

## EDJ 2008/254034

TSJ Baleares Sala de lo Social, sec. 1ª, S 24-10-2008, nº 508/2008, rec. 243/2008

Pte: Oliver Reus, Antonio

### ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	2
FALLO .....	4

### CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ABUSO DE DERECHO  
ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO Y ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS  
OTROS ÓRGANOS Y ENTIDADES

CONTRATO DE TRABAJO  
CONTRATACIÓN TEMPORAL  
Por la Administración  
Otras administraciones

RELACIONES LABORALES ESPECIALES  
ALTA DIRECCIÓN  
Normativa  
Requisitos  
Grado de autonomía y poder de decisión  
Forma  
Extinción  
Cláusulas de blindaje  
Indemnización

### FICHA TÉCNICA

#### Legislación

Cita D 71/2007 de 12 julio 2007

Cita art.191.b, art.191.c, art.227, art.228 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

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

Cita RDL 1/1995 de 10 febrero 1995. Medidas de carácter urgente en materia de Abastecimientos Hidráulicos

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

I. La demandante el día 6.05.2004 suscribió un "contrato laboral de alta dirección". Fue contratada por el ente público dependiente de la Comunidad Autónoma, sin concurrir a ningún proceso de selección previo, siendo nombrada directamente por la anterior Directora General, Sra. María Esther, quien había comunicado su nombramiento al Consejo de Administración del ente público en sesión celebrada el día 5.05.2004, conforme al artículo 11 f de la ley 7/1085 de creación de la compañía de Radio y Televisión de las Islas.

El contrato incluye una cláusula primera, siendo sus funciones "la gestión, estudio y asesoramiento en materia jurídica y administrativa del Ente y sus sociedades. Ejercerá por delegación todas aquellas competencias ejecutivas y de gestión en materia del personal, administración y recursos, contratación suscripción y denuncia de convenios, etc... que le sean encomendadas por la Dirección General, asumirá la secretaría de Actas del ente y sus sociedades, y la asesoría jurídica del Consejo de Administración y del Consejo Asesor de Radio y Televisión", que ha venido desarrollando.

II. Quedó adscrita en el grupo profesional "O", personal directivo, a este nivel retributivo, siendo su salario bruto anual a 65.682 euros.

III. Ha sido la máxima responsable del departamento jurídico, denominándose su puesto de trabajo primero Secretaría General y posteriormente "Directora del Área Jurídica", dependiendo dentro del organigrama del ente de la Directora General.

IV. Formó parte del Comité de Dirección de IB3.

V. La demandante tenía a su disposición personal para desarrollar sus funciones: dos o tres técnicos jurídicos, un administrativo y un auxiliar administrativo.

VI. En la cláusula cuarta del contrato firmado es estampado como: " el presente contrato laboral, que surtirá efectos económicos desde el día 5 de mayo de 2004, es de duración determinada y mantendrá su vigencia mientras la Directora General del Ens Públic de Radiotelevisió de les Illes Balears que ha realizado el nombramiento permanezca en su cargo, incluso si lo hace en funciones."

Y la cláusula novena del citado contrato establece: "El presente contrato se extinguirá: por la extinción de la vigencia del cargo de la Directora General del Ente que realizó el nombramiento del trabajador directivo. En este caso, la extinción del contrato se producirá automáticamente el mismo día en que surta efecto la pérdida de vigencia del cargo, comunicándolo por escrito al trabajador sin necesidad de preaviso ni derecho a indemnización alguna"

VII. En el BOIB de fecha 13.07.2007 fue publicado el Decreto 71/2007, de 12 de julio EDL 2007/92217 por el cual se disponía el cese de la Sra. D<sup>a</sup> María Esther , como directora General del Ens Públic de Radiotelevisió de les Illes Balears.

VIII. Por comunicación de 19.07.2007, es informada de la extinción del contrato de trabajo en cumplimiento de lo pactado, por haber cesado la Directora General: "El Sr. Luis , com a representant de l'Ens Públic de Radiotelevisió de les Illes Balears, amb CIF núm. Q-0700458-C i domicili al carrer Madalena, 21 del Polígon de Son bugadelles, en compliment amb el que estableix la clàusula novena del contracte amb l'empresa, us comunica l'estinció de la relació laboral que s'hi estableix.

