

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID**

Sentencia 255/2014, de 24 de marzo de 2014

Sala de lo Social

Rec. n.º 1726/2013

SUMARIO:

Pacto de no competencia postcontractual. Empresa que reconoce en el acto de conciliación la improcedencia del despido del trabajador, mejorando la indemnización para el caso de que durante un máximo de seis meses se mantenga ininterrumpidamente en situación legal de desempleo. Incumplimiento por el empleado al fichar por la competencia 4 meses después. Reclamación por la empresa de las cantidades abonadas al haber incumplido un supuesto pacto de no competencia. Improcedencia. No se aprecia que en la conciliación que puso fin al procedimiento por despido se pactase o se incluyese un pacto de no competencia, ya que la compensación adecuada ha de tener identidad propia y no puede entenderse incluida en el montante total de la indemnización o finiquito, debiendo fijarse de manera exacta las cantidades que corresponderían a la indemnización por no competencia. Cualquier indeterminación al efecto conduce a la nulidad.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), art. 21.2.

PONENTE:

Don Manuel Poves Rojas.

Magistrados:

Don MANUEL POVES ROJAS

Don MARIA DEL CARMEN PRIETO FERNANDEZ

Don MARIA LUZ GARCIA PAREDES

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección n.º 4 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 - 28010

Teléfono: 914931953

Fax: 914931959

34001360

NIG : 28.079.44.4-2010/0062486

Procedimiento Recurso de Suplicación 1726/2013

ORIGEN:

Juzgado de lo Social n.º 13 de Madrid 1587/2010

Materia : Derechos y Cantidad

J.S.

Sentencia número: 255/2014

Ilmos. Sres:

Dña. MARÍA LUZ GARCÍA PAREDES

D. MANUEL POVES ROJAS

Dña. MARÍA DEL CARMEN PRIETO FERNÁNDEZ

En Madrid, a veinticuatro de marzo de dos mil catorce, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 4ª de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación 1726/2013, formalizado por la Sra. Letrado Dª Mª Almudena del Mazo Barrios en nombre y representación de la empresa RED BULL ESPAÑA S.L.U., contra la sentencia de fecha diecinueve de junio de dos mil doce, dictada por el Juzgado de lo Social n.º 13 de Madrid, en sus autos número 1587/2010, seguidos a instancia de la parte recurrente frente a D. Fausto, sobre Derechos y Cantidad, ha sido Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. MANUEL POVES ROJAS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

Segundo.

En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

"PRIMERO. El trabajador demandado D. Fausto prestó servicios para la empresa RED BULL ESPAÑA, S.L. del 01/01/07 al 17/11/09.

SEGUNDO. El trabajador demandado firmó el 20/02/09 un acuerdo de cumplimiento de "Código de Conducta" de RED BULL; este Código obra en autos (documento 9 de la parte actora) y su tenor se tiene aquí por reproducido.

En el se expresa que "el Código no es un contrato explícito ni implícito de empleo y no crea derechos contractuales de ningún tipo entre la Compañía y sus empleados".

TERCERO. Fue despedido mediante carta de fecha 17/11/09.

CUARTO. El demandado interpuso el 17/12/09 demanda por despido, que se tramitó ante el Juzgado de lo Social 17 (autos 1852/09).

QUINTO. Ambas partes celebraron un acuerdo en fecha 17/12/09. En el pactaron los siguientes acuerdos primero y cuarto:

"PRIMERO- Que la empresa reconoce la improcedencia del despido efectuado el pasado 17 de noviembre de 2009 y ofrece como indemnización legal establecida en el Estatuto de los Trabajadores la cantidad bruta de 285.385 euros además como mejora de dicha indemnización, para el caso de que llegado el 1 de enero de 2.011 se haya mantenido ininterrumpidamente en situación legal de desempleo, tanto en España como fuera de España, el pago de 20.385 euros brutos mensuales durante un máximo de seis meses siempre que se acredite continuar en situación legal de desempleo entre los días uno y cinco de cada mes.

CUARTO. El trabajador acepta y manifiesta que mantiene vigente su obligación de no trabajar para ninguna empresa de bebidas no alcohólicas durante un año".

