



Roj: **STS 2322/2004 - ECLI:ES:TS:2004:2322**

Id Cendoj: **28079140012004100294**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/04/2004**

Nº de Recurso: **2468/2003**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación. Unificación de doctrina**

Ponente: **GONZALO MOLINER TAMBORERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco de Abril de dos mil cuatro.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Paulino Rodríguez Peñamaría en nombre y representación de D. Mariano contra la sentencia dictada el 18 de febrero de 2003 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 3591/02, interpuesto contra la sentencia de fecha 20 de noviembre de 2001, dictada por el Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona, en autos núm. 591/01, seguidos a instancias de D. Mariano contra FERRAZ SHAWMUNT IBERICA S.A. sobre reclamación de cantidad.

Ha comparecido en concepto de recurrido el actor, representado por la Procuradora D<sup>a</sup> Consuelo Rodríguez Chacón.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 20 de noviembre de 2001 el Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1º) El actor, D. Mariano, con DNI nº NUM000 ha prestado servicios por cuenta y dependencia de la empresa FERRAZ SHWMUT IBERICA S.A., con una antigüedad desde el 27 de noviembre de 1997, categoría profesional de DIRECCION000 de Calidad y un salario mensual bruto de 646.876 pesetas, con inclusión de prorrata de pagas extraordinarias, en virtud de un contrato de trabajo ordinario por tiempo indefinido. 2º) En dicho contrato se pactaron las cláusulas adicionales 3, 4, 5 y 6 del siguiente tenor literal: "3.- Las partes convienen que a la terminación del contrato que les una y cuales sean las causas y en interesado en la extinción contractual, Sr. Mariano se compromete durante un periodo de un año a contar desde la terminación del contrato, a no ponerse directa o indirectamente, bien por cuenta propia, bien al servicio de cualquier empresa que haya la competencia al a compañía y/ o crear o financiar tal empresa. La prohibición de expresada se extiende tanto a una función de consultor, consejero, mandatario, agente, asociado, director o cualquier otra forma de actividad ya sea por cuenta propia, de arrendamientos de servicios civiles o de prestación de servicios laborales. 4.- El trabajador tanto durante la vigencia del contrato como durante el periodo de un año de "no concurrencia", tratará con carácter de información confidencial y salvaguardará apropiadamente toda información secreta o reservada ya sea propia de la empresa, como de los clientes de ésta y de conformidad con los arts. 5 y 20 del Estatuto de los Trabajadores. Al término de la relación contractual, el trabajador deberá devolver de forma inmediata todos los documentos referentes a la empresa y clientes, que se encuentren en su poder, inclusive todas las fotocopias que se hayan hecho, así como copias, extractor o cualquier otro tipo de reproducción y así mismo todo el material de trabajo que se le haya confiado, excluyendo pues todo derecho de retención a su favor. 5.- La prohibición de concurrencia tendrá como contrapartida compensatoria y durante el período de vigencia, una indemnización mensual especial del 50% de su última retribución y cuyo abono se efectuará mensualmente previa constatación del cumplimiento de la no competencia. 6.- No obstante la prohibición de concurrencia establecida en el apartado 3.-) y su concepto compensatorio regulado en el apartado 5.-) de esta cláusula y en el bien entendido que podrá renunciar a la misma con comunicación expresa en tal sentido".



