



**T. S. J. MURCIA SALA SOCIAL
MURCIA**

SENTENCIA: 01068/2023

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

PASEO DE GARAY, 5 - 2ª PLANTA - 30005 - MURCIA (UPAD)
Tfno: 968817077-968229216
Fax: 968817266-968229213
Correo electrónico: tsj.social.murcia@justicia.es
NIG: 30016 44 4 2021 0000096
Equipo/usuario: ACM
Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0000046 /2023

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000031 /2021
Sobre: DESPIDO OBJETIVO

RECURRENTE/S D/ña CONSORCIO ADMINISTRATIVO LA MANGA CONSORCIO
ABOGADO/A:
PROCURADOR: EVA ESCUDERO VERA
GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: [REDACTED], F.O.G.A.S.A. F.O.G.A.S.A. , CONSOCIO LA MANGA
ABOGADO/A: MARIA MAR LOBATO ALBALADEJO, LETRADO DE FOGASA ,
PROCURADOR: , MARIA ASUNCION MERCADER ROCA
GRADUADO/A SOCIAL: , ,

En MURCIA, a tres de noviembre de dos mil veintitrés.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos. Sres. D. MARIANO GASCÓN VALERO, D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ, DÑA. JUANA VERA MARTÍNEZ de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española, en nombre S.M. el Rey, tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el presente recurso de suplicación interpuesto por CONSORCIO ADMINISTRATIVO "LA MANGA CONSORCIO", contra la sentencia número 275/2022 del Juzgado de lo Social número 2 de



Cartagena, de fecha 19 de septiembre de 2022, dictada en proceso número 31/2021, sobre DESPIDO, y entablado por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] frente a CONSORCIO ADMINISTRATIVO "LA MANGA CONSORCIO".

En la resolución del presente recurso de suplicación, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MARIANO GASCÓN VALERO, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: HECHOS PROBADOS EN LA INSTANCIA.

En la Sentencia recurrida se consignaron los siguientes Hechos Probados:

PRIMERO.- La parte actora ha prestado sus servicios para la empleadora demandada, desde el 10 de julio de 2000, en virtud de un contrato denominado "Contrato Especial de Trabajo para el Personal de Alta Dirección", para la realización de funciones de Gerente, en el centro de trabajo sito en Gran Via del Mar Menor, Apartamentos Stela Maris, bajo, de la Manga del Mar Menor, con un salario de 3499.60 euros brutos mensuales, con inclusión de la p.p.p.e.. La duración inicialmente pactada era de dos años.

(no controvertido, y doc. 1 -contrato trabajo- acompañado con la demanda y nóminas acompañadas al escrito de parte acontecimiento procesal 43 del EJE)

SEGUNDO.- En el contrato de trabajo se pactaba que el trabajador demandante realizaría "aquellas labores que tanto directa como indirectamente se encuentran relacionadas con dicho cargo que según estatutos: (sic)



a) dirigir la administración del Consorcio y ejecutar los acuerdos del Consejo General y resoluciones del Presidente

b) Inspeccionar e impulsar las obras y servicios que afecten al Consorcio.

c) contratar obras, servicios, suministros y asistencia técnica y trabajos específicos y concretos cuya cuantía no exceda del 2% de los recursos ordinarios del Presupuesto del Consorcio

d) Ordenar todos los pagos que tengan consignación expresa y respondan a obligaciones debidamente contraídas

e) Preparar los asuntos que hayan de ser sometidos a la deliberación del Consejo General

f) Asistir a las sesiones del Consejo General, con voz pero sin voto

g) Elaborar una Memoria de Gestión anual del Consorcio, que someterá a estudio y aprobación del Consejo General en el primer trimestre de cada año

h) las demás que el consejo le confiera".

(contrato trabajo - doc. 1- acompañado con la demanda)

TERCERO.- El puesto de Gerente del Consorcio se publicitó en medios de comunicación social con anuncios y se siguió en proceso de selección aprobado por el propio Consorcio, dándose por reproducido íntegramente el proceso descrito en el documento aportado como acontecimiento 75 y 76 del EJE.

