



Roj: **STS 2263/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:2263**

Id Cendoj: **28079140012018100540**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/05/2018**

Nº de Recurso: **3513/2016**

Nº de Resolución: **549/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 3924/2016,**
STS 2263/2018

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3513/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 549/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 18 de mayo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Luis , representado y asistido por la letrada D.^a Noemí Ródenas García, contra la sentencia dictada el 13 de julio de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación núm. 1602/2016 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Elche, de fecha 25 de noviembre de 2015 , recaída en autos núm. 295/2015, seguidos a su instancia frente al Grupo Linser Logistics & Trade, S.L.; Linser Logistics, S.A.U.; Linser Box, S.L.U.; Linser Truck, S.L.U.; Linser Foods, S.L.U.; Linser Log, S.A.; Unidriver S.Coop.; Globaltrans. S.Coop; y el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), sobre despido y reclamación de cantidad.

Ha sido parte recurrida la mercantil Unidriver S.Coop., representada y asistida del letrado D. Federico Pinilla Romeo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Con fecha 25 de noviembre de 2015 el Juzgado de lo Social nº 2 de Elche dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

«1º) Circunstancias del actor. 1.1.-En relación a la demandada GLOBALTRANS S. COOP. El actor, con domicilio habitual en Elche, Alicante, se integró como socio cooperativista de GLOBALTRANS S. COOP, en fecha 1-10-13, dándose de alta en el Régimen de Autónomos de la Seguridad Social, causando baja en la cooperativa el 31-1-14. La demandada GLOBALTRANS S.COOP, con domicilio en Barcelona, es titular de tarjeta de transporte de vehículo matrícula-YPJ - con fecha 3-6-13. En fecha 1-6-13 había firmado "Precontrato de arrendamiento no financiero de larga duración de vehículo sin conductor" de dicho vehículo. (Documental de dicha demandada que se da aquí por reproducida). Durante el tiempo que estuvo de alta como socio cooperativista el actor con GLOBALTRANS, se le puso a su disposición el camión de la cooperativa a que se hace referencia en el párrafo anterior y se le facilitó tarjeta de transporte. Mensualmente se facturaba por la cooperativa al cliente LINSER, a razón de 0,75€ por kilómetro, en viajes internacionales y 0,70€ km., en viajes nacionales, descontándose todos los gastos del desplazamiento, que normalmente se abonaban mediante tarjeta facilitada por el cliente. Con posterioridad se le abonaba importe mensual al actor, descontándole la cuota mensual de la cooperativa por importe de 200€. 1.2.-En relación a la demandada UNIDRIVER, S.COOP. Inmediatamente antes del 1-2-14 se le indicó al actor por LINSER, con domicilio en Berrioplano, población ubicada a 7 km de Pamplona, y a través del jefe de tráfico de la misma, que se pusiera en contacto con la también demandada UNIDRIVER S.COOP. En fecha 1-2-14 fue alta como socio colaborador en la cooperativa UNIDRIVER, S.COOP, con domicilio en Irún, dándosele de alta en el Régimen de Autónomos de la Seguridad Social, a través de vía electrónica (doc. 10 adjunto a la demandada y no cuestionamiento por la referida demandada). UNIDRIVER procedía al abono directamente de la cuota de Autónomos del actor, descontándolo posteriormente de la cantidad a percibir por los portes realizados. El actor, que no dispone de tarjeta de transporte, utiliza la que le pone a su disposición UNIDRIVER, así como el camión alquilado por la misma. (Declaración de la representante de UNIDRIVER y documental aportada). Desde febrero de 2.014 ha venido realizando transportes, utilizando el camión puesto a disposición por UNIDRIVER, matrícula JXV , que previamente había arrendado a LINSER FOODS S.L. Para la realización de los viajes el actor disponía de distintas tarjetas de gastos de gasolina, autopistas, etc, que le facilitaba el grupo LINSER. Dicho transporte se realizaba únicamente para el grupo LINSER. Los viajes a realizar los concretaba el jefe de tráfico del grupo LINSER, quien señalaba el origen de la carga y su destino, así como la fecha de carga y la de descarga. Teniendo en cuenta los kilómetros realizados en sus viajes, el grupo LINSER abonaba a la cooperativa UNIDRIVER el importe de 0,75€ y 0,70€ por kilómetro, en viajes internacionales y nacionales respectivamente, descontándole los gastos ocasionados por la utilización de las tarjetas de abono de gastos que se le había facilitado por LINSER, así como de reparación y mantenimiento del camión, e igualmente el importe del alquiler mensual del mismo, aplicándole posteriormente la correspondiente repercusión fiscal de IVA. Con posterioridad UNIDRIVER abonaba al actor el importe resultante de deducir al total facturado, los gastos realizados, el IVA, el importe de la cuota a la seguridad Social de Autónomos, y la cuota mensual a abonar a la cooperativa en cantidad mensual de 200€ (Resulta de la valoración de las declaraciones de las partes en el acto de juicio y documental aportada). Durante el correspondiente mes el actor podía solicitar al grupo LINSER adelantos a cuenta que le eran abonados y que posteriormente se deducían de la facturación mensual y de la liquidación que le realizaba UNIDRIVER. En fecha 28-2-15 el actor fue dado de baja como socio colaborador. 2º) Circunstancias de las demandas LINSER. Las demandadas LINSER constituyen un grupo empresarial relacionado con el transporte de mercancías, con mismo domicilio en c/Las Ventas s/n, Berrioplano. Como grupo logístico se publicita en las redes sociales, con página www.linser.es. Como tal grupo tiene clientes que le requieren servicios de transporte de mercancías, lo que lleva a cabo a través de contratos formalizados con distintas mercantiles, entre ellas las demandadas -UNIDRIVER S.COOP y GLOBALTRANS S. COOP, con las que tiene formalizados contratos de arrendamientos de servicios según se refiere con posterioridad. (Resulta de la documental aportada y declaraciones de la representación unitaria de todas las demandadas LINSER). 3º) Relaciones entre las demandadas. 3.1.-LINSER LOGISTIC, S.A.U. Y UNIDRIVER S.COOP. En fecha 1-2-14 formalizaron contrato de arrendamiento de servicios las demandadas LINSER LOGISTIC S.A.U., y UNIDRIVER S.COOP, según consta en la documental 12 aportada por la primera y que se da aquí por reproducido en su integridad, en el que se especificaba que "Este contrato tiene carácter mercantil y se regirá por sus propias cláusulas y en lo que en ellas no estuviere previsto, se atenderán las partes a la normativa mercantil legal y reglamentaria vigente en cada momento y aplicable en la empresa y supletoriamente a la legislación civil..." Como objeto del contrato se concretó "...la realización de los servicios de transporte de las mercancías para los clientes que LINSER LOGIST S.A.U., determine en cada caso a UNIDRIVER." Igualmente se refería que "La realización de los servicios objeto del presente contrato será llevada a cabo por parte de los socios trabajadores o personal de UNIDRIVER estime conveniente... Como contraprestación por los servicios mencionados... LINSER LOGISTIC abonará a UNIDRIVER la cantidad total de 0,70 euros por kilómetro realizado en la península ibérica y 0,75 euros por kilómetro en internacional, más el IVA en cada momento sea de aplicación". "La anterior cantidad será abonada por LINSER LOGIST

