019/1150 de 20 de junio de 2019 sobre el fomento de la equidad y la transparencia para los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea, de aplicación desde el 12 de julio de 2020¹⁷. El propio Reglamento subraya que “los servicios de intermediación en línea

cierre en 2017. El objetivo era hacerse con la tecnología y la veteranía con la que llevar a cabo Trips, su servicio de experiencias. La startup creó una app para poner en contacto a turistas y a guías (a los que denominaba “locales”, como una forma de justificar que era un turismo colaborativo P2P). Fuente:

https://www.elespanol.com/invertia/empresas/20171115/262224587_0.html, 15 de noviembre de 2017 (recuperado el 20 de julio de 2020).

¹⁶ Directiva (UE) 2015/1535, de 9 de septiembre de 2015 (DOUE de 17 de septiembre), por la que se establece un procedimiento de información en materia de reglamentaciones técnicas y de reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información.

¹⁷ El artículo 2.2) define los “servicios de intermediación en línea” como aquéllos que cumplen todos los requisitos siguientes: a) constituyen servicios de la sociedad de la información según lo previsto en el artículo 1, apartado 1, letra b), de la Directiva (UE) 2015/1535 del Parlamento Europeo y del Consejo (13); b) permiten a los usuarios profesionales ofrecer bienes o servicios a los consumidores, con el objetivo de facilitar el inicio de transacciones

pueden ser cruciales para el éxito comercial de las empresas que los utilizan para llegar a los consumidores.” Se explica en el considerando 3 que “a causa de esa dependencia cada vez mayor, los proveedores de los servicios de intermediación en línea a menudo cuentan con una superior capacidad de negociación, lo que les permite, en efecto, actuar unilateralmente de una manera que puede ser injusta y perjudicar a los intereses legítimos de los usuarios profesionales y, de modo indirecto, también de los consumidores de la Unión. Por ejemplo, podrían imponer unilateralmente a los usuarios profesionales prácticas que se desvían considerablemente de las buenas conductas comerciales o son contrarias a la buena fe y a la lealtad de las relaciones comerciales.” De esta forma, el principal objetivo de la norma comunitaria es proporcionar a todos los usuarios profesionales de estos servicios más transparencia, equidad y un nuevo sistema de reclamación para los usuarios profesionales de servicios de intermediación en línea y los usuarios de sitios web corporativos en relación con los motores de búsqueda en línea.

Pero es posible que las empresas que gestionan estas plataformas decidan ir más allá de la mera actividad de intermediación entre terceros. La Comisión Europea en la Comunicación “Una nueva Agenda para la Economía colaborativa” (pp.6-7) ha señalado unos indicios que permiten identificar cuándo una plataforma no se limita a realizar una mera labor de intermediación, sino que realiza también el servicio subyacente. En definitiva, de lo que se trata es de identificar si existe un nivel significativo de control o influencia que la plataforma colaborativa ejerza sobre el prestador de los servicios. Es lo que se denomina “el test de influencia decisiva”. Para ello habría que tener en cuenta los siguientes elementos:

– Precio: ¿fija la plataforma colaborativa el precio final que debe pagar el usuario como beneficiario del servicio subyacente? El hecho de que la plataforma colaborativa solo recomiende un precio o de que el prestador de los servicios subyacentes sea libre de adaptar el precio fijado por una plataforma colaborativa, indica que puede que no se cumpla este criterio.

– Otras condiciones contractuales clave: ¿establece la plataforma colaborativa términos y condiciones distintos del precio que determinan la relación contractual entre el prestador de los servicios subyacentes y el usuario (por ejemplo, instrucciones obligatorias sobre la prestación del servicio subyacente, incluida cualquier obligación de prestar el servicio)?

– Propiedad de activos clave: ¿posee la plataforma activos clave para prestar el servicio subyacente?

Para la Comisión, cuando se cumplen estos tres criterios, hay indicios claros de que la plataforma colaborativa ejerce una influencia o control significativos sobre el prestador del servicio subyacente, lo que puede indicar a su vez que debe considerarse que presta también el servicio subyacente (además de un servicio de la sociedad de la información). Según el caso de que se trate, otros criterios pueden también desempeñar un papel. Por ejemplo, si la plataforma colaborativa sufraga los gastos y asume todos los riesgos relacionados con la prestación del servicio subyacente. O si existe una relación laboral entre la plataforma colaborativa y la persona que presta el servicio subyacente en cuestión. Estos elementos podrían indicar que la plataforma colaborativa ejerce un gran nivel de control e influencia sobre la prestación del servicio subyacente. Respecto de la plataforma Uber la STJUE de 20 de diciembre de 2017, Gran Sala, (asunto C-434/15) en el caso Asociación Élite Taxi¹⁸, concluyó que el servicio prestado por la

directas entre dichos usuarios profesionales y consumidores, con independencia de dónde aquellas concluyan en última instancia esto es, con independencia de que las transacciones se completen en última instancia en línea –en el portal electrónico del proveedor de los servicios de intermediación en línea en cuestión o en el del usuario profesional–, o fuera de línea, o de que no lleguen a completarse, es decir, que no debe exigirse una relación contractual entre los usuarios profesionales y los consumidores como condición previa para que los servicios de intermediación en línea estén comprendidos en el ámbito de aplicación del Reglamento; c) se prestan a los usuarios profesionales sobre la base de relaciones contractuales entre el proveedor de los servicios y los usuarios profesionales que ofrecen los bienes o servicios a los consumidores.

¹⁸ La Gran Sala aplicó estas conclusiones en la sentencia de 10 de abril de 2018, (asunto C-320/16) en el caso Uber France.

plataforma no se limitaba “a un servicio de intermediación consistente en conectar, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a un conductor no profesional que utiliza su propio vehículo con una persona que desea realizar un desplazamiento urbano.” En una situación como la descrita “en la que el transporte de pasajeros lo realizan conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, el prestador de este servicio de intermediación crea al mismo tiempo una oferta de servicios de transporte urbano, que hace accesible concretamente mediante herramientas informáticas, como la aplicación controvertida en el litigio principal, y cuyo funcionamiento general organiza en favor de las personas que deseen recurrir a esta oferta para realizar un desplazamiento urbano” (apartado 38). No son dos actividades independientes, la de intermediación y la de transporte, sino que el servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de “servicio de la sociedad de la información”, sino a la de “servicio en el ámbito de los transportes”. Concluye “que el servicio de intermediación de Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que esta sociedad proporciona una aplicación sin la cual, por un lado, estos conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y, por otro, las personas que desean realizar un desplazamiento urbano no podrían recurrir a los servicios de los mencionados conductores. A mayor abundamiento, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores. Sobre este último punto, consta en particular que Uber, mediante la aplicación epónima, establece al menos el precio máximo de la carrera, que recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no profesional del vehículo y que ejerce cierto control¹⁹ sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de éstos”.

En cambio, continúa explicando la Comisión, las plataformas colaborativas pueden estar solamente asistiendo al prestador de los servicios subyacentes al ofrecer la posibilidad de realizar determinadas actividades que son auxiliares con respecto a los servicios principales de la sociedad de la información ofrecidos por la plataforma como intermediaria entre el prestador de los servicios subyacentes y sus usuarios (p. ej., modalidades de pago, cobertura de seguro, servicios postventa, etc.). Esto no constituye por sí mismo una prueba de influencia y control por lo que respecta al servicio subyacente. Del mismo modo, la oferta de mecanismos de evaluación o calificación tampoco es por sí misma una prueba de influencia o control significativos. Cuestión distinta será, como veremos más adelante, el uso que la plataforma haga de las encuestas de valoración. Sin embargo, en general, cuanto más gestionan y organizan las plataformas colaborativas la selección de los proveedores de los servicios subyacentes y la manera en que se prestan dichos servicios –por ejemplo, verificando y gestionando directamente la calidad de los servicios–, más evidente resulta que la plataforma colaborativa puede tener que ser considerada también ella misma como proveedora de los servicios.

Respecto de la plataforma Airbnb Ireland, la STJUE (Gran Sala), de 19 de diciembre de 2019 (CC-390/18) sí concluyó que realizaba una labor de mera intermediación, puesto que, en particular, no determina ni directa ni indirectamente el precio de los arrendamientos, al igual que tampoco selecciona a los arrendadores ni los alojamientos que estos ofrecen en su plataforma. Otras prestaciones que ofrece la plataforma presentan un carácter accesorio, dado que no constituyen para los arrendadores un fin en sí mismo, sino el medio de disfrutar del servicio de inter-

¹⁹ Señala SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y. (2018, pp.18-19) , que “el ‘cierto control’ del que habla el TJUE es lo que la doctrina ha venido calificando como control indirecto o ‘soft control’, es decir, realizado a través de un programa informático, que permite vigilancia constante del conductor, aunque no haya órdenes personales dirigidas al mismo”. Desde la óptica de un laboralista “el control en los términos descritos por el TJUE define una, tal vez la más importante, de las funciones que ejerce el empresario laboral para ser definido como tal, en estos casos trasmutado en un ‘software’ o conjunto ordenado de aplicaciones informáticas, bases de datos y ficheros, primando los medios informáticos, y transfiriendo a éstos las decisiones y controles directos que en el sistema tradicional de organización productiva desarrolla el empresario persona física o jurídica”.

mediación prestado por Airbnb Ireland o de ofrecer prestaciones de alojamiento en las mejores condiciones. Así sucede, en primer lugar, con la circunstancia de que, Airbnb Ireland ofrezca a los arrendadores una plantilla que define el contenido de su oferta, un servicio opcional de fotografía del inmueble que se arrienda y un sistema de evaluación de los arrendadores y los arrendatarios accesible para los futuros arrendadores y arrendatarios. Estas herramientas participan de la lógica colaborativa inherente a las plataformas de intermediación, que permite, por una parte, que quienes buscan alojamiento puedan disponer de toda la información necesaria para elegir entre las ofertas presentadas por los arrendadores en la plataforma y, por otra parte, que los arrendadores dispongan de plena información sobre la fiabilidad de los potenciales arrendatarios. En segundo lugar, respecto de la circunstancia de que Airbnb Payments UK, sociedad del grupo Airbnb, se encargue de recibir los pagos efectuados por los arrendatarios para transferirlos en un momento posterior a los arrendadores (modalidades de pago, comunes a un gran número de plataformas electrónicas), constituyen un instrumento para hacer que las transacciones entre arrendadores y arrendatarios sean seguras y su mera existencia no puede modificar la naturaleza misma del servicio de intermediación, en particular cuando dichas modalidades de pago no van acompañadas ni directa ni indirectamente de un control de los precios de las prestaciones de alojamiento. Por último, el hecho de que Airbnb Ireland ofrezca a los arrendadores una garantía por daños y, con carácter opcional, un seguro de responsabilidad civil tampoco es suficiente para modificar la calificación jurídica del servicio de intermediación prestado por dicha plataforma.

Por último, interesa destacar que el hecho de que una plataforma preste una asistencia consistente, entre otras cosas, en optimizar la presentación de las ofertas de venta en cuestión o en promover tales ofertas, o en la redacción de los mensajes comerciales tampoco significa que esté ejerciendo una influencia decisiva, sino que simplemente es un indicio de que la plataforma de intermediación no tiene una posición neutra, sino activa²⁰. Esto influye en la responsabilidad que pueda exigirse a estas empresas por el contenido incorporado por los usuarios la cual varía en atención al servicio que se presta y se modula en atención a su grado de conocimiento y control sobre dichos contenidos (art. 14 de la Directiva 2000/31/CE, como en el art. 16 de la LSSI)²¹.

A modo de conclusión, la jurisprudencia europea ha identificado 2 tipos de plataformas:

1. Las que realizan únicamente un servicio de la sociedad de la información, disociable de la prestación de servicios subsiguiente. Es indiferente que proporcionen servicios adicionales como una plataforma de pago segura, un servicio de evaluación de los servicios disponible para futuros usuarios, una plantilla de contenidos o un seguro. A su vez, estas plataformas de intermediación cuando prestan un servicio de almacenamiento de datos pueden asumir un papel neutro o un papel activo, lo que debe valorarse de cara a aplicar la exención de responsabilidad respecto del contenido de la información almacenada por los prestadores del servicio. La posición activa se deduce de circunstancias tales como la optimización de presentación de ofertas de venta o la promoción de tales ventas o la intervención en la redacción de los mensajes comerciales. En este tipo de plataforma podríamos incluir a Guruwalk.

