

A cláusula de non competencia na lexislación española

The Non-Competition Clause in Spanish Legislation



IGNACIO PICATOSTE

Graduado en Dereito pola Universidade da Coruña e estudante do Mestrado Universitario
en Acceso á Avogacía + Mestrado in Global Business Law de ICADE-ESADE

<picatoste.ignacio@gmail.com>

Recibido: 30/06/2016

Aceptado: 28/07/2016

Resumo

Os coñecementos en materia de saber-facer ou *know-how* e a rede de clientes das empresas son dous activos cruciais no desenvolvemento da competencia dentro de calquera sector de actividade. Ora ben, estes importantes activos están sobre todo en mans dos empregados que as empresas contratan, xa que forman parte substancial das súas ferramentas de traballo, alén de que se trata de activos que se van desenvolvendo continuamente co propio exercicio empresarial. Que estes intangibles caesen nas mans de empresas competidoras podería supoñer un importante quebranto para calquera empresa, ao facela quedar nunha posición competitiva feble fronte a terceiros.

Así, a protección destes coñecementos fronte a súa posible explotación por parte de empresas competidoras está regulada polas normas xurídicas. Tal protección ten como compoñente máis importante os acordos entre as empresas e os traballadores polos cales estes se comprometen a salvagardar os devanditos activos e absterse a prestar os seus servizos a outra empresa do sector durante un tempo determinado. Neste traballo analízase tal situación, á luz da regulación española sobre a materia.

Palabras chave: exercicio empresarial, cláusula de non competencia, Estatuto dos traballadores, Real decreto 1382/1985.

Abstract

The expertise or know-how of the companies as well as their network of customers, are a crucial tool to successfully develop competition within a particular business environment. These important assets owned by companies, are, however, in the hands of hired employees, as these assets are a substantial part of their working tools: In addition, these assets continuously develop within the entrepreneurial exercise itself. If these intangibles fall into the hands of competitors, it could be a significant loss for the company putting it in a weak competitive position against third parties.

The protection of such knowledge against possible exploitation by competitors is regulated by the legal rules of different countries. Such protection is an important part of the agreements between employer and employee, where they commit to safeguard these assets by abstaining from providing their services to another company operating in the same sector for a certain time. This paper analyses this issue in light of the Spanish regulation on the matter.

Keywords: *Course of business, Non-competition clause, Statute of Workers Rights, Royal Decree 1382/1985.*

1. Introducción

A práctica empresarial é sempre un activo adicional para quen a posúe, fronte a quen carece dela. Os coñecementos que abrangue son en moitas ocasións unha peza chave do propio negocio, en concreto naquelas actividades vinculadas ao rexistro de patentes ou nas cales existe unha rede de clientes fidelizada que supón un patrimonio importante para a empresa. Nestes casos, os coñecementos adquiridos polos traballadores no exercicio da súa profesión tórnanse especialmente relevantes, pois resultan, dunha banda, un ben valioso para a empresa, mais tamén, da outra, unha potencial debilidade, no hipotético caso de que os traballadores decidisen poñer tales coñecementos á disposición das competidoras. Así, precísase dunha regulación legal das condicións de emprego dos traballadores que posúen información esencial para as empresas.

Ao respecto, cómpre notarmos que o emprego está regulado por normas que atinxen os dous lados do dereito, o público e o privado, e esa posición reflicte a dobre natureza da relación laboral: trátase dunha relación que é fundamentalmente contractual, que ten a súa orixe na anuencia dun individuo no tocante a traballar para un/ha empresario/a, e cuxos pactos son fixados polo acordo explícito ou implícito das partes; e, con todo, a relación de traballo tamén está suxeita á observancia dos dereitos dos traballadores, que polo xeral non se poden variar ou suspender mediante contrato¹.

A maioría das empresas que tratan de incluír algunha cláusula restritiva nos contratos de traballo fano para se protexer fronte ás competidoras, en particular para evitar que a inesperada renuncia de persoal executivo ou vendedor que teña información sensible da empresa, por razón da súa actividade nela, poida coadxuvar á creación ou ao desenvolvemento dunha entidade competidora. Os coñecementos obtidos polos devanditos tipos de empregados nunha empresa *a*, á conta desa empresa *a*, en forma de relacións coa clientela e saber-facer do negocio, poderían situar calquera empresa competidora *b* que finalmente os contratase nunha posición de vantaxe competitiva con respecto á empresa *a*².

¹ ESTLUND, C. L. (2006) «Between rights and contract: Arbitration agreements and non-compete covenants as a hybrid form of employment law» *University of Pennsylvania Law Review* 155, p. 379.

² VANKO, K. J. (2002) [en liña] «“You’re fired! And don’t forget your non-compete”»: The enforceability of restrictive covenants in involuntary discharge cases» *DePaul Business & Commercial Law Journal* 1(1).
Dispoñible no enderezo web <<https://goo.gl/PTBA8Z>>.