mediante transferencia a 30 días de pago el 5 y 20 de cada mes, previa presentación por parte de UNIDRIVER de la correspondiente factura mensual. La factura deberá ir acompañada por las cartas de porte, albaranes, CMR o documentos análogos que acrediten la realización de los servicios facturados" 3.2.-LINSER FOODS S.L. Y UNIDRIVER S.COOP. En fecha 16-1-14 Linser Foods S.L., cedió en arrendamiento a Unidriver S.Coop, camión matrículaCCT , según contrato que consta en la documental uno del actor y que se da aquí por reproducida. La tarjeta de transporte del vehículo para la actividad de servicio público se expidió a nombre de UNIDRIVER por el Departamento de Movilidad e Infraestructuras Viarias de Gipuzkoako, con duración hasta el 31-5-16. El precio de arrendamiento se fijó en 2.000€ mensuales, a los que se descontarían los gastos por "Peajes, gasoil, teléfono, asistencias en carretera de neumáticos y otros consumos", que serían por cuenta del arrendador UNIDRIVER. Sin embargo se señalaba en la cláusula 5 del contrato, que "...El arrendatario (LINSER) se compromete a pagar al arrendador, de acuerdo con lo especificado, en el anexo uno del presente contrato, las facturas y cargos generados, desde el inicio del alquiler, hasta la fecha de expiración del contrato y devolución del vehículo. El pago del alquiler del vehículo se efectuará deduciéndolo de la facturación mensual que el arrendador tenga con el arrendatario". A los tacógrafos del camión podían acceder la propietaria del camión y el propio actor, según manifestó el jefe de tráfico de LINSER. 4º) Circunstancias de la demandada UNIDRIVER. La cooperativa de trabajo asociado UNIDRIVER se constituyó mediante escritura de fecha 8-3-12 que consta en la documental de la misma y que se da aquí por reproducida, siendo tres sus socios fundadores, D. Carlos Jesús , D.ª Eva María y D. Urbano . En fecha 1-2-14 era Director de la Cooperativa el socio fundador D. Carlos Jesús . Al integrarse el actor en la cooperativa se le dio copia de los estatutos que no coinciden con los elevados a escritura pública. (Constan ambos en la documental de la demandada Unidriver) El capital social se fijó en 3.006€ y como objeto se estableció "...el Servicio público de transportes de mercancías por cualquier medio de transporte, propio y/o ajeno, así como las actividades complementarias y auxiliares del transporte". En el art. 5º se fijó como ámbito territorial que "...se circunscribe a la comunidad autónoma del País Vasco". El art. 6 de los Estatutos sociales distingue entre socios trabajadores y socios colaboradores. Los primeros serían "...las personas físicas, con capacidad de obrar suficiente para prestar su trabajo en las actividades económicas de la Sociedad y que se comprometan a desempeñarlas con lealtad y eficacia...". Los segundos serían aquellas "...personas físicas y jurídicas que sin poder plenamente (sic) el objeto social cooperativizado, puedan colaborar en la consecución del mismo", disponiéndose expresamente que "El conjunto de estos socios no podrá ser titular de más de un tercio de los votos ni en la Asamblea General ni en el Consejo Rector si lo hubiere". El art, 21 regula las "aportaciones obligatorias", señalando que "...será de mil dos euros (1.002€) por socio...deberán desembolsarse en su TOTALIDAD en el momento de la suscripción". A fecha 10-7-15 la estructura social de la cooperativa era la siguiente:

Socios promotores 3 Alta en 8-3-12 y continua

Socio capitalista

Total de socios colaboradores que han pasado por la cooperativa desde fundación al 10-7-15.

Total socios colaboradores de baja desde fundación al 10-7-15

Total socios colaboradores de alta al 10-7-15

2

147

32

115

1 alta en 7-6-12 y baja en 14-11-12 1 alta en 23-4-13 y continua

La cooperativa UNIDRIVER dispone de licencia para el transporte internacional de mercancías por carretera por cuenta ajena expedida en fecha 14-1-14 y en relación al camión matrícula JXV . La práctica totalidad de los socios colaboradores se encuentran en la misma situación del actor en cuanto a no disponer de título o de tarjeta, lo que le es facilitado por UNIDRIVER. 5º) Proceso de incapacidad temporal. El actor inició proceso de IT el 15-1-15, siendo dado de alta médica el 3-2-15. (Resulta parte de baja aportado por el actor). 6º) Entrega de camión. En fecha 29-1-15 el actor entregó a representante del grupo LINSER el camión matrícula JXV y el remolque-SDW , junto con distintas tarjetas de autopista y otras, según consta en la documental 9 aportada por el actor y que se da aquí por reproducida. 7º) Cartas del actor. En fecha 28-1-15 el actor remitió escrito a la empresa UNIDRIVER, S.COOP que consta en la documental 9 y que se da aquí por reproducida en su integridad. En ella se indicaba que "...Junto al presente les remito los partes de baja que acreditan mi situación de Incapacidad temporal para desarrollar los trabajos que se me han encomendado, atendiendo a dicho requerimiento en virtud de la relación laboral que entiendo que nos une..." El actor remitió nuevo escrito,



esta vez a GRUPO EMPRESARIAL LINSER, en fecha 4-2-15, que consta en la documental 10 del mismo y que se da aquí íntegramente por reproducido. En el mismo se indicaba que se le habría dado de alta y que "...me encuentro a su entera disposición desde esa misma fecha para continuar con la relación que nos une". Al actor no se le contestó a las cartas remitidas y desde la fecha del alta médica no se le ha asignado viaje alguno. (Resulta hecho no controvertido). 8º) Cantidades percibidas en el periodo 2/14 a 15-1-/15. En el periodo 2/14, fecha de alta en la cooperativa UNIDRIVER como socio colaborador, hasta el 15-1-15, fecha en que inicio proceso de I.Temporal, al actor se le hicieron por LINSER y por Unidriver, transferencias que en total suponen 17.788€. (Resulta de la documental 6 del actor, extractos de cuentas corrientes, que se dan aquí íntegramente por reproducidos). 9º) Viajes que devengaron Dietas. En el periodo trabajado con UNIDRIVER el actor realizó viajes Naciones e Internacionales en los días que refiere en su demanda y que se dan aquí por reproducidos. (Resulta de la demanda y no cuestionamiento por las demandadas)».

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: «Que estimando parcialmente la demanda de despido y cantidad formulada por D. Luis frente GRUPO LINSER LOGISTICS & TRADE S.L., LINSER LOGISTICS S.A.U., LINSER BOX S.L.U., LINSER TRUCK S.L.U., LINSER FOODS S.L.U., y LINSER LOG S.L., UNIDRIVER S.COOP., y GLOBALTRANS. S.COOP, y debo declarar y declaro improcedente el despido de que ha sido objeto el demandante y condeno solidariamente a las demandadas GRUPO LINSER LOGISTICS & TRADE S.L., LINSER LOGISTICS S.A.U., LINSER BOX S.L.U., LINSER TRUCK S.L.U., LINSER FOODS S.L.U., y LINSER LOG S.L., UNIDRIVER S.COOP a que, a su opción, readmitan al actor en su puesto de trabajo con abono de salarios de tramitación, o le abonen la cantidad de 2.478,22 € en concepto de indemnización por la extinción de la relación laboral. Igualmente estimo parcialmente la acción formulada sobre cantidad, y condeno solidariamente a GRUPO LINSER LOGISTICS & TRADE S.L., LINSER LOGISTICS S.A.U., LINSER BOX S.L.U., LINSER TRUCK S.L.U., LINSER FOODS S.L.U., y LINSER LOG S.L., UNIDRIVER S.COOP., a que abonen al actor la cantidad de 17.865,44€. Absuelvo a la demandada GLOBALTRANS. S.COOP. Y condeno al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, como responsable subsidiario y hasta los límites legales a su cargo, al pago de la indemnización, o, en su caso, salarios de tramitación, para el caso de que devengado uno u otro se declare la insolvencia de las condenadas. Igualmente condene a la referida entidad a que le abone las cantidades salariales objeto de condena para el supuesto de insolvencia».