²⁰ STJUE (Gran Sala) de 12 de julio de 2011, C- 324/09 –caso L'Oréal y otros contra eBay Internacional AG y otros–. STSJ Islas Baleares (sala de lo contencioso) de 29 de abril de 2020 (rec.20/2019).

²¹ STS (sala de lo contencioso) de 27 de junio de 2019 (RC 3115/2016). Aunque queda fuera del objeto de este estudio, conviene detenerse en este punto, toda vez que recientemente la Audiencia de Navarra en sentencia 155/2020, de 3 de junio, ha confirmado la pena de año y medio de prisión para el autor de una página web de un denominado 'Tour de la Manada', en el que se publicitaba el recorrido por las calles de Pamplona seguido por los condenados por la violación grupal perpetrada en los Sanfermines de 2016. Fuente: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/La-Audiencia-de-Navarra-confirma-la-condena-de-ano-y-medio-de-prision-al-autor-de-la-web-del--Tour-de-la-Manada--> (última consulta 13 de septiembre de 2020). Si dicho Tour hubiese estado alojado en una plataforma de intermediación ¿podría exigirse a ésta algún tipo de responsabilidad?

2. Las que realizan el servicio subyacente, quedando fuera de la Directiva de servicios de la sociedad de la información. Se concluye que se presta servicio subyacente cuando tiene influencia decisiva porque fija las condiciones de trabajo y los precios y selecciona al proveedor que prestará el servicio. En este tipo de plataforma podríamos incluir a aquellas empresas cuyo objeto social es la realización de actividades turísticas (White Umbrella Tours, Spain Free Tours o Sandemans) o de comercialización de servicios turísticos (como Civitatis, cuyo objeto social es el ejercicio de las actividades propias de las agencias de viajes minoristas).

4. IMPLICACIONES LABORALES DERIVADAS DE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DEL TITULAR DE LA PLATAFORMA Y DEL PRESTADOR DEL SERVICIO DE GUÍA

4.1. *Free Tours* ¿trabajo benevolente en la economía colaborativa?

La figura del *Free Tour* podría responder a un intento de las plataformas de huir no sólo del Derecho del Trabajo, sino, incluso de la figura del trabajador autónomo, ya que, de reconocerse su profesionalidad implicaría automáticamente la aplicación de la norma turística que puede exigir estar en posesión de una habilitación²².

La palabra *Free Tour* se traduce como “Tour gratis”, lo que es una publicidad engañosa, ya que, realmente no son totalmente gratuitos, como veremos a continuación²³. Si realmente lo fueran, estaríamos ante un puro “consumo colaborativo”, al estilo de la plataforma Bla Bla Car. No existiría un vínculo laboral, porque la retribución sería inexistente, tratándose de un trabajo benevolente (excluido del ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores²⁴ ex. art.1.3.d), pero tampoco merecería la calificación de trabajador autónomo, por no concurrir la nota de la habitualidad. Sin embargo, dichas visitas guiadas no son totalmente gratuitas. Las mismas plataformas que publicitan esas visitas como “free” o “gratis”, aclaran en sus páginas web que “free”, también significa “precio libre”²⁵. Es decir, el guía espera una retribución de su trabajo en forma de una “propina” o “donativo” que depende de la mera liberalidad del consumidor y que éste abonará en metálico al finalizar la hora y media o dos horas de visita. Lo que, en realidad supone volver a las etapas más primitivas de empleo (trabajar a cambio de lo que el consumidor quiera pagar), se vende como un adelanto, ya que de esa manera se incentiva, se anima al guía para que preste un servicio de excelente calidad. A diferencia de otras plataformas

²² En la Instrucción 1/2017, de 3 de abril, de la Dirección General de Turismo, Comercio y Artesanía sobre el régimen jurídico de *Free Tour* en materia de guías de turismo de Castilla La Mancha, se advierte que con la práctica de los *Free Tours* se intenta “que dicha actividad no quede dentro del concepto subjetivo de guía de turismo dado que no se cumplirían los requisitos de habitualidad y retribución que se incluyen en la definición del artículo 24 de la Ley 8/1999, de 26 de mayo de ordenación del Turismo de Castilla La Mancha”. Disponible en: https://www.castillalamancha.es/sites/default/files/documentos/legislacion/20170508/instruccion_1_2017_free_tour_s_dg_turismo_jccm.pdf (última consulta 11 de septiembre de 2020).

²³ En 2017 la Autoridad de Estándares Publicitarios del Reino Unido obligó a las empresas y amateurs que ofrecían *Free Tours*, a que en su publicidad expusieran claramente que el guía pediría propinas, si así fuera el caso. También tienen que dejar claro que dicho pago discrecional es totalmente voluntario y que el dinero de las propinas no se queda enteramente el “guía”, si así fuera el caso. Esta medida se adoptó como consecuencia de que los consumidores se sintieron engañados por el publicitado carácter gratuito, y presionados a pagar una propina. *Vid*, “La “ASA” en el Reino Unido pone freno a los “Free Tours”, 7 de abril de 2017, Fuente: <http://www.cefapit.com/la-asaen-reino-unido-pone-freno-los-free-tours/> (última consulta 17 de enero de 2019).

²⁴ RD Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (BOE de 13 de noviembre), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

²⁵ En la plataforma Freetour.com se mantiene que la visita guiada es gratis. Se explica: “¿Por qué los tours son gratuitos? El término “free” hace referencia a la libertad de elección para decidir si vale la pena pagar por el servicio. La mayoría de los tours no tienen un precio fijo establecido, ya que es el viajero quien escoge el precio al final del recorrido en base a su experiencia. En otras palabras: si el guía o el tour no ha cumplido con tus expectativas, no estás obligado a gastar nada”. Disponible en: <https://www.freetour.com/es/concept/sobre-tours-gratis> (última consulta 9 de septiembre de 2020).

de servicios o de venta de productos, donde el control de calidad se realiza a través de las evaluaciones de los usuarios, en este caso la valoración final de los clientes se mide por la cuantía de la propina. Es decir, existe un doble control final de la calidad del servicio que se tendrá en cuenta no sólo para mantener al prestador de servicio en su empleo o situarle en una mejor posición en la plataforma, sino para garantizarle unas rentas más o menos decentes –valoración económica–. Así pues, existe un precio²⁶, pero lo que dificulta extraordinariamente la calificación de estos servicios es que la cantidad a percibir será totalmente aleatoria (dependerá de que los consumidores quieran pagar y de lo que quieran pagar) y, además, su pago no se realiza a través de la plataforma²⁷, como se exige en las visitas de pago que también puede ofertar esta última, sino directamente por el consumidor final. En un principio, dado que la retribución procede del cliente y no del empleador, existiría un escollo para calificar dicha actividad como retribuida, conforme al artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores²⁸.

Sin embargo, el hecho de que la contraprestación se califique como “propina” o “donativo”, no excluye por sí sola la existencia de una relación laboral o de una relación profesional de servicios. Será el análisis de las condiciones en que se prestan los servicios de visita guiada la que nos proporcionará la calificación jurídica adecuada. En este sentido y tras analizar varias páginas webs, hay determinadas condiciones que nos llaman extraordinariamente la atención. No parecen ser propias de alguien que de forma benevolente quiere prestar sus servicios a los demás, dentro de los esquemas de un consumo colaborativo, basado en el intercambio de “experiencias”, sino que evidencian de forma muy clara la existencia de un trabajo productivo:

– Lo más llamativo es que se informe a los turistas de que el guía no recibe ninguna compensación por parte de la empresa, pero que espera recibir un dinero del cliente²⁹. En algunas plataformas se explica que es su única fuente de ingresos³⁰. Otras, como Guruwalk, recomien-

²⁶ La media suele estar entre 5 y 10 euros la hora, según hemos podido averiguar tras leer blogs, y diversas páginas web. *Vid.*, como ejemplo, en la página web de BetotogetherTourss se dice al candidato a guía “Tú decides tu disponibilidad, totalmente compatible con otros trabajos, estudios o vida privada. Puedes ganar entre 10-20 €/hora mientras mejoras tus idiomas y habilidades de liderazgo.” *Vid.*, <https://betotogether.com/conviertete-en-guia/> (última consulta 18 de enero de 2019). También se indica que las propinas suelen oscilar entre los 5 y 20 euros en Freetour.com, <https://www.freetour.com/signup>. En Guruwalk se explica que “Los viajeros dan una media de 8 a 12€, con dos tours al día y grupos de 25 personas, se obtienen unos beneficios muy superiores a los tours privados ¿A qué estás esperando?”, *vid.*, <https://www.guruwalk.com/es/trabajar-guia-turistico> (recuperado el 25 de julio de 2020).

²⁷ La pandemia ha provocado que los guías no hayan podido salir a trabajar. Salvo que estuviesen dados de alta como trabajadores por cuenta ajena, las plataformas no les han incluido en ERTES. Si no estaban dados de alta como autónomos, tampoco han podido percibir el subsidio extraordinario por cese de actividad del artículo 17 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo (BOE de 18 de marzo), de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19. Algunas plataformas han organizado iniciativas para “ayudarles”. Por ejemplo, Sandemans ha lanzado la campaña “Un guía en tu salón. Apoya a los socios guías de SANDEMANS”. Los guías han preparado vídeos con tours virtuales y la plataforma solicita que se siga pagando una propina, a modo de “donación”, efectuándose el pago a través de PayPal. *Vid.* el programa en <https://www.neweuropetours.eu/es/un-guia-en-tu-salon/>.

²⁸ La Asociación Cuéntame Toledo considera estos donativos como ingresos de la Asociación y en su página web explica que tributa por ellos.

²⁹ Es lo que hace Sandemans, *Vid.*, <https://www.neweuropetours.eu/es/sandemans-tours/amsterdam/tour-gratis-de-amsterdam/> (última consulta 18 de enero de 2019).

³⁰ Guruwalk en el apartado “Consejos para guías”, incluye el siguiente consejo para ganar más dinero: “Al principio del tour explica el concepto de taquilla inversa, donde al final los clientes pagan lo que crean conveniente o lo que se puedan permitir. La gran mayoría lo saben, pero mejor dejarlo claro. Si te preguntan, deja claro que nadie más te paga por esto, y que es tu profesión, que vives de los donativos de los viajeros”. Disponible en: https://www.guruwalk.com/es/tips_for_new_guides?utm_expide=bz7-71lpRaSsGsAdmJ0zow.0&utm_referrer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F (recuperado el 31 de agosto de 2020). Así lo explica “María” guía de Sevilla *Free Tours*. “La gran mayoría de los guías de *Free Tours* viven única y exclusivamente de este duro trabajo a tiempo completo, donde siempre con una sonrisa mostramos lo mejor de

dan el precio que podría pagarse³¹. En esto se diferencian de plataformas de auténtica economía colaborativa, como Bla Bla Car, que impiden el uso lucrativo de la plataforma, prohibiendo al conductor cobrar más que la mera compensación de gastos del viaje³². La recomendación de un precio contrasta con el repetido mensaje de que es un precio libre.

– Lo más notable, sin duda, es que los guías deben respetar una imagen corporativa de la plataforma (paraguas, camisetas³³, cartelería con la marca de la plataforma).

– Se prestan a través de plataformas propiedad de empresas que obtienen un beneficio económico de estas visitas guiadas³⁴ en forma bien de publicidad, de conversión de tours gratuitos en tours de pago o, bien, de cobro de comisión al guía por el número de personas que asiste al tour³⁵. Para saber el número de turistas de cada grupo, las empresas adoptan varios métodos:

nuestra ciudad bajo el sol de agosto y la lluvia de enero, siempre con la idea de que la gente se enamore de nuestra ciudad como nosotros lo estamos. Pero hay que tener en cuenta que nuestros únicos ingresos son las valoraciones económicas de nuestros clientes.” A continuación, aclara que “no somos voluntarios”. *Vid*, <https://freetoursevilla.es/noticia/tours/278/free-tour-o-visitar-sevilla-gratis> (última consulta 9 de septiembre de 2020).

³¹ Guruwalk respecto de los precios del free tour dice los siguiente: “¿Cuál es el precio? Un guruwalk es un tour de libre pago, es decir, es completamente gratis reservar, pero el ‘guru’ espera ser recompensado al final con la cantidad que tú quieras. Algunas personas dan 10€, otras dan 50€ US\$, tú eliges el precio. Por un tema de organización, es obligatorio reservar antes de asistir. Reservar es super fácil, rápido y totalmente gratis. ¡Reserva tu guruwalk ahora!” Este mensaje, con faltas de ortografía incluidas, aparece en todos los tours. *Vid*, por ejemplo, en <https://www.guruwalk.com/es/walks/31450-> (última consulta 9 de septiembre de 2020).