Coa finalidade de protexer este tipo de activos empresariais e os dereitos dos traballadores, desenvolvéronse as correspondentes normas legais. Neste traballo analízase a cláusula de non competencia en España, e, máis en concreto, reflexiónase sobre a adecuación da compensación aos traballadores pola asunción da devandita cláusula. Convén lembrarmos, ao respecto que os contratos de traballo se redactan polo xeral en favor da empresa, polo que se podería pensar que o pacto é esixible fronte a un empregado despedido, independentemente de como terminase a relación de traballo. A análise, no entanto, non é tan simple, tal como sinala Vanko³.

A estrutura deste traballo é como segue: nos apartados segundo e terceiro analízanse a cláusula de non competencia e as condicións en que tal tipo de cláusula resulta válida; no cuarto examinamos o que se debe considerar unha compensación económica axeitada; e finalmente concluímos cun compendio daquelas informacións máis relevantes que presentamos neste texto.

2. A cláusula de non competencia en España

Para o caso de España, a cláusula de non competencia vén regulada expresamente nestas dúas normas:

1) Real decreto 1382/1985, do 1 de agosto, polo que se regula a relación laboral de carácter especial do persoal de alta dirección

Art. 8. Pacto de non concorrencia e de permanencia na empresa

Un. O traballador de alta dirección non poderá subscribir outros contratos de traballo con outras empresas, salvo autorización do empresario ou pacto escrito en contrario. A autorización do empresario presúmese cando a vinculación a outra entidade fose pública e non se fixese exclusión dela no contrato especial de traballo.

Dous. Cando o alto directivo recibise unha especialización profesional con cargo á empresa durante un período de duración determinada, poderá pactarse que o empresario teña dereito a unha indemnización por danos e perdas se aquel abandona o traballo antes do termo fixado.

Tres. O pacto de non concorrencia para despois de extinguido o contrato especial de traballo, que non poderá ter unha duración superior a dous anos, só será válido se concorren os requisitos seguintes:

³ VANKO, K. J. (2002) [en liña] *op. cit.*, p. 1.

- a) Que o empresario teña un efectivo interese industrial ou comercial nisto.
- b) Que se lle satisfaga ao alto directivo unha compensación económica adecuada.

2) Real decreto lexislativo 2/2015, do 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos traballadores (en diante ET)

Artigo 21. Pacto de non concorrencia e de permanencia na empresa

1. Non poderá efectuarse a prestación laboral dun traballador para diversos empresarios cando se considere concorrencia desleal ou cando se pacte a plena dedicación mediante compensación económica expresa, nos termos que, para o efecto, se conveñan.

2. O pacto de non competencia para despois de extinguido o contrato de traballo, que non poderá ter unha duración superior a dous anos para os técnicos e de seis meses para os demais traballadores, só será válido se concorren os requisitos seguintes:

a) Que o empresario teña un efectivo interese industrial ou comercial nisto.

b) Que se lle satisfaga ao traballador unha compensación económica adecuada.

3. No suposto de compensación económica pola plena dedicación, o traballador poderá rescindir o acordo e recuperar a súa liberdade de traballo noutro emprego, o que comunicará por escrito ao empresario cun aviso previo de trinta días; neste caso, perderá a compensación económica ou outros dereitos vinculados á plena dedicación.

4. Cando o traballador reciba unha especialización profesional con cargo ao empresario para pór en marcha proxectos determinados ou realizar un traballo específico, poderá pactarse entre ambos a permanencia na dita empresa durante certo tempo. O acordo non será de duración superior a dous anos e formalizarase sempre por escrito. Se o traballador abandona o traballo antes do prazo, o empresario terá dereito a unha indemnización de danos e perdas.

O pacto pode ser entendido como o acordo alcanzado por dúas ou máis persoas sobre un obxecto determinado. Xuridicamente adoita referirse a un convenio principal, mais tamén se usa para identificar un acordo concreto que permite introducir certos matices sobre un determinado contrato, de forma accesoria a tal contrato e con certa autonomía ao seu respecto. A definición de contrato é conceptualmente próxima á de pacto, pero máis ampla. O contrato pode definirse como acto e como norma. Sen entrarmos en posibles disquisicións semánticas sobre os pactos, as cláusulas e os contratos, considérase que se trata dun «acordo de vontades», no sentido de asumir un compromiso máis aló da duración do contrato⁴.

⁴ NEVADO FERNÁNDEZ M.^a J. (1998) *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*. Madrid, Tecnos, p. 135 e ss.

A clase de pactos de que vimos falando aplícase cada vez con máis frecuencia nos contratos de alta dirección, xa que as innovacións empresariais, caracterizadas por unha crecente complexidade, requiren da protección adecuada, o que é condición necesaria para que estes pactos teñan validez, segundo establece a letra a) do art. 8.3 do Real decreto 1382/1985. Porén, a restrición que supón para os traballadores afectados representa unha cuestión delicada, ao estaren asistidos polo dereito á libre escolla de traballo, recollido na Constitución española (en diante CE):

Artigo 35⁵

1. Todos os españois teñen o deber de traballar e o dereito ó traballo, á libre elección de profesión ou oficio, á promoción a través do traballo e a unha remuneración suficiente para satisfaceren as súas necesidades e as da súa familia, sen que en ningún caso se poida facer discriminación por razón de sexo.

