

NIG: 28.079.00.4-2017/0017790	 (01) 31034542690
-------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------

En Madrid a doce de junio de dos mil diecisiete .

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social nº 33, D. JOSÉ PABLO ARAMENDI SÁNCHEZ los presentes autos nº 426/2017 seguidos a instancia de D./Dña. ANGEL CARLOS RON GÜMIL contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S A sobre Despido.

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA Nº 204/2017**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 17/04/2017 tuvo entrada demanda formulada por D./Dña. ANGEL CARLOS RON GÜMIL contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S A y admitida a trámite se citó de comparecencia a las partes asistiendo, por la parte demandante, D. ÁNGEL CARLOS RON GÜMIL, Representado por LETRADO DÑA. MARÍA BEGOÑA DE LA FUENTE FERNÁNDEZ y, por la parte demandada, BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.L., Representado por D. JOSE MANUEL MATEO SIERRA y asistido de LETRADO D. JOSE MANUEL MATEO SIERRA, y abierto el acto de juicio por S.Sª. las comparecidas manifestaron cuantas alegaciones creyeron pertinentes en defensa de sus derechos practicándose seguidamente las pruebas que fueron admitidas según queda constancia en el acta correspondiente, y finalmente manifestaron por su orden sus conclusiones.

Se opone la parte demandada que reconoce el hecho 1º. Indica que la relación se inicia entre las partes como laboral común el 1-8-84 y así permanece hasta el 3-1-1998 fecha que se suspende al ser nombrado director general alto cargo, situación en la que percibe un salario de 288,16 euros diarios y se le confieren poderes para realizar su función. El 14-3-02 se le nombra consejero delegado permaneciendo como alto cargo hasta el 19-10-2014 fecha en que es nombrado presidente ejecutivo del consejo de administración y se le confieren nuevos poderes. El 25-2-2015 suscriben contrato en el que se indica en su cláusula 3ª que se suspendía la relación laboral común. Desde el 14-3-02 la relación es directamente mercantil y se le cesa el 20-1-17 como presidente ejecutivo y el actor a su vez cesa como consejero. Se suscribe a tal efectos protocolo de extinción de la relación indicándose en su cláusula 2.1 que se da por terminada la relación laboral en suspenso y en la 7 b) que se renuncia a todo tipo de acciones si bien se reserva derechos en materia laboral. Los hechos 5º a 7º son admitidos.

Considera que dese que la relación entre las partes es mercantil con ello se extingua la relación laboral común por lo que no puede considerarse que ésta permaneciera en

suspenso aunque así lo indicasen las partes.

Subsidiariamente si se estimase que la relación laboral continuaba en suspenso cuando se desvinculan las partes en 2017 de la relación mercantil considera que la indemnización se debería establecer atendiendo al tiempo de servicios prestados como trabajador laboral común y conforme el salario que entonces recibía y según la cuantificación que realiza.

El demandante se ratifica indica que la documental que aportan es coincidente y de ella se aprecia que tanto al momento del cese del actor como durante todas las alteraciones de la relación anteriormente habidas se ha mantenido la vigencia en suspenso de la relación laboral. Considera que el salario a tener en cuenta para la indemnización por despido es de 106.000 euros.

En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

### **HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO.-** D. Ángel Carlos Ron Güimil comenzó a prestar servicios para el BANCO POPULAR ESPAÑOL SA el 1-8-1984 como auxiliar administrativo.

El salario que percibía en 1998 ascendía a 105.077 euros anuales.

**SEGUNDO.-** Por acuerdo de 28-1-1999 del Consejo de Administración del Banco, se le nombra director general y el 12-2-1999 se le otorgan poderes de representación mediante escritura pública cuyo contenido obra al documento 2 de la demandada y se da por reproducido.

**TERCERO.-** El 14-3-2002 el Consejo de Administración del Banco le nombra miembro del mismo y consejero delegado y se le confieren los poderes que obran en escritura pública de 15-3-2002 que se da por reproducida.