³² Así ha sido calificada por la SAP Madrid (sección 28) de 18 de febrero de 2019 (rec. 1485/2017).

³³ Guruwalk: “Si quieres hacerte una camiseta con el logo de GuruWalk, puedes pedirnoslo y te enviaremos el logo en alta resolución por email.” *Vid*, https://www.guruwalk.com/es/tips_for_new_guides

³⁴ ¿Cómo han conseguido convertirse en grandes negocios si se basan en visitas teóricamente gratuitas? David O’Kelly, chief executive de Sandemans lo explicaba así en 2014: “Sandemans generates revenue from their no-charge walking tours by converting first-time ‘free’ customers into regular patrons of their paid tours. “In essence, the free tour acts as a high-volume selling platform for other products and services,” como explicaba David O’Kelly, chief executive de Sandemans New Europe. Explica a continuación de dónde se obtiene el beneficio: “Guides that work with Sandemans on a gratuity basis pay a “nominal marketing fee,” for which the company publicizes their tours. This rate varies based on a number of factors, including the city, season, the guide’s performance, and the number of people on the tour. The average rate is 2.20 Euros per person. This marketing fee is a regular business expense for them, and all revenues in terms of gratuities belong to the guide. Every guide that joins Sandemans gets to first try guiding two tours without having to pay the per-person marketing fee. This gives them time to evaluate how much they can earn under this model. Before the tour begins, a staff member from Sandemans welcomes participants at the tour meeting point and does a head count of all the travelers who are taking part. This is so the company knows how much to charge each guide”. Fuente: “How Free Tours Have Become Big Business”, Dustin Walker, 15 de diciembre de 2014, disponible en:

<https://iwanthatflight.com.au/x843-How-Free-Tours-Have-Become-Big-Business.aspx> (recuperado el 20 de julio de 2020).

³⁵ El fundador de Guruwalk, Juan Castillo, hacía las siguientes declaraciones: “Muchos se preguntan cuál es el beneficio de los free tours, ya que son los usuarios quienes fijan el precio del servicio. En GuruWalk, de acuerdo con Castillo, los guías que más ganancias obtienen son incluidos en el plan de pago, por el que la startup se embolsa dos euros por cada usuario que acude al tour. Los guías, por su parte, “reciben una media de unos 8 euros por persona en grupos grandes y de unos 10 euros en grupos reducidos”. Fuente: Toursinews, Resumen de prensa, 24 de abril de 2020, declaraciones de Juan Castillo, fundador de Guruwalk:

https://www.tourinews.es/noticias/guruwalk-free-tours-turistas-temor-desescalada-coronavirus_4460002_102.html. En la empresa de visitas guiadas ArkeoTours aparece la siguiente información: “Al finalizar la actividad cada visitante podrá remunerar al guía según su grado de satisfacción. Normalmente se espera entre 8€ y 10€ por adulto, ya que debemos pagar a las plataformas de reserva una comisión de entre 2 y 4€ más iva por asistente. Gracias a ti podemos seguir prestando este servicio”. Disponible en: <https://www.arkeotour.net/rutas/el-madrid-mas-esencial/> (última consulta 15 de septiembre de 2020).

la foto final de grupo, la asistencia de un controlador –“coordinador del grupo”, “nuestro representante”, “manager point” son los distintos nombres que reciben–, las reservas *on line* o la simple palabra del guía)³⁶.

– Dentro de los programas de afiliación de las plataformas se incluyen también las reservas realizadas de tours gratis³⁷.

– La reserva cobra una importancia fundamental para la plataforma por varios motivos: se garantiza que el guía no acudirá de forma libre a otros tours; es un tipo de marketing agresivo que genera la sensación de que se va a agotar; se piensa que el turista que ha reservado se sentirá obligado a aparecer; desde las plataformas que actúan como intermediarias se incita a reservar porque cobran una comisión del guía³⁸; plataformas como Guruwalk exigen la reserva, porque esa es la forma de controlar el paso a la modalidad PRO, donde el “proveedor” compra con carácter previo un número de clientes, y de garantizar que se están cumpliendo las condiciones de dicha modalidad³⁹.

– En algunas plataformas, hay un proceso de selección de los “proveedores” (Civitatis)⁴⁰ y se garantiza que no se publicará el mismo producto en el mismo destino por distintos proveedores. El cliente sólo puede elegir un tipo de producto, pero no hay varios proveedores del mismo.

– La mayoría de las plataformas ofertan tours de pago junto con los tours gratis. De hecho, la publicidad del tour gratis sirve de “gancho” para conducir a un tour de pago (por ejemplo, una vez que se entra en la información detallada del tour gratis, se indica que, si se quiere reservar para un grupo de personas superior al establecido, se deberá optar por un tour de pago). Es lo que se denomina “venta cruzada”. De esta forma los guías, durante el recorrido de los *Free Tours*, hacen referencia a los otros y los promocionan para su venta. Lo que suelen hacer es realizar paradas estratégicas para que los posibles clientes puedan contratar otro tipo de tours que ya no son gratuitos⁴¹. Además, algunas empresas de visitas guiadas utilizan plataformas especializadas en ofrecer *Free Tours* como Guruwalk para darse visibilidad, de modo que, cuando se entra en el anuncio del *Tour* para hacer la reserva, aparece información sobre el proveedor y un enlace a su página web donde se pueden reservar visitas de pago. En algunas plataformas hay programas de fidelización, de modo que, en función de un número determinado de tours gratis, se obtienen descuentos para tours de pago⁴².

³⁶ Naturalmente, esto no se explica en la propia plataforma. Hemos acudido a blogs como:

<https://elmundoporrecorrer.com/funcionan-los-freetour-realmente-free/> (última consulta 20 de agosto de 2020), donde se explican las distintas comisiones que se llevan los intermediarios (blogueros, plataformas de búsqueda).

³⁷ Vid, por ejemplo, el programa de afiliación de “Paseando Europa” <https://paseandoporeuropa.com/wp-content/uploads/2016/02/Paseando-por-Europa-Afiliados-Preguntas-frecuentes-2019.pdf> (última consulta 7 de octubre de 2019).

³⁸ Desde blogs de viajes también se sugiere reservar porque también cobran comisión (esto se ve si el enlace es del tipo www.civitatis.com/es/?aid=1239). Fuente de la información: “¿Cómo funcionan los Free Tour? ¿Son realmente Gratis?”, Blog *El mundo por recorrer*, disponible en:

<https://elmundoporrecorrer.com/funcionan-los-freetour-realmente-free/> (última actualización: 2 abril, 2020).

³⁹ La información sobre el Plan Pro está disponible en: <https://www.guruwalk.com/es/terminos/plan-pro>.

⁴⁰ El fundador de Civitatis explicaba en 2018, “nos diferenciamos de la competencia en que realizamos una selección de proveedores bastante exhaustiva, mostrando pocos productos muy bien seleccionados. Al contrario que el resto, nosotros no somos un Marketplace.” *Revista de Economía y Empresas*, disponible en <http://www.sector-ejecutivo.com/2018/04/alberto-gutierrez-fundador-y-ceo-de.html> (recuperado el 28 de agosto de 2020).

⁴¹ Informa Ismael del Álamo que, según datos que maneja Civitatis, el 50% de las reservas que gestionan son ‘Free Tours’ y el 20% de los turistas que los reclaman después contratan otra visita guiada de pago. Vid, “La falta de legislación sobre los ‘Free Tours’ enfrenta a guías titulados y aficionados”, Fuente: <https://www.burgosconecta.es/burgos/falta-legislacion-sobre-20180917190605-nt.html>, 17 de septiembre de 2018 (última consulta 17 de enero de 2019).

⁴² Vid, el programa de recompensas de Sandemans en:

<https://www.neweuropetours.eu/es/preguntas-frecuentes/#Q24> / (última consulta 28 de agosto de 2020).

– Es la propia plataforma la que advierte que el “precio” no está predeterminado, sino que depende de la voluntad del cliente y que este sistema de propinas es una forma de controlar la calidad del servicio, de modo que cuanto mejor sea el servicio prestado por el guía, mayor debería ser la propina.

– La plataforma cobra una comisión al guía en función del número de asistentes, no de lo que efectivamente ha ingresado el guía. Esa comisión se cobra, aunque haya sido el guía quien haya captado a los clientes.

– En algunas ocasiones se publican mensajes como “Estos son nuestros guías” o “¿quieres trabajar con nosotros como guía?”. En el caso de Guruwalk llega a publicarse un “megatutorial para ser guía de *Free Tours* y poder vivir de ello mientras vivas por libre”⁴³.

– Plataformas que se presentan como meras plataformas de intermediación, en realidad, parecen que crean la oferta. Esto es, no es el supuesto guía amateur quien busca dónde darse a conocer, lo que de por sí ya es sorprendente, sino que es la plataforma quien busca a candidatos no profesionales para que ofrezcan sus servicios, publicando auténticas ofertas de empleo⁴⁴.

– En algunas plataformas, se indica que sólo se ofertará el tour gratis de un proveedor en una zona, pero que, si baja de una determinada puntuación en la valoración de los consumidores, será eliminado y se buscará a otro proveedor. Es decir, aparece como en otras plataformas, la reputación como forma de control⁴⁵.

– La plataforma se compromete a que el tour gratis ofertado siempre sale (llueva, haga solo, truene...), lo que parece implicar que el guía no es libre de cancelar la visita.

⁴³ <https://inteligenciaviajera.com/trabajar-guia-turistico/> (última consulta 17 de enero de 2019).

⁴⁴ Ejemplo de oferta de empleo: Guía de free tours GuruWalk en Barcelona:

<https://www.studentjob.es/ofertas/633166-guia-de-free-tours-guruwalk-en-barcelona> (última consulta 9 de septiembre de 2020): “Buscamos guías turísticos para llevar a cabo free tours en cualquier ciudad de España. Somos GuruWalk, una plataforma de economía colaborativa en que la cualquier persona puede publicar un tour sin ningún coste conectando así a locales con viajeros de todo el mundo. ¡Hola a todos! Desde GuruWalk estamos buscando gente extrovertida con gran conocimiento sobre el arte y la historia de su ciudad para trabajar como guía de free walking tours. GuruWalk es una plataforma de economía colaborativa que permite a cualquier persona publicar un free tour y compartir así su amor y pasión por su ciudad con viajeros de todo el mundo. El concepto de free viene de libre y no de gratis. Es decir, este tipo de tours están basados en propinas y son los viajeros los que deciden el precio según su grado de satisfacción. GuruWalk es gratis, solo tienes que registrarte y subir un free tour. Y bueno, nosotros estamos a tu disposición para solventar tus dudas y ayudarte a sacar lo mejor de ti como guía. – Qué ofrecemos: Una plataforma donde publicar tu tour de manera gratuita. Material y apoyo en tus inicios como guía de free tours. Reservas sin comisiones.

– Qué es lo que pedimos: Licenciados, formación profesional o estudiantes universitarios. Tener experiencia como guía es valorable pero no es necesario. Personas con conocimientos sobre su ciudad, curiosidad por aprender y don de gentes. Los perfiles más interesantes son licenciados o estudiantes en historia del arte, historia, turismo, periodismo, humanidades... No obstante, cualquier persona puede hacerlo. Los idiomas son imprescindibles, sobre todo si deseas hacer tu tour con viajeros de otras nacionalidades.

– Información extra: GuruWalk por el momento es un servicio gratuito. Aunque actualmente no monetizamos pero en el futuro cobraremos una pequeña comisión por reserva conseguida a través de nuestra plataforma a los guías de nuestra comunidad. Tienes que tener en cuenta: El trabajo es como freelance, nosotros sólo ponemos la plataforma (totalmente gratuita)” (las faltas de ortografía son de la plataforma).

⁴⁵ Por ejemplo, en Civitatis se indica “Seleccionamos a nuestros partners y proveedores en base a un estricto criterio interno que valora la popularidad, calidad y precio de las actividades y excursiones. Nunca publicamos el mismo producto o actividad en un destino con dos proveedores diferentes porque nuestro compromiso es facilitar y garantizar el mejor servicio para cada actividad. Por ello, las opiniones de nuestros clientes de cada actividad son nuestra única vara de medir. Si un producto baja de 9/10 se busca un nuevo proveedor.” Vid, <https://www.civitatis.com/es/proveedores/> (última consulta 17 de enero de 2019).