El motiu d'extinció, que es produeix avui, és el compliment d'una de les causes consignades en el contracte com a condició resolutòria, que resulta de la pèrdua de vigència del càrrec de la directora general que va realitzar el vostre nomenament, segons es regula a l'article 49.1.b. del RDL 1/1995, de 24 de març EDL 1995/12956 , que aprova el Text refós de la LLei de l'Estatut dels treballadors. Tal i com es va acordar en l'esmentat contracte, aquesta comunicació escrita no necessita preavís i no dóna lloc a cap tipus d'indemnització."

IX. Los Sres. Elvira , Marcelino , Ramón , Simón , y Marina , recibieron similar comunicación, sin que haya sido combatida la extinción de su relación laboral tras cese de la anterior Directora General, estando también vinculados la duración de su relación laboral, a la permanencia de la Directora General del ente público, como personal de confianza, con contratos de alta dirección. No impugnaron sus respectivas extinciones contractuales.

X. El 21.10.2006 nació su hijo Luis Pedro .

XI. Presentó papeleta de conciliación ante el TAMIB, por despido improcedente: agotado

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la sentencia de instancia dice:

Desestimando la demanda presentada Sra. Luisa contra el ENS Radiotelevisió de Les Illes Balears, debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones planteadas.

TERCERO.- Contra dicha resolución se anunció recurso de suplicación por el Letrado D. Juan Ignacio Rodríguez Hernández, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Luisa , que posteriormente formalizó y que fue impugnado por la representación de ENS PUBLIC DE RADIOTELEVISIÓ DE LES ILLES BALEARS; siendo admitido a trámite dicho recurso por esta Sala, por Providencia de fecha 19 de junio de dos mil ocho .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la vía del art. 191 b) LPL EDL 1995/13689 se postula la adición de un nuevo párrafo al hecho probado tercero del siguiente tenor:

"El puesto de Dirección de Asesoría Jurídica tenía como interrelaciones:

"Coordinación con la Dirección Económica-Financiera. Responde ante el Director General siendo sus funciones de conformidad con la propia descripción interna del Ente las siguientes:

- Informar, actuar y representar al Ente y sus sociedades en todas las cuestiones jurídicas.
- Asesorar y velar por el cumplimiento y tramitación de las obligaciones jurídicas del Ente y sus sociedades.
- Obtener y estudiar las nuevas disposiciones generales publicadas en los diarios oficiales que afecten al Ente y sus sociedades.
- Informar, corregir y conservar las escrituras de constitución de las Sociedades.
- Tramitar los asuntos sobre propiedad intelectual e industrial.
- Informar sobre contratos, obligaciones y reclamaciones.
- Estudiar los contratos con terceros para revisión de posibles cláusulas que no estén realizadas conforme a lo establecido en la ley o que puedan ser perjudiciales para los intereses del Ente y sus sociedades.
- Redactar los contratos con terceros cuando proceda y a propuesta del departamento solicitante, oportunamente autorizado por la Dirección, mantenimiento a su vez, el archivo de los contratos ya firmados.
- Preparar, a iniciativa de la Dirección, informes y dictámenes jurídicos; formular y contestar requerimientos notariales, etc.
- Asesorar y velar por el exacto cumplimiento de las funciones que la Ley 7/85, de Creación del Ente, determina para los órganos en ella definidos."

Se acepta la adición porque deriva del la documental que se señala.

