



Roj: **STS 8209/2009** - ECLI: **ES:TS:2009:8209**

Id Cendoj: **28079140012009100954**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/11/2009**

Nº de Recurso: **3441/2008**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS RAMON MARTINEZ GARRIDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 10046/2008,**  
**STS 8209/2009**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Noviembre de dos mil nueve

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Sr. De la Cruz y Bazo, en la representación que ostenta de LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS, contra sentencia de 23 de junio de 2008 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Madrid, por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por la misma parte contra la sentencia de 26 de octubre de 2007 dictada por el Juzgado de lo Social Número Treinta y uno de los de Madrid en autos seguidos por DON Anibal contra LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS, sobre CANTIDAD.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Ramon Martinez Garrido,

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 27 de octubre de 2.007 el Juzgado de lo Social de Madrid nº 31 dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando parcialmente la demanda en reclamación de cantidad, interpuesta por DON Anibal , vengo a condenar a la empresa LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS a satisfacerle, por los conceptos de la demanda, la cantidad de 19.200 euros en concepto de indemnización por no concurrencia y a 411 euros netos por su liquidación con más el 10% anual de interés por mora sobre este último concepto, absolviéndole de los demás pedimentos de la demanda."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- DON Anibal trabajó para la empresa LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS, SL con antigüedad de 8-05-2006, categoría profesional de jefe de sección, desempeñando funciones de delegado comercial y salario de 2.987, 70 euros mensuales con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias.- El contrato de trabajo, suscrito por las partes, se formalizó en la modalidad de contrato indefinido, pactándose un período de prueba de seis meses. En la cláusula adicional 11ª del contrato se convino lo siguiente: "También se obliga durante la duración del contrato y tras su expiración por un periodo de dos años a no competir con Laboratorios Lucas Nicolás, S.L., realizando en empresas del Sector Odontológico cualquier tipo de actividad que tenga una relación directa o indirectamente con las realizadas en Clínicas Vital Dent.- Esta prohibición de competencia, se refiere tanto a la actividad de prestación de servicios, venta de productos, como a cualquier otro servicio susceptible de entrar directamente o indirectamente en competencia con la actividad de la red de franquicias Vital Dent, así como la posibilidad de poseer directa ó indirectamente, en su nombre ó en nombre de terceros participación en el capital de Sociedades que sean competencia directa ó indirecta de Vital Dent.- Como pago por la aceptación y la puesta en práctica del acuerdo contenido en la presente cláusula, durante el periodo de los dos años siguientes a la finalización del presente contrato, tendrá derecho a percibir mensualidades de Ochocientos Euros (800 Euros). A dicha cantidad se será practicada los procedentes impuestos y retenciones exigibles



conforme a la legislación fiscal vigente.- Las partes acuerdan y aceptan expresamente que la cantidad antes indicada, es una compensación razonable por el desempeño por parte del trabajador de sus obligaciones de no competencia conforme se definen en el presente anexo a contrato.- En el caso que el trabajador no cumpliera con las obligaciones impuestas en virtud de lo dispuesto en la cláusula actual, devolverá a la Sociedad todas las cantidades percibidas en virtud de los dispuestos en esta cláusula, inmediatamente después a la fecha en la que haya tenido lugar el incumplimiento por parte del trabajador.- Por razón de cualquier tipo de incumplimiento del Pacto de no Competencia, se añadirá a dicha cantidad, el importe de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por el trabajador, que se estima pertinente por la empresa".- La empresa demandada extinguió el contrato de trabajo del demandante por no superación del período de prueba con efectos de 4-10-2006.- 2º.- El demandante no ha percibido el salario de los cuatro días de octubre de 2006 y la parte proporcional de vacaciones, que importan un total de 508,36 euros brutos, equivalente a 411 euros netos. La empresa no le abonó, así mismo, ninguna cantidad en concepto del pacto de no concurrencia.- El demandante trabaja para la empresa ALUMINIOS BRISA, S.L., dedicada a la fabricación de carpintería, desde el 22-05-2007.- 3º.- El 28-05-2007 interpuso papeleta de conciliación ante el SMAC, que tuvo lugar sin efecto por incomparecencia de la empresa demandada, quien no constaba citada legalmente, el 12-06-2007".

**TERCERO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS, S.L. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid la cual dictó sentencia en fecha 23 de junio de 2008 en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa LABORATORIO LUCAS NICOLAS, S.L., contra la sentencia dictada en 26 de octubre de 2007 por el Juzgado de lo Social núm. 31 de los de MADRID, en los autos núm. 757/07, seguidos a instancia de DON Anibal, contra la empresa recurrente, sobre reclamación de cantidad y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos en su integridad la resolución judicial recurrida. Se decreta la pérdida del depósito que la empresa llevó a cabo como presupuesto de procedibilidad de la suplicación, al que se dará el destino legal, así como de la consignación del importe de la condena. Se imponen las costas causadas a la parte recurrente, que incluirán la minuta de honorarios del Letrado impugnante, que la Sala fija en 300 euros (TRESCIENTOS EUROS)".

