

## EDJ 2011/271049

TSJ Aragón Sala de lo Social, sec. 1ª, S 14-11-2011, nº 783/2011, rec. 753/2011

Pte: Bermúdez Rodríguez, Carlos

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	2
FALLO .....	2

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

#### EXTINCIÓN DEL CONTRATO

##### DESPIDO DISCIPLINARIO

Calificación y efectos

Despido improcedente

Efectos

#### RELACIONES LABORALES ESPECIALES

##### ALTA DIRECCIÓN

Extinción

Preaviso

Desistimiento por el empresario

Indemnización

#### SALARIO

##### SALARIO REGULADOR A EFECTOS DE DESPIDO

Discrepancias sobre el salario realmente percibido; prueba

### FICHA TÉCNICA

#### Legislación

Cita RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.55 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.2 de RD 1382/1985 de 1 agosto 1985. Relación Laboral Especial del Personal de Alta Dirección

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Guillermo contra Servicios Exteriores de Aragón, 2008 S.L., y Fondo de Garantía Salarial sobre despido, y en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social número 5 de Zaragoza, de fecha veinte de julio de dos mil once, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Que estimando la demanda interpuesta por D. Guillermo contra la empresa SERVICIOS EXTERIORES DE ARAGÓN 2008 S.L., declaro la improcedencia del despido del actor acordado por la demandada; ambas partes deberán acordar si procede la readmisión o la indemnización (15.900,00 euros brutos) en el plazo de cuatro días desde la notificación de la sentencia; en caso de desacuerdo, el empresario deberá abonar al directivo la cantidad de 15.900,00 euros brutos".

SEGUNDO.-.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del siguiente tenor literal:

1º.- Que D. Guillermo, con D.N.I. núm. NUM000, ha venido prestando servicios por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa SERVICIOS EXTERIORES DE ARAGÓN 2008 S.L., con antigüedad de 15-12-10, categoría profesional reconocida de jefe de administración, y salario de 2.650,00 euros brutos mensuales, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias. La relación laboral era especial de alta dirección.

2º.- Que en fecha 23-02-11 la empresa procedió al despido disciplinario del actor, con efectos del mismo día (carta al folio 15, que se da por reproducido).

3º.- Que no consta que el trabajador ostentase o hubiese ostentado cargo alguno de representación de los trabajadores o estuviese afiliado a algún sindicato.

4º.- Que por las partes se estipuló que, en caso de desistimiento por el empresario debía mediar un preaviso de tres meses, abonándose una indemnización equivalente a los salarios brutos correspondientes al período de preaviso incumplido, fijándose una indemnización

equivalente a seis mensualidades brutas por la extinción. Esta indemnización no opera en los supuestos de dimisión del directivo, despido disciplinario procedente, jubilación, muerte o incapacidad permanente absoluta o total del directivo.

5º.- Que celebrado acto de conciliación terminó con el resultado de intentado sin efecto".

TERCERO.-.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, no siendo impugnado dicho escrito por las partes demandadas.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-.- Al amparo del artículo 191 b) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 (Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril EDL 1995/13689 ) pretende la parte recurrente la revisión de los hechos probados de la sentencia de instancia. Solicita, en concreto, la revisión del ordinal 4º donde se hace referencia a la cláusula sobre extinción del contrato suscrito por las partes, proponiendo su sustitución por la transcripción literal de su contenido (en lo que concierne al litigio planteado), a lo que no existe inconveniente alguno, por más que la versión que ofrece la sentencia sobre este particular se ajuste perfectamente al sentido del contrato.

Dicho contenido es el siguiente: " En los supuestos de extinción del presente contrato, se aplicarán los siguientes criterios respecto al plazo de preaviso y cálculo de la indemnización pagadera al Directivo: a) si el contrato se extingue por desistimiento de la empresa deberá de mediar un preaviso de tres meses. Y tendrá derecho a una indemnización equivalente a SEIS MENSUALIDADES BRUTAS. En caso de falta de preaviso por parte de la empresa, el directivo tendrá derecho, además, a una indemnización equivalente a los salarios brutos correspondientes a la duración del periodo incumplido (...) No opera la presente cláusula indemnizatoria cuando el contrato se extinga por dimisión del directivo, despido disciplinario procedente o por jubilación, muerte, incapacidad permanente absoluta o total del mismo ".