(también doc.2 acompañado con la demanda; exped advo, pag 9 acta de 21/02/2000)

CUARTO.- El Consorcio se integra por el siguiente personal.



a) personal laboral: 1 Gerente y 2 auxiliares administrativos

b) otro personal: 1 Secretaria, 1 Interventor y 1 Tesorero

(Memoria del Consorcio 2019 - doc aportado por la actora - acontecimiento procesal 44 del EJE)

QUINTO.- El actor elaboraba la memoria de Gestion Anual, en la que se describen los siguientes aspectos o apartados:

- punto 1.- periodo y plantilla
 - punto 2.- presupuesto
 - punto 3.- inventarios
 - punto 4.- transferencias y contratación
 - punto 5.- gestión general
 - punto 6.- imagen, publicidad, protocolo y comunicación
 - punto 7.- ventanillas y otras actuaciones
 - punto 8.- órganos del consorcio
 - punto 9.- resumen de costes
 - punto 10.- cumplimiento de objetivos y conclusiones
- anexo.-

Dentro del punto 8, en cuanto al Gerente, se indica en la memoria "Es el órgano ejecutivo, encargado de la administración del Consorcio, sus funciones se definen en el artículo 14 de los Estatutos"

(Memoria del Consorcio 2019 - doc aportado por la actora - acontecimiento procesal 44 del EJE - y pag. 59 del mismo)

SEXTO.- En el año 2013, se dictaron multiples resoluciones de Gerencia referidas, por ejemplo, a:

-servicios de llamada



- mantenimiento/reparación (dominio y página web; material eléctrico; ordenadores; aire acondicionado; ...)
- suscripciones anuales de prensa
- limpieza de oficina
- programas de orientación laboral
- incorporacion de remanentes de créditos
- gastos de locomoción
- colaboración en diversas campañas de publicidad y eventos deportivos
- material de oficina y sellos de correos

(doc.1 aportado en la mas documental -acontecimiento procesal 81 del EJE, y también en doc.3 del mismo acontecimiento, referido a años 2016, y 2018)

SEPTIMO.- El Gerente intervenía en las Reuniones del Consejo General. En relación con los asuntos a tratar, se hacia constar previamente "PROPUESTA DEL GERENTE", por ejemplo en año 2014:

“ ...

3.- PRESENTACIÓN Y APROBACIÓN SI PROCEDE, DEL PROYECTO DE PRESUPUESTO 2014.

PROPOSICIÓN DEL GERENTE

ANTECEDENTES.-

UNO.- Cumpliendo el artículo 168 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (Real Decreto Legislativo 2/2004) y en el artículo 18.1. a) del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, por el que se desarrolla dicha Ley en materia presupuestaria, se ha confeccionado el Proyecto de Presupuestos para el ejercicio 2014.- DOS.- Ascende a la cantidad de DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y OCHO (272.758'00) Euros, tanto en ingresos como en gastos.- TRES.- La cifra de gastos se obtiene partiendo de cero y teniendo en cuenta las necesidades reales esperadas para este ejercicio.- CUATRO.- Los ingresos que cubrirán los gastos, provienen en primer lugar y principalmente de las transferencias aportadas por los Excmos. Ayuntamientos de Cartagena y San Javier, en segundo lugar por tasas y en tercero por los intereses en cuenta bancaria.- CINCO.- Se transcribe la siguiente síntesis del Proyecto de Presupuesto 2014.- 3.- GASTOS POR CAPÍTULOS.- 3.1 Capítulo I Gastos de Personal.-

4.- PRESENTACIÓN DE LA RELACIÓN DE RESOLUCIONES DEL PRESIDENTE Y DEL GERENTE.

PROPOSICIÓN DEL GERENTE

ANTECEDENTES.- UNO.- Confeccionadas las relaciones de Resoluciones c Presidente y del Gerente del ejercicio 2013 desde el 1 de enero al 30 de junio.- DO Con respecto a las citadas relaciones se solicita la siguiente propuesta.- PROPUESTA UNA.- Se tenga por presentados los documentos adjuntos.- DOS.- Sean aprobados y ratificados si proceden.- La Manga del Mar Menor, 4 de abril de 2014.- [REDACTED] GERENTE.- Rubricado.

...”

(doc.2 aportado en la mas documental -acontecimiento procesal 81 del EJE)



En los mismos términos de "PROPOSICION DEL GERENTE", en Acta de Marzo de 2019 (doc.5 aportado en la mas documental acontecimiento procesal 81 del EJE)

OCTAVO.- Por escrito de 2 de diciembre de 2020 por la Demandada se comunicó al actor la extinción de la relación laboral en virtud de desistimiento empresarial, y fecha de efectos de 17 de diciembre de 2020, que figura recibida con expresión de disconformidad. El actor, remitió Burofax el 18 de enero de 2021 mostrando también la disconformidad con la decisión empresarial

(Carta de desistimiento acompañada con la demanda - DOC. 6 y burofax doc. 7-)

NOVENO.- La demanda que ha dado lugar al presente procedimiento fue presentada el 19 de enero de 2021.

DECIMO.- El actor no ha sido representante legal de los trabajadores.