SEGUNDO.- Por la vía del art. 191 c) LPL EDL 1995/13689 se denuncia infracción del art. 1.2 del Real decreto 1832/1985 de 1 de agosto , por el que se regula la relación laboral del personal de alta dirección, así como del art. 2.1 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 y la jurisprudencia que lo interpreta. Se sostiene que la sentencia de instancia a partido del "nomen iuris" otorgado por las partes al contrato y no de las circunstancias concurrentes que evidencian que no estamos ante un contrato de alta dirección, no siendo aplicable la doctrina contenida en la STS de 2 abril de 2001 , porque se refiere a centros sanitarios y a la concreta normativa que regula la contratación de personal de alta dirección en estos centros, lo cual no es extensible al presente caso, porque no existe ninguna normativa que regule en el ente público demandado la contratación de personal de alta dirección. Se añade que no existiendo normativa alguna de la comunidad autónoma o estatal que califique la relación de posibles directos distintos del Director General como de alta dirección debe aplicarse la normativa contenida en el Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 . Partiendo de lo establecido en el RD 1382/1985 de 1 de agosto EDL 1985/8994 no puede calificarse de alta dirección la relación laboral que ha unido a la demandante y la parte demandada, pues la situación y las funciones realizadas por aquella nada tienen que ver con la dirección y gerencia del Ente Público Radiotelevisión de les Illes Balears, pues ha venido desempeñando funciones meramente técnicas, referidas a un área concreta como era la jurídica y bajo las órdenes de la Directora General y de otros Directores del Ente Público y de las sociedades de televisión y de radio.

La sala no comparte los argumentos de la recurrente.

La STS de 17 de junio de 1993 sintetiza los rasgos que, según la jurisprudencia, caracterizan la relación laboral especial de alta dirección. Dice así: "La doctrina de la Sala ha perfilado a través de numerosos pronunciamientos la noción de alta dirección que hoy recoge el art. 1.2 del Real Decreto 1382/1985, de 1 agosto EDL 1985/8994 , y en este sentido ha precisado que: 1.º) han de ejercitarse poderes inherentes a la titularidad de la empresa que se incluyan en «el círculo de decisiones fundamentales o estratégicas» (S. 6-3-1990 ) con independencia de que exista un acto formal de apoderamiento (S. 18-3-1991 ); 2.º) los poderes han de referirse a los objetivos» generales de la entidad, lo que supone que las facultades otorgadas «además de afectar a áreas funcionales de indiscutible importancia para la vida de la empresa, hayan de ser referidas normalmente a la íntegra actividad de la misma o a aspectos trascendentales de sus objetivos (SS. 30 enero y 12 septiembre 1990 )»; 3.º) el alto directivo ha de actuar con autonomía y plena responsabilidad, es decir, con un margen de independencia sólo limitado por los criterios o directrices de los órganos superiores de gobierno y administración de la entidad, por lo que no toda persona que asuma funciones directivas en la empresa puede ser calificada como alto directivo, ya que ha de excluirse quienes reciban instrucciones de otros órganos delegados de dirección de la entidad empleadora (SS. 13 marzo y 12 septiembre 1990)".

Sin embargo, tratándose de un servicio público no puede estarse a la literalidad del RD 1382/85 EDL 1985/8994 , así lo ha declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 2.abr.01 , pues si se exigiera que el directivo ejercite poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa y relativos a objetivos generales de la misma con autonomía y plena responsabilidad, como exige la mencionada norma, no existiría ningún caso al que tal norma se pudiera aplicar. Es totalmente rechazable e inadmisibles la interpretación de una norma legal que la deja vacía y sin contenido. Tal criterio, más que interpretar la norma, lo que realmente hace es dejarla sin efecto, privarle de efectividad y vigencia, pues de tal modo sus mandatos se convierten en declaraciones meramente platónicas sin ninguna clase de repercusión o consecuencia en la realidad del tráfico jurídico.

Esta sala ha seguido este criterio en sus sentencias de 25 de febrero de 2004 y la más reciente de 9 de mayo de 2008 , destacando que lo que prima en estos casos es la relación de confianza que se establece entre empresario y directivo.

Por ello resulta aplicable al presente supuesto litigioso la observación que efectúan dichas sentencias de que por ser la empresa pública un instrumento puesto a disposición de las Administraciones Públicas para la ejecución de una determinada política en el ámbito de sus competencias entraña exigencia elemental de eficacia que al frente de ella se coloquen personas que ofrezcan garantías razonables de llevar su funcionamiento en la línea de los objetivos marcados. De ahí que, caso de variar los responsables últimos de la acción de gobierno, sea razonable y natural que se sustituyan asimismo los sujetos a quienes aquéllos encargan la superior materialización de su política. Destaca en este aspecto el paralelismo patente que existe entre el contrato de la actora y los nombramientos de personal eventual que regulaba el art. 9 de la LCAIB 2/1989, de 22 de febrero, de la Función Pública , art. 20 de la actual 3/2007, de 27 de marzo . El personal eventual se nombra libremente con carácter temporal para ocupar puestos de trabajo considerados de confianza o de asesoramiento especial y cesa automáticamente en todo caso, sin derecho a indemnización, cuando cesa la autoridad que lo nombró.

