



Roj: **STS 47/2021 - ECLI:ES:TS:2021:47**

Id Cendoj: **28079140012021100024**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/01/2021**

Nº de Recurso: **2387/2018**

Nº de Resolución: **72/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CV 1391/2018,**  
**STS 47/2021**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2387/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

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

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 72/2021**

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D<sup>a</sup>. María Luz García Paredes

D. Ricardo Bodas Martín

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 20 de enero de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Amadeo , representado y defendido por el Letrado Sr. Van de Velde Moors, contra la sentencia nº 945/2018 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 22 de marzo de 2018, en el recurso de suplicación nº 449/2018, interpuesto frente a la sentencia nº 409/2017 de 29 de septiembre de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Benidorm, en los autos nº 140/2017, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Confederación Sindical de Comisiones Obreras (CC.OO) del País Valenciano y D. Belarmino , sobre vulneración de derecho fundamental.

Han comparecido en concepto de recurridos la Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valenciano, representada y defendida por el Letrado Sr. Pérez Pérez, D. Belarmino , representado y defendido por el Letrado Sr. Moltó Llovet.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** Con fecha 29 de septiembre de 2017, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Benidorm, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Debo desestimar y desestimo la demanda formulada a instancia de D. Amadeo asistido por el letrado D. Frank Van de VeldeMoors contra la CONFEDERACIÓN SINDICAL DE CC.OO DEL PAÍS VALENCIANO representada por su apoderado D. Claudio y asistida por el letrado D. José Luis Pérez Pérez y contra D. Belarmino asistido por el letrado D. Héctor Molto Llovet, habiendo comparecido el Ministerio Fiscal; y debo declarar y declaro que la relación que unía a las partes no tiene carácter laboral y consecuentemente debo declarar y declaro la falta de competencia de la jurisdicción social para el conocimiento del fondo del asunto".

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

1º.- El demandante, D. Amadeo, mayor de edad con D.N.I número NUM000 y número de afiliación a la Seguridad Social NUM001 celebró un contrato de trabajo de duración determinada con la CONFEDERACIÓN SINDICAL DE CC.OO DEL P.V en fecha 1 de marzo de 2005 para prestar sus servicios como adjunto sindical, mediante una jornada de trabajo a tiempo completo de 36,5 horas semanales, percibiendo una retribución mensual de 1.656,67 euros, hasta fin de servicio. El contrato de duración determinada se celebró para: "De trabajo consistente en visitar empresas, elegir delegados de prevención y realizar elecciones sindicales durante 2005-2006. Efectuar para la FED de comunicación y transporte PV una campaña". En el contrato se especifica que el mismo se regirá por los estatutos de CC.OO (documento número uno presentado por la parte actora). En fecha 29 de diciembre de 2006 las partes acordaron ampliar la vigencia del contrato de trabajo durante el ejercicio 2007 (documento número dos presentado por la parte actora). En fecha 28 de diciembre de 2007 las partes acordaron ampliar la vigencia del contrato durante el ejercicio 2008 (documento número tres presentado por la parte actora). En fecha 1 de julio de 2009 las partes celebraron un contrato de trabajo de duración determinada con el objeto de que D. Amadeo prestara sus servicios como adjunto sindical a tiempo completo, siendo la jornada de trabajo de 36:30 horas semanales, percibiendo una retribución mensual de 1.967,60 euros. El contrato de duración determinada, tal y como consta en el contrato, se celebra para "la realización de obra o servicio" consistente en "efectuar una campaña de trabajo para la FSC PV en Alicante, consistente en visitar empresas, realizar elecciones sindicales y elegir delegados de prevención, durante los ejercicios 2009-2010". En el contrato se hace mención expresa a que el mismo se regulará según lo establecido en los estatutos de CC.OO (documento número cuatro presentado por la parte actora). En fecha 23 de enero de 2012 las partes celebraron un contrato de trabajo de duración determinada, en el que se acordaba que el demandante prestaría sus servicios como adjunto sindical, a tiempo parcial, siendo la jornada de trabajo de veinte horas semanales, con una retribución mensual de 1.141,21 euros. En el contrato se establece que el mismo tiene por objeto: "realizar en el PV hasta la finalización del 9º congreso de la CC.OO P.V una campaña consistente en visitar empresas, informar y asesorar a trabajadores/a, elegir delegados de prevención y realiza elecciones sindicales. Para la realización de este trabajo de extensión afiliativa el/la trabajador/a podrá estar desplazado/a por diferentes localidades de la Provincia". En el contrato se especifica que el mismo se regulará según los estatutos CC.OO (documento número cinco presentado por la parte actora). En fecha 1 de enero de 2013 las partes celebraron un contrato de trabajo de duración determinada en el que se hacía constar que el demandante prestaría sus servicios como sindicalista a tiempo parcial, siendo la jornada de trabajo de veinte horas semanales, con una retribución mensual de 1.086,92 euros. En el contrato se especifica que el mismo tiene por objeto la obra o servicio consistente en: "cumplir con el mandato del último Congreso Confederal según los documentos y Estatutos aprobados de la Confederación Sindical CC.OO P.V". En el contrato se especifica que el mismo se regirá según los estatutos. El contrato se dio de baja en fecha 30 de junio de 2015. El actor volvió a ser dado de alta por la CONFEDERACIÓN SINDICAL CC.OO en fecha 1 de julio de 2015 (documento número siete y ocho presentado por la parte actora).

2º.- El demandante, D. Amadeo fue elegido vocal del Consejo del Sindicato Intercomarcal de CC.OO P.V para el período congresual 18 de octubre de 2012 al 15 de febrero de 2017 (sector carreteras/medios de comunicación), (documento número dos presentado por D. Belarmino).

3º.- D. Amadeo en una carta remitida a la Comisión Ejecutiva de la FSC. P.V pone de manifiesto que: "desde hace tiempo he sentido por sus manifestaciones y actitudes, que el Secretario General de la FSC en las comarcas del Sur del PV no respetaba mi trabajo ni quería saber cuáles eran mis funciones, hasta el punto de que no se ha reunido conmigo en cuatro años para planificar trabajo (...)", (documento número cincuenta y cinco presentado por la parte actora y documento número nueve presentado por D. Belarmino).