(no controvertido)

DECIMO PRIMERO.- El actor, actuando como gerente, ejecutaba las decisiones adoptadas por los órganos del Consorcio

(testifical)

DECIMOSEGUNDO.- El actor tiene la titulación de Ingeniero

(no controvertido y acta del proceso de selección del año 2000)



SEGUNDO: FALLO DE LA SENTENCIA.

En la Sentencia de Instancia se emitió el siguiente Fallo: "Se estima la demanda interpuesta por la parte actora [REDACTED], contra el empleador CONSORCIO ADMINISTRATIVO "LA MANGA CONSORCIO" y, en su consecuencia, se declara que la relación laboral entre las partes no era de Alta Dirección sino común y, por ello, se declara improcedente el despido del actor de fecha 17 de diciembre de 2020, y debo condenar y condeno a CONSORCIO ADMINISTRATIVO "LA MANGA CONSORCIO" a que, dentro del plazo de cinco días a contar desde la notificación de la presente sentencia, opte entre la readmisión de la persona trabajadora, con abono de los salarios de tramitación, o le abone en concepto de indemnización la suma de 82839,85 euros (ochenta y dos mil ochocientos treinta y nueve euros, con ochenta y céntimos). En el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o la indemnización, se entiende que procede la primera. De dicha cantidad deberá descontarse la cantidad abonada por la empresa en concepto de indemnización."

TERCERO: DE LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE SUPPLICACIÓN.

Contra la citada Sentencia se interpuso Recurso de Supplicación por la Procuradora de los Tribunales Doña Eva Escudero Vera, en nombre y representación del Consorcio Administrativo La Manga Consorcio.

CUARTO: DE LA IMPUGNACIÓN DEL RECURSO DE SUPPLICACIÓN.

El Recurso interpuesto ha sido objeto de impugnación por [REDACTED], asistido de la Letrada Doña María del Mar Lobato Albadalejo.



QUINTO: ADMISIÓN DEL RECURSO Y SEÑALAMIENTO PARA VOTACIÓN Y FALLO.

Admitido a trámite el Recurso, se señaló para la votación y Fallo el día 02 de noviembre de 2023.

A la vista de los anteriores Antecedentes de Hecho, se formulan por la Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Fallo de la Sentencia de Instancia. Recurso de Suplicación: Sus motivos. Impugnación del Recurso.

Por el Juzgado de lo Social nº 2 de Cartagena, se dictó Sentencia el día 19/09/2022, en el Proceso nº 31/2021, sobre Despido , acordando la estimación de la demanda, declarando que la relación laboral entre las partes no era de Alta Dirección sino común, declarando la improcedencia del despido de 17/12/2020, con condena a la empresa recurrente a que optara entre la readmisión del trabajador con abono de los salarios de tramitación o el abono al actor de una indemnización de 82.839,85 euros en cuyo caso se descontaría la indemnización ya abonada por la empresa.

Frente a dicho pronunciamiento, se interpone Recurso de Suplicación por la parte demandada en el proceso de referencia, basándolo en los siguientes motivos:

A) Al amparo del artículo 193 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la reposición de los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una



infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión.

B) Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el examen de las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

El recurso ha sido impugnado por la parte actora solicitando su desestimación y la confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO: Motivo del Recurso al amparo del artículo 193 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la reposición de los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión.

La parte recurrente solicita la nulidad de la sentencia de instancia por infracción del artículo 218.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al adolecer la citada resolución del vicio de incongruencia "extrapetitum", entrado a valorar como cuestión previa hechos declarados probados por ambas partes, y por tanto no discutidos, tal como se recoge en el fundamento de derecho segundo, párrafo in fine.

Por lo que se refiere a la infracción de las normas reguladoras de la sentencia, esta impugnación procesal reviste las siguientes especialidades:

1. En cuanto a las exigencias para su apreciación, la infracción de las normas reguladoras de la sentencia no es apreciable de oficio salvo si afecta a algún presupuesto procesal -como sería el caso de vulnerar la cosa juzgada-, pero el alegato de infracción, a diferencia de la infracción de otras normas o garantías del procedimiento, no exige:



a) Ni acreditar existencia de indefensión -pues esta se presume cuando concurre la infracción-.

b) Ni tampoco formular protesta -porque, al no poderse hacer con anterioridad, la denuncia del vicio se hace directamente al anunciar e interponer recurso de suplicación-.

2. En cuanto a los efectos de su estimación, no conducen, como es la norma general para todos los demás motivos de impugnación procesal, a la nulidad de actuaciones, sino a resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparezca planteado el debate. Esta solución se exceptúa cuando (LRJS art.202.2):

a) Es insuficiente el relato de hechos probados de la resolución recurrida.

b) No se pueda completar por el cauce procesal correspondiente, acordando entonces la nulidad en todo o en parte de dicha resolución y de las siguientes actuaciones.