SEXTO. Posteriormente se celebró el 22/12/09 acto de conciliación ante el Juzgado de los Social nº 17, en el cual las partes acordaron lo siguiente:

"La empresa reconoce la improcedencia del despido efectuado el pasado 17-11-09 y ofrece como indemnización legal establecida en el ET la cantidad bruta de 285.385 euros, además como mejora de dicha indemnización para el caso de que llegado el 1-1-2011 se haya mantenido ininterrumpidamente en situación legal de desempleo tanto en España como en el Extranjero el pago de 20.385 euros brutos mensuales durante un máximo de 6 meses siempre que se acredite continuar en situación legal de desempleo entre los días 1 y 5 de cada mes. La fecha de efectos del despido se fija en el 30-11-09, ofreciendo como liquidación, saldo y finiquito desde el 17-11-09 hasta esa fecha la cantidad neta de 6.817,13 euros.

El pago de la indemnización legal del despido, así como de la liquidación, saldo y finiquito se efectuará mediante transferencia bancaria dentro del plazo de 48 horas en la cuenta habitual donde se ingresaba el salario. La mejora de indemnización pactada en el caso de que se devengue se abonará mediante transferencia dentro de las 48 horas siguientes a la justificación de encontrarse en situación legal de desempleo que el trabajador efectúe entre los días 1 y 5 de los meses de enero a junio ambos incluidos del año 2011.

El trabajador acepta y desiste de la empresa RED BULL GMBN AM BRUNNEN 1. Manifiesta asimismo que no tiene nada más que reclamar por la relación laboral mantenida con el grupo RED BULL".

SÉPTIMO. El demandado percibió prestaciones por desempleo del 01/12/09 al 07/04/10.

OCTAVO. A partir del 08/04/10 el demandado pasó a prestar servicios para la empresa MONSTER ENERGY UK LIMITED SUCURSAL EN ESPAÑA.

NOVENO. Esta empresa comercializa una bebida de las denominadas energéticas."

Tercero.

En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: " Desestimamos la demanda interpuesta por RED BULL ESPAÑA, S.L. frente a D. Fausto, debe absolver y absuelvo a la parte demandada de los pedimentos formulados en su contra. Asimismo, se interpone a la empresa RED BULL ESPAÑA S.A. una sanción por haber obrado con mala fe, consistente en el pago de una multa de 600 euros y en el abono de los honorarios del Letrado de D. Fausto ."

Cuarto.

Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante, formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

Quinto.

Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 13/09/2013, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

Sexto.

Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose día para los actos de votación y fallo.

« Titular **FUNDAMENTOS DE DERECHO** Titular »

Primero.

La representación letrada de la empresa de demandante interpone recurso de Suplicación contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º 13 de Madrid, en sus autos 1587/2010, que desestimó sus pretensiones de que se declarase que el trabajador denunciado ha incumplido un supuesto pacto de no competencia y se condenase a éste al pago de una compensación que cifra en 100.000 euros.

A tal efecto, la recurrente plantea en primer lugar un motivo que ampara procesalmente en el apdo. b) del art. 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, solicitando se dé nueva redacción al primero de los hechos probados de la sentencia combatida y se adicione al relato fáctico un nuevo apartado, que numera como hecho probado décimo.

La primera pretensión consiste, concretamente, en que se diga que el demandado prestó servicios como Director General, con un salario bruto anual de 277.615 euros, lo que extrae de una demanda anterior formulada por el hoy demandado en un procedimiento por despido, que fue luego conciliado.

Se trata de un documento ajeno a este procedimiento puesto que las pretensiones que ahora se ventilan son diferentes a lo postulado en el proceso que se siguió por despido.

Es doctrina reiterada de Suplicación que cualquier modificación o alteración en el relato de los hechos declarados como probados por el Juez a quo, no sólo ha de tener trascendencia a efectos de la solución del litigio sino que, en todo caso, ha de basarse en concreto documento auténtico que obrante en autos patentice de manera clara, terminante y directa, de forma contundente e incuestionable, el error del juzgador, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas o razonamientos, como se hace en esta pretensión de revisión fáctica.

Solicita también la recurrente en este motivo que se adicione al relato fáctico el siguiente texto, que se numera como hecho probado décimo:

"Sesigue en el Juzgado de Instrucción n.º 52 de Madrid un procedimiento penal en el que ya han declarado como testigos el demandado y la representante de la empresa Sra. Tarsila y cuyas declaraciones se tienen por reproducidas". La adición que se postula no puede tener tampoco acogida favorable ya que, asimismo es irrelevante para el fallo, y además, por imperativo de lo dispuesto en el art. 193 b) de la Ley de Regulación Jurisdicción Social, se tratara de declaraciones de testigos cuya eficacia revisoria es nula.