**CUARTO.-** El 19-10-2004 el Consejo de Administración le designa como su presidente ejecutivo

**QUINTO.-** El 25-2-2015 el demandante y el Banco suscriben contrato como presidente del mismo.

En su cláusula 3ª tras indicarse que el contrato que suscriben despliega sus efectos desde la fecha en que fue nombrado presidente ejecutivo, se indica:

*Se reconoce que, como consecuencia de su nombramiento como consejero delegado la relación laboral común que el Sr. Ron venía manteniendo hasta la fecha de dicho nombramiento con BANCO POPULAR quedó formalmente en suspenso.*

Su cláusula 10ª regula la extinción de dicho contrato de presidente y su contenido se da por reproducido.

**SEXTO.-** El 21-12-2016 suscriben las partes pacto de no competencia postcontractual.

**SÉPTIMO.-** En reunión celebrada por el Consejo de Administración del Banco el 20-2-2017 se acuerda el cese como presidente del demandante, al tiempo que se acepta su dimisión del cargo de consejero.

**OCTAVO.-** Ese mismo día las partes suscriben documento para formalizar por escrito la extinción de toda relación jurídica entre ellos.

Dicho documento figura unido a la demanda y se da por reproducido, si bien se transcriben por su relevancia para el litigio las siguientes cláusulas:

*“Cláusula 2.1.*

*Con efectos desde el día de hoy (en adelante, la Fecha de Efectos), al haber sido D. Ángel Carlos Ron Güimil cesado como Presidente Ejecutivo, queda extinguido el Contrato del Presidente Ejecutivo. Asimismo, quedan extinguidos cualesquiera otros acuerdos complementarios, así como cualesquiera otros pactos verbales o escritos que pudieran tener virtualidad alguna para dirimir tales relaciones jurídicas. Igualmente, el Banco da por terminada la relación laboral en suspenso que mantenía D. Ángel Carlos Ron Güimil con Banco Popular.*

*Cláusula 7. Renuncia de acciones y excepciones*

*D. Angel Carlos Ron Güimil manifiesta que:*

- a) *se considera resarcido adecuada y plenamente por la extinción de la relación que mantenía como Presidente Ejecutivo y consejero del Banco y de cualquier otra sociedad de su Grupo, incluyendo sin carácter limitativo, a la Entidad, sus accionistas directos e indirectos, y cualesquiera filiales, entidades participadas o asociadas o de interés pertenecientes al Grupo en que se integra la Entidad, así como sus entidades sucesoras, y expresamente reconoce no tener nada más que pedir ni reclamar a las mismas;*
  
- b) *está de acuerdo con todo lo previsto en este Protocolo de Extinción y que no tiene nada más que pedir ni indemnizaciones que reclamar en relación con el contenido de dicho Protocolo por ningún concepto a las entidades citadas en el apartado a) anterior, ni a sus accionistas, administradores, directivos y personal, como resultado de las relaciones de cualquier índole con ellas mantenidas, que hubieran podido mantenerse con las Entidades, sus filiales, entidades participadas o cualesquiera entidades asociadas, de interés y/o entidades sucesoras, a excepción del (i) cumplimiento por el Banco de las obligaciones del artículo 27 de los Estatutos Sociales, (ii) el mantenimiento de los seguros de vida y enfermedad previstos en el Contrato, (iii) el pago que en su caso deba realizarse en el futuro por los importes pendientes de la Retribución Variable Anual de 2014 y de las acciones que correspondan de acuerdo con el reglamento de funcionamiento del Plan de Retribución Plurianual de 2013 y (iv) los derechos en materia laboral que en su caso pudiera ejercitar en relación con la extinción unilateral de su relación laboral por parte del Banco.”.*

**NOVENO.-** Percibía en ese momento el demandante una retribución mensual bruta de 106.281,44 euros.

**DÉCIMO.-** Consta celebrado acto de conciliación

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Los hechos que se declaran probados no han suscitado controversia entre las partes y se obtienen de la documental que ambas partes aportan y reconocen.

**SEGUNDO.-** Si bien resulta confusa la redacción de la demanda, de las manifestaciones de las partes vertidas en el acto de juicio y de la documental común que ambas aportan, se deduce que lo que se sostiene por la parte actora es que la decisión de cesarle como presidente ejecutivo del Banco, formalizada en el documento suscrito entre ambas el 20-2-2017 y que se adjunta a la demanda, conllevaba la extinción por decisión del empresario de dar por terminada la relación laboral que se consideraba mantenida hasta ese momento en suspenso, decisión que quedaba salvada de la renuncia de acciones convenida en la cláusula 7 b) en su último inciso.