– Llama la atención que, si el trabajo es realmente benevolente no aparezca el nombre de quien, de manera tan altruista, va a prestar sus servicios. En plataformas como Civitatis sólo aparece cuando se hace la reserva y se recibe el correo electrónico de confirmación, pero no antes, de manera que el cliente sabe lo que reserva, pero no quién lo va a prestar⁴⁶. Es decir, propiamente no se ofrecen los servicios de un guía, sino un producto. De ahí que en algunas ocasiones lo que se hace es “comprar” el producto (carrito de compra). Sorprende que en algunas plataformas se indique directamente que no se puede elegir al guía⁴⁷. El anonimato causa extrañeza también en las plataformas que se presentan como meras intermediarias *on line* que venden un servicio de publicidad y comercialización al guía o a la empresa de visitas guiadas, ya que, el guía difícilmente podrá llegar a crear o aumentar su cartera de clientes si no es conocido.

– En algunas empresas se ejerce un control remoto de los movimientos a través de aplicaciones digitales⁴⁸.

– La existencia de políticas de calidad que incluyen el respeto a la política de cancelación de la plataforma y la “recomendación” de comunicarse con los turistas en el tiempo más breve posible, con posibles penalizaciones en caso de no ajustarse a ellas.

Estos datos evidencian que lo que realmente existe es una actividad económica y que la causa de la prestación de los servicios es obtener una retribución lo que, cuando menos podría dar lugar a que se calificara al prestador del servicio de guía como un profesional autónomo y no como un simple particular. Insistimos en que lo que espera el guía es una contraprestación económica por el trabajo realizado, no una mera compensación de gastos realizados⁴⁹.

La conclusión a la que llegamos coincide con la manifestada por Muñoz Benito (2019: p. 393) cuando afirma que “el modelo gratuito o *Free Tour* es prácticamente la excepción”. A la misma conclusión llegaron Navalón-García y Mínguez García (2016: p. 277) en su estudio sobre las plataformas de *Free Tours* que trabajan en Madrid, y Leal Londoño y Xavier Medina (2018: pp. 323-341) en su estudio centrado en la ciudad de Barcelona.

Desde el punto de vista laboral, la existencia de unas empresas que obtienen un beneficio económico de la oferta de servicios *Free Tours*, es incompatible con la existencia de unos guías altruistas⁵⁰. Compartimos plenamente la afirmación de Selma Penalva (2018, p. 18) de que “re-

⁴⁶ En Guruwalk aparece el nombre del proveedor antes de hacer la reserva. En Sandemans no aparece ni siquiera cuando se recibe el correo de confirmación.

⁴⁷ En Sandemans a la pregunta “¿puedo hacer el tour con un guía específico?” Se contesta: “Como estamos asociados con guías independientes, sus horarios cambian con frecuencia y no podemos confirmar qué guía trabajará en un recorrido específico. Sin embargo ¡estamos seguros de que cualquiera de ellos hará un gran trabajo! Si te gustaría realizar un tour con un guía en particular, puede que sea posible organizar un tour privado. Por favor, envíanos un email a privatetours@neweuropetours.eu para más información.”

Vid, <https://www.neweuropetours.eu/es/preguntas-frecuentes/> (última consulta 28 de agosto de 2020).

⁴⁸ En el documental de Oriol Daviu “Free Tours. Trabajar por propinas”, producido por El Observatorio por la Deuda en la Globalización y Fotomovimiento, algunos guías explicaban que la empresa tenía un control remoto de sus movimientos a través de aplicaciones digitales.

⁴⁹ En el caso de los *free tour*, el problema es parecido al de la plataforma Blablacar. Antes de analizar si la plataforma presta el servicio subyacente o si ejerce influencia decisiva sobre las condiciones de ejercicio de dicho servicio subyacente, hay que determinar si el guía *free tour* realiza una actividad profesional o particular de carácter privado. En el caso de la plataforma Bla Bla Car así lo hizo la SAP Madrid núm. de 18 de febrero de 2019 (rec. 1485/2017) que terminó calificándola como servicio de la sociedad de la información. Como señala Agnes Barda (2019), Blablacar sí es un ejemplo exquisito de “economía colaborativa” consumer-to-consumer donde la plataforma no se transforma en un prestador de servicios que utiliza a los particulares como falsos trabajadores.

⁵⁰ En el punto segundo de la Instrucción 1/2017, de 3 de abril, de la Dirección General de Turismo, Comercio y Artesanía sobre el régimen jurídico de *Free Tours* en materia de guías de turismo de Castilla La Mancha se indica: “La actividad de *Free Tours* no es en ningún caso una actividad de voluntariado social, sino que modula una ac-

sulta obvio que una estructura empresarial, para desarrollar el producto o servicio que oferta al mercado, no puede valerse ni en exclusiva ni de forma principal de trabajos altruistas. Y es que en este tipo de ocasiones resultaría sospechoso querer justificar que el sujeto que aporta su trabajo no persigue finalidad retribuida cuando el producto de su esfuerzo va a ser comercializado en el mercado de bienes y servicios (por supuesto, salvo que éste a su vez, se destine también íntegramente a actividades benéficas). De hecho, nuestra jurisprudencia más reciente viene aplicando una presunción de laboralidad (presunción que, en la práctica, viene actuando prácticamente como una presunción *iuris et de iure*) de las colaboraciones prestadas en empresas o negocios por sujetos que no mantienen vínculos familiares con el empresario, inadmitiendo de plano cualquier forma *sui generis* de trabajo amistoso, benévolo o de buena vecindad que se quiera plantear al respecto⁵¹.

4.2. La contraprestación económica sólo en propinas, ¿un obstáculo para la calificación como trabajador autónomo o por cuenta ajena?

Hemos concluido que las propinas constituyen una contraprestación económica por el servicio prestado⁵². Interesa recordar que la retribución se viene considerando como un indicio irrefutable de la existencia de un arrendamiento de servicios o de un contrato laboral⁵³. Es preciso recordar que la prestación de servicio a cambio de una propina entra dentro del concepto de empleo, según la OIT. El Tesoro de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) define al trabajo como el conjunto de actividades humanas, remuneradas o no, que producen bienes o servicios en una economía, o que satisfacen las necesidades de una comunidad o proveen los medios de sustento necesarios para los individuos. El empleo es definido como "trabajo efectuado a cambio de pago (salario, sueldo, comisiones, propinas, pagos a destajo o pagos en especie)" sin importar la relación de dependencia (si es empleo dependiente-asalariado, o independiente-autoempleo). Así pues, estamos en presencia de un empleo, debiendo aclararse si es dependiente o autónomo.

tividad mercantil y profesional que debe ajustarse a los requisitos de la normativa turística u otras que están vigentes en nuestro ordenamiento". Lo que empezó como economía colaborativa se ha convertido en un negocio. Como señalaba un guía "se sigue pensando que si no se nos paga no pasa nada, cuando la realidad es que se ha capitalizado el concepto de *Free Tours* y hay grandes empresas que explotan a sus guías". Comentario realizado en el blog *El mundo por recorrer*", entrada 11 de septiembre de 2019. Disponible en:

<https://elmundoporrecorrer.com/funcionan-los-freetour-realmente-free/> (recuperado el 25 de julio de 2020).

⁵¹ A modo de ejemplo, cita Selma Penalva las SSTS (Sala de lo Social) de 9 de febrero y 21 de marzo de 2017 (rec. 2223/2016 y 2742/2016 respectivamente), en las que se niega la participación amistosa, aunque se trata de colaboraciones esporádicas en servicios de cafeterías, bares y restaurantes.

⁵² Recuerda Selma Penalva, (2018, p. 13) la diferenciación entre los conceptos de "contraprestación (como prestación intercambiable en un contrato conmutativo, sea cual sea su naturaleza jurídica) y retribución (concepto que abarcaría exclusivamente a la contraprestación económica). "Del mismo modo, debe insistirse en que el concepto de 'contraprestación' no debe confundirse con el de mera 'compensación' económica, pues precisamente en este dato recae el peso identificador de las relaciones fronterizas. Y es que mientras el primero es exclusivo de los contratos cambiarios y persigue la finalidad de materializarse en forma de servicio o entrega de bien de valor equivalente al del bien o servicio ofertado en el mercado, la segunda es tan solo una forma de resarcir las molestias o esfuerzos de aquél que lleva a cabo un servicio no retribuido, y que, por lo tanto, se aleja notablemente del precio objetivo que el bien o servicio obtenido alcanzaría en el mercado. En síntesis, mientras no cabe esperar una verdadera retribución de lo que únicamente es una forma de trabajo colaborativo, ésta será esencial en un contrato de trabajo."

⁵³ Recuerda Selma Penalva (2018, p.11) que "a pesar de que el Estatuto de los Trabajadores exige que el trabajo dependiente sea «retribuido, doctrina y la jurisprudencia admiten ya que basta para perfeccionarlo sólo con sustentar que ha surgido un deber de retribución en la esfera jurídica del sujeto que recibe el fruto del trabajo humano, y será este dato el que actúe como elemento constitutivo del contrato de trabajo, independientemente de la forma que haya revestido la materialización de esta obligación, o de los eventuales incumplimientos empresariales que puedan afectarle. En otras palabras, es simplemente el hecho de que la persona que realice el servicio lo haga esperando obtener a cambio una compensación económica (*animus retribuendi*), aunque ésta no se haya hecho efectiva nunca o no se ajuste al mínimo salarial fijado normativa o convencionalmente."

Como indica Sánchez-Urán Azaña (2018, p.20) “si el TJUE hubiera encajado la actividad de UBER entre los SSI, calificándola como mera intermediaria y sin influencia en el servicio *off line* subyacente, no hubiera cabido duda alguna en considerar como no laboral esa relación porque entonces el conductor sería un prestador profesional del servicio ofertado hacia el consumidor con la intermediación de la Plataforma”. ¿Qué calificación jurídica podrían tener los proveedores del servicio? Cabría la posibilidad de que se acogieran a formas societarias o que constituyeran cooperativas de trabajo asociado para ofrecer sus servicios a través de las plataformas (Sánchez-Urán Azaña, 2018, p. 20)⁵⁴. Si bien es cierto, que la mayoría de ellos prestan sus servicios de forma individual, en cuyo caso si concurre la nota de habitualidad tendrá la consideración de trabajadores autónomos, o incluso, de trabajadores autónomos económicamente dependientes si el 75% de sus ingresos procede de la plataforma (Cavas Martínez, 2017, p.45). Sin embargo, en aquellas plataformas donde concurren los indicios de una influencia decisiva, lo cierto es que éstos recuerdan mucho a los indicios de dependencia que ha venido estableciendo la jurisprudencia española y comunitaria, que permiten identificar a los falsos autónomos. De hecho, las sentencias que en España se han inclinado por la laboralidad de los repartidores de plataformas digitales han citado la STJUE del caso *Elite Taxi*⁵⁵.

Así pues, cuando menos, la relación debería calificarse como trabajo autónomo, siendo esta la vinculación que tienen un buen número de guías turísticos con las respectivas plataformas. Es preciso recordar, tal como han señalado los tribunales, que la profesión de guía de turismo se califica como una profesión liberal que puede ser prestada de forma independiente mediante un contrato de arrendamiento de servicios o en régimen de dependencia y subordinación mediante un contrato de trabajo. Dependerá de la voluntad de las partes el que se presten bajo un régimen u otro, en el bien entendido que el nombre dado al contrato debe corresponderse con las condiciones reales en las que se prestan los servicios. Históricamente, lo habitual en un primer momento fue que se prestase de forma independiente, sólo sujetos a las autoridades turísticas (inicialmente a la Dirección General de Turismo y posteriormente a las respectivas consejerías de las CC.AA.), percibiendo honorarios, y no salario en sentido estricto, si bien ello no excluía la posibilidad de que el guía pudiese trabajar bajo la dependencia de una empresa, normalmente, agencias de viaje⁵⁶. Tanto en la doctrina del TCT⁵⁷ como del TS⁵⁸, son indicios de la laboralidad, la asiduidad que se traduce en el hecho de estar a disposición del empresario determinados o todos los días de la semana, la exclusividad y, fundamentalmente, el sometimiento a las instrucciones del empresario respecto a la forma de desarrollar el trabajo y, en consecuencia, el ejercicio por aquél del control de la actividad. No se da importancia al hecho de que el guía pudiera ser sustituido por otros guías de la empresa. Se ha valorado, asimismo, que el guía no tuviera establecimiento mercantil propio, sino que se conectara a la empresa desde su domicilio mediante el teléfono o a través del ordenador mediante correo electrónico⁵⁹.