4º.- El demandante tenía "autonomía absoluta", "organizaba su trabajo" (interrogatorio de D. Claudio). El demandante no tenía horario fijo como el personal laboral, "el horario se lo marcaba él", (interrogatorio de D. Claudio). El testigo D. Iván manifestó que "la ejecutiva elaboraba planes de trabajo con objetivos y el sindicalista se encargaba de llevarlos a cabo". El testigo manifestó que al sindicalista se le pasaba el listado de



empresas, pero era él el que se organizaba como quería. El demandante "no recibía instrucciones detalladas, tenía libertad para organizar y conseguir los objetivos". Amadeo se organizaba de forma autónoma en su trabajo (testifical de D. Iván). D. Iván manifestó que. "D. Amadeo funcionaba de forma autónoma", "como todos los sindicalistas, era autónomo para organizarse".

5º.- El reglamento sobre las personas al servicio de CC.OO del País Valenciano establece en su artículo 1º: "de acuerdo en el artículo 44 de los estatutos de la confederación sindical (...) las personas que están al servicio de la confederación sindical (...) se clasifican en uno de estos tres grupos: A) sindicalistas de CCOO PV, B) asalariados y asalariadas de CCOO PV, C) colaboradores y colaboradoras de CCOO PV. Estos grupos se definen de la siguiente manera: A) se entienden por sindicalistas de CCOO PV aquellas personas que forman parte, durante un período determinado, de uno de estos grupos: a.1) personas afiliadas a CCOO y elegidas como cargos sindicales para un período determinado por los órganos de representación y dirección de CCOO PV y de las organizaciones que se integran según el artículo 21 estatutos CCOO PV. a.2) personas afiliadas a CCOOPV y designadas como responsables sindicales adjuntos por decisión de los órganos competentes (...). a.3) personas afiliadas a CCOO PV y elegidas como delegados y delegadas de personal y miembros de los comités de empresa (...) y delegados y delegadas de personal y miembros de las juntas de personal de las candidaturas de CCOO PV y delegados y delegadas sindicales (...). En el apartado B se establece que: "se entiende por asalariado y asalariadas de CCOO aquellas personas que prestan un trabajo al sindicato, del cual no se deriva responsabilidad sindical. Su relación es plenamente laboral y por tanto determinado por el correspondiente convenio colectivo (...)", (documento número dieciséis presentado por La CONFEDERACIÓN)".

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, dictó sentencia con fecha 22 de marzo de 2018, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto en nombre de D. Amadeo, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de los de Benidorm, de fecha 29 de septiembre de 2017; y, en consecuencia, confirmamos la resolución recurrida. Sin costas."

**TERCERO.-** Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Van de Velde Moors, en representación de D. Amadeo, mediante escrito de 11 de mayo de 2018, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: **PRIMERO.-** Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 3 de diciembre de 2013 (rec. 2016/2013). **SEGUNDO.-** Se alega la infracción de los arts. 1.1 y 8.1 ET, art. 1 y 2 LRJS, art. 6.4 y 7.2 Cc.

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 21 de febrero de 2019 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO.-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso.

**SEXTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 19 de enero actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Antecedentes y términos del debate.

Aunque la demanda iniciadora del presente procedimiento invoca la vulneración de derechos fundamentales y reprocha a la entidad empleadora una conducta constitutiva de acoso, ahora solo nos corresponde determinar si es laboral la vinculación existente entre quien demanda ("sindicalista") y la organización contratante (la Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valenciano).

#### 1. Hechos relevantes.

Más arriba han quedado reproducidos los hechos que el Juzgado de lo Social considera probados. Conforme a ellos:

A) El actor ha suscrito varios contratos de trabajo con el sindicato demandado desde marzo de 2005, como "adjunto sindical" o como "sindicalista", sea a tiempo completo, sea a tiempo parcial.

B) Los cometidos contratados se especifican del modo siguiente: "visitar empresas, elegir delegados de prevención y realizar elecciones sindicales durante 2005- 2006", "efectuar una campaña de trabajo para la FSC PV en Alicante, consistente en visitar empresas, realizar elecciones sindicales y elegir delegados de prevención, durante los ejercicios 2009-2010", "realizar en el PV hasta la finalización del 9º congreso de la CC.OO P.V una campaña consistente en visitar empresas, informar y asesorar a trabajadores/a, elegir delegados de



prevención y realizar elecciones sindicales. Para la realización de este trabajo de extensión afiliativa el/la trabajador/a podrá estar desplazado/a por diferentes localidades de la Provincia", "cumplir con el mandato del último Congreso Confederal según los documentos y Estatutos aprobados de la Confederación Sindical CC.OO P.V".

C) El demandante fue elegido vocal del Consejo del Sindicato Intercomarcal de Comisiones Obreras del País Valenciano para el período congresual 18 de octubre de 2012 al 15 de febrero de 2017 (sector carreteras/medios de comunicación).

D) Dispone de autonomía absoluta para efectuar su actividad, no tenía horario fijo, siendo la Ejecutiva la que elaboraba planes de trabajo con objetivos y él se encarga de llevarlos a cabo. Se le pasaba el listado de empresas, pero él se organizaba libremente, sin recibir instrucciones detalladas.

## **2. Sentencia del Juzgado de lo Social.**

Con fecha 29 de septiembre de 2017 el Juzgado de lo social nº 1 de Benidorm dicta su sentencia 409/2017, desestimando la demanda de acoso laboral y vulneración de derechos fundamentales y declarando que la relación que une a las partes no tiene carácter laboral, por lo que declara su falta de competencia.

La clave de su argumentación radica en que el actor realizaba sus funciones "con plena autonomía reflejando una relación de carácter asociativo y no laboral", sin que aporte dato alguno demostrativo de su dependencia o sumisión al poder de dirección.