**CUARTO.-** Por la representación procesal de LABORATORIO LUCAS NICOLAS, S.L., se preparó recurso de casación para unificación de doctrina. En su formalización se invocó como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 3 de diciembre de 2003.

**QUINTO.-** Por providencia de fecha 7 de mayo de 2009 se procedió a admitir a trámite el citado recurso y, tras ser impugnado el recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerarlo improcedente, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 17 de noviembre de 2009, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO .-** El único tema a decidir en la presente resolución es acerca de la subsistencia del pacto de no competencia y su consiguiente remuneración por el empresario, después de que el contrato de trabajo se haya extinguido por no superación del período de prueba.

En el presente supuesto el trabajador, que había prestado servicios para la empresa demandada entre el 8 de mayo y el 4 de octubre de 2006, había incluido en su contrato de trabajo pacto de no competencia después de que la relación se hubiera extinguido. Cuando finalizó su contrato por no superación del período de prueba, presentó demanda en reclamación de la cantidad pactada en compensación del compromiso de no concurrencia, obteniendo sentencia favorable en la instancia y en la de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23 de junio de 2008 que, desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la empresa, confirmó el pronunciamiento de instancia.

Contra esta sentencia interpone recurso de casación para unificación de doctrina la empresa, atacando precisamente la validez del acuerdo cuando la extinción acontece durante el período de prueba, y aportando de contraste la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 3 de diciembre de 2003 (Rec. 2222/2003). En este caso el actor, director de planta de una empresa dedicada a la actividad de lavandería-tintorería, pacta entre otras cosas un período de prueba de seis meses, y un acuerdo de no competencia de dos años una vez finalizada la relación. La empresa despidió al trabajador durante el período de prueba -habiéndose extendido la prestación de servicios del 9-4-2002 al 15-6-2002-, siendo lo que reclama éste en el pleito que resuelve la sentencia de referencia, entre otras cuestiones, 3.005,06 € en concepto de exclusividad. Pretensión que la Sala desestima. La literalidad de la cláusula era la que sigue: «Durante la vigencia de este contrato, el trabajador se obliga a prestar trabajos exclusivos para la empresa, precisando



autorización de ésta para poder concertar con otros contratos de trabajo no estando vinculado con ninguna otra empresa al formalizar el presente contrato. Se fija un plazo de dos años una vez finalice la relación laboral de no concurrencia del trabajador con otras empresas de los mismos sectores de las actividades de las que opera Eurosec Lavanderías Industriales S.L. y de cualquiera de las empresas del Grupo Ingolba, S.A., percibiendo una cantidad de 3.005,06 euros En caso de incumplimiento del presente pacto por el trabajador, éste deberá indemnizar a la empresa la cantidad de 3.005,06 euros». Sostiene la Sala que la cantidad que solicita el demandante no deriva de la exclusividad concertada en la primera parte de la cláusula, sino del pacto de no concurrencia una vez extinguida la relación laboral, que entran de lleno en la excepción que contempla el art. 14.2 ET --«Durante el periodo de prueba el trabajador tendrá los derechos y obligaciones correspondientes al puesto de trabajo que desempeñe como si fuera de plantilla, excepto los derivados de la resolución de la relación laboral, que podrá producirse a instancias de cualquiera de las partes durante su transcurso»--.

**SEGUNDO** .- Aunque los términos de las cláusulas litigiosas no resultan plenamente coincidentes -en el caso de autos se advierte expresamente en el contrato que el pacto se mantiene cualquiera que sea la causa de extinción del vínculo-, y las circunstancias temporales en las que se extinguen los contratos no coincidentes tampoco del todo -en el asunto de autos se extingue el contrato tras más de cinco meses de servicios y en el de referencias tras algo más de dos-, debe apreciarse la contradicción respecto de la concreta cuestión de si extinguido el contrato durante el periodo de prueba mantiene validez el pacto de no concurrencia postcontractual, cuya eficacia se sostiene en la recurrida y se descarta en la de referencia procediendo por tanto entrar a examinar la infracción jurídica planteada en el recurso sobre la cuestión de fondo.

**TERCERO** .- La empresa recurrente denuncia la infracción, por interpretación errónea, del art. 14.2 del ET . puesto en relación con la doctrina mantenida en la sentencia de contraste.