⁵⁴ Algunos proveedores de estas plataformas son asociaciones, como Cuéntame Toledo; comunidades de bienes, como “Pasearte Toledo”; o sociedades limitadas, como Spain *Free Tours*, S.L.; o, incluso, meras agrupaciones de guías de turismo que trabajan bajo una marca propia. En el blog *El mundo por recorrer*, hacía este comentario una guía de *Free Tours* “Una manera de turismo más responsable y sostenible sería elegir cooperativas de guías. ¡Somos pocas, pero existimos y estamos cogiendo fuerza! Guías que nos apoyamos y trabajamos sin sistema de jerarquías. Obviamente seguimos sujetas a la dictadura de los buscadores y de *freetour.com*, pero al menos, hemos eliminado a ese proveedor intermedio que nos sangraba a comisiones. Creo que es interesante que cuando la gente viaje, busque cooperativas o personas individuales que se anuncian como locales”, entrada 11 de septiembre de 2019. Disponible en:

<https://elmundoporrecorrer.com/funcionan-los-freetour-realmente-free/> (recuperado el 25 de julio de 2020).

⁵⁵ STSJ Cataluña de 21 de febrero de 2020 (rec. 5613/2019). También se cita en la STS de 25 de septiembre de 2020 (rec. 4746/2019) que reconoció la laboralidad de la relación de los repartidores de Glovo.

⁵⁶ Precisamente, porque se partía de la base de que los guías de turismo eran autónomos, los Decretos autonómicos reguladores de la profesión de guía de turismo, han venido exigiendo que el guía sea mayor de edad.

⁵⁷ SSTCT de 22 de enero de 1.975 y de 20 de mayo de 1.981.

⁵⁸ STS (Sala de lo Social), de 10 abril 1995, Recurso en unificación de doctrina 2060/1994. Considera correcta la doctrina de la STS de 2 de noviembre de 1983, citada como contraria, en un caso prácticamente idéntico.

⁵⁹ STSJ Comunidad Valenciana de 23 de mayo de 2007 (rec. 3000/2006).

En alguna sentencia se destaca que el hecho de que la agencia de viajes hablara de los guías como “nuestro personal” no era, por sí solo, indicio de laboralidad, ya que lo mismo se dice de los hoteles y no por ello debe interpretarse que la agencia de viajes es su propietaria⁶⁰. Extrapolada esta reflexión a las plataformas de visitas guiadas, el hecho de que se hable de “nuestros” guías, de “nuestros” gurús, no es por sí solo indicio de laboralidad.

Centremos nuestra reflexión a continuación, en el trabajo como autónomo. Pese a que bajo el nombre de “propina” o “donativo” se quiera huir de la profesionalidad, lo cierto es que podría concluirse que concurre la “habitualidad” que es nota esencial del trabajador autónomo, ex artículo 1 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajador Autónomo (con carácter general sobre la habitualidad Todoli Signes, 2017, pp. 91-102). Si bien el Tribunal Supremo en sentencia de 29 de octubre de 1997 (rec. 406/1997) tuvo en cuenta que se hubieran obtenidos ingresos superiores al Salario Mínimo Interprofesional –SMI– anual para apreciar la habitualidad, se trata sólo de un indicio, propio de una actividad donde existen “dificultades virtualmente insuperables de concreción y de prueba de las unidades temporales determinantes de la habitualidad”. Además, este indicio, superar el SMI anual, puede ser contrarrestado por otros que evidencian que la actividad no es esporádica, sino habitual (el hecho, por ejemplo, de que se oferte sólo los fines de semana, no significa que sea esporádica, ya que se ofrece de forma habitual en esas fechas). El hecho de que se dé publicidad en las plataformas digitales, en blogs... sería un indicio de habitualidad. A mayor abundamiento, en este tipo de actividades es posible probar el tiempo que se ha dedicado al ejercicio de la actividad (los guías tienen asignados unos días y horas en las plataformas, y una vez finalizada la visita se realiza una foto de grupo). El problema es el de siempre, en el RETA no se cotiza por lo efectivamente ingresado, sino por una base ficticia que puede ser muy superior a esos ingresos. Es importante que el Gobierno de una vez ponga en marcha una legislación que permita al trabajador autónomo cotizar por lo que realmente ingresa y cotizar a tiempo parcial, tal como le mandaba la Disposición adicional cuarta de la Ley 6/2017, de 24 de octubre (BOE del 25 de octubre), de reformas urgentes del trabajo autónomo.

Para la calificación como relación laboral, parece haber un escollo importante, ya que, como hemos indicado, la propina proviene del cliente, no del empresario, por lo que no podría calificarse como salario, ya que no se ajusta a la definición del artículo 26.1 del Estatuto de los Trabajadores, conforme al cual: “1. Se considerará salario la totalidad de las percepciones económicas de los trabajadores, en dinero o en especie, por la prestación profesional de los servicios laborales por cuenta ajena, ya retribuyan el trabajo efectivo, cualquiera que sea la forma de remuneración, o los periodos de descanso computables como de trabajo.”. Ahora bien, creemos, que la pregunta no es si la propina es salario, sino si, en atención a que el guía, en realidad, trabaja en régimen de dependencia y ajenidad, el empresario está obligado a pagarle un salario. Si determinamos que la relación es laboral, deberíamos ir más allá y preguntarnos si realmente estos “donativos” o “propinas” son tales. Es decir, si se ajustan a las características de las propinas que fueron calificadas como conceptos extrasalariales por el Tribunal Supremo desde fecha temprana. En este sentido, la STSJ País Vasco de 18 de julio de 2017⁶² tuvo ocasión de recordar la naturaleza de las propinas, en concreto, las que los clientes de los establecimientos de cafetería y restauración abonaban junto a las facturas que pagan por los servicios consumidos en los mismos. Parte de que es un uso social habitual en nuestra concreta sociedad: “se trata de un dinero que los clientes de ese tipo de establecimientos entregan gratuitamente, sin ninguna obligación de hacerlo, como modo de agradecer el servicio recibido. No se

⁶⁰ SSTSJ Madrid de 21 de julio de 2008 (rec. 1867/2008) y de 21 de septiembre de 2005 (rec. 2275/2005).

⁶¹ En el Decreto 7/2020, de 10 de marzo, regulador de las profesiones turísticas y del inicio de actividad de las empresas de información turística en Castilla-La Mancha (Diario Oficial de Castilla-La-Mancha de 17-03-2020) se define la habitualidad como “b) Habitualidad: práctica común, frecuente y generalizada en la prestación de los servicios propios de los guías de turismo. Se entenderá que existe habitualidad cuando se ofrezca la prestación de dichos servicios a través de cualquier medio publicitario” (art. 2.b).

⁶² Rec. 1337/2017.

trata de una costumbre, entendida en su sentido jurídico, pues no responde a una creencia de estar obligado a ello, sino que se entrega por mera liberalidad y normalmente relacionado con la mayor o menor satisfacción generada por ese servicio, entendido éste en términos unitarios o globales, en el que entran en juego factores varios (cantidad y calidad de la comida o bebida, trato recibido por el personal que les atiende, limpieza de vajilla e instalaciones, etc.), cuya influencia varía de unos clientes a otros, pero que difícilmente motivan darla si alguno de esos factores desmerece de manera patente de un mínimo de calidad.” La naturaleza jurídica de las propinas “es la propia de una donación del cliente hacia los empleados por el servicio recibido, conforme a lo dispuesto en los arts. 618 y 619 del Código Civil” y “no constituye salario por no provenir del empresario, y así lo tiene dicho desde antiguo la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, como lo revelan sus sentencias de 17 de mayo de 1974 (Ar. 2146), 1 de marzo de 1986 (Ar. 1177) y, ya en unificación de doctrina, 23 de mayo de 1991 (RCUD 1121/1990), que en el caso de las dos últimas mencionan expresamente esa naturaleza, aún a reserva de que, en el caso de la última y por el peculiar régimen jurídico del salario en el sector de los casinos de juego, una parte de ella tenga naturaleza salarial”⁶³. Ciertamente, el tipo de propinas que estamos analizando obedecen a una causa diferente a las que tradicionalmente han existido en el sector de la hostelería y los casinos. Como se indica en la STSJ País Vasco, dichas propinas tienen su origen en un uso social, mientras que en el caso de los *Free Tours* no es propiamente un uso social, no ha nacido espontáneamente de los clientes. No es una liberalidad que se entrega en “agradecimiento” por los servicios prestados, sino que el cliente, porque así se le informa, es consciente de que está pagando por un servicio y de que esa es la única remuneración que va a recibir el guía. Esa propina se vende como una nueva forma de pago de un precio que, supuestamente, sería más justo que las tarifas tradicionales que cobran los guías oficiales de turismo y, que, además, se adapta a las posibilidades económicas de los clientes. Por otro lado, mientras que en las propinas no hay una intervención del empleador, en nuestro caso, son las plataformas las que, como un mantra, repiten que se espera que el cliente pague un precio, llegando a recomendar unos umbrales. Es decir, podría afirmarse que el empresario delega en el cliente la fijación del precio del servicio que ella ofrece. Por esa razón, creemos que la inexistencia de una retribución al estilo clásico no es obstáculo para concluir que la relación puede ser laboral. Zaldive Bassadone (2019, p.15) en su estudio sobre la posibilidad de calificar como relación laboral la prestación de guías de turismo para Sandemans afirma que “sin duda el sistema de remuneración es lo más llamativo de este tipo de empleo ya que hay que considerar que la forma de retribución viene integrada por la categoría de ‘propinas de clientes’⁶⁴,

⁶³ Respecto de la retribución, en el trámite de alegaciones al proyecto de Decreto regulador de la actividad profesional de guía de turismo y de las empresas de información turística de Castilla-La Mancha, FEDETO-CEPYME TOLEDO y CECAM CEOE-CEPYME CLM solicitaron que en la definición de guía turístico se introdujera en el texto el término “y/o perciba por ello algún tipo de retribución” con el fin de buscar alguna medida para regular los *Free Tours* y servicios realizados de manera irregular. La Dirección general de Turismo inadmitió dicha alegación, ya que consideró que, si no es retribuida, no es una actividad profesional. En el mismo trámite de alegaciones la Asociación de Guías oficiales de Toledo de Turismo pedía que se aclarara el régimen de los *Free Tours*. Consideraban que, dado que el artículo 5 del proyecto de Decreto recogía las obligaciones de emitir factura y de fijar al inicio el precio, tras la entrada en vigor de dicho decreto no podían seguir realizándose *Free Tours*, ya que en ellos no se emite factura, no se fija el precio, “ya que la libertad de dar o no dar no puede considerarse un precio fijado” y queda fuera de la vigilancia del pago de impuestos. Se pedía que se aclarara este punto y que las asociaciones se sometieran al mismo régimen que las empresas y profesionales autónomos que realizan estas actividades. Dicha petición fue rechazada por la Dirección general de Turismo, ya que, partiendo de la consideración de dichas propinas como donativos, consideró que no era competente para pronunciarse sobre el régimen fiscal aplicable a las asociaciones. Identifica estos donativos como “donaciones remuneratorias” del artículo 619 del Código Civil ya que es la mera liberalidad del usuario del servicio la que motiva la remuneración de unos servicios que no está obligado a retribuir. Informe de la Dirección General de Turismo, Comercio y Artesanía, de 7 de septiembre de 2018. Disponible en:

https://www.castillalamancha.es/sites/default/files/documentos/pdf/20180927/informe_alegaciones_informacion_publica_0.pdf (última consulta 11 de septiembre de 2020).