Cita jurisprudencia conforme a la cual el dato puramente formal relativo al alta en el Régimen General de la Seguridad Social (RGSS) o la suscripción de un contrato de trabajo no es decisivo para calificar el vínculo. Recuerda que la Ley 37/2006, de 7 de diciembre incluyó en el RGSS a los cargos sindicales, precisamente por no estar vinculados mediante contrato de trabajo.

## **3. Sentencia de suplicación, recurrida.**

Mediante su sentencia nº 945/2018, de 22 de marzo, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, desestima el recurso de suplicación (nº 449/2018) interpuesto por el demandante.

Considera que los hechos probados podrían ser insuficientes para resolver sobre el fondo de la demanda, pero bastan para apreciar el tipo de vínculo, por lo que rechaza las diversas modificaciones propuestas. Además, reprocha al recurso que no ha interesado la nulidad de la sentencia recurrida.

Argumenta que quien demanda debe acreditar la prestación de servicios en régimen de dependencia, retribución y ajenidad, lo que no ha sucedido. El alta en Seguridad Social, la existencia de contratos de trabajo firmados, o la remuneración fija no son determinantes de laboralidad.

Concluye que "atendiendo a la actividad desarrollada por el actor, y a las circunstancias que rodean la misma, no cabe sino concluir que se trata de una relación civil asociativa la que une a las partes y vincula al actor con el Sindicato en cuyo reglamento (art. 44) tal y como aparece en el hecho quinto de la sentencia se prevé la posibilidad de que se presten servicios a la Confederación como sindicalistas o colaboradores, o como asalariados, siendo la primera relación la que ha venido desarrollando el demandante".

## **4. Recurso de casación y escritos concordantes.**

A) Con fecha 11 de mayo de 2018 el demandante formaliza su recurso de casación unificadora, desarrollado mediante dos motivos. Alega la vulneración de los artículos 1.1. y 8.1 del Estatuto de los Trabajadores; 1 y 2.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social; 8.4 y 7.2 del Código Civil.

Compara las sentencias enfrentadas y sostiene que el trabajo como "sindicalista adjunto" es laboral, sin que mute su naturaleza por la posterior elección como vocal de un Consejo Intercomarcal. Invoca en su favor el ATS de 4 abril 2003 (rcud. 3488/2002) y la STS 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004).

Acaba interesando que casemos la sentencia de suplicación y que remitamos las actuaciones al Juzgado de lo Social de Benidorm o a la Sala de lo Social del TSJ para que se aborde el fondo del asunto "sobre la premisa de considerar que la relación habida entre las partes es laboral".

B) Con fecha 29 de marzo de 2019 el Abogado y representante de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras del País Valencià presenta su escrito de impugnación al recurso. Subraya que el recurso de casación unificadora no puede prosperar en ningún caso porque omite la causa de desestimación de su recurso de suplicación relativa a que no se interesó la nulidad de la sentencia del Juzgado de lo Social pese a achacarle insuficiencia de hechos probados.



Asimismo considera que no concurren las preceptivas identidades entre las sentencias contrastadas, por existir hechos distintos; en especial, subraya la autonomía con que se han desempeñado las funciones sindicales en el presente caso; asimismo pone de relieve que el caso referencial versa sobre un **despido** y aquí se está ante un pretendido acoso.

C) Con fecha 1 de abril de 2019 el Abogado y representante del Sr. Belarmino, codemandado en el procedimiento, formaliza su impugnación al recurso. Denuncia que se utiliza instrumentalmente el procedimiento de tutela de derechos fundamentales para conseguir una declaración de laboralidad y para blindarse ante su posible cese tras el Congreso de 2017.

Sostiene también la ausencia de contradicción entre las sentencias comparadas, cuyos hechos y pretensiones examina.

D) Con fecha 11 de abril de 2019 el representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe contemplado en el artículo 226.3 LRJS.

Considera concurrente la contradicción y acertada la sentencia de contraste, en concordancia con la doctrina de la STS 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004).

## **SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.**

Por constituir un requisito de orden público procesal, además de por haberse cuestionado razonadamente tanto en los escritos de impugnación al recurso, debemos comprobar si las sentencias opuestas son contradictorias en los términos que el legislador prescribe.

Conviene advertir que el óbice procesal opuesto por la impugnación de CCOO es inatendible porque confunde la imposibilidad de que prospere un motivo del recurso de suplicación por defectuosa formulación (la insuficiencia de hechos probados no vino acompañada de la solicitud de nulidad de la sentencia) con el mismo resultado respecto de todo él.

### **1. Doctrina general.**

El artículo 219 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan 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 a 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, 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.

El requisito de contradicción comporta la necesidad de una igualdad "esencial", sin que por lo tanto medie diferencia alguna que permita concluir que a pesar de la contraposición de pronunciamientos en las sentencias contratadas, ambos puedan resultar igualmente ajustados a Derecho y que por ello no proceda unificar la doctrina sentada. Pero si bien esta labor "normalmente comporta un previo juicio de valor abstracto acerca de la cuestión debatida, hay supuestos en los que la determinación acerca de la igualdad o desigualdad de los presupuestos fácticos requiere simultánea definición sobre el fondo de la cuestión debatida, porque la diversidad o identidad sustancial únicamente se alcanza a determinar si se pone en relación directa con la norma a aplicar, con necesidad de expresar de manera frontal la interpretación que se atribuye a la disposición -legal o convencional- de que se trata. En ese sentido, por ejemplo, SSTS 9 diciembre 2010 (rec. 831/2010); 30 enero 2012 (rec. 2720/2010), 19 marzo 2013 (rec. 2334/2012), 28 noviembre 2019 (rcud. 3337/2017) y 22 enero 2020 (rcud. 2741/2017).

### **2. La difícil contradicción respecto del tipo de vínculo profesional existente.**

El conocido sistema indiciario acogido por la jurisprudencia a la hora de determinar si concurren las notas de ajenidad y, en especial, de dependencia propician que la contradicción legalmente requerida sea particularmente compleja en estos casos. Como apunta la impugnación al recurso del codemandado, la determinación de si existe o no contrato de trabajo en un concreto supuesto está vinculada a la apreciación de las circunstancias concurrentes en cada caso, por lo que la unificación doctrinal es difícil.

