

Juan Carrera Giral

Enrique Carrera Lázaro

LOS ALTOS CARGOS DE LA EMPRESA

Doctrina jurisprudencial



Indice

Prólogo (1)	15
1. Los empleadores del artículo 1.1. del Estatuto de los trabajadores	21
1.1. Declaración de incompetencia de la Jurisdicción Social para conocer de sus reclamaciones frente a la empresa, (2 a 7)	23
1.2. Denegación de las prestaciones solicitadas por los empresarios entrando en el fondo del asunto	28
1.2.1. Respecto del Fondo de Garantía Salarial, (8 a 12)	28
1.2.2. Respecto del Instituto Nacional de Empleo, (13 a 28)	31
1.2.2.1. Excepción por considerar que existe el requisito de ajeneidad, (29)	44
1.3. Consecuentemente no procede su alta en régimen general de la Seguridad Social, (30)	46
2. Actividades directivas que pueden desarrollarse en una empresa	49
2.1. Consideraciones generales, (31 a 34)	51
3. Los consejeros y administradores del artículo 1.3. c) del Estatuto de los trabajadores	57
3.1. La jurisdicción Social es incompetente para conocer de las reclamaciones entre los consejeros y las empresas pues su relación es mercantil, (35 a 61)	59
3.2. La administración de la compañía es el cometido inherente al cargo de consejero (62 a 67)	77
3.2.1. Pero el consejero mantiene su «status» aunque añadida a su cometido de administración otras funciones directivas y gerenciales, (68 a 72)	81

3.3.	Como consejeros quedan excluidos del régimen general de la Seguridad Social, (73 a 77)	86
3.4.	La afiliación del administrador a la Seguridad Social no determina que su relación sea laboral, (78 a 82)	91
3.5.	La categoría profesional consignada en la hoja de salario, no determina por sí misma que exista relación laboral, (83 a 84)	96
3.6.	No tienen acceso a la prestación por desempleo.	98
3.6.1.	Cuando el consejero desarrolla los cometidos inherentes a su cargo, (85 a 93)	98
3.6.2.	Aún en el caso de que el consejero ejerza funciones gerenciales, (94 a 96)	103
3.6.3.	Tampoco está protegido por el Seguro de desempleo quien tiene facultades omnímodas de la empresa, (97)	105
3.7.	Negación de la protección del Fondo de Garantía Salarial a los consejeros y administradores.	105
3.7.1.	Conclusión contraria respecto de los consejeros de una sociedad anónima laboral, (98)	106
4.	El personal de alta dirección: artículo 2.1. a) del Estatuto de los trabajadores y Real Decreto 1.382/1985, de 1.º de agosto	109
4.1.	El Real Decreto 1382/1985 no infringe los principios constitucionales de igualdad, legalidad y jerarquía normativa, (99 a 100)	111
4.2.	No prohíbe la aplicación de las Ordenanzas de Trabajo, (101)	112
4.3.	No impone la obligación de adaptarse a sus normas a los contratos existentes antes de su entrada en vigor, (102)	113
4.4.	Su aplicación es independiente de la calificación de la relación laboral que convengan las partes, (103 a 106)	113
4.5.	El cambio de dominación del alto directivo, no afecta a su antigüedad en la empresa, (107)	115
4.6.	El artículo 1.2. del R.D. 1382/1985 contiene una definición precisa del alto directivo, (108)	116
4.7.	No es posible una interpretación extensiva del artículo 1.2. del R.D. 1382/1985, (109 a 116)	116
4.8.	La autonomía de la voluntad que proclama el artículo 3.1. del R.D. 1382/1985, no alcanza a la renuncia de los elementos esenciales de la relación laboral de alto cargo, (117).	123
5.	El contrato laboral especial de alta dirección	125
5.1.	La relación laboral de alta dirección no depende de la categoría profesional ostentada formalmente, sino de las funciones que efectivamente se ejerzan, (118 a 123)	127
5.1.1.	La limitación de facultades por sí misma no desnaturaliza la condición de alto directivo, (124)	131

