

EL CONTRATO DE ALTA DIRECCIÓN Y SU TRATAMIENTO POR LOS TRIBUNALES

1.- Definición y características del personal de alta dirección

El Estatuto de los Trabajadores (ET) establece que son relaciones de carácter especial las “*del personal de alta dirección no incluido en el artículo 1.3.c)*” (art. 2.1.a) ET). El contrato de alta dirección se regula por el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección (RD 1382/1985). Se trata de una relación laboral clasificada como especial por la “*recíproca confianza que debe existir entre ambas partes derivada de la singular posición que el directivo asume en el ámbito de la Empresa en cuanto a facultades y poderes*” (Preámbulo del RD 1382/1985). Asimismo, establece el artículo 2 del Real Decreto que “*la relación laboral especial del personal de alta dirección se basa en la recíproca confianza de las partes, las cuales acomodarán en el ejercicio de sus derechos y obligaciones a las exigencias de la buena fe*”.

El art. 1.2 RD 1382/1985 define al personal de alta dirección como “*aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la Empresa, y relativos a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios e instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno y administración de la Entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad*”.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha determinado que para encontrarnos realmente ante un contrato de alta dirección deben darse las siguientes circunstancias:

1º) han de ejercitarse poderes inherentes a la titularidad de la empresa que se incluyan en “el círculo de decisiones fundamentales o estratégicas” (...) con independencia de que exista un acto formal de apoderamiento (...);

2º) 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 (...);

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

3º) el alto directivo ha de actuar con autonomía y plena responsabilidad, es decir, con un margen de independencia solo limitado por los criterios o directrices que 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” (FJ 3º, Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2014 y FJ 3º, Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2015, entre otras).

El hecho que se den estos elementos en la relación contractual laboral del personal de alta dirección es relevante a los efectos de determinar si efectivamente aquel trabajador es o no un trabajador de alta dirección. Tal y como ha establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo “la realidad fáctica debe prevalecer sobre el nomen iuris que errónea o interesadamente puedan darle las partes a la relación que regulan, porque “los contratos tienen la naturaleza que se deriva de su real contenido obligacional, independientemente de la calificación jurídica que le den las partes; de modo que a la hora de calificar la naturaleza laboral o no de una relación debe prevalecer sobre la atribuida por las partes, la que se derive de la concurrencia de los requisitos que determinan la laboralidad y de las prestaciones realmente llevadas a cabo” (FJ 4º, STS 96/2020, 4 de febrero, entre otras). En otras palabras, es irrelevante “la calificación que las partes otorguen a un contrato, señalando que la naturaleza jurídica de un ente contractual viene determinada por el conjunto de derechos y obligaciones que se pactan y las que realmente se ejercitan” (FJ 3º, STSJ Galicia 1040/2021, 16 de marzo, entre otras). A la luz de la jurisprudencia deberemos atender a las funciones realizadas por el trabajador, el ámbito de actuación en el que se desarrollan las mismas y el grado de independencia, sin tener en cuenta la calificación que pudieran dar las partes a la relación laboral en cuestión, con la finalidad de determinar si nos encontramos o no ante un trabajador de alta dirección.

Debemos estudiar las relaciones que puede llegar a tener un alto directivo con otros contratos laborales y mercantiles. En este sentido cabe plantear la posibilidad que en una misma persona se reúna por un lado la condición de trabajador de alta dirección, y al mismo tiempo la condición de consejero del órgano de administración de la sociedad, distinguiendo una relación laboral y otra mercantil, respectivamente. O la posibilidad de que coexistan un contrato laboral común y un contrato laboral especial de alta dirección. Son todas estas vicisitudes las que se plantean en la realidad práctica, y que encuentran solución en la jurisprudencia de los tribunales.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido que *“en supuestos de desempeño simultáneo de actividades propias del consejo de administración de la sociedad, y de alta dirección o gerencia de la empresa, lo que determina la calificación de la relación como mercantil o laboral, no es el contenido de las funciones sino la naturaleza del vínculo, por lo que si existe una relación de integración orgánica, en el campo de la administración social, cuyas facultades se ejercitan directamente o mediante delegación interna, la relación no es laboral, sino mercantil (FJ 3º, STS 739/2019, 28 de septiembre)*. Entendemos, pues, que las funciones de un trabajador que es al mismo tiempo alto directivo y consejero del órgano de administración de la sociedad, quedan absorbidas por la relación mercantil existente entre la sociedad y el consejero.