Como señalábamos en nuestras recientes sentencias de 6 de febrero y 14 de mayo del presente año (recursos 665 y 1097/2008), *"el período de prueba es una institución que permite a cualquiera de las partes que intervienen en el contrato de trabajo rescindir unilateralmente el mismo, por su sola y exclusiva voluntad, sin necesidad de cumplir ninguna exigencia especial al respecto, bastando con que el periodo de prueba este todavía vigente y que el empresario o el empleado extinga la relación laboral, sin que sea preciso para ello llevar a cabo ninguna clase especial de comunicación, ni especificar la causa que ha determinado tal decisión finalizadora, pues su motivación es meramente subjetiva de quien la adoptó, salvo que la decisión este motivada por razón discriminatoria que viole el art. 14 C.E. o vulnere cualquier otro derecho fundamental, "* [entre otras, sentencia de esta Sala de 2 de abril de 2007 (Rec. 5013/05 )].

Por su parte, nuestra sentencia de 5 de abril de 2004 (Rec. 2468/03 ), reiterando doctrina establecida en la de 24/9/90, señala: *"el pacto de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo, en cuanto supone una restricción de la libertad en el trabajo consagrado en el art. 35 C. E . y del que es reflejo el art. 4-1 E.T ., recogido en el art. 21-2 E.T ., y en el art. 8-3 del Decreto regulador de esta relación especial, preceptos similares, requieren para su validez y licitud aparte de su limitación en el tiempo, la concurrencia de dos requisitos, por un lado, que se justifique un interés comercial o industrial por el empresario, por otro que se establezca una compensación económica; existe por tanto un doble interés: para el empleador la no utilización de los conocimientos adquiridos en otras empresas; para el trabajador asegurarse una estabilidad económica extinguido el contrato, evitando la necesidad urgente de encontrar un nuevo puesto de trabajo; estamos, pues, ante obligaciones bilaterales, recíprocas, cuyo cumplimiento por imperativo del art. 1256 del C. Civil no puede quedar al arbitrio de sólo una de las partes..."*.

Fácil es colegir que la buena doctrina, que esta Sala debe unificar, se contiene en la sentencia recurrida y no en la de contraste, porque la condición resolutoria implícita en el periodo de prueba hace referencia únicamente a la posibilidad de resolverlo mientras transcurre dicho periodo por voluntad unilateral de cualquiera de las partes, pero no afecta a la eficacia jurídica de los pactos establecidos para surtir efectos después de extinguido el contrato, como ocurre con el de no competencia postcontractual. Durante el periodo de prueba el contrato surte sus plenos efectos como si se hubiese celebrado sin condicionamiento resolutorio alguno, y, si se activa esta condición resolutoria, cesarán sus efectos, salvo aquellos pactados precisamente para después de extinguido, del mismo modo que si la extinción hubiese tenido lugar después del transcurso de dicho periodo de prueba, tanto más cuanto que en este supuesto se pactó la indemnización para el caso de terminación del contrato "cualquiera que sea su causa".

El pacto de no competencia postcontractual genera expectativas tanto para el trabajador (indemnización para compensarle del perjuicio que pueda suponer, tener que dedicarse, después de extinguido el contrato y durante el tiempo pactado, a otra actividad distinta, para la que quizá no esté preparado), como para el empresario (evitar el perjuicio que pueda suponer la utilización por el trabajador de los conocimientos adquiridos en la empresa en una actividad que entra en competencia con aquélla), expectativas que quedarían frustradas si la eficacia del referido pacto dependiese del árbitro de cualquiera de las partes. Precisamente, en nuestra citada



sentencia de 5/4/04 se declara nula la cláusula por la que el empresario queda autorizado a rescindir de forma unilateral el pacto de no competencia postcontractual, y el mismo resultado se produciría si admitiésemos el mismo efecto extintivo del pacto de no competencia por la libre resolución del contrato de trabajo por el empresario durante el período de prueba.

En definitiva, se trata de un pacto asumido libremente por los contratantes y que responde a la finalidad prevista en el art. 21 del ET, sin que se haya puesto de relieve por ninguna de las partes que resulte abusivo o contrario a la buena fe.

**CUARTO** .- Lo anteriormente razonado conduce, de acuerdo con lo informado por el Ministerio Fiscal, a desestimar el recurso de la empresa, a la que deben imponerse las costas del recurso, decretándose la pérdida del depósito constituido para recurrir.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado Sr. De la Cruz y Bazo, en la representación que ostenta de LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS, contra sentencia de 23 de junio de 2008 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Madrid, por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por la misma parte contra la sentencia de 26 de octubre de 2007 dictada por el Juzgado de lo Social Número Treinta y uno de los de Madrid en autos seguidos por DON Anibal contra LABORATORIOS LUCAS NICOLÁS, sobre CANTIDAD. Se imponen las costas a la recurrente, y se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.**- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Ramon Martinez Garrido hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.