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación letrada de Unidriver S.Coop ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, la cual dictó sentencia en fecha 13 de julio de 2016 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de UNIDRIVER S.COOP frente a la sentencia dictada el 25 de noviembre de 2015 por el Juzgado de lo Social número 2 de Elche , en procedimiento número 295/2015 seguido a instancia de D. Luis frente a la precitada recurrente y GRUPO LINSER LOGISTICS & TRADE S.L, LINSER LOGISTICS S.A.U, LINSER BOX S.L.U, LINSER TRUCK S.L.U, LINSER FOODS S.L.U, LINSER LOG S.A, GLOBALTRANS S.COOP Y FOGASA; y en consecuencia, con revocación de la citada resolución, y desestimación de la demanda en la instancia, declaramos la incompetencia de este orden jurisdicción social para conocer de las acciones de despido y reclamación de cantidad ejercitadas por el demandante, que han de ser enjuiciadas -en su caso- por la jurisdicción civil. No ha lugar a la imposición de costas. Se acuerda la devolución de las consignaciones y del depósito constituido para recurrir y la cancelación en su caso de los aseguramientos prestados una vez firme la presente».

TERCERO.- Por la representación de D. Luis se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Navarra, en fecha 5 de junio de 2015 (RSU 532/2014).

CUARTO.- Admitido a trámite el presente recurso, se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar procedente el presente recurso.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 17 de mayo de 2018, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión a resolver en el presente recurso de casación unificadora es la de determinar si la prestación de servicios de conducción de vehículos de transporte por carretera que desempeñaba el actor, se corresponde con un verdadero contrato de trabajo o se enmarca dentro de las previsiones del art. 1.3 letra g) ET , que excluye del ámbito laboral a las personas que realizan esa actividad al amparo de autorizaciones



administrativas de las que sean titulares y con vehículos comerciales cuya propiedad o poder directo de disposición ostentan.

En un caso en el que el demandante es socio de una cooperativa de trabajo asociado que es la titular de las autorizaciones administrativas de transporte, que ha suscrito un contrato de arrendamiento de servicios con una empresa dedicada a esa misma actividad y propietaria de los vehículos que a su vez alquila a la cooperativa y esta pone a disposición del actor.

2.- La sentencia del juzgado de lo social 2 de Elche de 25 de noviembre de 2015 , autos 295/2015, declara que la relación jurídica en litigio es de naturaleza laboral, califica su extinción como despido improcedente, y condena solidariamente a la cooperativa en la que estaba integrado el actor y a la empresa de transportes codemandada.

Contra dicha resolución formula recurso de suplicación la cooperativa, que es estimado en sentencia de la Sala Social del TSJ de la Comunidad Valenciana de 13 de julio de 2016, rec. 1602/2016 , que revoca la de instancia y califica la relación jurídica en litigio como un vínculo de naturaleza civil excluido del ámbito del derecho laboral y con ello la incompetencia del orden social de la jurisdicción.

3.- Frente a esta sentencia interpone el demandante recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que denuncia infracción del art. 1. 3 g) ET , para sostener que en la relación jurídica en la que se sustenta la prestación de servicios concurren las notas de ajenidad, dependencia y remuneración que conforme al art. 1.1 ET definen el contrato de trabajo, y no se trata en consecuencia de la situación excluida del derecho laboral a la que se refiere el precepto legal cuya infracción se denuncia, aun cuando formalmente ostente la condición de socio de una cooperativa de trabajo asociado.

Invoca de contraste la sentencia de la Sala Social del TSJ de Navarra de 5 de junio de 2015, rec. 532/2014 .

4.- La recurrida niega en su escrito de impugnación la existencia de contradicción, y sostiene que el demandante se encuentra comprendido en el supuesto de exclusión de la relación laboral del art. 1.3 g) ET , porque en su condición de socio de la cooperativa de trabajo asociado ostenta la titularidad de la tarjeta de transportes y el poder directo de disposición sobre el vehículo que utiliza.

El Ministerio Fiscal en su informe sostiene que concurre el presupuesto de contradicción y defiende que la situación jurídica del actor se corresponde con una verdadera relación laboral sometida al ámbito de aplicación del derecho del trabajo.

SEGUNDO . 1.- Deberemos resolver en primer lugar si hay contradicción entre la sentencia recurrida y la invocada de contraste, en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS , que en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

Recordemos que esa contradicción exige que las sentencias en comparación contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto de los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales". Por otra parte, debe tenerse en cuenta que la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas, al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, según ha declarado la Sala en reiterados pronunciamientos. Entre otros, SSTs de 31 de enero de 2017 (rcud 2147/2015), 30 de marzo de 2017 (rcud 3212/2015), 31 de mayo de 2017 (rcud 1280/2015) y 5 de julio de 2017 (rcud 2734/2015) 8 de febrero de 2017 (rcud 614/2015), 6 de abril de 2017 (rcud 1869/2016) y 4 de mayo de 2017 (rcud 1201/2015).

2.- Los hechos probados de la sentencia de instancia ya se han incorporado a los antecedentes, pero en este punto debemos hacer una importante consideración.

La sala de suplicación no comparte la decisión a la que llega el juez de lo social respecto a la verdadera realidad económica de la actividad de la cooperativa codemandada. Por ese motivo concluye lo contrario y revoca la sentencia.

Pero tal resultado se alcanza sin introducir modificaciones en el relato de hechos probados, ni cuestionar tampoco ninguno de los datos que refiere la sentencia de instancia.

Únicamente se razona que la sentencia no debería de haber entrado en cuestionar la realidad de la cooperativa porque nada se dice en la demanda sobre una posible ficción de su existencia como cooperativa interpuesta, y solo se discute la naturaleza jurídica de la relación que vincula al actor con las demandadas.



En este punto no podemos dejar de señalar que si la demanda niega la existencia de una verdadera relación laboral y los demandados alegan la incompetencia del orden social de la jurisdicción por sostener que no se trata de un contrato de trabajo, el órgano judicial dispone de libertad para analizar todas las circunstancias concurrentes a la hora de decidir sobre una cuestión que es de naturaleza indisponible y orden público procesal por afectar a la propia competencia del orden social de la jurisdicción, tal y como expresamente admite la propia cooperativa en su escrito de impugnación del recurso de casación.

Por consiguiente, lo que hace en realidad la sentencia recurrida es una distinta valoración de las consecuencias jurídicas a las que deben conducir, a su juicio, los elementos de hecho a los que se acoge la resolución del juzgado.

Deberemos estar en consecuencia a los inmodificados datos que recoge la sentencia de instancia para destilar las circunstancias fácticas que han de ser tenidas en cuenta para analizar la concurrencia del requisito de contradicción, y a la decisión de la sentencia recurrida para identificar la doctrina sentada por la misma y su eventual divergencia con la de la sentencia de contraste.