Visto ello, la Sala considera que no hay razones para acordar la nulidad de la sentencia. Por un lado, y aunque esto no se cuestiona, la sentencia desde un punto de vista estructural es correcta pues contiene los Antecedentes de Hecho, los Hechos Probados, unos Fundamentos Jurídicos que se construyen en base a lo que el Juzgador consideró acreditado y un Fallo que consideramos congruente con lo razonado.

Es cierto que la demanda rectora de las actuaciones no fue muy afortunada en su Suplico pero también lo es que ello se subsanó, acontecimiento nº 96 del expediente digital, con un escrito de subsanación con el siguiente tenor literal: " Que en cumplimiento del requerimiento de subsanación notificado mediante Diligencia de Ordenación de fecha 14.07.2021, en virtud del cual se nos solicita la identificación de la relación laboral que se pretende declarar



judicialmente como existente entre la actora y la entidad demandada y en segundo lugar, la pretensión de condena; por medio del presente escrito efectuamos una reformulación del SUPPLICO de la demanda presentada con fecha 18.01.2021 y admitida a trámite mediante Decreto de 29 de enero de 2021, tal y como a continuación exponemos:

“SUPPLICO AL JUZGADO DE LO SOCIAL: Que habiendo por presentado este escrito con sus copias y documentos adjuntos, se sirva admitirlo y tenga por formulada DEMANDA por DESPIDO IMPROCEDENTE contra la empleadora CONSORCIO ADMINISTRATIVO LA MANGA CONSORCIO, en los siguientes términos:

1. Que se declare celebrado “en fraude de ley” el contrato sujeto a la relación especial de personal de alta dirección suscrito entre [REDACTED] y la demandada.

2. Que, una vez declarada en fraude de Ley esta relación laboral, se declare que [REDACTED] sea considerado “personal laboral indefinido”, por cuanto su relación con la demandada ha sido la de un trabajador laboral de carácter ordinario al que se le ha venido aplicando el convenio del personal laboral del Excmo. Ayuntamiento de Cartagena, lo que excluye su calificación de relación especial de alta dirección.

3. Que se declare que la extinción del contrato promovida por la demandada en fraude de ley y en consecuencia sea calificado como [REDACTED], siendo de aplicación las garantías y consecuencias derivadas de tal calificación.

4. Que calificado el DESPIDO IMPROCEDENTE, tenga los efectos previstos por la LJRS condenando a la demandada a readmitir a [REDACTED] en las mismas condiciones que regían al producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación, o bien, a elección de la demandada, a que indemnice a [REDACTED]



██████████ a la cuantía legal que corresponde que, en este caso, s.e.u.o., se fija y solicita en el importe de OCHENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS (83.988 euros), declarando extinguida la relación laboral en fecha 17 de diciembre de 2020.

5. Que, subsidiariamente a la petición anterior intereso sea calificado el DESPIDO IMPROCEDENTE y tenga los efectos de la LJRS y estimando que sea imposible materialmente la readmisión de ██████████ en las mismas condiciones que regían al producirse el despido, intereso se condene a la demandada a que indemnice a ██████████ ██████████ a la cuantía legal que corresponde que, en este caso, s.e.u.o., se fija y solicita en el importe de OCHENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS (83.988 euros), declarando extinguida la relación laboral en fecha 17 de diciembre de 2020 y sea condenada la demandada a abonar los salarios de tramitación si quedare acreditado en juicio la imposible readmisión de ██████████. ”

De la lectura de este escrito se desprende sin dificultad alguna que el carácter común o especial de la relación laboral si estaba en discusión, razón por la cual el Magistrado de instancia razonó sobre ello, concluyendo que la relación laboral era de naturaleza común, trasladando ello de forma congruente a la parte dispositiva de la sentencia. La parte recurrente incurre en error, confundiendo los términos del hecho probado Primero pues cuando el Juzgador utiliza la expresión “no controvertido” no se refiere en modo alguno a que sea indiscutido que la relación laboral es especial de Alta Dirección sino que es indubitado que el contrato que suscribieron era un “Contrato Especial de Trabajo para el Personal de Alta Dirección” cuyo ajuste a la Ley si formaba parte del objeto litigioso nuclear.

En consecuencia se desestima este primer motivo del recurso.



TERCERO: Motivo del Recurso por Infracción de las normas jurídicas o de la Jurisprudencia al amparo del artículo 193 c) de la Ley de la Jurisdicción Social.