De hecho numerosas sentencias de esta Sala Cuarta han debido descartar el examen del tipo de nexo existente en el caso por no concurrir la necesaria similitud entre los hechos comparados respecto de administrador de



finca urbana ( STS 14 febrero 2000, rec. 1538/1999); corresponsal de Radiotelevisión Española ( STS 10 febrero 2000, rec. 2556/1999); promotoras de afiliaciones a la Mutualidad de Previsión "Divina Pastora" ( STS 17 enero 2000, rec. 555/1999); monitor de equitación al servicio de Ayuntamiento ( STS 3 octubre 2000, rec. 2886/1999); cónyuge de socio titular de la mitad del capital social ( STS 5 octubre 2000, rec. 3045/1999); vendedora de productos en panadería ( STS 26 marzo 2001, rec. 1130/2000); aparejador del Insalud ( STS 18 marzo 2002, rec. 1015/2001); vendedores telefónicos de productos editoriales ( STS 9 febrero 2004, rec. 2515/2003); asesor de Organismo Público ( STS 28 octubre 2004, rec. 5529/2003); alternadoras en locales de ocio ( STS 17 noviembre 2004, rec. 6006/2003); socio de Cooperativa de Trabajo contratada por Administración Pública para tareas de mantenimiento ( STS 13 julio 2006, rec. 2203/2005); instaladores de cortinas por cuenta de comercio del ramo ( STS 14 marzo 2006, rec. 5343/2004); arquitecto al servicio de Corporación Local y con estudio abierto al público ( STS 7 noviembre 2006, rec. 2250/2005), socia fundadora y presidenta de una sociedad de mujeres ( STS 20 marzo 2007, rec. 747/2006), médico radiólogo en clínica privada ( STS 11 julio 2012, rec. 2812/2011), músico de un establecimiento hotelero ( STS 9 julio 2012, rec. 2859/2011) y otros muchos.

### 3. Posibilidad de contradicción.

La expuesta dificultad no significa que resulte, ni mucho menos, imposible la concurrencia de la suficiente identidad entre los hechos relevantes acreditados en cada caso. De ese modo, por ejemplo, hemos podido pronunciarnos sobre el tipo de vínculo que encauza la actividad de unos actores de doblaje ( STS 9 diciembre 2010, rec. 1874/2009 y otras); un administrador solidario que es socio y gerente ( STS 26 diciembre 2007, rec. 1652/2006); algunos Agentes de Seguros ( STS 23 marzo 1995, rec. 2120/1994) o directivos de Compañías Aseguradoras ( STS 13 noviembre 2001, rec. 1146/2001); cobradores de recibos ( STS 21 junio 2011, rec. 2355/2010); alumnos de Escuelas-Taller ( STS 7 julio 1998, rec. 2573/1997); Arquitecto de Ayuntamiento ( STS 23 noviembre 2009, rec. 170/2009); Asesor Jurídico ( STS 19 noviembre 2007, rec. 5580/2005); Contratados en régimen administrativo ( STS 24 septiembre 1998, rec. 3311/1997y otras); vendedores de productos catalogados ( STS 15 junio 1998, re. 2220/1997; titulares de un contrato de control y depósito de mercancías ( STS 7 marzo 1994, rec. 615/1993); transportistas ( STS 16 marzo 1999, rec. 681/1998, etc); Director de hotel ( STS 22 abril 1997, rec. 3321/1996); empleados de las Cámaras de Comercio ( STS 13 julio 1992, rec. 418/1992 y otras); encuestadores ( STS 14 febrero 1994, rec. 123/1992 y otras); guías turísticos ( STS 10 abril 1995, rec. 2060/1994); informador radiofónico ( STS 11 mayo 2009, rec. 4162/2003); Inspector comercial ( STS 20 noviembre 2007, rec. 2105/2006 y otras); limpiadora en comunidad de propietarios ( STS 25 enero 2000, rec. 582/1999) o en oficinas ( STS 20 julio 2010, rec. 3344/2009); empleados en locutorio ( STS 20 julio 2010, rec. 4040/1998); maquilladora de televisión ( STS 3 mayo 2011, rec. 2228/2010 y otras); técnico de mantenimiento de maquinaria ( STS 29 diciembre 1999, rec. 1093/1999); personal sanitario en empresa ( STS 23 octubre 2003, rec. 677/2003 y otras) o en centro de reconocimiento de conductores ( STS 20 julio 2001, rec. 4207/1999); personal médico al servicio de Compañías Sanitarias ( STS 9 diciembre 2004, rec. 5319/2003) o Clínicas privadas ( STS 29 noviembre 2010, rec. 253/2010); Odontólogos ( STS 7 octubre 2009, rec. 4169/2008 y otras); Peritos tasadores de seguros ( STS 8 octubre 1992, rec. 2754/1991); Profesorado de enseñanzas no regladas ( STS 22 julio 2008, rec. 3334/2007), o en Escuelas Universitarias adscritas ( STS 7 diciembre 1999, rec. 323/1999), o en Colegios Universitarios ( STS 5 junio 2007, rec. 2072/2000); Profesor de Religión en Centros Públicos ( STS 31 octubre 2000, rec. 442/2000); Psicóloga en Centro de reconocimiento ( STS 20 septiembre 1995, rec. 1463/1994); reporteros gráficos ( STS 19 julio 2002, rec. 2869/2001); representantes de comercio ( STS 13 mayo 1998, rec. 4523/1997); asesor sindical ( STS 7 octubre 2005, rec. 2854/2004); subagentes de seguros ( STS 28 febrero 2008, rec. 3174/2006 y otros); tertuliano radiofónico ( STS Pleno 19 febrero 2014, rec. 3205/2012); trabajos familiares ( STS 11 marzo 2005, rec. 2109/2004); trabajador que es accionista y Preside el Consejo de Administración ( STS 739/2017 de 28 septiembre); Profesor de Academia que imparte cursos de FP ocupacional ( STS 381/2018 de 10 abril); Músicos de Banda perteneciente a Fundación ( STS 862/2017 de 7 septiembre); Traductor forense ( STS 902/2017 de 16 noviembre); montador de ascensores ( SSTS 44 y 45/2018 de 7 enero); repartidor vinculado a plataforma tecnológica ( STS 805/2020 de 25 septiembre); etc.