Por otro lado, esta misma Sentencia establece *“como regla general, sólo en los casos de relaciones de trabajo, en régimen de dependencia, no calificables de alta dirección, sino como comunes, cabría admitir el desempeño simultáneo de cargos de administración de la sociedad y de una relación de carácter laboral” (FJ 3º, STS 739/2019, 28 de septiembre)*, estableciendo así una compatibilidad entre la relación mercantil y la relación laboral común.

Por su parte también debe plantearse la situación que en un trabajador concorra la condición de alto directivo y la de trabajador común. La existencia de ambas relaciones al mismo tiempo es incompatible. El artículo 9 del RD 1382/1985 regula la *“promoción interna”*, por la que se establece que en los casos en que se celebre un contrato especial de alta dirección, este sustituirá al contrato laboral común, o lo suspenderá. La sustitución o suspensión del contrato laboral común dependerá de que se haya previsto o no en el contrato, de tal modo que el propio contrato de alta dirección puede establecer la sustitución o la suspensión del contrato laboral común, y en el caso en que no se haya establecido nada, el art. 9 establece que procederá la suspensión. Debe entenderse que los dos contratos no pueden convivir, de tal modo que solo uno de ellos puede tener efectos.

2.- La indemnización por extinción del contrato por voluntad del empresario

Establecer la diferencia entre un trabajador común y un alto directivo, así como determinar el contrato que sigue vigente es relevante a los efectos de poder determinar la indemnización correspondiente en el caso en que se extinga la relación, ya que el régimen indemnizatorio difiere entre un trabajador asalariado común, y un alto directivo.

BARCELONA

Balmes. 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

El artículo 11 del RD 1382/1985, para el caso en que se extinga el contrato por voluntad del empresario, establece que:

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

Este artículo prevé la posibilidad de que las partes puedan pactar el importe que recibirá el alto directivo a consecuencia de la extinción de la relación laboral, pero no la posibilidad de excluir la indemnización.

Para estos casos, el Tribunal Supremo ha determinado que el derecho a la indemnización “es un mínimo de derecho necesario, no disponible, en virtud de lo que preceptúa el artículo del mismo Real Decreto y a las demás que sean de aplicación, sujeción que no puede obviarse, de manera que lo que el artículo 11.1 citado prevé es la indemnización mínima que pueda superarse por pacto entre las partes, pero no que por pacto pueda suprimirse ya que, en tal caso la previsión normativa sería estéril, pues en defecto de pacto habría de interpretarse que las partes no quisieron establecer indemnización para el supuesto de desistimiento, siendo claro que el legislador impone ese mínimo que en todo caso ha de aplicarse cuando no se fije una cuantía superior” (FJ 3º, STS de 22 de abril 2014, rec. 1197/2013). Es decir que lo que la jurisprudencia ha establecido es que la indemnización prevista en el Real Decreto tiene que ser considerada como indemnización mínima obligatoria, incluso en los casos en que se hubiera pactado expresamente su exclusión.

3.- El pacto de no concurrencia post contractual en los contratos de alta dirección

Al inicio de este artículo se ha explicado que la relación contractual del personal de alta dirección es especial por la confianza recíproca que existe entre el empresario y el alto directivo por la posición, facultades y poderes que este asume en el ámbito de la empresa. Es precisamente por esto último que es frecuente que en el propio contrato se pacten cláusulas de no competencia post contractual para cuando se extinga el vínculo laboral entre las partes, teniendo en cuenta que el alto directivo ha conocido de cerca la organización de la empresa, así como todo tipo de información, incluso la más delicada.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

El artículo 8 del Real Decreto 1382/1985 dice lo siguiente:

“Tres. El pacto de no concurrencia para después de extinguido el contrato especial de trabajo, que no podrá tener una duración superior a dos años, sólo será válido si concurren los requisitos siguientes:

a) Que el empresario tenga un efectivo interés industrial o comercial en ello.

b) Que se satisfaga al alto directivo una compensación económica adecuada”.

Tal como resulta del citado precepto para que el pacto de no competencia post contractual sea válido y por lo tanto pueda tener efectos, tendrá que tener una duración de dos años como máximo, y además debe cumplirse y acreditarse que el empresario tenga un interés industrial o comercial y deberá satisfacerse una compensación económica adecuada al alto directivo. Si faltara alguno de estos requisitos la cláusula de no competencia post contractual sería nula. Este precepto genera obligaciones recíprocas, pues por un lado obliga al empresario a satisfacer la compensación económica, y por el otro, obliga al alto directivo a no concurrir con el empresario ni a prestar servicios a otro empleador competidor de aquel durante el tiempo que se hubiera pactado sin superar los dos años.