⁶⁴ OIT, Resolución de la 20.ª Conferencia Internacional de Estadísticos del Trabajo (CIET) sobre las estadísticas de las relaciones de trabajo. Se considera como una “forma más de remuneración” la variable “propinas de clien-

aunque hay quien considera que incluso en el caso de un trabajador retribuido total y exclusivamente por propinas, tampoco debería rechazarse apriorísticamente el contrato de trabajo. Una condición que aun a sabiendas del carácter no salarial de la propina desde un punto de vista jurídico, pretende reconocer una realidad en la que aparecen nuevas formas de empleo en las que se trata de reinterpretar el sistema y donde el carácter retribuido de la relación laboral también puede sufrir una mutación.” El autor propone una posibilidad ciertamente singular, como es el modelo utilizado y regulado en España para los casinos, bajo lo que se conoce como “tronco de propinas”, un sistema que permite constituir un tronco con la masa global de las propinas con cargo al cual habrán de abonarse necesariamente los salarios del personal, así como la cuota patronal a la Seguridad Social, y el resto se reparte entre los trabajadores en función de determinados indicadores. Conforme a este sistema, la parte de la propina que se destina a pagar los salarios de los trabajadores sí tiene naturaleza salarial. En todo caso, como señala el autor “se alcance o no la cuantía suficiente con esta bolsa de propinas no deberían eludirse ciertos deberes fundamentales del empleador como el de garantizar una remuneración básica y regular.”

Como ha insistido la Comisión Europea y la reciente Directiva (UE) 2019/1152, de 20 de junio de 2019 (DOUE de 11 de julio), relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea, los trabajadores de las plataformas en línea pueden calificarse como laborales, siempre que concurren los criterios que permiten identificar la dependencia y la ajenidad. La determinación de la existencia de una relación laboral debe guiarse por los hechos relativos al trabajo que realmente se desempeña, y no por la descripción de las partes de la relación. Por tanto, pese a que la contraprestación consista sólo en propinas, si se demostrase que la plataforma obliga a los guías a estar a una determinada hora, a colocarse en un determinado sitio, si les sanciona cuando no sigue sus instrucciones o les da de baja si no obtienen una determinación puntuación, si los guías no tienen la posibilidad de cambiar el formato de las rutas, están sometidos a vigilancia durante el desarrollo de la prestación, entonces habría indicios de dependencia⁶⁵. Por otro lado, de acuerdo con las sentencias recaídas en los casos de Glovo y Deliveroo en un buen número de ellas cabe apreciar indicios de ajenidad, en concreto ajenidad en el mercado (imagen corporativa, clientes proporcionados por la plataforma) y ajenidad de los medios de producción, ya que la plataforma es el medio imprescindible para llevar a cabo su actividad⁶⁶.

tes” (punto 92). La “forma de remuneración” hace referencia a la base sobre la que se calcula el pago y no a la modalidad de pago (por ejemplo, en efectivo o en especie). En el art. 6 del Convenio OIT sobre las condiciones de trabajo (hoteles y restaurantes), 1991 (núm. 172) se define el término propina de la siguiente manera: “1. El término propina significa el dinero que el cliente da voluntariamente al trabajador, además del que debe pagar por los servicios recibidos.” 2. Independientemente de las propinas, los trabajadores interesados deberán recibir una remuneración básica que será abonada con regularidad.” *Vid*, la trastienda jurídico-ideológica de la propina, (Artículo publicado en *El Comercio* – 6 de abril de 2017 y reproducido por Viliulfo, A., Díaz Pérez, el 19 de abril de 2017, en: <http://www.grupovd.com/la-trastienda-juridico-ideologica-de-la-propina/>.

⁶⁵ Zaldive Bassadone (2019, p. 17) también es partidario de considerar que la relación de los guías con Sandemans podría ser laboral, pese al sistema de propinas. En otros países de nuestro entorno ya existen antecedentes de reconocimiento de la relación como laboral. En 2018 fue noticia que una comisión administrativa de la Seguridad Social belga había concluido que una guía turística que trabajaba con Buendía Tours era falsa autónoma. La comisión administrativa se basó en su estudio del caso en las pruebas presentadas por la denunciante (con pantallazos de conversaciones de Whatsapp, emails, facturas y otros documentos). *Vid*, la noticia publicada en *Diario.es* del 31 de octubre de 2018, disponible en:

https://www.eldiario.es/economia/expediente-autonoma-empresa-abusos-laborales_0_830817501.html. (última consulta 24 de octubre de 2019).

⁶⁶ SSTSJ Asturias de 25 de julio de 2019 (rec. 1143/2019), Madrid (Pleno de la Sala) de 27 de noviembre de 2019 (rec. 588/2019), Madrid (Pleno de Sala) de 17 de enero de 2020 (rec. 1323/2019). Madrid de 3 de febrero de 2020 (rec. 749/2019), Castilla y León/Valladolid de 17 de febrero de 2020 (rec.2253/2019), Cataluña de 21 de febrero de 2020 (rec. 5613/2019). Esta doctrina ha sido confirmada en relación con los repartidores de la plataforma Glovo por la STS de 25 de septiembre de 2020 (rec. 4746/2019).

5. IMPLICACIONES FISCALES EN LAS VISITAS GUIADAS “POR LIBRE”

5.1. Obligaciones de los guías turísticos de *Free Tours* con la Hacienda Pública

Después de analizar las diferentes situaciones laborales en las que los guías turísticos prestan sus servicios, nos queda hacer una reflexión sobre las obligaciones fiscales de los mismos.

El propio Parlamento Europeo, en la Resolución, de 15 de junio de 2017, sobre una Agenda Europea para la economía colaborativa, recalca en materia fiscal que la economía colaborativa no debe utilizarse nunca como medio para eludir las obligaciones tributarias, por esa razón señala que es necesario que exista una colaboración entre las autoridades competentes y las plataformas colaborativas para conseguir el cumplimiento de las obligaciones fiscales y el pago de impuestos.

Como hemos podido analizar anteriormente, existen dudas sobre si este tipo de servicios, los *Free Tours*, podrían estar dentro de la denominada economía colaborativa porque, como hemos podido constatar, en ningún caso ofrecen sus servicios de forma altruista. Después de la revisión realizada a diferentes plataformas, queda suficientemente probado que existe una retribución en forma de propinas que constituyen una contraprestación económica por el servicio prestado por los guías turísticos. La propia OIT, como hemos visto en su definición de empleo afirma que es un “trabajo efectuado a cambio de pago (salario, sueldo, comisiones, propinas, pagos a destajo o pagos en especie)”. Por tanto, con independencia de la relación laboral, mercantil o cualquier otra del guía turístico con las plataformas analizadas, lo que queda claro es el carácter retributivo de las propinas que estos reciben por los servicios que prestan. Si consideramos, por tanto, la actividad de los guías turísticos en los *Free Tours* como una actividad económica tendremos que analizar las obligaciones fiscales que se derivan de ella. Como para el resto de actividades, existe en nuestro ordenamiento jurídico español una normativa tributaria plenamente aplicable a las actividades desarrolladas del sector turístico. “Por tanto, se hace preciso la exigencia del cumplimiento de la normativa tributaria existente a las plataformas digitales, a los oferentes de los servicios turísticos y a los usuarios-consumidores de los mismos” (Recio Ramirez: 2016, p. 224).

Queda claro que estos guías turísticos ejercen una actividad económica por lo que tendrán obligaciones respecto a la Seguridad Social, comentadas en el epígrafe anterior, y la Hacienda Pública. Respecto a esta última, estarán sujetos a determinadas obligaciones fiscales que pueden variar en función de la relación que tengan con la plataforma turística. De esta forma, podemos establecer tres tipos de situaciones que generarían diferentes obligaciones fiscales:

- Si los guías turísticos cuentan con un contrato laboral, es decir, ejercen la actividad de forma dependiente, recibirán una retribución por su trabajo por parte de la empresa.
- Si los guías turísticos no tienen contrato laboral con las plataformas, pero son estas las que les pagan una retribución por la prestación de sus servicios, pueden darse a su vez dos situaciones:
 - 1.^a Que tengan firmado un contrato mercantil con la plataforma. De esta forma los guías recibirán una retribución por la prestación de sus servicios a través de una factura.
 - 2.^a Que facturen ellos directamente a la plataforma cuando prestan algún servicio de guía y sea aquella la que les pague por ello.
- Los guías turísticos no reciben directamente ningún tipo de retribución por parte de las plataformas ya que sus ingresos provienen en exclusiva de las propinas que reciben de los turistas.

En el primer caso expuesto, si los guías turísticos ejercieran su actividad como trabajadores dependientes, deberán declarar sus retribuciones en la declaración anual de IRPF. En este caso la consideración de los guías turísticos como trabajadores dependientes plantea problemas respecto a la forma de cobro de sus retribuciones. Si parte de sus ingresos los recibe a través de propinas, el empresario no tendría información sobre la retribución real de los trabajadores. Esto implica problemas importantes en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones, tanto respecto de la Seguridad Social como de la Hacienda Pública, ya que estas dependen en gran parte de los niveles de ingresos de los trabajadores. Desde el punto de vista fiscal, respecto al IRPF, una de estas obligaciones consiste en practicar retenciones sobre los salarios de los trabajadores y su cuantía está en función del salario anual de estos. Esta información es muy valiosa para la Hacienda Pública ya que, de esta forma, controla las rentas que posteriormente los guías turísticos tienen la obligación de declarar en sus correspondientes impuestos sobre la renta. Por tanto, si la relación de los guías turísticos con las plataformas fuera dependiente, sería muy difícil para el empresario conocer la retribución anual de aquellos.

En cualquiera de las dos últimas situaciones descritas anteriormente, donde los guías turísticos no tienen un contrato laboral, si se dan las condiciones de habitualidad en el ejercicio de la actividad económica, se considera que el guía trabaja de forma autónoma por lo que tendrá que cumplir con las obligaciones inherentes a su condición.

Tal y como hemos analizado en este estudio, en general, los guías turísticos que realizan los *Free Tours* son totalmente autónomos, es decir, no tienen ninguna relación laboral ni mercantil con las plataformas turísticas. En España todos los trabajadores autónomos tienen una serie de obligaciones materiales y formales respecto a la Hacienda Pública.

Pero la clave está en analizar si la actividad de los guías de los *Free Tours* puede considerarse una actividad económica, lo cual supone considerar a estos trabajadores autónomos, con las consiguientes obligaciones fiscales. Para ello es importante que exista una habitualidad en la prestación del servicio y hemos podido constatar que, en la mayoría de los casos, es así lo cual supone que los ingresos derivados de las propinas o donativos constituyen pagos por la realización de un servicio y, por tanto, una forma de “ganarse la vida” para estas personas. En algunas páginas Web consultadas se habla de los grandes ingresos que pueden obtenerse con esta actividad⁶⁷.

Por tanto, para desarrollar la actividad de guía turístico deberían cumplir las mismas obligaciones fiscales que cualquier otro autónomo. La primera de ellas consiste en darse de alta censal (modelo 036 o 037: Declaración censal de alta, modificación y baja y declaración censal simplificada.), este trámite es gratuito y se puede hacer de forma telemática a través de la página de la Agencia Tributaria. En este documento deben proporcionar una serie de datos a la Administración sobre el tipo de actividad que se va a desarrollar, epígrafe del IAE⁶⁸, el domicilio fiscal,

⁶⁷ En las Páginas de Web de Guruwalk, Civitatis, Sandemans o Freetouring, hacen referencia a estos ingresos con frases como: “Con grupos de 10 a 30 personas en dos horas puedes ganar mucho más dinero que en cualquier otro tipo de trabajo. Te animamos a que empieces a trabajar de lo que te gusta con GuruWalk”.

⁶⁸ El IAE (Impuesto sobre Actividades Económicas) es un impuesto local que grava la realización de actividades económicas en un municipio. El impuesto establece que están exentos del mismo, entre otros, las personas físicas, por tanto, los guías turísticos no tendrían que pagarlo. No obstante, Hacienda nos exige el alta en este impuesto para desarrollar una actividad económica. En caso de las personas físicas, el alta se realiza a través de la declaración censal, de esta forma no es necesario presentar ningún otro documento. Los epígrafes de IAE que se corresponden con la actividad de guía turístico son el 882 (“Guías de turismo”) y el 883 (“Guías intérpretes de turismo”). Recordamos que el ejercicio de esta actividad, dependiendo de la CCAA, puede exigir licencias. En relación con un consultante que presta servicios de guía turístico, la Dirección General de Tributos, en consulta vinculante V3182-16, de 7/1/2016, afirma, respecto al epígrafe del IAE que le corresponde, lo siguiente: “El grupo 882 de la sección segunda de las Tarifas clasifica la actividad profesional de los “Guías de turismo”, cuyo contenido, funciones y facultades se corresponderá, en su caso, con el contenido y las facultades reconocidas en los corres-

el lugar de realización de la actividad, así como otra información relativa a las declaraciones de IRPF (Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas) o IVA (Impuesto sobre el Valor Añadido) del contribuyente. Este mismo documento se deberá presentar siempre que se necesite modificar o ampliar información con Hacienda sobre la actividad. A partir de ese momento, las personas físicas pueden ejercer una actividad económica.