5.1.2.	El contrato de alta dirección no puede considerarse novado cuando se alega que las funciones ejercidas son de trabajador común, (125)	132
5.2.	La forma escrita es sólo «ad probationem» en cualquier caso, (126 a 129)	133
5.3.	Es irrelevante que los poderes se hayan otorgado mediante contrato o escritura de apoderamiento, pues lo decisivo es su ejercicio real, (130 a 135)	135
5.4.	Notas que definen el contrato especial de alta dirección, (136 a 144)	139
5.4.1.	Autonomía y plena responsabilidad, sólo limitada por las instrucciones emanadas de los órganos superiores de gobierno y administración de la empresa, (145 a 152)	146
5.4.1.1.	La responsabilidad del alto directivo, (153 a 155)	152
5.4.1.2.	La conducta del alto directivo ha de estar exenta de dolo y de culpa, (156)	154
5.4.2.	Dependencia directa del órgano de administración y gobierno de la empresa, (157 a 158)	155
5.4.3.	Ejercicio de poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa y relativos a sus objetivos generales, (159 a 162)	157
5.4.3.1.	La revocación del poder no transforma por sí sola en relación laboral común el contrato de alta dirección, (163)	160
5.4.4.	Otras notas definidas por la jurisprudencia	160
5.4.4.1.	La jornada laboral es flexible, (164)	160
5.4.4.2.	No pueden elegir ni ser representantes sindicales, (165)	161
5.4.4.3.	No están sometidos a los Convenios colectivos de los trabajadores comunes, (166)	161
5.4.4.4.	Si se finaliza una excedencia forzosa, la reincorporación debe efectuarse en el plazo de 30 días, (167)	163
5.5.	Pactos que pueden acompañarlo	163
5.5.1.	El acuerdo de duración del contrato, (168)	163
5.5.2.	Pactos relativos al tiempo de trabajo, (169)	164
5.5.3.	El contrato de alta dirección a tiempo parcial, (170 a 177)	164
5.5.4.	El pacto de dedicación exclusiva y retribución por dicho concepto, (178)	171
5.5.5.	El pacto de no concurrencia, (179 a 181)	171
5.5.6.	El pacto indemnizatorio como cláusula penal, (182)	174
5.5.7.	Posibilidad de que el pacto indemnizatorio sea eliminado voluntariamente, (183)	175
5.5.8.	El contrato de alta dirección no puede novarse con otro de fomento de empleo, (184)	176
6.	Supuestos concretos incluidos en el concepto de alto directivo	177

6.1. Casos determinados por la jurisprudencia, (185 a 195)	179
7. Supuestos excluidos del concepto de alto directivo	191
7.1. Casos determinados por la jurisprudencia, (196 a 215)	193
8. Conexiones del alto directivo con el resto de integrantes de la empresa	211
8.1. Un alto directivo no puede, como tal, ejercitar derechos que correspondan a los socios, (216)	213
8.2. Diferencias entre miembro del órgano de administración y alto directivo, (217 a 223)	214
8.3. Compatibilidad con el cargo de consejero o administrador, (224 a 227)	219
8.4. Novación de la relación especial de alta dirección en mercantil, (228)	224
8.5. Posibilidad de que existan en la empresa varios altos directivos, (229 a 233)	225
8.6. Incompatibilidad con la prestación laboral común, (234 a 235)	228
8.7. Mutación de la relación mercantil en laboral especial de alta dirección, (236)	229
9. La Jurisdicción social es competente para conocer de sus reclamaciones	231
9.1. Doctrina general, (237 a 240)	233
9.2. El alto directivo tiene derecho al Seguro de desempleo, (241 a 243)	236
9.3. Sin embargo no goza de la protección del Fondo de Garantía Salarial, (244 a 257)	238
9.3.1. La normativa de la Comunidad Europea y el acceso del personal de alta dirección a la protección del Fondo de Garantía Salarial	245
9.3.1.1. Se niega la protección de Fogasa contrastando las normas comunitarias, (258 a 265)	245
9.3.1.2. Se concede la protección de Fogasa invocando el Derecho Comunitario, (266)	252
9.3.1.3. Se concede la protección de Fogasa respecto de las deudas por salarios, pero no respecto de las indemnizaciones, (267)	253
9.3.1.4. Se suspende el trámite del recurso y se plantea la incidencia de las normas comunitarias ante el Tribunal de Justicia de la C.E.E., (268)	254
9.3.1.5. El Tribunal de Justicia de la C.E.E. exonera al Fondo de Garantía Salarial considerando responsable al Estado, (268 bis)	256
9.4. Incompetencia de la Jurisdicción Social.	259