Tal es el caso de la actora, que suscribió sin objeción alguna un contrato de alta dirección, no debiendo olvidarse sus conocimientos jurídicos cualificados que le permitían saber bien lo que firmaba.

Además, fue contratada sin constancia alguna de sometimiento a proceso previo de selección, con estipulación expresa de que la relación contractual finalizaría el día que cesara en su cargo la Directora General que formalizaba el contrato y de que el cese no daría lugar a indemnización. La razón de una contratación de esta índole no puede hallarse más que en la importancia y trascendencia de las funciones encomendadas para el funcionamiento general de la empresa y en la consiguiente necesidad de su desempeño por persona en plena sintonía con la Directora General.

Es lógico que este tipo de personal pueda ser removido libremente, del mismo modo que fue nombrado, cuando cesa la confianza en él depositada o la persona que libremente le designó como personal de confianza, salvo que el nuevo responsable político mantenga tal confianza. A esta finalidad responde la figura de la alta dirección en el ámbito de las Administraciones Públicas, sus Organismos Autónomos y las empresas públicas.

Pero, además, no se comparte que las funciones de la actora eran puramente técnicas, sin autonomía y limitada a aspectos que no eran trascendentales del Ente y sus sociedades de radio y televisión. Basta leer el contrato suscrito por la demandante para llegar a otra conclusión.

Conforme a lo pactado en el contrato la actora debía desarrollar su trabajo con total autonomía y plena responsabilidad, encontrándose su actuación delimitada por los criterios, directrices e instrucciones dimanadas de la Directora General del Ente. Era una asesora directa de la Directora General, estando integrada en el grupo profesional "0" correspondiente al personal directivo.

Se pactó que la demandante se haría cargo de la gestión, estudio y asesoramiento en materia jurídica y administrativa del Ente y sus sociedades, ejerciendo por delegación todas aquellas competencias ejecutivas y de gestión en materia de personal, administración y recurso, contratación, suscripción y denuncia de convenios, etc... que le sean encomendadas por la Dirección General, asumiendo la secretaría de Actas del Ente y sus sociedades y la asesoría jurídica del Consejo de Administración y del Consejo Asesor de Radio y Televisión. Se declara en el hecho probado primero que la demandante desarrolló efectivamente estas funciones. Se trata de funciones de gran trascendencia dentro del Ente y dentro de su estructura, la figura del Director del Área Jurídica aparece configurada como uno de los órganos superiores de gobierno y administración del organismo para el que la actora prestó servicios.

Como en el supuesto resuelto por sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2008, la demandante ocupó un puesto de alto cargo como directivo de confianza del principal responsable del Ente Público demandado y sus sociedades, conociendo y aceptando las condiciones en que se trababa la relación de servicios. No es aceptable por ello que ahora, cuando el evento determinante del fin del vínculo contractual se ha producido, pretenda desconocer la naturaleza del contrato, claramente explicitada en su clausulado, sostenga el carácter fraudulento del mismo, y reclame para sí una cualidad de trabajadora fija de plantilla, al margen de todo mecanismo de control y garantía de respeto a los principios de mérito y capacidad, que estaba radicalmente descartada desde el inicio.

En consecuencia, el motivo fracasa.

TERCERO.- Por la vía del art. 191 c) LPL EDL 1995/13689 se denuncia infracción de los arts. 1254 y ss del Código Civil en relación con incorrecta interpretación y aplicación del art. 49.1.b) ET EDL 1995/13475 y consecuente inaplicación de los arts. 52 y/o 54 y 55 ET EDL 1995/13475 o, subsidiariamente, de considerarse la relación especial de alta dirección en relación con el art.12 del RD 1382/85 EDL 1985/8994 .