La consideración de la actividad de guía turístico como actividad profesional, tal y como se desprende de las tarifas del IAE, supone la sujeción de los rendimientos derivados de la misma al IRPF. Así, la Ley de IRPF⁶⁹ en su artículo 6.1 establece que el hecho imponible del mismo es la obtención de renta por el contribuyente, y el propio artículo 6.2 enumera los componentes de esa renta entre los que se encuentran los rendimientos de actividades económicas. Las obligaciones fiscales de una persona física que ejerce una actividad económica, respecto al IRPF suponen, además de la presentación anual del impuesto, la realización de pagos a cuenta durante el ejercicio, tal y como establece el artículo 109 del reglamento del impuesto⁷⁰. Estos pagos a cuenta tendrán que presentarse y, en su caso, ingresarse, en cada uno de los trimestres correspondientes y el importe de los mismos estará en función de los ingresos y los gastos obtenidos en cada trimestre (art. 110.1.a) Reglamento).

Otro impuesto al que están sujetas las actividades realizadas por los guías turísticos es el IVA. El artículo 4 Uno de la Ley de IVA⁷¹ afirma que “estarán sujetas al impuesto las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas en el ámbito espacial del impuesto por empresarios o profesionales a título oneroso, con carácter habitual u ocasional, en el desarrollo de su actividad empresarial o profesional”. Tal y como hemos analizado anteriormente, los ingresos que reciben los guías turísticos como propinas son considerados pagos por su trabajo, de esta forma, los ingresos que reciben deberían llevar IVA. Los guías estarían obligados a presentar declaraciones trimestrales por este impuesto, así como una declaración resumen anual. En las declaraciones trimestrales deberían ingresar los correspondientes importes del IVA “cobrado” a los clientes, después de descontar el IVA que ellos hayan podido pagar en bienes y servicios necesarios para el ejercicio de su actividad.

Además, el ejercicio de una actividad profesional conlleva unas obligaciones de registro de ingresos y gastos. Así, el artículo 68.5 del reglamento del IRPF afirma que los contribuyentes que ejerzan actividades profesionales estarán obligados a llevar los siguientes libros registros: a) Libro registro de ingresos, b) Libro registro de gastos, c) Libro registro de bienes de inversión, d) Libro registro de provisiones de fondos y suplidos.

5.2. Calificación fiscal de las propinas como ingreso en el IRPF y en el IVA, ¿existe alguna forma de controlar su cuantía?

Como hemos visto en el epígrafe anterior el hecho de ejercer la actividad de guía turístico como autónomo genera obligaciones fiscales respecto a dos importantes impuestos, el IRPF y el IVA.

pondientes estatutos que regulen el ejercicio de guía turístico. El grupo 883 de dicha sección clasifica los “Guías intérpretes de turismo”, cuyo contenido, funciones y facultades coinciden con la rúbrica anterior, salvo que, además, se ejerce la actividad de guía turístico interpretando o hablando otras lenguas distintas a la propia”.

⁶⁹ Ley 35/2006, de 28 de noviembre (BOE del 29 de noviembre), del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio.

⁷⁰ Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo (BOE del 31 de marzo), por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y se modifica el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones, aprobado por Real Decreto 304/2004, de 20 de febrero.

⁷¹ Ley 37/1992, de 28 de diciembre (BOE del 29 de diciembre), del Impuesto sobre el Valor Añadido.

El artículo 27 de la Ley de IRPF considera rendimientos íntegros de actividades económicas todos los ingresos obtenidos por los autónomos en el ejercicio de su actividad. Tal y como hemos analizado, los únicos ingresos que reciben los guías cuando prestan sus servicios en los *Free Tours* son los procedentes de propinas por parte de los clientes (turistas). El problema es el control de los ingresos recibidos a través de propinas ya que no existe ningún registro de estos. Esta cuestión sería imprescindible para que la Hacienda Pública pudiera ejercer su labor de inspección y comprobación de las obligaciones fiscales que deben cumplir los guías turísticos. Este problema podría resolverse si estas propinas quedaran registradas en las plataformas. Es decir, cuando un individuo contrate un *Free Tour* a través de la plataforma, podría tener una forma de pago de la propina a través de la misma. Es verdad que en este caso se pierde el verdadero sentido de la propina que es valorar el servicio prestado por el guía, pero resolvería un problema importante. Plataformas como Glovo han incluido el pago de propinas, es decir, dan la posibilidad a los clientes de incluir la propina en el pago del producto solicitado. Teniendo en cuenta que cada vez más se tiende a sustituir el pago en efectivo por pago con medios electrónicos, esta sería una solución razonable. De esta forma sería más fácil controlar los ingresos, tanto si el guía es un trabajador dependiente como si es autónomo. En el primer caso el empresario conocería en todo momento los ingresos reales de sus trabajadores y podría cumplir mejor con sus obligaciones fiscales. En el caso de que los guías fueran autónomos, podrían recibir estas propinas a través de las plataformas quedando de esta forma un registro de las mismas, de esta forma la Hacienda Pública podría controlar más fácilmente si estos contribuyentes cumplen con sus obligaciones fiscales.

Otro ejemplo que encontramos en España, comentado en el epígrafe anterior, es la regulación existente en los casinos para las propinas entregadas por los jugadores a los “crupier”, conocido como “tronco de propinas”. El artículo 28.3 de la Orden de 9 de enero de 1979 por la que se aprueba el Reglamento de Casinos de Juego (BOE de 23 de enero), establece que: “En las salas de juego, las propinas que por cualquier título entreguen los jugadores deberán ser inmediatamente depositadas en las huchas que a tal efecto existirán en las mesas de juego y, en su caso, en los departamentos de Recepción y Caja, sin que puedan ser guardadas de otra forma, en todo o en parte. En caso de error o abuso, el Director de Juegos dispondrá lo procedente en cuanto a su devolución. El importe de las propinas se contará al finalizar el horario de juego y se anotará diariamente en una cuenta especial”. Posteriormente, el empresario reparte entre los empleados estas propinas en función de diferentes criterios formando parte del salario de estos. De esta forma, estos ingresos quedan controlados y sujetos a todas las obligaciones, tanto fiscales como de Seguridad Social, que se derivan de estas retribuciones. En este sentido se pronuncia la Dirección General de Tributos en una Consulta Vinculante⁷² sobre el tratamiento fiscal de las propinas abonadas por los jugadores a los “crupier” de los Casinos de Juego. En ella afirma que las propinas constituyen rendimientos del trabajo para sus perceptores, estando, por tanto, sujetos al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y a su sistema de retenciones a cuenta.

En Estados Unidos, donde el pago de propinas está asumido por la sociedad prácticamente como una obligación, sobre todo en el sector de la hostelería, las autoridades correspondientes las consideran ingresos estando sujetas a todos los impuestos federales. Todos los trabajadores, autónomos o dependientes, están obligados a mantener un registro diario de propinas y comunicarlas a su empleador, si lo tienen, a menos que sumen a menos de \$20, además tienen la obligación de declararlas en su declaración del impuesto sobre los ingresos personales. En cuanto a los empresarios deben mantener registros de las propinas que sus empleados reciben

⁷² Consulta DGT V3095-17 de 29 de noviembre de 2017: “Tratamiento fiscal de las propinas en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Las cantidades percibidas en concepto de “propinas” constituyen rendimientos del trabajo para sus perceptores, sujetos al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y a su sistema de retenciones a cuenta, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 17 y 99 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio (BOE del día 29), en adelante LIRPF”.

como ingresos y tienen la responsabilidad de declarar y cobrar impuestos sobre las propinas, así como presentar ciertos formularios, y el pagar o depositar impuestos⁷³.

En cuanto a la calificación en el IRPF de los ingresos recibidos en forma de propinas dependerá de la relación del guía con las plataformas. Si existe una relación laboral y, por tanto, los guías recibieran una retribución por parte de sus empresarios, las plataformas, está claro que deberían declarar estas como rendimientos del trabajo personal en el IRPF. En este caso, si existen propinas, sería más fácil realizar un control de las mismas por parte del empresario con el fin de que fueran declaradas también en el mismo concepto del IRPF.

Sin embargo, tal y como hemos analizado, los guías turísticos que prestan los servicios de *Free Tours* no tienen contratos laborales con las plataformas. Tampoco tienen contratos mercantiles con las mismas, lo que supondría que los guías turísticos fueran autónomos y recibieran los pagos por sus servicios a través de facturas, lo que supondría para la Hacienda Pública tener un control sobre esos ingresos. En este caso las plataformas tendrían la obligación de realizar la correspondiente retención de IRPF a los ingresos, así como incluir el IVA en la factura. Por su parte el guía debería declarar estos ingresos como rendimientos de su actividad económica en el IRPF. La realidad es que, en la mayor parte de los casos analizados, hemos comprobado que estas relaciones no existen y que los únicos ingresos que reciben los guías turísticos por los *Free Tours* son las propinas que los turistas les dan en efectivo después de cada tour. En este caso está claro, si se dan las condiciones de habitualidad en la prestación de los servicios, el guía tendría la obligación fiscal de darse de alta como autónomo y las propinas que recibe debería declararlas como ingresos de su actividad económica en el IRPF. En varias consultas realizadas a la Dirección General de Tributos, sobre la consideración de las propinas a efectos del IRPF, encontramos la misma contestación. En referencia a las propinas que percibe el personal de Hostelería por los clientes del establecimiento, en agradecimiento al servicio prestado por dicho personal, la consulta vinculante V2236-13 afirma que “dichas cantidades percibidas en concepto de ‘propinas’ deben consignarse en la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas físicas, como rendimientos del trabajo”. Otra consulta, 1763-99, sobre el tratamiento fiscal de las propinas de una persona que trabaja como camarero por cuenta ajena para una empresa del sector de la restauración, considera igualmente que “Las cantidades percibidas en concepto de ‘propinas’ constituyen rendimientos del trabajo para sus perceptores, sujetos al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y a su sistema de retenciones a cuenta”. Además, en esta consulta se indica cómo el empresario debe realizar el cálculo de las retenciones sobre estas cantidades⁷⁴. Esta obligación de practicar retención sobre

⁷³ “Además, se les requiere a los empleadores pagar la parte del impuesto de Seguro Social y Medicare que corresponde al empleador, calculándola sobre el total de los sueldos pagados a los empleados que reciben propinas, además de las propinas que éstos declaran”. *Vid.*, la información incluida en la página IRS (Internal Revenue Service, Servicio de impuestos interno) del gobierno de Estados Unidos sobre: *Cómo Registrar y Declarar sus Propinas*:

<https://www.irs.gov/es/businesses/small-businesses-self-employed/tip-recordkeeping-and-reporting> (última consulta 9 de octubre de 2020).

⁷⁴ “1) Que como regla general, el porcentaje de retención se determinará en función de la cuantía total de las retribuciones del trabajo previsible en el año natural, incluyéndose tanto las fijas como las variables. 2) Que el importe de las retribuciones variables previsible a tener en cuenta en el ejercicio de que se trate, no podrá ser inferior al de las realmente obtenidas en el año anterior. 3) Que, no obstante, la regla anterior puede quebrar cuando concurren circunstancias que permitan acreditar objetivamente un importe inferior. Como se observa, el Reglamento del Impuesto toma en consideración, como parte del volumen de retribuciones, las ‘variables previsible’. Las retribuciones variables son, por definición, retribuciones que pueden fluctuar a lo largo del ejercicio. Con objeto de evitar una multiplicidad de regularizaciones de los porcentajes de retención a lo largo del año, que dependerían en cada pago de retribuciones variables del importe de cada percepción, lo cual dificultaría la práctica de las retenciones, el Reglamento del Impuesto adopta una solución práctica que pretende determinar un único porcentaje de retención, para cuyo cálculo deberán considerarse las retribuciones variables que previsiblemente vaya a percibir el contribuyente en el año natural. Teniendo en cuenta, además, que la ‘previsibilidad’ de esas retribuciones supone generalmente una nota de difícil concreción, el Reglamento establece una referencia objetiva:

las propinas repartidas a los trabajadores ha sido reiterada por la DGT en otras Consultas realizadas al centro Directivo⁷⁵.