3.- A estos efectos, de los hechos que refleja la sentencia recurrida debemos destacar como relevantes para el análisis de la contradicción los que siguen: 1º) el actor se integró como socio cooperativista en la cooperativa de trabajo asociado de transporte Globaltrans S.Coop, en fecha 1-10-13, dándose de alta en el RETA. No es titular de tarjeta de transporte, ni dispone tampoco de ningún vehículo comercial para el desempeño de esa actividad; 2º) la cooperativa es la titular de la tarjeta de transporte que puso a su disposición, y le facilitó igualmente un vehículo que es propiedad del GRUPO LINSER LOGISTICS & TRADE S.L., LINSER LOGISTICS S.A.U., LINSER BOX S.L.U., LINSER TRUCK S.L.U., LINSER FOODS, S.L.U y LINSER LOG, S.A (en adelante LINSER), grupo empresarial que se dedica al actividad de transporte de mercancías y con la que la cooperativa firmó un contrato de arrendamiento de vehículos sin conductor; 3º) inmediatamente antes de 1-2-2014, se le indicó al actor a través del jefe de tráfico de LINSER que se pusiere en contacto con la cooperativa UNIDRIVER S. COOP, y en fecha 31-1-2014 causa baja en la cooperativa Globaltrans, para ser alta como socio colaborador en UNIDRIVER en fecha 1- 2-2014; 4º) el actor no dispone de tarjeta de transporte y utiliza la que pone a su disposición UNIDRIVER que es la titular de la misma; 5º) el camión que utiliza es propiedad de LINSER que lo alquila a UNIDRIVER por el precio de 2.000 € mensuales, de lo que se descuentan los gastos por peajes, gasoil, teléfono, asistencia en carretera que serían de cuenta de UNIDRIVER, asumiendo LINSER las facturas y cargos generados desde el inicio del alquiler y hasta la devolución del vehículo; 6º) LINSER y UNIDRIVER formalizaron el 1-2-2014 un contrato de arrendamiento de servicios cuyo objeto era la realización por parte de UNIDRIVER de los servicios de transporte de mercancías para los clientes que LINSER determine en cada caso; 7º) se pacta un precio de 0,70 euros por km realizado en la península ibérica y 0,75 euros por km en internacional, más el IVA. UNIDRIVER abona al actor el importe resultante de deducir del total facturado los gastos realizados, el IVA, la cuota de autónomos y la cuota mensual a pagar a la cooperativa de 200 €; 8º) al tacógrafo del camión tenían acceso el propio actor y la empresa LINSER, que facilitó al actor un teléfono y tarjetas para el pago de los consumos del camión y peajes, y a la que el demandante podía solicitar adelantos de sus retribuciones

UNIDRIVER es una cooperativa de trabajo asociado constituida el 8-3-2012 por tres socios fundadores; su capital social se fijó en 3.006 € y su objeto es el servicio público de transportes de mercancías por cualquier medio; su ámbito territorial el País Vasco a cuyo Ley de Cooperativas se acoge.

A fecha 10-7-2015, está integrada por 3 socios promotores que aportaron un capital de 3.002 euros y no tienen que abonar ninguna cantidad adicional posteriormente; 2 socios capitalistas; y ha llegado a tener un total de 147 socios colaboradores, de los que han sido baja 32 y quedan en aquel momento 115, que aportaron cada uno de ellos 1.002 euros en el momento de causar alta en la cooperativa y 200 euros mensuales como cuota.

No constan datos sobre la actividad económica que pudiese desempeñar la cooperativa, ni sobre la forma de reparto de sus beneficios o distribución de gastos; tampoco de los servicios que eventualmente preste en favor de los socios; ni siquiera de la celebración de las correspondientes asambleas generales.

4.- En el supuesto de la sentencia referencial los hechos trascendentes son los siguientes: 1º) la Tesorería General de la Seguridad Social interpuso demanda de oficio para que se declarase que es de naturaleza laboral la relación jurídica que vincula a la empresa Servicios Logísticos Globales Transimaz SL (en adelante Transimaz) con los 70 trabajadores afectados; 2º) Transimaz es una empresa dedicada al transporte de mercancías por carretera y los 70 trabajadores son o han sido socios de alguna o de varias de las cooperativas de trabajo asociado de transporte Tres Servicios Logísticos. S.Coop Valenciana o Transzaragoza S. Coop.; 3º) utilizaban vehículos comerciales propiedad de Transimaz que los alquilaba a las cooperativas, a cambio de un precio de entre 1.100 y 2.100 euros mensuales, siendo de cuenta de la propiedad su conservación y mantenimiento. 4º) es esta empresa la que se ponía directamente en contacto con los propios conductores para encomendarles los servicios que debían realizar y gestionaba todas las incidencias que



puedieren acontecer con los vehículos; 5º) Transimaz abonaba a las cooperativas los transportes realizados en función de un determinado precio por kilómetro recorrido, y la cooperativa liquidaba con los conductores las cantidades correspondientes con la deducción de los gastos; 6º) ninguno de los conductores era titular de las tarjetas de transporte que estaban todas ellas expedidas a nombre de las cooperativas; 7º) Tres Servicios Logísticos. S.Coop Valenciana, fue constituida el 12 de junio de 2009 por tres socios promotores; su objeto social es la ejecución de operaciones de transporte por vía terrestre; su domicilio se corresponde con el de la mercantil Multioffices Center SL dedicada al arrendamiento de servicios empresariales, con la que la cooperativa suscribe un contrato de arrendamiento de servicios el mismo día de su constitución, que consiste en el uso de despacho y recepción de correos. No consta que la cooperativa haya usado nunca el despacho; 8º) paralelamente, contrató con la asesoría Grupo Geciser SL servicios de gestión administrativa, tales como preparación de contratos de arrendamientos de vehículos y de contratos de arrendamientos de servicios de transporte, altas y bajas de socios, facturación contabilidad, declaraciones fiscales, etc. El objeto social de Grupo Geciser SL es el desarrollo de servicios complementarios al sector del transporte. El administrador solidario de la referida asesoría es a su vez apoderado de la cooperativa. En su nombre firma los contratos antes aludidos y demás documentación. Grupo Geciser SL, además, realizaba la gestión administrativa de los socios de la cooperativa (perjudicados en el presente procedimiento), tales como emisión de facturas, presentación de altas y bajas en el RETA, declaraciones fiscales en la agencia Tributaria. El domicilio de muchos de los afectados que obra en su documentación se corresponde con el de la asesoría Grupo Geciser SL; 9º) El domicilio que consta de Transzaragoza Soc Coop es también el de la asesoría Grupo Geciser SL; 10º) la forma de "entrar" en la cooperativa fue a través de SLG Transimaz. A tal efecto, al solicitar trabajo se les indicaba que debían ser autónomos haciéndose socios de la cooperativa. La mayoría de ellos firmaron la documentación de ingreso en la cooperativa en las instalaciones de SLG Transimaz. Cuando se producían incidencias en ruta (averías, precintado de vehículo por multas, etc), los socios de la cooperativa/conductores telefoneaban a SLG Transimaz, siendo ésta la que gestionaba la solución de la misma. Los gastos y facturas de tales incidencias (reparaciones, multas, etc) se cargaban a SLG Transimaz y ésta, posteriormente, a la cooperativa para, inmediatamente, ésta última girar factura al socio.

TERCERO . 1. - Siendo así los hechos de uno y otro asunto, la sentencia recurrida concluye que la relación jurídica que vincula al conductor demandante con la cooperativa y la empresa de transportes codemandadas es de naturaleza mercantil, porque se encuentra comprendida dentro de las previsiones del art. 1. 3 g) ET , en tanto que el actor prestaba servicios en calidad de socio colaborador de una cooperativa de trabajo asociado que era la titular de la tarjeta de transporte, y de igual manera en tal condición tenía el poder de disposición sobre el vehículo que la cooperativa alquilaba a la empresa de transportes propietaria del mismo y ponía a su disposición.

La sentencia referencial sin embargo concluye que esa forma de operar evidencia que se trata de una relación laboral que no puede considerarse excluida del derecho del trabajo en razón de lo dispuesto en el art. 1. 3 g) ET , en cuanto se demuestra la existencia de un entramado societario mediante el que la empresa de transportes titular del vehículo lo arrienda a la cooperativa que es titular de las tarjetas de transportes, que pone ambos elementos a disposición de los conductores que realizan los servicios de transportes por cuenta de aquella empresa.