Debe mantenerse, pues, intacto el relato fáctico de la sentencia, desestimando, en consecuencia, el primero de los motivos del recurso

Segundo.

Con procesal amparo en el apdo. c) del art. 193 de la Ley de Regulación de la Jurisdicción Social, plantea la empresa recurrente el segundo motivo de Suplicación, citando como infringido dos artículos 5.d), 21 y 54.2 d) del Estatuto de Trabajadores, citando también el artículo 1, 204 del Código Civil . Todo el extenso planteamiento de la recurrente está dirigido a sostener que el demandado debía no concurrir o no competir con la actividad de RED BULL ESPAÑA S.L., hoy empresa actora.

Aparece acreditado, sin embargo, que en la demanda por despido, seguido el proceso ante el Juzgado de lo Social n.º 17 de Madrid, se llegó a un acuerdo conciliatorio en el que se decía: "La empresa reconoce la improcedencia del despido efectuado el pasado 17-11-09 y ofrece como indemnización legal establecida en el ET la cantidad bruta de 285.385 euros, además como mejora de dicha indemnización para el caso de que llegado el 1-1-2011 se haya mantenido ininterrumpidamente en situación legal de desempleo tanto en España como en el Extranjero el pago de 20.385 euros brutos mensuales durante un máximo de 6 meses siempre que se acredite continuar en situación legal de desempleo entre los días 1 y 5 de cada mes. La fecha de efectos del despido se fija en el 30-11-09, ofreciendo como liquidación, saldo y finiquito desde el 17-11-09 hasta esa fecha la cantidad neta de 6.817,13 euros.

El pago de la indemnización legal del despido, así como de la liquidación, saldo y finiquito se efectuará mediante transferencia bancaria dentro del plazo de 48 horas en la cuenta habitual donde se ingresaba el salario. La mejora de indemnización pactada, en el caso de que se devengue, se abonará mediante transferencia dentro de las 48 horas siguientes a la justificación de encontrarse en situación legal de desempleo que el trabajador efectúe entre los días 1 y 5 de los meses de enero a junio ambos incluidos del año 2011. El trabajador acepta y desiste de la empresa RED BULL GMBN AM BRUNNEN 1. Manifiesta asimismo que no tiene nada más que reclamar por la relación laboral mantenida con el grupo RED BULL".

En el texto de esta conciliación judicial nada se estipula de forma expresa sobre un eventual pacto de competencia post contractual, ya que lo único que se pacta es, además de la indemnización por despido en sentido propio, otra indemnización adicional a la anterior que resarce u específico daño que pudiera sufrir durante un máximo de 6 meses el trabajador, daño consistente en permanecer en situación legal de desempleo, como dice la sentencia de instancia.

El art. 21.2 del Estatuto de los Trabajadores, norma aplicable al caso enjuiciado dispone: El pacto de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo, que no podrá tener una duración superior a 2 años para los técnicos y de 6 meses para los demás trabajadores, solo será válido si concurren los requisitos siguiente: a) que el empresario tenga un efectivo interés industrial comercial para ello, y b) que se satisfaga al trabajador una compensación económica adecuada.

En este caso concreto, no se aprecia que en la conciliación que puso fin al procedimiento por despido se pactase o se incluyese un pacto de no competencia, ya que la compensación adecuada ha de tener identidad propia y no puede entenderse incluida en el montante total de la indemnización o finiquito, debiendo fijarse de manera exacta las cantidades que corresponderían a la indemnización por no competencia. Cualquier indeterminación al efecto conduce a la nulidad.

En conclusión, como dice la sentencia recurrida, la facultad que el art. 21.2 del Estatuto de los Trabajadores atribuye a la empresa de suscribir un pacto de no concurrencia no fue ejercitada, haciendo dejación de su facultad y ahora no puede pretender que se constituya ex novo un pacto de ese tipo mediante una interpretación sesgada de los acuerdos previos existentes entre las partes.

En cuanto al llamado Código de Conducta que firmó el actor el 20 de febrero de 2009, se trata de un documento en cuyo texto se expresa claramente que no es un contrato explícito ni implícito de empleo, y no crea derechos contractuales de ningún tipo entre la Compañía y sus empleados.