Queda claro, por tanto, que en los casos anteriores objeto de consulta a la DGT existe una relación de dependencia entre el trabajador y la empresa de la que recibe los ingresos, ya sean en forma de salario o propina, lo que conlleva la obligación de retención sobre estos por parte de la empresa y, por tanto, su control por parte de la Hacienda Pública. Pero, según hemos analizado en el caso de los guías turísticos de *Free Tours* esta relación laboral no existe, ni tampoco mercantil. Esto supone que los guías son trabajadores autónomos y que sus ingresos, en general procedentes de propinas, deberían ser declarados como ingresos de la actividad económica en el IRPF. En este sentido se pronuncian el Tribunal Económico Administrativo Comunidad Foral de Navarra⁷⁶ en respuesta a una consulta formulada sobre la consideración como rendimientos de actividades empresariales o profesionales sujetos al IRPF de las cantidades que reciben los guías de los *Free Tours* por la prestación de sus servicios. El Tribunal afirma que: “en la actividad ejercida por los guías “*Free Tours*” concurren los requisitos que permiten calificarla como empresarial o profesional a efectos Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas”. Continúa diciendo que: “la prestación de los servicios de guía turístico implica una ordenación de medios, cuando menos humanos, que se efectúa de forma autónoma y por cuenta propia, dado que es el propio guía *quien* adopta las decisiones relativas al desempeño de sus servicios y, en consecuencia, asume también las consecuencias y resultados de su prestación”.

Por tanto, después del análisis realizado, podemos concluir que las propinas o donativos realizados por los turistas a los guías deben ser consideradas ingresos de la actividad y declaradas en su correspondiente IRPF. Sin embargo, resulta evidente que, en la mayoría de los casos, los guías turísticos de los *Free Tours* no cumplen con estas obligaciones fiscales. Los ingresos por estos servicios los reciben en forma de propinas que los turistas les pagan al finalizar el *Free Tours*, sin que se emita ninguna factura a los mismos, lo que supone que estos ingresos son completamente opacos para la Hacienda Pública al no quedar ningún registro de los mismos. Una solución sería el cobro de estas propinas a través de las plataformas turísticas, tal y como comentamos anteriormente, aunque esto suponga perder el objetivo con el que nacieron este tipo de servicios en el que el cliente realiza con el pago de propinas una valoración del servicio prestado.

6. BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV. (2020). *Plataformas digitales. Problemas jurídicos derivados de su actuación*, (CÁMARA BARROSO, M.C. y MEGINO FERNÁNDEZ, D., coords.), Ediciones CEF.
- AGNES BARDA, (2019), “Sentencia Blablacar de la Audiencia Provincial de Madrid: Blablacar no es Cabify”, *Almacén de Derecho* entrada del 2 de abril de 2019, disponible en <https://derechomercantiles.ana.blogspot.com/2019/04/sentencia-blablacar-de-la-audiencia.html>
- ALFARO ÁGUILA-REAL, J (2019), *Economía Colaborativa y Teoría de las Organizaciones*, Blog *Almacén de Derecho*, entrada del 5 de enero de 2016, <http://almacendederecho.org/economia-colaborativa-y-teoria-de-las-organizaciones/>

el importe a computar en concepto de ‘retribuciones variables previsible’ será como mínimo el de las ‘variables’ obtenidas el año inmediato anterior, aunque admite la posibilidad de que, concurriendo circunstancias objetivas que acrediten una reducción de las retribuciones variables, se exceptione esta regla, de forma que el importe a computar por éstas pueda ser inferior al de las obtenidas en el ejercicio precedente. En cualquier caso, debe manifestarse que la fijación de la cuantía de las retribuciones variables previsible o la existencia de circunstancias que permitan acreditar de manera objetiva un importe inferior a las obtenidas en el año anterior no puede realizarse por este Centro Directivo, sino que deberá valorarse en cada caso por la Inspección de los Tributos, en sus actuaciones de comprobación e investigación”.

⁷⁵ Consultas a la DGT 1866-03 y 2174-03.

⁷⁶ Resolución de Tribunal Económico Administrativo Comunidad Foral de Navarra, 7013 de 28 de noviembre de 2018.

- ALFONSO SÁNCHEZ, R.; VALERO TORRIJOS, J., Dir. (2017), *Retos jurídicos de la Economía colaborativa en el contexto digital*, Navarra, Thomson Reuters Aranzadi.
- ÁLVAREZ CUESTA, HENAR (2017): *El futuro del Trabajo Vs. El trabajo del Futuro*, A Coruña, COLEX.
- ASTARLOA ILARDUYA, B. (2017), “Operativa actual y cuestiones controvertidas de la aplicación del régimen especial de servicios prestados por vía electrónica del Iva por Airbnb”, *CIRIEC-España. Revista Jurídica* núm. 31, disponible en <http://ciriec-revistajuridica.es/wp-content/uploads/comen31-10.pdf>,
- BELTRAN I CANGRÓS, ALBERT; LEAL L., MARÍA DEL PILAR (Dir.) (2018): *Plataformas de Economía Colaborativa: Una Mirada Global*, The OSTELEA School of Tourism and Hospitality.
- BELTRÁN DE HEREDIA, I., (2020), “El trabajo en la economía de las plataformas: un primer criterio (decepcionante) del TJUE (asunto ‘Yodel Delivery Network’)” Blog *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, entrada del 5 de mayo de 2020, <https://ignasibeltran.com/2020/05/05/el-trabajo-en-la-economia-de-las-plataformas-un-primero-criterio-decepcionante-del-tjue-asunto-yodel-delivery-network/>
- (2018) “Caso Élite Taxi: ¿los conductores de Uber son «trabajadores» a la luz del derecho comunitario?”, Blog *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, entrada del 17 de enero de 2018. <https://ignasibeltran.com/2018/01/17/caso-elite-taxi-los-conductores-de-uber-son-trabajadores-a-la-luz-del-derecho-comunitario/>
- CAMINO FRÍAS, J.J., (2020), “La consideración como asalariadas de las personas repartidoras a domicilio a través de plataformas digitales. Comentario al Auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de abril de 2020, asunto C-692/19”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 448.
- CAVAS MARTÍNEZ, F. (2017), “Las prestaciones de servicios a través de las plataformas informáticas de consumo colaborativo: un nuevo desafío para el Derecho del Trabajo”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 406.
- CRUZ VILLALÓN, J. (2017), “Las transformaciones de las relaciones laborales ante la digitalización de la economía”, *Temas Laborales*, núm.138.
- DÍAZ GÓMEZ, M.A. (2017), “Reflexiones en torno a la responsabilidad de las plataformas electrónicas de economía colaborativa”, *Revista de Estudios Europeos*, núm. 70.
- FERNÁNDEZ GARCÍA DE LA YEDRA, A. (2019). “Alcance y aplicabilidad de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20 de diciembre de 2017 (caso Uber)”, *Revista de Relaciones Laborales-Lan Harremanak*, núm. 41.
- FIGUEROLA PALOMO, M., (2016), “2014, el año de la explosión de la economía colaborativa. Causas y situación actual”, *La actividad turística española en 2014*. Madrid: Ed. Síntesis y AECIT.
- GINÉS I FRABRELLAS, A. (2018). “Crowdsourcing: una modalidad jurídicamente inviable de externalización productiva en el nuevo entorno digital”, *Anuario IET. Presente y futuro del trabajo*, volumen 5, <file:///C:/Users/1708/Downloads/69-166-2-PB.pdf>
- GOERLICH PESET, J.M., (2020), “Los repartidores a través de plataformas ante el TJUE: ¿seguimos dónde estábamos?”, *El Foro de Labos*, entrada del 30 de mayo de 2020 <https://forodelabos.blogspot.com/2020/05/los-repartidores-traves-de-plataformas.html> (recuperado el 28 de julio de 2020).
- (2018). “La prestación de servicios a través de plataformas ante el Tribunal de Justicia: el caso Uber y sus repercusiones laborales”, *Trabajo y Derecho*, núm. 43.
- GONSÁLBEZ PEQUEÑO, HUMBERTO, Dir. (2019): *El régimen jurídico del turismo colaborativo*, Madrid, Wolters Kluwer.
- GUILLERMINA ESTER. (2020). “La regulación de la actividad de las plataformas prestadoras de servicios en internet: el caso BlaBlaCar y el test de la influencia decisiva en la actividad subyacente”, *laleydigital, Diario La Ley*, N.º 9554, Sección Tribuna, 16 de enero de 2020, Wolters Kluwer.
- GUTIÉRREZ DUARTE, V., y ROLDÁN MARTÍNEZ, A. (2020). “Economía sumergida e intrusismo al amparo del turismo colaborativo. El caso de los Free Tours”, *InDret*, núm.2.
- JARNE MUÑOZ, P. (2019), *Economía colaborativa y plataformas digitales*, Reus.
- MONTERO PASCUAL, JUAN JOSÉ, Dir. (2017): *La Regulación de la Economía Colaborativa*, Valencia, Tirant lo Blanch.

- MOYA BALLESTER, J. (2020). "El deber de supervisión a cargo de las plataformas digitales", en, AA.VV., *Plataformas digitales. Problemas jurídicos derivados de su actuación*, (CÁMARA BARROSO, M.C. y MEGINO FERNÁNDEZ, D., coords.), Ediciones CEF.
- NAVALÓN-GARCÍA, ROSARIO; MÍNGUEZ GARCÍA, M.C., (2016). "El desarrollo del fenómeno de los tours gratuitos (*Free Tours*) en los destinos culturales. El caso de la ciudad de Madrid". Coordinador: MIGUEL ÁNGEL TROITIÑO
- RAMALLO MIÑÁN, E., (2015), "El guía turístico, diferencias y similitudes entre las Comunidades Autónomas", *Cuadernos de Turismo*, núm. 35.
- RECIO RAMÍREZ, M. A. (2016). "Aproximación a la tributación del llamado turismo 2.0 en España, en especial a las viviendas de uso turístico", *International Journal of Scientific Management and Tourism*, Vol. 2 núm.4.
- ROJO TORRECILLA, E., (2020), "Sigue el debate jurídico sobre la naturaleza jurídica de la relación contractual de los repartidores..., y siguen las sentencias favorables a la laboralidad, con algunos claroscuros. Notas internacionales y europea, y explicación de la sentencia del JS núm. 2 de Zaragoza de 27 de abril.", entrada 5 de mayo de 2020", Blog *El nuevo y cambiante mundo del trabajo. Una mirada abierta y crítica a las nuevas realidades laborales*, entrada del 5 de mayo de 2020, <http://www.eduardorjotorrecilla.es/2020/05/sigue-el-debate-juridico-sobre-la.html>
- SÁNCHEZ-URÁN AZAÑA, Y., (2017 A) "Hacia el concepto de trabajador en el Derecho de la Unión Europea, en especial, en la Política social propiamente dicha", *Foro, Nueva época*, vol. 20, núm. 1.
- (2017 B) "Uber como plataforma digital de servicios de transporte, (STJUE de 20 de diciembre de 2017, C-434/15, Asunto *Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain, S.L.*)", *Foro, Nueva época*, vol. 20, núm. 2.
- (2018), "Economía de plataformas digitales y servicios compuestos. El impacto en el Derecho, en especial, en el Derecho del Trabajo. Estudio a partir de la STJUE de 20 de diciembre de 2017, C-434/15, Asunto *Asociación Profesional Élite Taxi y Uber Systems Spain S.L.*", 2018, disponible en: <https://eprints.ucm.es/46609/1/UBER%20Plataformas%20Digitales%20La%20Ley%20febrero%202018%202.pdf>
- (2019), "Sobre la calificación jurídica de la prestación de servicios de reparto a plataformas digitales". SJS núm. 33 de Madrid, de 11 de febrero de 2019 (sentencia núm. 53/2019), *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 1.
- SELMA PENALVA, A. (2018). "La amistad en un contexto virtual", *Revista de Información Laboral* num.2.
- TODOLI SIGNES, A. (2017), *El trabajo en la era de la economía colaborativa*, Tirant lo Blanch.
- VILALTA NICUESA, A.E. (2018), "La regulación europea de las plataformas de intermediarios digitales en la era de la economía colaborativa", *Revista crítica de Derecho inmobiliario*, núm. 765.
- ZALDIVE BASSADONE, A., (2020), "Nuevas formas de trabajo en la era digital y tiempo de trabajo: los casos singulares de Uber, Glovo y Sandeman's", *XXXVIII Jornadas universitarias andaluzas de derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, Sevilla, 12 y 13 de diciembre de 2019, Ponencia específica, disponible en: <https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/web/guest/formacion/38-jornadas-universitarias> (recuperado el 20 de julio de 2020)