9.4.1.	Para examinar las relaciones de alta dirección anteriores a la vigencia del R.D. 1382/1985 de 1 de agosto, (269)	259
9.4.2.	Ante determinados pactos convenidos en un contrato de alta dirección, (270)	260
10.	La promoción del trabajador común: Los trabajadores comunes que acceden a la condición de consejero o de alto directivo	263
10.1.	Presunción « <i>ius tantom</i> » de ser común la relación laboral, (271 a 274)	265
10.2.	La prestación laboral común es compatible con el cargo de consejero, (275 a 282)	268
10.2.1.	El cese como consejero no extingue la relación laboral común, (283)	274
10.2.1.1.	La jurisdicción social es la competente para conocer del despido de los trabajadores comunes que anteriormente fueron consejeros, (284)	275
10.2.2.	Si la relación laboral común dejó de prestarse cuando el interesado accedió al cargo de consejero, al cesar en este cargo no renace la relación laboral de origen, (285)	276
10.2.3.	La protección social de los trabajadores comunes que simultáneamente son socios o consejeros	277
10.2.3.1.	La condición de socio del trabajador ordinario no le impide disfrutar de los beneficios de la Seguridad Social, (286)	277
10.2.3.2.	El trabajador común y socio está protegido por el Fondo de Garantía Salarial, (287 a 289)	278
10.2.3.2.1.	También si además el trabajador común es consejero, (290 a 292)	279
10.3.	Diferencias entre la relación laboral común y la especial de alta dirección, (293 a 296)	282
10.4.	La promoción interna de un trabajador común a alto directivo y la reanudación de la relación laboral ordinaria de origen	286
10.4.1.	Promoción interna con anterioridad a la entrada en vigor del R.D. 1382/1985, (297 a 299)	286
10.4.2.	No hay promoción interna si las funciones de alto directivo ya se ejercitaban antes de formalizarse el contrato especial, desde el principio de la relación laboral, (300)	288
10.4.3.	La relación laboral común está en suspenso mientras dura la de alta dirección, salvo que se pacte la sustitución de la primera por la segunda, (301 a 304)	289
10.4.3.1.	El problema de la antigüedad cuando se produce la promoción interna, (305)	292
10.4.4.	Finalizada la relación de alta dirección, renace la común, si estaba suspendida, (306 a 309)	293

10.4.5.	El salario a percibir al renacer la relación laboral común, es el correspondiente al puesto de trabajo anterior sin complementos funcionales, (310 a 311)	296
10.4.6.	Si no es laboral la relación precedente a la de alto directivo, no se aplica el artículo 9 del R.D. 1382/1985, (312)	298
10.4.7.	Tiempo para solicitar la reanudación de la relación laboral suspendida, (313 a 315)	298
10.4.8.	Hay despido si la empresa no reintegra al alto directivo en su puesto común de trabajo cuando cesa la relación laboral especial, (316)	302
10.4.9.	El despido procedente de un alto directivo impide la reanudación de la relación laboral común, (317)	303
10.4.10.	Legislación aplicable cuando el alto directivo haya reiniciado una relación laboral común, (318)	303
11.	Extinción del contrato de alta dirección	305
11.1.	La Jurisdicción Social es la única competente para declararla, (319 a 320)	307
11.2.	Extinción por voluntad del alto directivo	309
11.2.1.	La extinción por voluntad del alto directivo exige la observancia del plazo de preaviso pactado o legal, (321 a 322)	309
11.2.2.	La dimisión del alto directivo es irrevocable si el empresario no acepta su retractación, (323)	311
11.2.3.	Si el alto directivo niega que haya dimitido puede admitirse el desistimiento del empresario aceptado por el trabajador con las indemnizaciones legales, (324)	312
11.2.4.	Justas causas de extinción por voluntad del alto directivo, (325 a 327)	313
11.2.4.1.	La modificación de los órganos rectores no es causa de extinción para los trabajadores comunes, (328)	315
11.2.4.2.	Motivos que no constituyen justas causas de extinción para los altos directivos, (329 a 330)	316
11.2.5.	La extinción del contrato por voluntad del alto directivo, se produce cuando recae Sentencia firme declaratoria de su resolución, (331 a 334)	318
11.3.	Extinción por voluntad del empresario, (335 a 336)	321
11.3.1.	El desistimiento del empresario	323
11.3.1.1.	El desistimiento es un despido libre, (337 a 342)	323
11.3.1.2.	El cese sin causa es desistimiento y no despido, (343 a 345)	327
11.3.1.3.	El desistimiento no puede calificarse como despido nulo o improcedente, (346 a 348)	329