Las infracciones en las que debe apoyarse un reproche jurídico deben cumplir cuatro requisitos:

A) Se deben referir al Derecho, bien se trate de una norma sustantiva, o bien se trate de la jurisprudencia, entendiéndose por esta la que emana de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo al resolver el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, así como también la doctrina procedente del Tribunal Constitucional y las Sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

B) Deben referirse a los hechos declarados probados. Por ello, no son admisibles argumentaciones que son meras especulaciones apoyadas en hechos alegados en la instancia pero que no han pasado al relato de Hechos Probados de la Sentencia recurrida, ni se ha pretendido con éxito la revisión de esta crónica judicial.

C) Deben concretar la norma o jurisprudencia infringida.

D) Se debe razonar la pertinencia y fundamentación de la infracción jurídica.

Por la parte recurrente se considera que la sentencia de instancia incurre en infracción de lo dispuesto en el artículo 2.1 a) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 1.2 del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto. Se cita también la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 04/06/1999 (RJ 1999, 5067).



Lo que primero debe advertir la Sala es que la cita que se hace en el recurso del contenido del aprueba testifical es estéril pues la misma no es revisable por la Sala aunque se hubiere pedido la revisión de los hechos probados, (que no se ha hecho), pues la revisión de la crónica fáctica de la sentencia recurrida solo es posible en base a las pruebas documentales y periciales.

Siendo así, el marco probatorio que la Sala debe valorar es el que se nos proporciona en la sentencia recurrida. Examinado el mismo echamos en falta mayor precisión en el relato de hechos probados. En efecto, consideramos insuficiente lo que relata el Juzgador, sobre todo en los ordinales Quinto y Sexto pues se debió hacer referencia con nitidez a las funciones concretas que el trabajador desempeñaba y que luego le llevaron a concluir que estábamos en presencia de una relación laboral común. No obstante no es sostenible por esta causa una posible nulidad de la sentencia ya que, aunque de manera impropia, en los Fundamentos Jurídicos, concretamente en el Primero y en el Cuarto, se contienen afirmaciones fácticas acerca de la valoración que se hizo de la prueba testifical y afirmaciones acerca del concreto trabajo que el actor desempeñaba, a saber:

1. El actor, queda claro, que era una persona que asumía una posición relevante dentro del Consorcio. Ahora bien, ni lo representaba, y ni siquiera tenía funciones en materia de personal. Dichas funciones le corresponden al Presidente (art. 12 del Estatuto), que es quien lo representa; "ejerce la Jefatura Superior del personal"; ejerce acciones judiciales y administrativas en caso de urgencia, y nombra a personal no permanente.

2. Si a lo anterior añadimos la existencia del Consejo General, verdadero órgano de Gobierno, con las funciones propias del mismo (art. 11) tanto electivas, como las de aprobar el régimen interior, la plantilla, administrar patrimonio, concertar "toda clase" de contratos, adquirir y disponer bienes..., aprobar operaciones de tesorería, y la forma de gestión de los servicios... resulta que el actor, no es que tuviese poca autonomía en su actividad, sino más bien era nula. Lo que ya supone un serio obstáculo para su aproximación a la figura del Alto Directivo.

3. - Las funciones del gerente (del actor), son de trascendencia. Ahora bien, no consta que haya realizado tareas de "dirección de la Administración del Consorcio", más allá de las que puedan estar relacionadas con la actividad de formular



propuestas; las tareas de "inspección de obras y servicios", son las propias de un responsable de servicios de una Administración y, además, tiene la cualificación técnica de Ingeniero, lo que se tuvo en cuenta en el proceso de selección del puesto (tal y como se refleja por la documental de referencia del ordinal TERCERO de hechos probados); la realización de contratos, no es que venga limitada por el importe a que hace referencia el art. 14, sino además por la propia legislación sobre Contratación del Sector Público; librar una orden de pagos, está condicionada a la previa consignación presupuestaria y obligación válidamente contraída, lo que reduce toda posibilidad de autonomía decisoria; la preparación de asuntos para el Consejo es una tarea típicamente documental, al igual que elaborar una memoria del Consorcio, en la que únicamente se contienen datos de su actividad en el ejercicio correspondiente; es más, puede asistir a la las reuniones del Consejo, pero carece de voto.

4. La testifical acreditó que el actor solo "proponía", y que los cargos públicos, los concejales de festejos, eran los que tomaban las decisiones. El gerente (el actor) solo las ejecutaba y no tenía capacidad de decisión, efectuándose diferentes propuestas que no fueron aprobadas por los Ayuntamientos. También acreditó la testifical que "las decisiones se tomaban en el Consejo", indicando que el actor era como un eslabón de enlace entre administraciones públicas y el citado Consejo, gestionando a través de él la documentación, y que si se quería hacer constar cualquier cosa había que dirigirse a él antes de pasar al Consejo. Se añadió que eran los respectivos concejales los que tomaban las decisiones y que aprendieron que lo mejor era negociar con ellos, "normalmente en alguna comida" (minuto 37:54).