Dicha decisión es calificada en demanda como despido y la pretensión, tramitada por el cauce procesal del art. 103 y sig. LRJS, es la declaración de su improcedencia con las consecuencias legales inherentes, tal como se indica en el suplico.

**TERCERO.-** En la relación mantenida entre las partes desde 1984 hasta 2017 se distinguen tres etapas:

- la primera del 1-8-1984 hasta el 28-1-1999 el actor lleva a cabo una carrera profesional ocupando diversos puestos
- la segunda se inicia el 28-1-1999 cuando es nombrado director general
- y la tercera comienza el 14-3-2002 cuando se le nombra miembro del Consejo de Administración y consejero delegado del mismo, pasando el 19-10-2014 a ocupar el cargo de presidente ejecutivo de dicho Consejo.

La relación contractual en la primera etapa debe calificarse de laboral, cuestión no controvertida por las partes y que se infiere de los puestos de trabajo que se le venían encomendando referidos en el hecho 1º de la demanda.

La relación mantenida en la segunda etapa, a la vista del puesto de director general y de los poderes conferidos y de su directa vinculación con el Consejo de Administración, debe calificarse como de alta dirección por cumplirse las notas previstas en el art. 1.2 del RD 1382/85 que regula la relación laboral especial de alta dirección: *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.*

La relación mantenida en la tercera etapa, a partir del 14-3-2002, ya no es de alta dirección pues se produjo su integración en el órgano de gobierno societario como miembro del mismo ocupando inicialmente el cargo de consejero delegado y luego el de su presidente ejecutivo, de modo que las funciones a partir de ese momento desempeñadas por el

demandante, lo fueron por esa condición.

Y ello porque aún cuando la actividad del alto cargo y del miembro del órgano rector de la sociedad resulten coincidentes en su contenido: los propios de la titularidad empresarial, el elemento diferencial de una y otra relación viene constituido, no por el dato de la actividad que al ser coincidente no es definitorio, sino por la naturaleza del vínculo, de modo que si éste *consiste en una relación orgánica por integración del agente en el órgano de administración social, cuyas facultades son las que se actúan directamente o mediante delegación interna, dicha relación no será laboral* (STS de 21-1-1991 rec 679/90 y 16-12-1991 rec. 810/90)

El art. 1.3.c) excluye del ámbito del ET a *La actividad que se limite, pura y simplemente, al mero desempeño del cargo de consejero o miembro de los órganos de administración en las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad y siempre que su actividad en la empresa solo comporte la realización de cometidos inherentes a tal cargo.*

Por tanto en éste caso debe concluirse que desde el 14-3-2002 la relación contractual entre las partes no era laboral, ni común ni especial.

**CUARTO.-** En el art. 9 del RD 1382/85 se establece:

***Promoción interna.***

*Uno. Deberá formalizarse el contrato escrito regulado en el artículo 4.º de este Real Decreto en los supuestos en que un trabajador vinculado a una Empresa por una relación laboral común promocionase al ejercicio de actividades de alta dirección en esa misma Empresa o en otra que mantuviese con ella relaciones de grupo u otra forma asociativa similar.*

*Dos. En tales supuestos en el contrato se especificará si la nueva relación especial sustituye a la común anterior, o si esta última se suspende. Caso de no existir en el contrato especificación expresa al respecto se entenderá que la relación laboral común queda suspendida. Si se optase por la sustitución de la relación laboral común por la especial, tal novación sólo producirá efectos una vez transcurridos dos años desde el correspondiente acuerdo novatorio.*

*Tres. En caso de simple suspensión de la relación laboral común anterior, al extinguirse la relación laboral especial, el trabajador tendrá la opción de reanudar la relación laboral de origen, sin perjuicio de las indemnizaciones a que pueda tener derecho a resultas de dicha extinción. Se exceptúa de esta regla el supuesto de la extinción del contrato especial de alta dirección por despido disciplinario declarado procedente.*

Cuando el 28-1-1999 es nombrado el demandante director general, el contrato no se formaliza por escrito ni se especifica si la relación de alta dirección sustituye a la común anterior o ésta queda en suspenso.