11.3.1.4. Puede darse durante la Incapacidad Laboral Transitoria, (349)	331
11.3.1.5. No requiere más que su manifestación escrita, (350)	332
11.3.1.5.1. El escrito de desistimiento puede completarse con otra comunicación posterior, (351 a 352)	332
11.3.1.5.2. El desistimiento no puede ser sustituido posteriormente por despido causal no indemnizable, (353)	334
11.3.1.6. Irrevocabilidad del desistimiento si el alto directivo no acepta la retractación del empresario, (354)	335
11.3.1.7. La pérdida de confianza es causa de desistimiento, (355 a 357)	336
11.3.1.8. El desistimiento no es una actitud peyorativa para con el alto directivo, (358 a 359)	339
11.3.1.9. El cese del capitán de buque después del Real Decreto 1382/1985 es desistimiento, (360 a 361)	340
11.3.1.9.1. Este desistimiento da derecho a la prestación de desempleo como es norma general, (362 a 363)	343
11.3.1.10. El desistimiento del artículo 11.1. del R.D. 1382/1985, si se dirige por escrito a un trabajador común, constituye un despido improcedente, (364 a 367)	345
11.4. El despido, (368 a 371)	348
11.4.1. La demanda sobre despido puede dar origen a una Sentencia de desistimiento sin incurrir en incongruencia, (372)	351
11.4.2. La acción de despido del alto directivo, no interfiere la posterior de despido por la no reanudación de una relación laboral común preexistente, (373)	352
11.4.3. El despido procedente	353
11.4.3.1. Son causas de despido procedente las consignadas en el artículo 54.2. del Estatuto de los Trabajadores, (374 a 375)	353
11.4.3.2. Supuestos específicos de despido procedente, (376 a 390)	354
11.4.3.3. La prescripción de la falta o de fundamento de un despido procedente, se inicia cuando la empresa conoce el hecho que la constituye, (391)	362
11.4.4. El despido improcedente, (392 a 396)	362
11.4.5. El despido nulo, (397 a 402)	367
11.4.5.1. El despido nulo regulado en el artículo 113.2. de la Ley de Procedimiento Laboral, (403)	370

11.5. Los salarios de tramitación	371
11.5.1. Negación de su concesión, (404 a 416)	371
11.5.2. Admisión de la doctrina contraria en caso de despido nulo, (417)	377
11.6. Negación de los salarios de sustanciación, (418)	378
12. Las indemnizaciones que pueden derivarse de la extinción del contrato de alta dirección	381
12.1. Su variedad, (419)	383
12.2. Indemnización por desistimiento preavisado del empresario, (420 a 430)	383
12.3. Indemnización por desistimiento del empresario sin mediar preaviso.	388
12.4. Indemnización por despido improcedente o nulo, (431 a 436)	388
12.5. Indemnización por resolución del alto directivo, basada en causa justificada, (437 a 440)	392
12.6. Indemnización por extinción de la relación especial de alta dirección, en el caso de que subyaciese una relación laboral común anterior, (441 a 443)	395
12.7. Los distintos importes señalados en el R.D. 1382/1985 no constituyen discriminación, (444)	397
12.8. El concepto de año de servicio incluido en el artículo 11 del R.D. 1382/1985, (445 a 448)	397
Apéndice: Legislación especial relativa la alta dirección de las empresas	403
1. Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula esta relación laboral	405
2. Directiva del Consejo, de 20 de octubre de 1980, (80/987/CEE)	411
3. Directiva del Consejo, de 2 de marzo de 1987, (87/164/CEE)	419
4. Circular de la Tesorería General de la Seguridad Social número 2-034 de 29 de diciembre de 1992	421
5. Acuerdo del Consejo de Ministros del día 17 de diciembre de 1993 sobre indemnizaciones a personal directivo del Sector Público. (B.O.E. 31 diciembre)	437
Índice Cronológico	441