A la vista de ello, debemos decidir si más allá de cómo se calificara o denominara el contrato que suscribieron los litigantes, las funciones desarrolladas por el demandante son las propias de un alto directivo o de un empleado sujeto a una relación laboral común.

En sentencia de 07/06/2022, Recurso 1087/2021, esta Sala dijo lo siguiente: "Inalterado el relato de hechos probados resulta que el recurrente es nombrado director gerente de la empresa demandada y el 01/01/2013 se suscribió entre las partes un contrato laboral de carácter especial para personal de alta dirección, tal como se deriva del hecho probado Tercero.



Es en el hecho probado Sexto donde se describen las funciones que desarrollaba el recurrente, siendo estas las que figuran en la estipulación primera del contrato de alta dirección y en los estatutos sociales, estando únicamente sujeto en la ejecución del trabajo, únicamente, al consejo de administración. En el ejercicio de las funciones que tenía atribuidas, el recurrente actuó siempre como representante de la empresa, suscribiendo contratos de compra-venta y de arrendamiento, habiendo procedido igualmente a la apertura de cuentas bancarias y operando con ellas. Así mismo, otorgó poderes para pleitos y tomó decisiones en materia de personal, como contrataciones, salarios y vacaciones, es decir, tenía unos amplísimos poderes de actuación en todo el giro o tráfico de la empresa.

En esta situación, la Sala tiene que decir si el quehacer profesional del recurrente estaba dentro del concepto de personal de alta dirección propio de una relación especial de alta dirección o, por lo contrario, pese al nombre que se dio al contrato, realmente estamos en presencia de una relación laboral común.

Conforme al artículo 1.2 del Real Decreto 1382/1985 " Se considera personal de alta dirección a 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."

Con esta definición legal y el inalterado relato histórico de la sentencia recurrida, el Tribunal no ve razón alguna para la revocación de la sentencia recurrida.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 12/09/2014, Recurso 1158/2013, dictada en Unificación de Doctrina, ha establecido lo siguiente: "Igualmente debemos hacer sintética referencia a la jurisprudencia de esta Sala relativa a la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección, la que ha establecido, entre otros principios, que:

a) 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 (SSTS/Social 6-marzo-1990 , 18-marzo-1991 , 17-junio-1993 -rcud 2003/1992); que el



requisito de que el interesado ejercite poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa implica, fundamentalmente, la capacidad de llevar a cabo actos y negocios jurídicos en nombre de tal empresa, y de realizar actos de disposición patrimonial, teniendo la facultad de obligar a ésta frente a terceros, así como que esos poderes han de afectar a los "objetivos generales de la compañía», no pudiendo ser calificados como tales los que se refieran a facetas o sectores parciales de la actividad de éstas (STS/Social 24-enero-1990). Así, en un supuesto relativo a un director-gerente de una multinacional se destaca para atribuirle la condición de personal de alta dirección (STS/Social 13-noviembre-1991 -recurso 882/1990) que Así... resulta del expreso nombramiento del mismo como director-gerente de la sociedad por el Consejo de Administración... lo que comporta no una mera concesión formal del nomen sino una efectiva atribución de facultades de dirección así como del poder empresarial de decisión, de lo que son suficientemente indicativos la expresa referencia a su actividad gerencial y directiva en los documentos acompañados por ambas partes..., la constancia de su situación en la cúpula del organigrama de la sociedad demandada..., la alta retribución concedida..., y la propia definición que el actor realiza en la demanda de cuál fuere el objeto de la actividad que le fue encomendada al firmarse el contrato, consistente, según afirma, en proceder al reflotamiento de la sociedad..., que no obsta a la conclusión expresada el hecho de que determinadas facultades le hubieran sido atribuidas mancomunadamente con otros tres...: se trata, en definitiva, de facultades atinentes al ejercicio de "poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa" y que Resta señalar que la prescripción de que hayan de ejercitarse "con autonomía y plena responsabilidad" (art. 1.2 del precitado Real Decreto) no ha de entenderse como exigencia de exclusividad (es decir, como ejercicio y responsabilidad no compartidos), sino como expresión global y completa, y al mismo tiempo como correlato adecuado, del amplio ámbito de poder conferido.