2.- Como no puede ser de otra forma, puesto que es imposible una total coincidencia, los hechos probados de uno y otro asunto ponen el acento en las específicas circunstancias concurrentes y recogen los elementos y datos particulares que se dan en cada uno de ellos.

Por esta razón es fácil encontrar diferencias en la situación que se produce en cada caso, pero son todas ellas de carácter absolutamente secundario y no afectan en lo más mínimo al núcleo de la contradicción, que en ambos asuntos reside en decidir si la prestación de servicios que realizan los conductores se corresponde con la situación que contempla el art. 1. 3 g) ET , de lo que dependerá la calificación como laboral o mercantil de la relación jurídica que les vincula con las demandadas.

En este particular, porque así lo dispone dicho precepto legal, los dos elementos esenciales para valorar la verdadera naturaleza jurídica de esa relación no son otros que los relativos a la titularidad de la autorización administrativa de transporte y a la propiedad o poder directo de disposición sobre el vehículo.

Esos dos factores son los determinantes en la calificación que haya de darse a la relación jurídica en litigio y los pilares sobre los que descansa el art. 1.3 g) ET .

Y en este punto hay plena coincidencia en ambos supuestos.

En los dos casos se trata de conductores de vehículos comerciales de transporte por carretera que no son titulares de la tarjeta de transporte a título individual, sino que son socios de una cooperativa de trabajo asociado de transporte a cuyo nombre están expedidas esas autorizaciones administrativas.



Igualmente, es la cooperativa la que suscribe un contrato de arrendamiento de servicios con una empresa del sector del transporte, que es a su vez la propietaria de los camiones que alquila a la cooperativa y que utilizan los conductores que están obligados a realizar los servicios que la empresa les ordena para atender a sus clientes. En ese contrato se establece el precio por kilómetro a pagar por la empresa a la cooperativa sin ninguna intervención de los demandantes.

Las cooperativas no disponen de clientes propios a cuyos encargos atiendan los conductores, sino que el trabajo es en exclusiva para la empresa de transporte que es la que fija al conductor los servicios oportunos para atender a sus clientes y retribuye conforme a lo pactado con la cooperativa.

La fórmula de pago de la contraprestación que la empresa abona a la cooperativa es idéntica en ambos casos, en función de un determinado precio por kilómetro recorrido; de la misma forma que el sistema mediante el que la cooperativa reembolsa a la empresa el pago del alquiler de los vehículos y de los gastos asociados, para liquidar posteriormente con los conductores tras las deducciones oportunas. Sin que en ninguno de ambos casos se contemple un mecanismo que de alguna manera contemple la reversión de la titularidad o disponibilidad del vehículo en favor del conductor a título individual.

La vinculación entre la empresa de transporte propietaria de los camiones y la cooperativa es idéntica en ambas situaciones, hasta el punto que es aquella la que indica a los conductores que deben causar alta como socios en la cooperativa a las que los remite.

Más allá de algunos aspectos distintos de carácter secundario y de nula relevancia a estos efectos que aparecen en los hechos probados de cada una de las sentencias en comparación, hay plena coincidencia en los elementos esenciales de hecho y de derecho sobre los que descansa la calificación jurídica que merezca la situación que en uno y otro asunto de plantea.

Cuestión que en realidad no es otra que la de decidir si está amparada por lo dispuesto en el art. 1. 3 g) ET esa fórmula de realización de servicios de transportes comerciales por carretera, a través de contratos de arrendamientos de servicios concertados entre empresas de transporte que son propietarias de los vehículos que alquilan a cooperativas de trabajo asociado titulares de autorizaciones administrativas de transportes, y que son finalmente prestados por conductores que ostentan la condición de socios de dichas cooperativas.

3.- A lo que deberemos añadir que estamos ante una materia que afecta a la propia competencia del orden social de la jurisdicción, en la que los criterios de contradicción deben aplicarse con la necesaria flexibilidad que permita cumplir adecuadamente con lo que es la finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina " ya que, ante la realidad social actual en la que proliferan las prestaciones personales de servicios que se articulan bajo el amparo de diversos contratos civiles y mercantiles, le corresponde a este Tribunal, en cumplimiento de su responsabilidad de unificación doctrinal, remarcar con carácter general y aplicar, en cada caso, las notas específicas que definen el contrato de trabajo a fin de que los órganos judiciales puedan realizar con respaldo jurisprudencial claro su difícil labor de resolver cada uno de los conflictos que sobre tales cuestiones se les vayan planteando" (STS 24-1-2018, rcud. 3595/2015).

Las sentencias en comparación han aplicado en este extremo una divergente doctrina que es preciso unificar.

CUARTO . 1.- El punto de partida para encontrar la respuesta a esa cuestión no puede ser otro que la dicción literal del art. 1. 3 b) ET , en cuanto dispone que "se entenderá excluida del ámbito laboral la actividad de las personas prestadoras del servicio de transporte al amparo de autorizaciones administrativas de las que sean titulares, realizada, mediante el correspondiente precio, con vehículos comerciales de servicio público cuya propiedad o poder directo de disposición ostenten, aun cuando dichos servicios se realicen de forma continuada para un mismo cargador o comercializador".

La adecuada comprensión del alcance de este precepto exige una breve referencia histórica a la situación que dio lugar a la introducción de esta norma, que no se encontraba en la redacción original del Estatuto de los Trabajadores y que fue añadida por la Ley 11/1994, de 19 de mayo, cuya singularidad reside en la expresa mención que hace a la concreta actividad del transporte para excluirla específicamente del ámbito del derecho del trabajo, a pesar de que su primer párrafo ya contiene una previsión en la que dispone la exclusión "En general, todo trabajo que se efectúe en desarrollo de relación distinta de la que define el apartado 1", que es por lo tanto aplicable a cualquier tipo de actividad.

2 .- En la aplicación de la normativa laboral anterior a la promulgación del Estatuto de los Trabajadores, el Tribunal Supremo vino manteniendo el criterio de excluir del ámbito laboral la actividad consistente en la prestación de servicios de transportes cuando el vehículo utilizado era propiedad del mismo conductor, por entender que se estaba en presencia de un contrato de transporte sometido a la legislación civil al haberse configurado de esta forma "una relación jurídica distinta a la que surge cuando concurren todos los requisitos previstos en el artículo 1º de la Ley de Contrato de Trabajo , con la consecuencia que de ello se deriva, ya



declarada por esta sala en numerosas sentencias, entre otras, en la de 18 de noviembre de 1976, las en ella citadas, y en la de 15 de marzo de 1977 la de que al no haberse celebrado un contrato de trabajo, sino otro de naturaleza jurídica distinta, regido por las normas del Código Civil" (STS 27-6-1980, nº 1060/1980).

Tras la entrada en vigor del texto estatutario se mantuvo inicialmente ese mismo criterio (SSTS de 22 de octubre de 1983 ; 20 de septiembre de 1984 ; 29 de octubre de 1985 y 26 de enero de 1986), que se fue progresivamente modificando en un función, esencialmente, del mayor o menor valor económico del vehículo del que era propietario el prestador del servicio.

Como pone de manifiesto en este extremo la STS de 26/2/1986, la exclusión del ámbito del derecho del trabajo se sustentaba en la apreciación "como elemento fundamental del contrato, de la aportación no personal de quien presta el servicio, que trata mediante el mismo de obtener un rendimiento a una importante inversión económica, generalmente un camión de transporte o reparto", tras lo que esa misma sentencia sigue diciendo que ese criterio no puede ser el mismo, cuando "el medio utilizado, por su inferior coste inicial y de mantenimiento y difusión de uso, no es más que un elemento auxiliar, secundario, de la actividad personal, sin que en modo alguno tenga por fin el contrato su explotación económica".