Ciertamente que el art. 5 del Estatuto de los Trabajadores, que también cita la parte recurrente, declara como principio genérico que se considera uno de los deberes básicos de los trabajadores el de no concurrir con la actividad de la empresa, pero ha de ser "en los términos fijados en esta Ley", lo que se concreta en el art. 21 del mismo texto legal, y ya se ha dicho, que en el acuerdo de fecha 22 de diciembre de 2009 no se incluyó ningún pacto de competencia post-contractual, ni puede deducirse que dicho pacto haya sido incluido en la transacción final, siquiera implícitamente, al no establecerse compensación específica para el trabajador que retribuya o compense un extremo que no está incluido en la conciliación acordada, y que puso fin al litigio por despido entre las partes.

El acuerdo de 17 de diciembre de 2009 es una especie de preacuerdo inicial, ya que el que expresa la voluntad de las partes, es el que se suscribe en el acto de conciliación ante el Juzgado el 22 de diciembre de 2009, y esa conciliación judicial, como se dice con acierto en la sentencia que se combate, nova o modifica cualquier acuerdo previo, que pasa a tener la naturaleza de preacuerdo preparatorio de tal conciliación, y en este pacto conciliatorio nada se estipula de forma expresa sobre un eventual pacto de competencia post-contractual.

No ha sido infringido, en consecuencia el art. 21.2 del Estatuto de los Trabajadores, ni ninguno de los otros preceptos que se citan en este motivo del recurso, y en consecuencia, ha de ser desestimado.

Tercero.

Plantea finalmente la empresa recurrente un tercer motivo, que ampara procesalmente en el apdo. c) del art. 193 de la Ley de Regulación de la Jurisdicción Social, aunque no cita expresamente este precepto, ya que dice ampararlo en el art. 204.2 de la misma Ley, que debe ser el precepto que se cita como infringido, y que dispone que "en el caso de que el Juez haya impuesto a la parte que obró con mala fe o temeridad la multa que señalan el apdo. 4 del art. 75 y el apdo. 3 del art. 97, la sentencia de la Sala confirmará o no, en todo o en parte, dicha multa".

La sentencia recurrida impone una sanción a la empresa demandante, hoy recurrente, conforme al art. 97.3 de la Ley de Regulación de la Jurisdicción Social, aunque cita la Ley de Procedimiento Laboral, por entender que ha existido mala fe, interponiendo una demanda manifiestamente infundada, como literalmente, dice. Pues bien, la Sala IV del Tribunal Supremo ha venido declarando que tal sanción procederá cuando se ejerciten pretensiones absolutamente infundadas, con conocimiento de su injusticia, todo ello evidenciado manifiestamente por el comportamiento del litigante, y que la facultad que se otorga al Magistrado de instancia ha de ser objeto de una interpretación restrictiva. Debe entenderse que existe mala fe, cuando la parte es consciente de la absoluta inconsistencia jurídica de su postura, y se da temeridad, en quien desconoce la completa falta de fundamento atendible de su conducta por ausencia inexcusable de la diligencia más elemental.

En este caso concreto, la demandante se limita a defender su postura procesal y el hecho de que sus pretensiones carezcan de fundamento, no significa que se haya actuado de mala fe o con temeridad, conceptos que han de ser interpretados restrictivamente como ya se ha dicho.

Por lo expuesto, ha de acogerse favorablemente este último motivo del recurso.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de la empresa RED BULL ESPAÑA S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n.º 13 de Madrid, en sus autos n.º 1587/2010, en el único sentido de dejar sin efecto la imposición de una multa de 600 euros a la empresa demandante, manteniendo íntegramente el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida. Dése el destino legal a los depósitos constituidos una vez sea firme la presente resolución.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta

Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS, y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente n.º 2829-0000-00-1726-13 que esta sección tiene abierta en BANCO SANTANDER sita en C/ Miguel Ángel, 17; 28010 Madrid o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274
2. 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.
3. En el campo BENEFICIARIO, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso.
4. En el campo " OBSERVACIONES O CONCEPTO DE LA TRANSFERENCIA ", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2829000000172613), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación para la unificación de doctrina contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, modificado por el RDL 3/13, de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma; tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administración Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Si la condena consistiere 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 ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.