La ausencia de pactos al respecto determina que se deba considerar que la relación laboral común permanecía suspendida.

**QUINTO.-** Ahora bien, el núcleo de la controversia es si esta suspensión de la relación laboral común finalizó cuando la relación laboral especial de alto cargo se extinguió por vincularse el actor por una relación societaria del art. 1.3.c) ET, o si por el contrario ha permanecido latente hasta el 20-2-2017, teniendo en cuenta que en el caso controvertido no

se ha producido una simultaneidad de realización de tareas propias del órgano de gobierno societario con tareas propias de una relación laboral común, sino sólo aquellas.

Resulta significativo que cuando el demandante se integra en el Consejo de Administración, el 14-3-2002 nada se diga con relación a la pretendida suspensión de la relación laboral común y años más tarde, cuando el actor ya ocupa la cúspide de dicho consejo el 25-2-2015, sea cuando se revive, con efectos retroactivos, la suspensión de la relación laboral al indicarse en su cláusula 3ª que *Se reconoce que, como consecuencia de su nombramiento como consejero delegado la relación laboral común que el Sr. Ron venía manteniendo hasta la fecha de dicho nombramiento con BANCO POPULAR quedó formalmente en suspenso.*

Con independencia de las sospechas que este pacto suscita acerca de una posible autocontratación fraudulenta, cuestión en la que no se incide por no alegada, lo acordado carece de validez si se llega a la conclusión de que en ese momento, la relación contractual laboral estaba extinguida porque en tal caso era imposible dejar suspendida una relación inexistente y nos encontraríamos ante un contrato carente de objeto por lo que sería plenamente nulo, arts. 1.272 en relación con 1.261 CC.

Pues bien la previsión que contempla el art. 9 del RD 1382/85 y la finalidad de este precepto consiste en que el alto cargo al que se cesa en esta relación, pero provenía de una previa relación laboral común, se le faculta para recuperarla en ese momento, optando por su reanudación.

Pero en este caso el demandante nada hizo para recuperar entonces la relación laboral común, sino que optó por extinguir su relación de alta dirección para vincularse societariamente.

No habiendo optado en ese momento por tal recuperación y dando por extinguida la relación de alta dirección, la relación laboral común quedó desde ese momento extinguida.

Por ello, lo pactado años después, el 25-2-2015, es como se ha indicado un contrato con objeto imposible y carente de toda validez, sin que tampoco y por las mismas razones pueda resucitarse con lo acordado el 20-2-2017.

En consecuencia la demanda se desestima.

**SEXTO.-** Contra esta sentencia cabe interponer recurso de suplicación conforme el art. 191.3.c) LRJS

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLO

**Desestimo la demanda formulada por D. ÁNGEL CARLOS RON GÜMIL y absuelvo al BANCO POPULAR ESPAÑOL SA de las pretensiones deducidas en su contra.**

**MODO DE IMPUGNACIÓN.-** Se advierte a la partes que contra esta Sentencia puede interponerse Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, anunciándolo por comparecencia o por escrito en este Juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación y designando Letrado o graduado social colegiado para su tramitación. Se advierte al recurrente que no fuese trabajador o beneficiario del Régimen Público de Seguridad Social, ni gozase del derecho de asistencia jurídica gratuita que deberá acreditar al tiempo de interponerlo haber ingresado el importe de 300 euros en la cuenta IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274 con nº [2806-0000-61-0426-17](#) del BANCO DE SANTANDER aportando el resguardo acreditativo; así como acreditar al tiempo de anunciarlo haber consignado el importe íntegro de la condena en el BANCO DE SANTANDER o presentar aval de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento de Entidad Financiera por el mismo importe, en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo “observaciones o concepto de la transferencia”, se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento [2806-0000-61-0426-17](#).

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, el recurrente deberá aportar, el justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, conforme a los criterios establecidos en la citada norma en sus art. 7.1 y 2 , y en su caso, cuando tenga la condición de trabajadores, o con la limitación establecida en el art. 1. 3 del mismo texto legal

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia, por el Sr.Magistrado-Juez que la firma, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.