### 4. Sentencia de contraste.

A efectos referenciales el recurso identifica la STSJ de la Comunidad Autónoma del País Vasco de 3 de diciembre de 2013 (rec. 2016/2013). Allí el actor era afiliado sindical y realizaba labores sindicales en la empresa, hasta que su sindicato comunicó la excedencia por causa legal a la misma, pasando a trabajar en el sindicato, formalizando contrato de trabajo y siendo dado de alta en la Seguridad Social, realizando funciones de sindicalista y cobrando salario, asumiendo la responsabilidad de una federación del sindicato en una comarca, sin ser elegido ni ocupar cargo en la dirección del sindicato, cargo que sí que comienza a ocupar en el año 2004.

En las elecciones del año 2012 no es elegido y el sindicato comunica a aquella empresa que vuelve a la misma, al cesar la excedencia.



El Juzgado consideró la competencia del orden social, al mediar relación laboral entre afiliado y sindicato y que tal acto final del sindicato constituía un **despido** tácito que calificó de improcedente. El Tribunal, tras inadmitir varias reformas fácticas, atiende en parte el recurso de tal sindicato y considera que, si bien existió un contrato laboral que no terminó con aquel nombramiento como cargo de dirección del sindicato, siendo competente el orden social, la comunicación sindical a la empresa de fin de excedencia no es **despido** tácito, puesto que el contrato se extinguió por voluntad del afiliado que volvió a la empresa, cuando pudo seguir en el sindicato con su contrato de trabajo, como siguió en el periodo mediante entre la remoción de su cargo y aquella comunicación.

#### **5. Criterios del ATS 4 abril 2003 (rcud. 3488/2002) y de la STS 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004).**

Nuestro citado Auto de 4 de abril de 2003 (rcud. 3488/2002) ya puso de relieve las dificultades de contrastar las sentencias que califican el tipo de nexos en casos como el presente:

"No cabe apreciar la concurrencia del requisito de la identidad a que se refiere el *art.217 LPL*, pues aunque se trata en ambos casos de dilucidar la naturaleza de la relación mantenida por los respectivos actores, que iniciaron relación laboral para el sindicato y luego pasaron a ocupar cargos dentro de la estructura interna y organigrama del mismo, se dan circunstancias diferenciales que inciden en el sentido del debate y en la solución de la controversia. En esencia, en el caso sobre el que se pronuncia la sentencia recurrida parece no haber existido cambio alguno en las funciones desempeñadas por el actor durante todo el tiempo de su permanencia en el sindicato, funciones que comenzó a desarrollar en virtud del primer contrato laboral suscrito y que tenían carácter administrativo, mientras que en el supuesto de la sentencia de contraste, por un lado, las funciones han sido efectivamente tareas inherentes a la gestión y dirección interna del sindicato. Pero, además, en ese caso se intentó mejorar la gestión del actor promovándolo a alto directivo del sindicato, lo que en absoluto concurre en el caso de la sentencia recurrida. Y ello al margen de que la acción en cada caso haya sido diversa, una acción de reclamación de cantidad frente a la de **despido**".

Sin duda, la resolución más relevante a nuestros efectos es la STS 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004), pues en ella se analiza la contradicción del siguiente modo (Fundamento Sexto):

"[...] Ante una misma situación de hecho, cual es la simultaneidad de un contrato de trabajo (o sucesivos contratos de trabajo) con el desempeño de cargos orgánicos y de dirección en el Sindicato empleador, la sentencia de contraste afirma la compatibilidad de una y otra actividad, que, en cambio, niega la sentencia impugnada.

Interesa señalar que la sentencia ahora recurrida no excluye el hecho de que el actor haya realizado actividades propias de lo que constituía el objeto de los respectivos contratos (y a las que se refiere la relación fáctica al aludir a la redacción de escritos e informes y realización de balances, entre otros extremos), sino que lo que afirma -como ya señalamos en el fundamento jurídico segundo- es que su condición de miembro de la Comisión Ejecutiva de la Federación y responsable de la Unión Local ya mencionada "absorbe e integra todo el contenido funcional de su actividad al servicio del Sindicato recurrente". Ello supone de suyo el negar la compatibilidad aludida, lo cual fundamenta, según se ha razonado, la existencia de la contradicción.

No son relevantes las diferencias existentes entre ambas sentencias, a alguna de las cuales alude la parte recurrida: a) no es importante el hecho de que la relación laboral se inicie antes, al mismo tiempo o después de que se haya comenzado con el ejercicio de cargos sindicales pues lo que interesa, en este sentido, es la simultaneidad de la actividad puramente sindical y la existencia del contrato de trabajo; b) carece de interés, a estos efectos, el hecho de que en el caso de autos haya varios contratos con distintos empleadores, de entre los demandados, pues lo relevante es que la relación laboral se estableció en todo caso con el órgano sindical de referencia en relación con los cargos ostentados por el actor: c) es cierto que la sentencia recurrida no declara la incompetencia de jurisdicción, sino que dicta un pronunciamiento desestimatorio de la demanda -según ya queda indicado-, mas lo relevante, a los fines de la contradicción, es el hecho indubitado de que tal pronunciamiento se basa exclusivamente en la inexistencia de relación laboral, siendo esta afirmación de "inexistencia" -en cuanto único fundamento de dicho pronunciamiento- lo que fija la contradicción con la sentencia de contraste".

#### **6. Consideraciones específicas.**

A) Las similitudes entre los hechos de las sentencias comparadas son innegables y justifican que, en su día, hayamos admitido el recurso

Tanto en el presente caso cuanto en el referencial los actores ostentan similar categoría, aunque con diferente denominación ("sindicalista adjunto", "sindicalista 2ª") y desarrollan tareas análogas: colaborar en la campaña de elecciones sindicales en la provincia.



