



NEWSLETTER

LABORAL

MAYO 2014

El paracaídas de oro de los altos directivos en los tiempos de crisis

PATRICIA ARIAS

Responsable Departamento Laboral

La existencia de las cláusulas de blindaje denominadas en el Derecho Anglosajón golden parachute (“paracaídas de oro”), tiene su origen en el amplio margen que la normativa reguladora del contrato de Alta Dirección otorga a la voluntad de las partes, tal y como se desprende del espíritu del Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de Alta Dirección.

El Tribunal Supremo en las sentencias de 15 de marzo de 1989 y de 12 de marzo de 1997 define estas cláusulas refiriéndose a ellas en los siguientes términos:

“La cláusula de blindaje no es una compensación económica, sino una medida de persuasión o defensa, una cláusula indemnizatoria inserta en el contrato de alta dirección que adquiere así la categoría de blindado y trata de reformar la posición del trabajador en esta relación laboral especial de alta dirección frente a una resolución unilateral del contrato por parte del empresario no amparada en una cláusula de despido disciplinario”.

Atendiendo a la definición anterior, la indemnización contenida en la cláusula de

blindaje operará no sólo cuando el Empresario dé por extinguido el contrato con Alto Directivo sin mediar justa causa, mediante el desistimiento del contrato o cuando la extinción se produzca mediante el despido del Alto Directivo y éste sea declarado improcedente, sino también cuando el Alto Directivo se vea abocado a extinguir su contrato de trabajo cuando estime que existe justa causa para ello.

Ahora bien, aunque la Ley haya concedido gran libertad a la hora de establecer los pactos que dan lugar a estas cláusulas, esto no significa que todas se consideren válidas. Es labor de nuestros Tribunales llevar a cabo una valoración pormenorizada para determinar si éstas son abusivas, no sólo en atención a las obligaciones que las mismas contienen, sino a las razones a las que obedecen, al importe pactado y - lo que es más importante: a la capacidad económica de la empresa en el momento del devengo del importe negociado.

En relación a este asunto nuestros Tribunales Superiores de Justicia han llegado a establecer que al configurar la cuantía de dicha cláusula debe analizarse el escenario en el que se encontraba la empresa en las fechas en las que se acordó la misma, ya que esta situación



puede influir a la hora de valorar la actuación abusiva de las partes que suscribieron el contrato de Alta Dirección y a declarar el “abuso de derecho” o “fraude de ley” por incluir cláusulas de blindaje desproporcionadas en relación a la categoría profesional, retribución y responsabilidad del Alto Directivo que carecen de un fin legítimo e infringen un claro daño a Sociedad y al resto de los socios de la misma.

También han sido cuestionados por los Tribunales los supuestos en los que la cláusula de blindaje puede incluso alcanzar al despido procedente e incluso el desistimiento por voluntad unilateral del Alto Directivo no basada en una causa justa. Estas situaciones conllevarían un amplio arbitrio por parte del trabajador, que generaría la ruptura del principio de reciprocidad y equilibrio entre las partes.

Además de los Tribunales, por parte del Ejecutivo, se intentó sin éxito en el año 2012 poner límites a la cuantía de las cláusulas de blindaje. De hecho, analizando el panorama actual, nos encontramos que entre las empresas del Ibex, existen 832 contratos de Altos Directivos y otros ejecutivos con este tipo de cláusulas.

En definitiva, se puede constatar que estas cláusulas no sólo no han descendido en los últimos años sino que se han elevado en número y en cuantías a percibir y que esto contrasta palmariamente con las indemnizaciones ordinarias que se regulan para la extinción de los contratos ordinarios de trabajo, que incluso se han visto aminoradas en las últimas reformas laborales.

Ante esta situación actual sería óptimo para las Empresas (i) que el importe de la indemnización contenida en la cláusula de blindaje fuera variable y su importe atendiese a la situación económica de la Compañía y (ii) que se estableciera el devengo teniendo en cuenta la evaluación objetiva en el desempeño del cargo por parte del Directivo, pudiendo así, una actitud inadecuada del directivo en el desarrollo de su trabajo generar una minoración en el importe del blindaje.

En esta línea se pronuncia la Directiva 2010/76/UE de 24 de noviembre de 2010 por la que se modifican las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE en lo que respecta a los requisitos de capital para la cartera de negociación y las retitulizaciones y a la supervisión de las políticas de remuneración, en la que se establece que este tipo retribuciones “se basen en los resultados obtenidos en el transcurso del tiempo y se establezcan de forma que no recompense los malos resultados”.

Por su parte, la Comisión Europea en el año 2009 hizo una recomendación sobre el sistema de remuneración de los consejeros, estableciendo que “sería conveniente garantizar que los pagos por rescisión no representen una recompensa del fracaso” y proponía que se limitara la cuantía de estas indemnizaciones a dos anualidades.

Por tanto, lo razonable sería la fijación de límites en el establecimiento de cláusulas de este tipo, en relación tanto con los supuestos como de la cuantía máxima de la indemnización.

En contraste con la ausencia de limitación que hay en el sector privado, la disposición adicional octava de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral introduce criterios racionales y lógicos de ajuste en el ámbito de los contratos mercantiles y de alta dirección del sector público constituyendo una medida económica dirigida a contener o reducir el déficit público que se concreta en que la extinción por desistimiento del empresario de los contratos mercantiles y de alta dirección, cualquiera que sea la fecha de su celebración, del personal que preste servicios en el sector público estatal, únicamente dará lugar a una indemnización no superior a siete días por año de servicio de la retribución anual en metálico, con un máximo de seis mensualidades.

Estas limitaciones también se extendieron a los directivos de bancos intervenidos, pero se ha dejado fuera de estas restricciones a los bancos absorbidos.

No obstante lo anterior, no se tendrá derecho a indemnización alguna cuando la persona, cuyo



contrato mercantil o de alta dirección se extinga, por desistimiento del empresario, ostente la condición de funcionario de carrera del Estado, de las Comunidades Autónomas o

de las Entidades locales, o sea empleado de entidad integrante del sector público estatal, autonómico o local con reserva de puesto de trabajo.

PARA MÁS INFORMACIÓN

PATRICIA ARIAS
RESPONSABLE DPTO. LABORAL
pat@lupicinio.com
+34 91 436 00 90