SEGUNDO.-.- Denuncia el recurso, con base en el artículo 191 c) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , la infracción por parte de la sentencia del Juzgado del artículo 11, núm. 1 y 2, del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto EDL 1985/8994 , por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección, como precepto sustantivo atinente al fondo de la cuestión planteada. La sentencia del Juzgado ha desestimado la pretensión de acumular en el caso litigioso a la indemnización de seis meses prevista en el clausulado del contrato, la igualmente prevista en el mismo por falta de preaviso, y señala el recurso que tal decisión e contraria a lo normado por el mencionado Reglamento así como al criterio jurisprudencial expuesto en la sentencia del Tribunal Supremo de 19.11.2001 (r. 3083/2000).

Según el comentado artículo 11 : "1. El contrato de trabajo podrá extinguirse por desistimiento del empresario, comunicado por escrito, debiendo mediar un preaviso en los términos fijados en el artículo 10.1. El alto directivo tendrá derecho en estos casos a las indemnizaciones pactadas en el contrato; a falta de pacto la indemnización será equivalente a siete días del salario en metálico por año de servicio con el límite de seis mensualidades.

En los supuestos de incumplimiento total o parcial del preaviso, el alto directivo tendrá derecho a una indemnización equivalente a los salarios correspondientes a la duración del período incumplido.

2. El contrato podrá extinguirse por decisión del empresario mediante despido basado en el incumplimiento grave y culpable del alto directivo, en la forma y con los efectos establecidos en el artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 ; respecto a las indemnizaciones, en el supuesto de despido declarado improcedente se estará a las cuantías que se hubiesen pactado en el contrato, siendo en su defecto de veinte días de salario en metálico por año de servicio y hasta un máximo de doce mensualidades".

El sentido del precepto es claro y no abona la interpretación que pretende el recurso. A propósito de la extinción del contrato distingue entre el desistimiento del empresario (núm. 1) y el despido (núm. 2), contemplando, como dice la sentencia recurrida, los supuestos de incumplimiento total o parcial del preaviso únicamente en el primer caso (el del desistimiento), que no es el de autos, pues aquí se trata de un despido, declarado improcedente por la sentencia recurrida, para el que el precepto en cuestión solo prevé una indemnización en las cuantías que a tal efecto se hubiesen pactado en el contrato o, en su defecto, por importe de 20 días por año de servicio, con el tope de un año.

TERCERO.-.- La sentencia del Tribunal Supremo antes nombrada da respuesta positiva a la posibilidad de que en supuestos de despido improcedente pueda condenarse a la empresa a abonar, junto a la indemnización pactada, el equivalente al periodo de preaviso incumplido. Y ello en función de las condiciones pactadas en el contrato para regular las indemnizaciones en caso de extinción del mismo. Pero las que contempla ese precedente jurisprudencial no son las mismas que las convenidas entre las partes aquí litigantes, las cuales, como en la previsión del precepto reglamentario antes transcrito, sólo exige la necesidad del preaviso en la hipótesis del apartado a) --" si el contrato se extingue por desistimiento de la empresa "--, en la que " en caso de falta de preaviso por parte de la empresa, el directivo tendrá derecho, además (de la indemnización equivalente a seis mensualidades brutas), a una indemnización equivalente a los salarios brutos correspondientes a la duración del periodo incumplido ".

El recurso, en consecuencia, se desestima.

En atención a lo expuesto,

## FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación núm. 753 de 2011, ya identificado antes, y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida.

Contra esta resolución cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente a su notificación, debiendo prepararse mediante escrito ante esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 50297340012011100751