En ambos supuestos las partes han celebrado un contrato calificado como laboral por ellas mismas, sea a tiempo completo o a tiempo parcial, contemplando asimismo una remuneración mensual; existe alta y cotización en el RGSS.

La demanda originadora de estos autos se interpuso en febrero de 2017, basándose en hechos ocurridos durante el periodo en que el demandante era Vocal del Consejo del Sindicato Intercomarcal (2012 a 2017). En la sentencia referencial el actor ha venido estando integrado en la Comisión ejecutiva de determinada Federación sindical y es a su término cuando tiene lugar el **despido**.

B) Ante esa identidad esencial palidecen las diferencias puestas de relieve por las impugnaciones al recurso.

La sentencia referencial indica que el sindicalista "estaba sometido a las directrices del dirigente provincial encargado de coordinar a los responsables de la comarca y, en última instancia, a las del Secretario de Organización". La sentencia recurrida da cuenta de que el último de los contratos celebrados era para "cumplir con el mandato del último Congreso Confederal".

Que en un caso se esté ante demanda de **despido** (sentencia referencial) y en el otro ante demanda por acoso laboral (sentencia recurrida) resulta indiferente a nuestros efectos, toda vez que estamos examinando la competencia de la jurisdicción social como consecuencia de la valoración sobre el tipo de nexos existente (laboral o asociativo).

En la sentencia recurrida se indica que el último de los contratos de trabajo celebrados perseguía cumplir con el mandato del Congreso Confederal. En la referencial se acredita que el sindicalista tenía como tareas las de captación de afiliados, visitas a representantes sindicales, asesoramiento, promoción de medidas de conflicto colectivo y participación en mesas negociadoras. Todas estas últimas funciones técnicas son inexistentes en nuestro caso.

La STSJ recurrida se pronuncia sobre un supuesto en que las funciones sindicales (visitar empresas, elegir delegados de prevención, realizar elecciones sindicales, cumplir con el mandato del último Congreso Confederal) son del todo similares a las desempeñadas en el caso de referencia.

C) Resulta innegable que estamos ante fallos contradictorios y doctrinas discrepantes. La sentencia recurrida considera que el vínculo es extralaboral porque el sindicalista desarrolla su actividad con total autonomía; aplica la jurisprudencia sobre indicios caracterizadores del contrato de trabajo y concurre que quiebra la nota de dependencia. No es que considere incompatible con un contrato de trabajo el desarrollo de tareas como sindicalista, sino que llega a la conclusión de que quiebra la nota de dependencia.

La sentencia referencial, como queda dicho, considera que las expuestas tareas de sindicalista se han desarrollado a través de un vínculo de carácter laboral

### **TERCERO.- Doctrina pertinente.**

Superado el requisito de la contradicción, antes de proceder a la resolución del caso, se hace preciso traer a colación nuestra doctrina pues, por evidentes razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de las normas a ello habremos de estar si no existen razones que justifiquen lo contrario.

#### **1. La delimitación del contrato de trabajo.**

Como recuerda la STS 805/2020 de 25 septiembre (rcud. 4746/2019) el concepto legal de trabajador por cuenta ajena exige que haya una prestación de servicios voluntaria, retribuida, ajena y dependiente ( art. 1.1 del ET). Reiterada doctrina jurisprudencial sostiene que la dependencia y la ajenidad son los elementos esenciales que definen el contrato de trabajo [por todas, sentencias del TS (Pleno) de 24 de enero de 2018, recursos 3595/2015 y 3394/2015; 8 de febrero de 2018, recurso 3389/2015; y 29 de octubre de 2019, recurso 1338/2017]. La dependencia y la ajenidad son conceptos abstractos que se manifiestan de forma distinta según cuál sea la actividad y el modo de producción y que guardan entre sí una relación estrecha.

Desde la creación del Derecho del Trabajo hasta el momento actual hemos asistido a una evolución del requisito de dependencia-subordinación. La STS de 11 de mayo de 1979 ya matizó dicha exigencia, explicando que "la dependencia no implica una subordinación absoluta, sino sólo la inserción en el círculo rector, organizativo y disciplinario de la empresa". En la sociedad postindustrial la nota de dependencia se ha flexibilizado. Las innovaciones tecnológicas han propiciado la instauración de sistemas de control digitalizados de la prestación de servicios. La existencia de una nueva realidad productiva obliga a adaptar las notas de dependencia y ajenidad a la realidad social del tiempo en que deben aplicarse las normas ( art. 3.1 del Código Civil).

En la práctica, debido a la dificultad que conlleva valorar la presencia de los elementos definitorios de la relación laboral en los supuestos dudosos, para determinar si concurren se utiliza la técnica indiciaria, identificando los





indicios favorables y contrarios a la existencia de un contrato de trabajo y decidiendo si en el caso concreto concurre o no la relación laboral. Este Tribunal ha afirmado que "La calificación de la relación como laboral ha de hacerse en cada caso en atención a los indicios existentes, valorando principalmente el margen de autonomía del que goza quien presta el servicio" (sentencia del TS de 20 de enero de 2015, recurso 587/2014).

Además de la tenue presunción *iuris tantum* de laboralidad que el art. 8 del ET atribuye a la relación existente entre quien presta un servicio retribuido y quien lo recibe, el art. 1.1 del ET delimita, desde el punto de vista positivo, la relación laboral, calificando de tal la prestación de servicios con carácter voluntario cuando concurren, además de dicha voluntariedad, tres notas que también han sido puestas reiteradamente de manifiesto por la jurisprudencia, cuales son, la ajenidad en los resultados, la dependencia en su realización y la retribución de los servicios.