Dicho de otra forma, se asentó definitivamente el criterio de calificar la relación jurídica como laboral cuando la aportación de la mano de obra era el elemento determinante de la contratación respecto al valor económico del vehículo del que era propietario el conductor, mientras que se mantuvo la calificación del contrato como mercantil cuando la relevancia económica del vehículo era especialmente trascendente y superior en valor a la mera aportación personal de mano de obra.

En ese contexto y para deslindar una y otra tipología de contrato, la Ley 11/1994, impone los criterios objetivos que aparecen reflejados en el texto actual de la norma

3. - La STS 28/03/2011, rcud.40/2010, lo explica perfectamente cuando señala que con anterioridad a la publicación de esa ley, el contrato de transporte "con vehículo propio, con reparto personal de la mercancía y siguiendo instrucciones de una empresa, se había venido considerando por la jurisprudencia integrante de contrato de trabajo, porque mediaban las notas configuradoras del contrato de trabajo, extraídas por doctrina y jurisprudencia de la definición llevada a cabo por el art. 1.1 ET [prestación personal de servicios, dependencia, ajenidad y retribución], sin que tal cualidad se viese comprometida por la aportación del vehículo [cuando la misma carecía de relevancia económica para desvirtuar la naturaleza del vínculo]".

Se adentra luego la sentencia en el análisis de la STC 227/1998, de 26 de noviembre, con la que se avaló la constitucionalidad de la norma, y en la que se identifican los criterios que justifican una regla tan específica para excluir del ámbito del derecho del trabajo una determinada actividad económica, con la imposición automática de unos criterios objetivos que eliminan cualquier otro margen de valoración de la eventual concurrencia de los elementos generales que caracterizan la existencia de una relación laboral conforme al art. 1.1 ET.

Destaca esa sentencia, que con la objetiva imposición de tales elementos se evidencia que la realidad jurídica configurada por el precepto "es la prestación de resultado, que no de actividad, realizada por el transportista al que las normas administrativas califican como empresario del transporte de mercancías por carretera", en lo que desde la perspectiva constitucional puede "afirmarse que la delimitación negativa efectuada por el legislador responde a un criterio objetivo, como es el de la consideración como empresario autónomo del transporte de quien presta el servicio".

Con esta base, la STS 28/3/2011, concluye que el "criterio de la autorización administrativa exigido a los transportistas con vehículo propio a partir de un cierto tonelaje refleja la importancia del medio de transporte en el desarrollo de la actividad, que es indicativa a su vez del carácter por cuenta ajena o por cuenta propia del servicio de transporte realizado".

Aquí está la clave en la que se sustenta la exclusión del ámbito laboral de una actividad que en definitiva se realiza dentro del ámbito de organización y dirección de un empresario, con sometimiento a las órdenes e instrucciones impartidas por el mismo, y que reuniría en abstracto todos los elementos que caracterizarían el contrato de trabajo en aplicación de lo dispuesto en el art. 1.1 ET.

Y esa clave no es otra que la importancia económica que en sí misma tiene la conjunta concurrencia de esos dos requisitos objetivos a los que se refiere el art. 1.3.g) ET, la titularidad de la autorización administrativa de transporte y la propiedad o poder de disposición sobre el vehículo, como elementos que en su conjunto configuran una unidad productiva con valor económico suficiente para ser considerada una infraestructura con relevancia bastante para atribuir a su titular la condición de empresario autónomo y trabajador por cuenta propia excluido del derecho laboral.



La mejor prueba de ello, es que debe seguir calificándose como laboral la prestación de servicios de esa misma actividad de transporte, que se realizan en idénticas condiciones de dependencia organizativa y titularidad del medio de transporte, pero con vehículos que no requieren por su tonelaje inferior a 2 TM la autorización administrativa o tarjeta de transporte, como pone de manifiesto esa misma STS 23/11/2011 , citando las de 28/3/2011 23/11/98 -rcud 923/98 -; 19/12/05 -rec. 5381/04 -; 18/10/06 -rcud 3939/05 -; 22/01/08 -rcud 626/07 -; y 30/04/09 -rcud 1701/08 .

En estos casos y aunque el prestatario del servicio sea el titular del vehículo, su menor valor económico por la inferior capacidad de carga, a lo que va asociado que no sea exigible la tarjeta de transporte, determinaría la existencia de una relación laboral si concurren las notas de dependencia y ajenidad del art. 1.1 ET .

QUINTO . 1. - Conforme a lo antedicho, estamos ya en condiciones de abordar la cuestión de decidir la verdadera calificación jurídica que merece el desempeño de la actividad de transporte, cuando es prestada bajo el paraguas de una cooperativa de trabajo asociado.

2.- La solución sobre la que debe pivotar la respuesta a esa cuestión encuentra un límite insalvable en la propia redacción del art. 1. 3 g) ET , y en su interpretación de acuerdo con los criterios que hemos enunciado, de tal forma que la singularidad, complejidad e indeterminación en muchos aspectos del régimen jurídico aplicable a las cooperativas de trabajo asociado no puede servir de cobertura puramente formal para burlar en fraude de ley la norma legal, con la finalidad de eludir las previsiones con las que se ha querido evitar la reiterada utilización de la figura del **falso autónomo** en el ámbito del transporte de mercancías por carretera como mecanismo de huida del derecho del trabajador, que en su devenir histórico ha motivado las reformas legales a las que hemos hecho alusión, justamente para reconducir la situación a los términos en los que el legislador ha querido restringirla.

Ya hemos visto que el art. 1. 3 g) ET exige que el prestador de servicios sea un verdadero empresario autónomo, en su condición de titular de la infraestructura empresarial conformada por la autorización administrativa y la propiedad o poder de disposición del vehículo, en atención al relevante valor económico en sí mismo considerado que ambos elementos conjuntamente representan.

Estas exigencias deben aplicarse igualmente cuando la actividad se presta a través de la participación en una cooperativa, en su lógica adaptación a las peculiaridades que conlleva el singular régimen jurídico de ejercicio de cualquier actividad económica cooperativizada, pero sin que en ningún caso pueda admitirse que la fraudulenta utilización de las normas legales que permiten la creación de cooperativas sea utilizada como un mero subterfugio para la formalización aparente de este tipo de entidades carentes de cualquier actividad económica propia, y simplemente constituidas para poner a disposición de empresas del sector del transporte la mano de obra que supone la prestación de servicios de conducción.

La creación, constitución y funcionamiento de las cooperativas, en cualquiera de sus modalidades - y particularmente las de trabajo asociado-, no puede quedar sustraída a la aplicación del reiterado criterio que viene avalando esta Sala al analizar situaciones en las que está en discusión el uso fraudulento de la forma societaria bajo cualquiera de las distintas fórmulas en las que se presenta en el derecho del trabajo.

Debe aplicarse en estos casos la doctrina del "levantamiento del velo", para discernir la posible existencia de una actuación fraudulenta con la que se busca perjudicar los derechos de los trabajadores con la utilización en fraude de ley de cualquiera de las distintas formas societarias que admite nuestro ordenamiento jurídico, creando entidades ficticias carentes de cualquier actividad económica real y que por ello vulneran las reglas que permiten su constitución.