3.- En fecha 22-12-2000 la empresa procedió a despedir al actor mediante carta de la misma fecha, en la que se indicaba que: "De conformidad con lo pactado en la cláusula 6 del Contrato de Trabajo suscrito con usted en fecha 27 de noviembre de 1997, esta Dirección le comunica que renuncia a ejercitar el derecho de prohibición de concurrencia establecido en la cláusula 3 de dicho contrato." 4.- En fecha 7-2-2001 se celebró acto de conciliación ante la Sección de Conciliaciones de la Delegación Territorial de Barcelona (Departament de Treball), que finalizó con avenencia, en los siguientes términos: "El interesado no solicitante, FERRAZ SHWMUT IBERICA S.A., reconoce la improcedencia del despido notificado al solicitante el día 22 de diciembre de 2000 con efectos del día 7 de febrero de 2001 y se compromete a pagar en concepto de indemnización por despido 3.330.000 pesetas, en concepto de liquidación de partes proporcionales 1.370.000 pesetas, que suman un total de 4.700.000 pesetas. El actor aclara que su salario mensual es de 698.626 pesetas, incluida la retribución variable. El pago de la cantidad citada se hará de la manera siguiente: Por todo el día 9-2-01, en el domicilio social de la empresa. Se hace constar que el importe de esta indemnización por despido no es inferior a treinta y cinco días de salario. Mediante el cobro de la cantidad citada ambas partes se considerarán recíprocamente saldadas y finiquitadas por toda clase de conceptos, excepto los importes que pudieran corresponderle en aplicación del pacto de no concurrencia, cláusulas 3, 4 y 5 del contrato. La empresa no está de acuerdo en la aplicación de la misma". 5º) La indemnización derivada del pacto de no concurrencia asciende a la cantidad de 2.830.083 pesetas hasta el 20-11-2001, fecha de celebración del juicio, según se desglosa en el documento nº 18 del ramo de prueba de la parte actora; cantidad con la que la empresa demandada mostró su conformidad, para el caso de estimarse la demanda. 6º) Presentada Papeleta de Conciliación por el trabajador ante el SCI en fecha 18 de junio de 2001, el acto se celebró el 9 de julio de 2001, resultando sin avenencia."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por D. Mariano contra FERRAZ SHAWMUT IBERICA S.A., absolviendo a la demandada de los pedimentos formulados."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el actor ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 18 de febrero de 2003, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia de 20 de noviembre de 2001 dictada por el Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona en autos 591-01 seguidos a instancia de Mariano contra FERRAZ SHAWMUT IBERICA S.A. y FONDO DE GARANTIA SALARIAL y en consecuencia confirmamos íntegramente la resolución recurrida." Dicha sentencia queda aclarada en sus fundamentos de derecho mediante auto de fecha 10 de marzo de 2003.

TERCERO.- Por la representación de D. Mariano se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 22 de abril de 2003, en el que se alega infracción de los arts. 1115 y 1256 del Código Civil y del art. 35 de la Constitución. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada el 30 de diciembre de 1994 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga (Rec.- 1093/94).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 11 de noviembre de 2003 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte demandada para que formalice su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 30 de marzo de 2004.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El presente recurso de casación lo interpone la parte demandante en las presentes actuaciones contra la sentencia de 18 de febrero de 2003 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Recurso nº 3581/2002. En ella se contemplaba la realidad de un trabajador que había firmado con su empresa un pacto de no competencia con la misma consistente en el compromiso de no trabajar por cuenta propia o ajena durante un año después de la extinción de dicho contrato en actividad que haga la competencia a la indicada empresa, todo ello a cambio de una contrapartida compensatoria equivalente consistente en la percepción durante aquel año de un 50% mensual de su último salario, habiéndose incluido en el contrato que la empresa podrá renunciar a dicha cláusula con comunicación expresa en tal sentido; la empresa despidió a dicho trabajador en 22-12-2000 y en la misma carta de despido le comunicó que renunciaba a la aplicación de aquel pacto de no concurrencia. El actor reclamó contra tal decisión apelando a la nulidad de aquella cláusula y reclamando la cantidad compensatoria pactada, con la consecuencia de que tanto la sentencia de instancia como la de suplicación desestimaron aquella pretensión.



2.- Como sentencia de referencia para la contradicción ha aportado el recurrente una sentencia de 30 de noviembre de 1994 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía/Málaga (Rec.-1350/94) en la que, contemplando una situación exactamente igual a la anterior, con un pacto de no competencia redactado en idénticos términos y con una renuncia unilateral de la empresa a dicho pacto formulada después de extinguido el contrato de trabajo por despido, llegó a la conclusión de que dicho pacto era válido en su contenido esencial pero no resultaba acomodado a derecho en cuanto a la posibilidad de renuncia unilateral que el mismo se contenía a favor de una de las partes.

3.- La contradicción entre las dos sentencias comparadas resulta patente por cuanto están contemplando dos supuestos ya no sustancialmente iguales sino idénticos en cuanto a los hechos básicos, en los argumentos jurídicos y en todo su contenido, mientras que la respuesta judicial que se dio a cada uno de ellos fue totalmente contrapuesta, razón por la cual estamos ante un supuesto claro en el que procede dictar sentencia unificadora de la doctrina aplicable a tales supuestos, cual se halla previsto en los arts. 217 y sgs de la LPL.