b) Uno de los elementos indiciarios de la relación especial de servicios de los empleados de alta dirección es que las facultades otorgadas " además de afectar a áreas funcionales de indiscutible importancia para la vida de la empresa, han de estar referidas normalmente a la íntegra actividad de la misma o a aspectos trascendentales de sus objetivos, con dimensión territorial plena o referida a zonas o centros de trabajo nucleares para dicha actividad ". Ello es así porque este contrato especial de trabajo se define en el art. 1.2 RD 1382/1985 , de un lado por la inexistencia de subordinación en la prestación de servicios (autonomía y plena



responsabilidad), y de otro lado por el ejercicio de los poderes que corresponden a decisiones estratégicas para el conjunto de la empresa y no para las distintas unidades que la componen (poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa y relativos a los objetivos generales de la misma); por lo que no se estará ante una relación especial de alta dirección cuando " Los poderes o facultades atribuidos al actor no alcanzan a los objetivos generales del conjunto empresarial, sino que se limitan al área funcional y territorial que le había sido encomendada ". Entre otras, SSTS/Social 24-enero-1990, 30-enero-1990, 12- septiembre-1990 -administrador de un Parador de Turismo, 2-enero-1991 y SSTS/IV 22-abril-1997 (rcud 3321/1996 director hotel en cadena hostelería) y 4-junio- 1999 (rcud 1972/1998 director financiero grupo de empresas).

c) Es exigencia para atribuir a una relación laboral el carácter especial que es propio de las de alta dirección , que la prestación de servicios haya de ejercitarse asumiendo, con autonomía y plena responsabilidad, poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa y relativa a los objetivos generales de la misma, y que " el alto cargo, en el desarrollo de sus funciones y ejercicio de sus facultades, ha de gozar, además, de autonomía, asumiendo la responsabilidad correspondiente; autonomía que sólo puede quedar limitada por las instrucciones impartidas por quien asume la titularidad de la empresa, por lo que, normalmente, habrá de entenderse excluido del ámbito de aplicación del referido Real Decreto y sometido a la legislación laboral común, aquellos que reciban tales instrucciones de órganos directivos, delegados de quien ostente la titularidad de la empresa, pues los mandos intermedios, aunque ejerzan funciones directivas ordinarias, quedan sometidos al ordenamiento laboral común, ya que la calificación de alto cargo requiere la concurrencia de las circunstancias expuestas, en tanto que definitorios de tal condición, a tenor del repetidamente citado art. 2.1 " (SSTS/Social 24-enero-1990 , 13-marzo-1990 , 12-septiembre-1990 , STS/IV 4-junio-1999 -rcud 1972/1998).

d) No cabe confundir el ejercicio de determinadas funciones directivas por algunos trabajadores -- fenómeno de delegación de poder siempre presente en las organizaciones dotadas de cierta complejidad y que " lejos de afectar a los objetivos generales de la empresa..., se limitan al ámbito de un servicio técnico claramente instrumental respecto a la finalidad fundamental de ésta " -- con la alta dirección que delimita el art. 1.2 RD 1382/1985 en relación con el art. 2.1.a) ET , " en concepto legal, que, en la medida en que lleva la aplicación de un régimen jurídico especial en el que



se limita de forma importante la protección que el ordenamiento otorga a los trabajadores, no puede ser objeto de una interpretación extensiva " (SSTS/Social 24-enero-1990 , 13-marzo-1990 y 11-junio-1990 , STS/IV 4-junio-1999 -rcud 1972/1998).

e) Destacándose que " lo que caracteriza la relación laboral del personal de alta dirección es la participación en la toma de decisiones en actos fundamentales de gestión de la actividad empresarial" y que "para apreciar la existencia de trabajo de alta dirección se tienen que dar los siguientes presupuestos: el ejercicio de poderes inherentes a la titularidad de la empresa, el carácter general de esos poderes, que se han de referir al conjunto de la actividad de la misma, y la autonomía en su ejercicio, sólo subordinado al órgano rector de la sociedad. Y precisamente como consecuencia de estas consideraciones referentes a la delimitación del concepto de «alto cargo», es por lo que se ha proclamado que este especial concepto ha de ser de interpretación restrictiva y hay que entender, para precisarlo, al ejercicio de funciones de rectoría superior en el marco de la empresa " (SSTS/Social 24-enero-1990 y 2-enero-1991, SSTS/IV 17-junio-1993 - rcud 2003/1992 y 4-junio-1999 -rcud 1972/1998)".

En el mismo sentido la sentencia del mismo Tribunal de 16/03/2015 a la que hicimos referencia en nuestra sentencia de 02/02/2021 n ° 89/2021, aunque con unas consecuencias distintas a las que se pretenden por el recurrente.

Efectivamente, el ██████████ se encargaba del desarrollo y ejecución de todo tipo de actos y negocios jurídicos en nombre de la empresa recurrida, realizando actos de disposición y gestión patrimonial, con facultades para obligar a la empresa frente a terceros. Esto significa que ejercitó poderes inherentes a la titularidad de la empresa, estando su actuación en el ámbito de las decisiones más trascendentes de la mercantil y dentro de los objetivos generales de esta de naturaleza estratégica.