Como hemos afirmado en materia de grupo de empresas, no cabe admitir el "fraude en el manejo de la personificación, que es lo que determina precisamente la aplicación de la doctrina del «levantamiento del velo», en supuestos en los que -a la postre- puede apreciarse la existencia de una empresa real y otra que sirve de «pantalla» para aquélla" (SSTS 10-11-2017, rec. 3049/2015 ; 31-10-2017 , nº 850/2017 , rec. 115/2017 , entre otras muchas); en el mismo sentido la STS 20-6-2017, nº 527/2017, rec. 15/2017 en un supuesto de utilización fraudulenta del fenómeno societario mediante la constitución de una sociedad civil particular; o la STS 29/1/2014, rec.121/2013 , al analizar la responsabilidad de los socios en un caso de grupo de empresa en la que se aplica igualmente la doctrina del levantamiento del velo "que nos permite ver la realidad laboral de la empresa más allá de las apariencias, para encontrar que esa realidad ha producido la creación de entidades distintas con la finalidad claramente dirigida a obtener unos beneficios que no pueden redundar en perjuicio de los trabajadores".

3.- Bajo esa misma doctrina deberá juzgarse la actuación de cualquier operador económico cuya intervención tenga incidencia en el ámbito del derecho del trabajo, de lo que no pueden quedar excluidas las cooperativas de trabajo asociado.



Así hemos tenido ocasión de hacerlo en la STS 17/12/2001 , pero expresamente destacamos en sentido contrario, que " Ello no excluye la posibilidad de que pueda existir una situación de ilegalidad, si la norma se utiliza con ánimo de defraudar, pero el enjuiciamiento de estas situaciones exigirá una acreditación rigurosa de la existencia de tal actuación en fraude de Ley, lo que ocurrirá cuando la relación entre la arrendataria y los trabajadores de la cooperativa puedan subsumirse en las previsiones del art. 1 del Estatuto de los Trabajadores ", para reiterar luego en el mismo sentido : "Cierto es que, con matices diferenciales en esos elementos de hecho, podría darse una situación de prestamismo prohibido si hubiera una explotación de mano de obra mediante la apropiación de parte de los beneficios por un tercero que nada aporte a la realización del servicio. Pero tal proceder no puede presumirse en una cooperativa de trabajo asociado en la que los resultados de la explotación han de recaer necesariamente sobre los socios y, en el supuesto que hoy resolvemos, no existen datos que lleven a semejante conclusión".

Dejamos de esta forma abierta la posibilidad de que pueda alcanzarse un resultado distinto, si las circunstancias concurrentes en la actuación de la cooperativa de trabajo asociado evidencian lo contrario.

4.- Conforme a los principios que hemos enunciado deberemos analizar el régimen jurídico aplicable a las cooperativas de trabajo asociado, para determinar en qué circunstancias puede considerarse que la prestación personal de servicios de transportes para una tercera empresa en calidad de socio de una cooperativa excluye la existencia de una relación laboral, o constituye en realidad un subterfugio con el que eludir las previsiones del art. 1. 1 ET bajo esa cobertura puramente formal.

En el bien entendido que tan solo el Estado tiene competencias para legislar en materia laboral, por lo que ninguna incidencia pueden tener en esta materia las diferentes leyes autonómicas que regulan el régimen jurídico de las cooperativas en cada comunidad, motivo por el que todas nuestras alusiones van a estar referidas a la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas de ámbito estatal.

Por más que ciertamente no es de encontrar grandes diferencias en este extremo, que pudieren suponer una colisión de la Ley estatal con cualquiera de las Leyes autonómicas que están en juego en el caso de autos.

SEXTO . 1. - El art. 80.1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio , dispone que "Son cooperativas de trabajo asociado las que tienen por objeto proporcionar a sus socios puestos de trabajo, mediante su esfuerzo personal y directo, a tiempo parcial o completo, a través de la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros. También podrán contar con socios colaboradores. La relación de los socios trabajadores con la cooperativa es societaria".

De esa definición se desprende un elemento muy relevante a los efectos de encontrar una adecuada solución a la cuestión que debemos resolver, cual es la de que la actividad de esta clase de cooperativas y lo que motiva su existencia, consiste justamente en la organización en común de la producción de bienes o servicios para terceros.

El nivel de cumplimiento de este mandato legal es esencial para valorar hasta qué punto se ajusta realmente la actividad de la cooperativa a la que constituye el verdadero objeto de esta forma de organización del trabajo, cuya finalidad no es otra que la de proveer estructuras organizativas, materiales, financieras, de gestión, o de cualquier otra clase, que permitan y faciliten la más eficaz prestación del trabajo autónomo a través de la puesta en común del esfuerzo personal y directo de los socios trabajadores que la integran.

No es admisible que la cooperativa eluda esa obligación, y se limite, pura y simplemente, a dar cobertura formal a situaciones con las que se pretende en realidad eludir las normas laborales que hubieren resultado de aplicación en el caso de que la actividad fuese realizada directamente a título individual por el trabajador, o mediante cualquier otro tipo de entidad empresarial no constituida bajo la fórmula de una cooperativa de trabajo asociado.

Ya hemos dicho que no hay nada que exima de la aplicación a las cooperativas de los mismos criterios generales utilizados para poner coto al uso fraudulento de la forma societaria desde la perspectiva del derecho del trabajo, sin que tampoco sean inmunes a las reglas laborales que persiguen evitar el fraude en la adecuada identificación del empleador real de los trabajadores, proscribiendo la cesión ilegal con la que se pretende la mera puesta a disposición de mano de obra, o cualquier otro mecanismo fraudulento en tal sentido: la creación de empresas interpuestas, ficticias o la abusiva configuración de grupos de empresas.

Todo ello con la salvedad, por supuesto, de que no pueden olvidarse las peculiaridades del singular régimen jurídico aplicable a las cooperativas de trabajo asociado, que sin duda les permite formas de organización del trabajo que no serían admisibles en otro tipo de empresas.

Pero tales peculiaridades no permiten llegar al punto de que pueda valer la mera y simple constitución puramente formal de una cooperativa de esta naturaleza para dar visos de legalidad a cualquier fórmula



de relación con terceras empresas, si se demuestra que la cooperativa carece de cualquier infraestructura organizativa propia o actividad económica real y está siendo utilizada como un simple mecanismo para poner mano de obra a disposición de esas otras empresas.

A estos efectos es donde adquiere especial relevancia la acreditación de la actividad que realmente desempeña la cooperativa para constatar que con ello se evidencia la efectiva creación y organización de mecanismos de actuación interna y de relación con los clientes de los que se desprenda la prestación de servicios de cualquier tipo a sus asociados, generando y fomentando fórmulas de gestión empresarial, ya sea en el ámbito puramente material, de asesoramiento, de reducción de costes, de captación de clientes, o cualquier otro que incida en el mejor desarrollo de la prestación de servicios de sus asociados.

La valoración de las particulares circunstancias concurrentes en cada caso concreto serán las que lleven a concluir si la actividad de la cooperativa es real y ajustada a las finalidades que dan cobertura jurídica a su constitución, o es por el contrario inexistente y meramente formal, en evidencia de que se trata de una ficticia formulación con la que se persigue eludir normas indisponibles de derecho laboral.

Discutidas en sede judicial esas circunstancias, a la cooperativa le corresponde la carga de probar que desarrolla una actividad real en beneficio de sus socios y en los términos en que ya hemos enunciado.