SEGUNDO.- 1.- El recurrente denuncia como infringidos por la sentencia que recurre los arts. 115 y 1256 del Código Civil en cuanto disponen la nulidad de cláusulas contractuales que queden al arbitrio de una sola de las partes, y en base a ello denuncia como nula la cláusula del contrato por él suscrito con la empresa demandada por virtud de la cual se dejaba a la voluntad de la empresa la facultad de renunciar a la efectividad del pacto de permanencia que habían suscrito para el supuesto de que se extinguiera por cualquier causa la relación laboral entre ambos, citando en su apoyo sentencias de esta Sala anteriores a la instauración del recurso de unificación.

2.- Esta Sala ya se ha pronunciado sobre esta misma cuestión en sentencias de 2 de julio de 2003 (Rec.-008/3805/2002) y 21-1-2004 (Rec.-008/1707/2003) en la primera de las cuales dijo lo siguiente: "2.- La cuestión planteada se concreta en determinar como se ha dicho, si es válida o nula la cláusula incluida en un pacto de no competencia suscrito al amparo y cumpliendo las condiciones del art. 21.2 del Estatuto de los Trabajadores, por virtud de la cual queda autorizado el empresario a rescindir de forma unilateral el pacto en cuestión.

La solución a dicha cuestión viene determinada por lo dispuesto en el art. 1256 del Código Civil según el cual "la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de los contratantes", y no otra cosa es lo que se ha hecho en el supuesto aquí contemplado en el que la cláusula discutida ha dejado al libre arbitrio del empleador el cumplimiento o no del pacto de no competencia, con lo que se observa que, con independencia de la claridad de la cláusula, su contenido resulta manifiestamente contrario a aquella prohibición legal, y es por ello por lo que debe de considerarse nula en aplicación de lo previsto en el art. 6.3 del mismo Código en relación con los actos contrarios a normas prohibitivas como la del precitado art. 1256 CC.

Este ha sido, por otra parte, el criterio mantenido por esta Sala, bien que no en recurso de casación para la unificación de doctrina, como puede apreciarse entre otras, en la STS de 24-9- 1990 en la que ya se dijo que "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..."

No hay que olvidar, en relación con esta cuestión que el pacto de no competencia genera por el trabajador no solo la expectativa de una indemnización, sino la necesidad de prepararse para una futura o futurible actividad nueva con nuevas expectativas que pueden quedar frustradas por una decisión unilateral como la producida.

3.- No cabe duda, en definitiva, de que siendo la naturaleza jurídica del pacto de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo, la de un pacto o acuerdo bilateral en cuanto generador de derechos y obligaciones para ambas partes, la posibilidad de modificarlo o extinguirlo no puede dejarse a la decisión unilateral de una de las partes y, por ello, debe tenerse por nula la cláusula que así lo establezca.

TERCERO.- De lo dicho en los apartados anteriores se desprende que la doctrina acomodada a derecho fue la que se recoge en la sentencia de contraste, razón por la cual procederá estimar el presente recurso de casación para casar y anular la sentencia recurrida, con la consecuencia de que, entrando a resolver el recurso de suplicación que el propio aquí recurrente interpuso contra la sentencia de instancia como dispone que se haga el art. 226.2 de la LPL, procederá estimar tal recurso para dictar la resolución acomodada a la buena doctrina



que pasa por estimar tal recurso, revocar la sentencia de instancia y estimar las pretensiones formuladas por el demandante en su escrito de demanda. Todo ello sin pronunciamiento de condena en costas por no concurrir las circunstancias que lo hacen posible de conformidad con lo previsto en el art. 233 LPL.

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

### FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Mariano contra la sentencia dictada el 18 de febrero de 2003 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 3591/02, la que casamos y anulamos; y, resolviendo en trámite de suplicación el recurso de tal naturaleza interpuesto por el demandante contra la sentencia dictada en la instancia por el Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona, debemos estimar como estimamos el indicado recurso para revocar como revocamos la indicada sentencia judicial, con la consiguiente estimación de los pedimentos de la demanda, en cuya virtud condenamos a la empresa FERRAZ SHAWMUT IBERICA S.A. a que abone al demandante Mariano el equivalente en euros de la cantidad de DOS MILLONES OCHOCIENTAS TREINTA MIL OCHENTA Y TRES ptas por este último reclamadas en este pleito, con el recargo del 10 % de mora. Sin costas

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisdiccional 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. Gonzalo Moliner Tamborero hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.