La línea divisora entre el contrato de trabajo y otros vínculos de naturaleza análoga (particularmente la ejecución de obra y el arrendamiento de servicios), regulados por la legislación civil o mercantil, no aparece nítida ni en la doctrina, ni en la legislación, y ni siquiera en la realidad social. Y ello es así, porque en el contrato de arrendamiento de servicios el esquema de la relación contractual es un genérico intercambio de obligaciones y prestaciones de trabajo con la contrapartida de un "precio" o remuneración de los servicios, en tanto que el contrato de trabajo es una especie del género anterior, consistente en el intercambio de obligaciones y prestaciones de trabajo, pero en este caso dependiente, por cuenta ajena y a cambio de retribución garantizada. En consecuencia, la materia se rige por el más puro casuismo, de forma que es necesario tomar en consideración la totalidad de las circunstancias concurrentes en el caso, a fin de constatar si se dan las notas de ajenidad, retribución y dependencia, en el sentido en que estos conceptos son concebidos por la jurisprudencia.

## 2. La STS 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004).

La citada STS 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004), que ya hemos citado en varias ocasiones, advierte que el hecho de que el sindicalista ostente cargos en el Sindicato (miembro de la Comisión Ejecutiva de la Federación de Comercio, Hostelería Turismo de CCOO de Andalucía y responsable de una Unión Local) no es óbice para el reconocimiento de una efectiva relación laboral entre aquél y el Sindicato, formalizada en sucesivos contratos temporales para obra o servicio determinado. Recordemos su Fundamento Séptimo:

Acreditada la contradicción se está en el caso de establecer cuál sea la doctrina correcta, con el obligado examen de los motivos de casación.

Al efecto se alega por el recurrente "la infracción por inaplicación de lo dispuesto en el art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el 8.1 del mismo cuerpo legal" (motivo primero), y "la aplicación indebida del art. 2 h) del RD Legislativo 2/95, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral" (motivo segundo).

Pasando al examen del primero motivo, el art. 1.1 ET dispone lo siguiente: "La presente Ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario".

Por su parte el art. 8.1 ET prescribe lo siguiente: "El contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra. Se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél".

El primer dato a tener en cuenta es que las partes formalizaron sucesivos contratos de trabajo entre 1997 y 2001, con expresión de su objeto, de la categoría reconocida al actor en el ámbito laboral y de la retribución, así como el hecho del alta de éste en la Seguridad social durante la vigencia de aquéllos. Asimismo en la comunicación del cese, efectuada el 24 de septiembre de 2002, se hace explícita referencia al carácter laboral de la relación existente *inter partes*, al afirmar la finalización del "contrato temporal suscrito con esta empresa" y a la extinción, a todos los efectos legales, de "su relación laboral con la citada empresa".

La simultaneidad de estos contratos con el ejercicio de los cargos de responsabilidad, ya reseñados, en el Sindicato no afecta de suyo al carácter laboral de la relación contractual establecida ya que, como correctamente se razona en la sentencia de contraste sobre cuestión similar, ni hubo acuerdo de las partes sobre tal extremo, ni el desempeño de tales cargos constituye causa lícita de extinción del contrato de las que contempla el art. 49 ET, ni cabe entender tampoco que el ejercicio de tales cargos suponga una situación forzosamente incompatible con la relación de trabajo de modo que extinga esta última por novación (art. 1204 del Código Civil).

Afirma la parte demandada y recurrida que los mencionados contratos de trabajo se firmaron para hacer presente una mera apariencia de relación laboral con el fin, fundamentalmente, de procurar la protección al



actor en el marco de la Seguridad Social. Esta tesis, mantenida procesalmente por la parte demanda, va contra sus propios actos y supone, al mismo tiempo, el reconocimiento de una actuación fraudulenta en el marco del Derecho material. Se trata, por ello, de una tesis que necesita, para que prospere en el proceso, de una efectiva prueba sobre el particular que, desvirtuando los efectos propios de los datos a que antes se ha aludido, sobre existencia de relación laboral, acredite que la única y propia actividad realizada por el actor fue la relacionada con sus cargos orgánicos como miembro de la Comisión Ejecutiva de la Federación y como responsable de la Unión Local de Arroyo de la Miel. Tal prueba no se ha producido en absoluto. No es ocioso señalar, al efecto que es un dato meramente indiciario, mas no suficientemente acreditativo, el hecho (alegado por la parte demandada en su recurso de suplicación) de que la Asamblea de los Trabajadores de Málaga, celebrada el 19 de octubre de 2001, con la presencia de 25 trabajadores, hubiera rechazado la presencia del actor por tratarse de un "sindicalista asalariado" (folio 357).

La falta de prueba sobre el particular deja sin fundamento las alegaciones de la parte demandada y recurrida.

#### **CUARTO.- Resolución.**

##### **1. Carácter laboral del contrato.**

A) A la vista de cuanto antecede, de conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, vamos a estimar el recurso interpuesto por el Sr. Amadeo por entender que concurren las infracciones denunciadas en su recurso y que el nexo que discurre entre el Sindicato y él mismo posee naturaleza laboral. La única de las notas caracterizadoras del contrato de trabajo que aparece cuestionada es la de dependencia.

B) Son abundantes los inicios de que nos encontramos ante una relación de tal índole y que activan la consecuencia de los artículos 8.1 y 1.1 ET: 1º) Desde 2005 las partes litigantes han suscrito varios contratos que ellas mismas han identificado como laborales, indicando si la jornada era completa o parcial. 2º) La organización sindical ha dado de alta al sindicalista como trabajador por cuenta ajena. 3º) Se ha pactado una remuneración mensual de carácter fijo. 4º) La última de las contrataciones especifica que ha de prestarse una jornada de veinte horas semanales. 5º) La sujeción a las instrucciones de la Ejecutiva (HP Cuarto) se corrobora con las quejas del propio interesado acerca de la dejación de esas funciones de dirección (HP Tercero).

Las afirmaciones de la sentencia del Juzgado sobre desempeño de las tareas "con total autonomía" constituyen una valoración jurídica, que no compartimos, a partir del dato de que "la ejecutiva elaboraba planes de trabajo con objetivos y el sindicalista se encargaba de llevarlos a cabo". Pero nuestra jurisprudencia viene advirtiendo que la nota de dependencia no puede ser interpretada de modo tan rígido que impida cierta capacidad de planificar el trabajo encomendado.