Como quiera que ya se ha resuelto que el contrato de la actora, tal como se pactó, era de alta dirección, debe estarse a la infracción que se alega con carácter subsidiario. Se sostiene que conforme a lo establecido en el art. 11 del RD 1382/85 EDL 1985/8994 en caso de extinción del contrato por voluntad del empresario, el alto directivo tendrá derecho a la indemnización pactada y, en defecto de pacto, la indemnización será equivalente a 7 días de salario en metálico por año de servicio con el límite de seis mensualidades, por lo que deviene nula la cláusula novena del contrato, según la cual el contrato se extingue por la extinción de la vigencia del cargo de la Directora General del Ente que realizó el nombramiento sin derecho a indemnización alguna.

La sala no comparte los argumentos del motivo, puesto que parte de la idea de que ha existido una extinción del contrato por desistimiento del empresario cuando no fue esta la causa de extinción.

El RD 1382/85 en su art. 6 EDL 1985/8994 establece que el contrato especial de trabajo de alta dirección tendrá la duración que las partes acuerden.

En la cláusula novena del contrato se pactaron cuatro causas de extinción, el desistimiento del empresario, la voluntad del trabajador, el despido y por la "extinción de la vigencia del cargo de la Directora del Ente que realizó el nombramiento".

El contrato no se extinguió, pues, por desistimiento del empresario sino por haberse cumplido la condición resolutoria pactada.

Cierto es que el mencionado Real Decreto regula en su art. 11 una indemnización por fin de contrato, pero sólo referida a los casos de extinción por desistimiento del empresario, nada se establece para las demás causas de extinción, a las que se refiere el art. 12 en el que se dice que "dejando a salvo las especialidades consignadas en los artículos anteriores esta relación laboral especial podrá extinguirse por las causas y mediante los procedimientos previstos en el Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 ". En el estatuto de los Trabajadores, en su art. 49.1 .b) EDL 1995/13475 se establece que el contrato de trabajo se extingue por las causas consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan abuso de derecho manifiesto por parte del empresario", sin anudar a esta causa de extinción ninguna obligación de indemnizar a cargo del empresario. No existiendo abuso de derecho alguno por parte del empresario y habiéndose pactado la mencionada causa de extinción válidamente en base lo establecido en el art. 6 del RD 1382/85 EDL 1985/8994 ya mencionado, según el cual el contrato especial de trabajo de alta dirección tendrá la duración que las partes acuerden, no hay base para fijar una indemnización a cargo del empresario como si el contrato hubiera finalizado por desistimiento del empresario.

En consecuencia, fracasa también este motivo y con ello el recurso y se confirma la sentencia recurrida.

En virtud de lo expuesto,

## FALLO

SE DESESTIMA el Recurso de Suplicación interpuesto por la representación de D<sup>a</sup> Luisa, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. Dos de Palma de Mallorca, de fecha veinte de diciembre de dos mil siete, en virtud de demanda formulada por la citada parte recurrente, frente a Ens Public Radiotelevisió de Les Illes Balears, y, en su virtud SE CONFIRMA la sentencia recurrida.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

### ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA ante la Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por abogado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado

dentro de los DIEZ DIAS hábiles siguientes al de su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 216 y siguientes, y con las prevenciones determinadas en los artículos 227 y 228 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 .

Además si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta en el Banco Español de Crédito, S.A. (BANESTO), Sucursal de Palma de Mallorca, cuenta número 0446-0000-65-0243-08 a nombre de esta Sala el importe de la condena o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregando en la Secretaría de la Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de 300,51 euros, en la entidad bancaria Banco Español de Crédito, S.A. (BANESTO), sucursal de la calle Barquillo, núm. 49, (clave oficina 1006) de Madrid, cuenta número 2410, Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Guárdese el original de esta sentencia en el libro correspondiente y líbrese testimonio para su unión al Rollo de Sala, y firme que sea, devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia junto con certificación de la presente sentencia y archívense las presentes actuaciones.

Así por ésta nuestra sentencia, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA DE Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de la fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado - Ponente que la suscribe, estando celebrando audiencia pública y es notificada a las partes, quedando su original en el Libro de Sentencias y copia testimoniada en el Rollo.- Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 07040340012008100553