2.- Si trasladamos estos criterios al caso concreto de la prestación de servicios de transporte por parte de cooperativas de trabajo asociado, lo primero es destacar que esta clase de cooperativas pueden ser titulares de las autorizaciones administrativas de transporte a que se refiere el art. 1. 3 g) ET, tal y como así lo establece el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestre, al disponer en su art. 41.5 que "Los títulos habilitantes revestirán la forma de autorización administrativa otorgada a la persona física o jurídica titular de la actividad", y señalar luego el art. 42.1 a) que: "Para el otorgamiento de los títulos administrativos habilitantes para la prestación de los servicios de transporte público por carretera, o para la realización de las actividades auxiliares y complementarias del mismo, será necesario cumplir los siguientes requisitos: a) Ser persona física,, o bien persona jurídica, debiendo revestir en ese caso la forma de sociedad mercantil, sociedad anónima laboral o cooperativa de trabajo asociado", incluyendo de esta forma a las cooperativas de trabajo asociado entre las personas jurídicas que pueden detentar dichas autorizaciones.

Por su parte el art. 100 de la Ley 27/1999 contempla específicamente las cooperativas de transportistas entre las diversas clases que regula, y las define como "las que asocian a personas físicas o jurídicas, titulares de empresas del transporte o profesionales que puedan ejercer en cualquier ámbito, incluso el local, la actividad de transportistas, de personas o cosas o mixto, y tienen por objeto la prestación de servicios y suministros y la realización de operaciones, encaminadas al mejoramiento económico y técnico de las explotaciones de sus socios".

De la conjunta integración de estos preceptos se desprende que los transportistas pueden integrarse en las cooperativas de transporte a las que se refiere el art. 100 de la Ley 27/1999, pero que cabe también la posibilidad de la constitución de cooperativas de trabajo asociado a las que se les reconoce la facultad de ser las titulares de las tarjetas de transportes.

Ahora bien, las cooperativas de trabajo asociado de transporte, en tanto que son cooperativas de trabajo asociado, deben desarrollar su actividad en los mismos términos que hemos expuesto en el punto anterior.

Como hemos dicho, creando, fomentando y potenciando estructuras de organización en común de la producción de bienes en favor de sus asociados y para dar servicios a los mismos desde cualquiera de las perspectivas que sean útiles en la realización de su actividad como transportista, ya sea de apoyo material, financiero, de gestión, de asesoramiento, de reducción de costes, de captación de clientes, o cualquier otra relevante para su desempeño.

3.- El problema se traslada entonces a la forma y manera en la que las cooperativas de trabajo asociado utilizan tales autorizaciones en beneficio de sus asociados y la valoración que ese elemento merezca desde la perspectiva jurídica del art. 1. 3 g) ET, en orden a la exclusión de la laboralidad del vínculo en función de todas las demás circunstancias que en cada caso puedan concurrir en la prestación de este tipo de servicios, esencialmente, en lo que se refiere al mecanismo mediante el que concurre el segundo de los elementos a los que se refiere ese precepto legal, la propiedad o poder de disposición del vehículo utilizado por el prestador del servicio.

No sería de apreciar la menor tacha de ilegalidad en aquellos supuestos en los que la cooperativa titular de las tarjetas de transporte haya creado una infraestructura empresarial de la que sea titular, disponiendo de sus propios clientes y de la estructura organizativa y material con la que dar servicios a sus socios en los términos que ya hemos reiterado.



Siendo así, podrán admitirse las diferentes y variadas fórmulas de gestión que pueda hacer cada cooperativa de esas autorizaciones administrativas de transporte, al igual que el mecanismo que pudiere haber arbitrado para ayudar y colaborar con sus socios en la obtención de la propiedad o poder de disposición del vehículo que utilicen.

La cooperativa de trabajo asociado no sería entonces una entidad ficticia en abuso de la forma societaria si dispone de infraestructura empresarial propia de cualquier índole para dar servicio a sus socios: material, organizativa, personal, financiera, clientelar, o de otro tipo relevante a estos efectos.

Si por el contrario, la cooperativa carece de la más mínima estructura material u organizativa, y su intervención se limita solamente a aportar la titularidad de la tarjeta de transporte y formalizar un contrato de arrendamiento de servicios con una empresa del mismo sector que es la propietaria de los vehículos, y es esta empresa la que dispone de los clientes, la que organiza el trabajo, las rutas y todo lo relativo a la gestión de cada uno de los encargos, hasta el punto de que trata directamente con los conductores sin la intermediación de la cooperativa, estaríamos ante una actuación interpuesta que simplemente busca facilitar la mano de obra para ponerla a disposición de la empresa transportista con la intención de eludir las exigencias que impone el art. 1.3 g) ET para excluir del ámbito laboral la prestación de servicios de transporte.

4. - Esa es la buena doctrina que acertadamente aplica la sentencia de contraste, que ante la inexistencia de una verdadera actividad económica en la cooperativa concluye que estamos en el supuesto de uso fraudulento de la forma societaria.

Lo que se produce con mayor razón si cabe en el caso de autos, en el que a la inexistencia de una infraestructura organizativa propia de la cooperativa se añade un elemento especial de singular relevancia, cual es la de que tan solo dispone de tres socios trabajadores, mientras que los restantes 115 socios, entre ellos el actor, ostentan la condición de socios colaboradores en una muy anómala y desproporcionada relación de unos y otros.

Y si bien es cierto que el art. 80.1 de la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, admite que las cooperativas de trabajo asociado puedan contar con socios colaboradores, no lo es menos que la presencia tan absolutamente mayoritaria de esta figura es claramente reveladora de la utilización abusiva de la forma societaria, teniendo en cuenta que conforme al art. 14 de la Ley los socios colaboradores se definen en contraposición a los socios trabajadores, como las "personas físicas o jurídicas, que, sin poder desarrollar o participar en la actividad cooperativizada propia del objeto social de la cooperativa, pueden contribuir a su consecución", tras lo que se establece que el socio colaborador no "podrá desarrollar actividades cooperativizadas en el seno de dicha sociedad".

Definición de socio colaborador que choca frontalmente con la posibilidad de que puedan ostentar esta naturaleza quienes son los conductores de los vehículos de una cooperativa de trabajo asociado de transporte, en la que la actividad cooperativizada consiste justamente en prestar esa clase de servicios.

Si a esto se añade la previsión contenida en ese mismo art. 14 de la Ley 27/1999, que limita el conjunto de los votos de los socios colaboradores, sumados entre sí, al treinta por ciento de los votos en los órganos sociales de la cooperativa, se comprende fácilmente la acertada conclusión a la que llegó la sentencia de instancia cuando afirma que tan solo cuatro personas sobre un total de 119 socios de la cooperativa disponen de la inmensa mayoría de los votos, lo que les permite decidir sobre la gestión de la cooperativa sin ninguna incidencia decisiva del grupo mayoritario de socios colaboradores, en clara demostración del uso fraudulento de esa forma societaria.

SÉPTIMO. -De acuerdo con todo lo razonado y de conformidad con el Ministerio Fiscal, debemos estimar el recurso para casar y anular la sentencia recurrida, y resolver el debate de suplicación en el sentido de desestimar el recurso de igual clase interpuesto por la cooperativa codemandada, confirmando en sus términos la sentencia de instancia. Sin costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Estimar el recurso para la unificación de doctrina interpuesto por D. Luis, contra la sentencia dictada el 13 de julio de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el recurso de suplicación núm. 1602/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Elche, de fecha 25 de noviembre de 2015, recaída en autos núm. 295/2015, seguidos a su instancia frente al Grupo Linser Logistics & Trade, S.L.; Linser Logistics, S.A.U.; Linser Box, S.L.U.; Linser



Truck, S.L.U.; Linser Log, S.A.; Unidriver S.Coop.; Globaltrans. S.Coop; y el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), sobre despido y reclamación de cantidad.

2º) Casar y anular la sentencia recurrida, y resolver el debate de suplicación en el sentido de desestimar el recurso de igual clase interpuesto por Unidriver S.Coop., y confirmar en sus términos la sentencia de instancia. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