C) Este Tribunal define la dependencia o subordinación como la integración "en el ámbito de organización y dirección del empresario (es decir, la ajenidad respecto a la organización de la propia prestación laboral) [...] cristalización de una larga elaboración jurisprudencial en la que se concluyó que no se opone a que concorra esta nota de la dependencia la "autonomía profesional" imprescindible en determinadas actividades" ( STS de 19 de febrero de 2014, recurso 3205/2012). La dependencia es la "situación del trabajador sujeto, aun en forma flexible y no rígida, a la esfera organicista y rectora de la empresa" (por todas, sentencias del TS de 8 de febrero 2018, recurso 3389/2015; 1 de julio de 2020, recurso 3585/2018; y 2 de julio de 2020, recurso 5121/2018). Es decir, la dependencia o subordinación se manifiesta mediante la integración de los trabajadores en la organización empresarial.

Los indicios comunes de dependencia son los siguientes: 1) La asistencia al centro de trabajo del empleador o al lugar de trabajo designado por éste y el sometimiento a horario. 2) El desempeño personal del trabajo. Aunque no excluye el contrato de trabajo la existencia en determinados servicios de régimen excepcional de suplencias o sustituciones. 3) La inserción del trabajador en la organización de trabajo del empleador o empresario, que se encarga de programar su actividad. 4) La ausencia de organización empresarial propia del trabajador.

D) Contrariamente a lo que sostiene la sentencia recurrida, consideramos que los hechos probados constituyen datos suficientes para acreditar la existencia de que ha existido un trabajo personal, voluntario, dependiente, retribuido y dentro del ámbito de organización del Sindicato demandado.

No estamos aquí ante una persona afiliada y elegida, en los correspondientes congresos, asambleas, reuniones o consejos, para desempeñar funciones de representación sindical en alguno de los órganos de dirección contemplados en los Estatutos de Comisiones Obreras, en cuyo caso podría pensarse que existe un mandato representativo, un vínculo asociativo., como dijera la STS 7 abril 1987 (ECLI:ES:TS:1987:11737), conforme a la cual "el nexo determinante de los servicios que el ahora recurrente prestó al Sindicato en el que está afiliado, de su dedicación exclusiva a los mismos (que es la significación atribuible al término liberado) y de la retribución percibida, no es otro que el nacido de su designación de dirigente político; y de esta condición derivan todos



los trabajos, de índole representativa o administrativa que, durante su mandato realizó". El demandante, como queda expuesto, no detenta un mandato representativo para el ejercicio de funciones de dirección sindical, ni asume responsabilidades de dirección, sino que se limita a cumplir su trabajo con arreglo a las instrucciones impartidas por los dirigentes. Su integración en el Consejo Intercomarcal ni es la causa de su relación laboral, ni ha venido a alterar significativamente el tipo de tareas desempeñadas a lo largo de muchos años

E) En contra de lo argumentado por la sentencia recurrida, consideramos que esta conclusión, como expone la sentencia referencial, concuerda con la solución acogida en el ámbito de la Seguridad Social. El artículo 136.2.p) LGSS declara expresamente comprendidos en el campo de aplicación del Régimen general "los cargos representativos de las organizaciones Sindicales constituidas al amparo de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, que ejerzan funciones sindicales de dirección con dedicación exclusiva o parcial y percibiendo una retribución". Su inclusión expresa se explica, precisamente, porque el resto de sindicalistas (como el ahora recurrente) ya vienen subsumidos en las previsiones generales del propio artículo 136.1 y del artículo 7.1.a LGSS respecto de quienes trabajan por cuenta ajena "en las condiciones establecidas por el artículo 1.1 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores".

F) Finalmente, digamos que nuestra STS de 7 octubre 2005 (rcud. 2854/2004) ya clarificó que la elección para un cargo representativo no altera a calificación del nexo a cuya virtud se prestan tareas sindicales si siguen cumpliendo con los presupuestos del contrato de trabajo, como es el caso.

A la vista de cuanto antecede, consideramos acertada la doctrina de la sentencia de contraste: la actividad desarrollada como sindicalista en estos casos encaja en el molde del contrato laboral. Quien la desempeña puede adoptar decisiones propias siempre que se ajuste a las directrices recibidas, actúe de manera personal, cumpla con la jornada pactada y asista a los lugares donde deba desarrollar sus tareas.

## 2. Alcance de la estimación.

Por cuanto antecede, de conformidad con lo previsto en el artículo 228 LRJS, debemos estimar el recurso y casar la sentencia de suplicación, estimando el recurso de tal índole interpuesto por el demandante y revocando la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social a fin de que, partiendo del carácter laboral del vínculo existente entre las partes litigantes, se pronuncie sobre las pretensiones de la demanda.

Conforme a lo dispuesto por los artículos 225.1 y 228 LRJS, en el presente caso es improcedente decretar la pérdida del depósito constituido para recurrir, puesto que el mismo no se ha constituido.

Asimismo, el artículo 235.1 LRJS prescribe que la sentencia impondrá las costas a la parte vencida en el recurso, incluyendo unas excepciones que son aplicables en el presente caso.

## 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 de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Amadeo , representado y defendido por el Letrado Sr. Van de Velde Moors.

2º) Casar y anular la sentencia nº 945/2018 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, de 22 de marzo de 2018.

3º) Resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimar el recurso de tal índole interpuesto por el Sr. Amadeo (rec. 449/2018) frente a la sentencia nº 409/2017 de 29 de septiembre de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Benidorm, en los autos nº 140/2017, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Confederación Sindical de CC.OO. del País Valenciano y D. Belarmino , sobre vulneración de derecho fundamental, que revocamos.

3º) Devolver las actuaciones al Juzgado de lo Social para que, partiendo del carácter laboral del vínculo existente, dicte nueva sentencia en la que resuelva las pretensiones de la demanda.

4º) No adoptar decisión especial sobre costas procesales, debiendo asumir cada parte las causadas a su instancia.

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

Así se acuerda y firma.