El pacto de no concurrencia post contractual suscita problemas en la práctica en el momento de acreditar el *“efectivo interés industrial o comercial”* y determinar la *“compensación económica adecuada”*.

El denominado *“interés industrial”* es un concepto jurídico indeterminado, de tal modo, que para determinar si realmente existe se tiene a valorar y comparar, por un lado, la actividad de la antigua empleadora y la nueva empresa competidora, así como también se puede valorar si tienen el mismo objeto social, si se dirigen a un mismo mercado, o si tienen los mismos clientes. En este sentido lo ha determinado el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estableciendo que *“concorre ese efectivo interés industrial o comercial, pues el desarrollo de una misma actividad necesariamente supone una incidencia en un mismo mercado y en un mismo círculo potencial de clientes”* (FJ 2º, STSJ Cataluña 7045/2014, de 23 de octubre)

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Además, la jurisprudencia ha establecido que *“no basta con que exista concurrencia en la misma actividad sino que además es necesario que la misma sea desleal, para cuya determinación es preciso atender a los elementos objetivos del relato histórico sin que pueda ni deba acudir a conjeturas, ya que lo que se juzga es si la actividad del trabajador en la otra empresa revela una infidelidad en el servicio que prestaba al demandado, o si la base de su actuación sean los conocimientos obtenidos en su trabajo en este último, y si esto no es así, no se produce quebranto del principio de la buena fe”* (FJ 3º, STSJ Cataluña 2831/2015, de 28 de abril)

Desde el punto de vista empresarial, el pacto de no competencia post contractual tiene una finalidad específica: *“que el trabajador no aproveche los conocimientos adquiridos durante el desempeño de su contrato de trabajo para desarrollar otra actividad inmediatamente posterior que, al incidir en el campo de su antiguo empresario, repercuta en la posición competitiva de éste”* (FJ 3º, STSJ Madrid 431/2017, de 8 de mayo).

La adecuada cuantía de la compensación no ha sido fijada por la jurisprudencia, pues depende de cada caso concreto, sin embargo, sí que ha establecido que la compensación tiene que ser *“proporcionada al sacrificio que supone al trabajador, lo cual dependerá de un buen número de circunstancias, entre las que cabe destacar la merma que supone de sus posibilidades reales de colocación o los trastornos que le exija, así como el tiempo que dure esa limitación.(...), en todo caso, será el Juez de lo Social quien dirima los conflictos entre el alto directivo y el empresario sobre si la indemnización pactada es adecuada o no”* (FJ 9º, STSJ Madrid 136/2009, de 20 de febrero). En cualquier caso, la compensación tiene que *“garantizar al trabajador “una estabilidad económica extinguido el contrato” y evitar su dedicación a la que ha sido su actividad principal durante años o su contratación con empresas competidoras”* (FJ 3º, STSJ Andalucía 919/2017, de 23 de marzo). Si la compensación que se hubiera determinado en la cláusula no fuera adecuada o suficiente, el pacto no sería válido y por lo tanto tampoco lo serían sus efectos, *“de modo que ninguna de las partes podrá pretender de la otra el cumplimiento de las obligaciones previstas en el mismo y, en el caso de haber cumplido una de ellas la obligación a su cargo podrá solicitar y obtener la devolución de lo que hubiere abonado por tal concepto”* (FJ 3º, STSJ Andalucía 919/2017, de 23 de marzo).

BARCELONA

Balmes. 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

4.- Conclusión

Para finalizar, a raíz de todo lo comentado en este artículo podemos que la relación contractual del personal de alta dirección es compleja, así como lo es también determinar si efectivamente nos encontramos ante un alto directivo o un trabajador común, o un consejero de la administración.

Por otro lado, también hemos podido observar que la indemnización del personal de alta dirección en el caso en que se extinga la relación tiene un mínimo legal establecido, indisponible por las partes en el momento de celebrar el contrato.

Finalmente, también cabe destacar el papel que juega la cláusula de no competencia post contractual a favor del empresario con la finalidad de proteger sus intereses, y la relevancia que tiene que se cumplan los dos requisitos anteriormente mencionados a fin de que la cláusula tenga los efectos pertinentes.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business