En segundo lugar, el recurrente actuó con plena autonomía y responsabilidad, comportamiento profesional que, desde luego, no desaparece por el hecho, tal como se declaró probado, de que estuviera sujeto, únicamente, a la supervisión del Consejo de Administración. Esta supervisión la realizaba el máximo órgano de control de la empresa y no otros directivos o mandos intermedios por delegación del citado Consejo. El control al que nos referimos es de todo punto lógico y necesario pues el recurrente es un empleado que, aunque especialmente cualificado y con una alta



responsabilidad, no es titular de la empresa ajeno a toda medida de control.

En consecuencia, estamos con toda claridad en el ámbito de un contrato de alta dirección del artículo 1 del Real Decreto 1382/1985 , de manera que la decisión de la empresa de poner fin a la relación profesional es un desistimiento de la misma a la luz del artículo 11.1 de la citada norma y no de un despido”.

Así las cosas, consideramos que el trabajador no realizaba sus tareas con autonomía y plena responsabilidad. Entendemos que no puede sostenerse que en su actividad estuviese únicamente limitado por criterios o directrices de los órganos superiores ya que, o bien estaba sujeto a supervisión, o simplemente realizaba propuestas que en ocasiones ni siquiera eran aceptadas, sin que de los hechos probados se derive la adopción de decisiones de carácter estratégico o fundamental para la vida de la empresa. Afirmó el Magistrado de instancia y la Sala lo comparte, que no puede confundirse la circunstancia de que su prestación laboral se realizase con autonomía, sin un control específico diario (no consta que la demandada hiciese algún tipo de control laboral), con una equivalencia en ostentar una posición jerárquica superior dentro de la organización, sino más bien todo lo contrario.

También compartimos que no puede alterarse dicha conclusión por el hecho de que existiesen dos trabajadores más en el Consorcio con categoría de auxiliares administrativos pues, lo único que supondría ello es que el actor dirigiera o controlara en atención a sus facultades como Gerente, un auxilio administrativo en sus tareas, cuando además, la jefatura del personal, con sus consecuencias más relevantes, viene atribuida al Presidente.

Añadimos que, precisamente por el carácter restrictivo que en su apreciación tiene la figura del alto directivo, en el presente caso nos encontramos en el ámbito de una relación laboral común. Esta conclusión se ratifica por razón de la retribución que percibía el trabajador de 3.499,60 euros mensuales con prorrateo de pagas extraordinarias. Desde luego es una retribución que parece adecuada para una relación laboral común como la que examinamos, pero no para una relación laboral especial de alta dirección que siempre va ligada , como consecuencia de la asunción de las funciones



propias del ejercicio de poderes inherentes a la titularidad de la empresa, poderes de carácter general, a una retribución considerable compensatoria de las importantes responsabilidades y que desde luego, de ordinario, sería mucho mayor que la que se consignó en el hecho probado Primero.

Todo ello nos lleva a concluir que no existe ninguna de las infracciones jurídicas censuradas en el recurso, por lo que este debe ser desestimando, quedando confirmada la sentencia de instancia.

CUARTO: De conformidad con el artículo 235 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se imponen a la parte recurrente las costas del recurso en cuantía de 600,00 euros por los honorarios de la Letrada de la parte recurrida e impugnante del recurso.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

Que con desestimación del Recurso de Suplicación formulado por la Procuradora de los Tribunales Doña Eva Escudero Vera, en nombre y representación del Consorcio Administrativo La Manga Consorcio, contra la Sentencia dictada el día 19/09/2022, por el Juzgado de lo Social nº 2 de Cartagena en el proceso 31/2021, debemos confirmar y confirmamos la misma.

Se imponen a la parte recurrente las costas del recurso en cuantía de 600,00 euros por los honorarios de la Letrada de la parte recurrida e impugnante del recurso.



Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco de Santander, S.A.

Dicho ingreso se podrá efectuar de dos formas:

1.- Presencialmente en cualquier oficina de Banco de Santander, S.A. ingresando el importe en la cuenta número: 3104-0000-66-0046-23.

2.- Mediante transferencia bancaria al siguiente número de cuenta de Banco de Santander, S.A.: ES55-0049-3569-9200-0500-1274, indicando la persona que hace el ingreso, beneficiario (Sala Social TSJ Murcia) y en el concepto de la transferencia se deberán consignar los siguientes dígitos: 3104-0000-66-0046-23.

En ambos casos, los ingresos se efectuarán 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. Si la condena consistiese 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 entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banco de Santander, S.A., cuenta corriente indicada anteriormente.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase 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.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjuicio, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.