2. A lei regulará un estatuto dos traballadores.

Así, o principio de proporcionalidade⁶ convértese nun aspecto que cómpre considerar⁷, pois como indica De Val Tena⁸, dado que o pacto de non competencia poscontractual impón un límite á libre elección de profesión ou oficio (art. 35 da CE) e á libre iniciativa económica (art. 38 da CE), o lexislador estableceu uns requisitos imperativos que restrinxen a efectividade desta clase de pactos.

De por parte, no tocante á segunda condición de validez deste tipo de pactos nos contratos de alta dirección –letra b) do art. 8.3 do Real decreto 1382/1985– e en materia indemnizadora, o Tribunal Supremo ten sinalado que nos contratos de alta dirección nos atopamos ante unha relación laboral en que, malia o seu carácter especial, non existe unha igualdade entre as partes, pois a empresa sempre manterá unha posición preeminente. Isto permitiríalle impor unha serie de condicións excesivas, que lle resultasen

⁵ Cabe notarmos que este artigo se insire no título I, sobre os dereitos e deberes fundamentais, capítulo segundo, relativo aos dereitos e liberdades, sección 2.^a, rotulada «Dos dereitos e deberes dos cidadáns».

⁶ O traballo de SIERRA HERRERO, A. (2014) «La cláusula de no competencia post-contractual en el contrato de trabajo» *Ius et Praxis* 20(2), pp. 109-155, analiza os detalles relativos a este particular na normativa de distintos países, entre eles España.

⁷ Un argumentario de reflexións sobre as posibles interpretacións dos apartados a) e b) do artigo 8.3 do Real decreto 1382/1985 pode encontrarse en PEDRAJAS MORENO, A. e SALA FRANCO, T. (2005) *El pacto de concurrencia postcontractual*. Valencia, Tirant Lo Blanch.

⁸ DE VAL TENA, Á. L. (1999) *Los trabajadores directivos de la empresa*. Pamplona, Aranzadi, pp. 264-270.

altamente beneficiosas e que frustrarían a posibilidade de os traballadores prestaren os seus servizos na empresa de non seren aceptadas. Por iso a esta relación laboral especial tamén se lle deben aplicar os mínimos legais previstos, con natureza de indispoñibles, como é o da indemnización por cesamento ou despedimento, deixando á vontade da partes (do mesmo xeito que acontece na relación laboral ordinaria) o incremento da indemnización, mais nunca a súa rebaixa ou supresión⁹.

Á vista da norma, e das cuestións analizadas en parágrafos anteriores, pónense de manifesto os aspectos chave do pacto de non concorrencia: por un lado, a necesidade de que a empresa xustifique a súa pertinencia; e, polo outro, a compensación económica adecuada para os traballadores. Ademais, correspondería analizar as consecuencias do seu incumprimento.

3. Condicións de validez da cláusula de non competencia

Á vista da lexislación vixente, da doutrina e da xurisprudencia, son tres as cuestións que cómpre analizarmos para determinar a validez dunha cláusula de non competencia:

- a) En primeiro lugar, se existe un «efectivo interese industrial ou comercial» para a formulación do pacto de non concorrencia, de conformidade co establecido no art. 21.2.a) do ET e no art. 8.3.a) do Real decreto 1382/1985.
- b) En segundo lugar, se a compensación económica aboada aos traballadores –sexan directivos ou non– resulta adecuada, de acordo co requisito establecido no art. 21.2.b) do ET e no art. 8.3. b) do Real decreto 1382/1985.
- c) En terceiro lugar, se o prazo establecido para a vixencia do pacto, unha vez finalizado o contrato, é acorde coa normativa recollida no art. 21.2 do ET e no art. 8.3 do Real decreto 1382/1985.

Por último, dado o seu interese, examinaremos se no caso de que o contrato se rescindise pola dimisión do/a traballador/a, se dan as condicións para que a empresa lle reclame unha indemnización, á luz do establecido no art. 21.4 do ET e do art. 10 do Real decreto 1382/1985.

⁹ Véxase, por exemplo, a Sentenza da Sala do Civil, Sección 1.ª, do Tribunal Supremo, do 22 abril de 2014 (RX 2014\2345). Véxase tamén GARCÍA-PERROTE ESCARTÍN, I. e MERCADER UGUINA, J. R. (2015) «Alta dirección y carácter irrenunciable de la indemnización por desistimiento» en VV. AA. *Anuario laboral 2015. Doctrina científica, casos prácticos y doctrina administrativa*. Cizur Menor, Lex Nova, pp. 689-692.

3.1. O efectivo interese industrial ou comercial por parte da empresa

Canto á primeira cuestión, en opinión de Díaz Plata¹⁰ este concepto, que ten a súa orixe nas primeiras codificacións laborais que acolleron a obriga de non competencia poscontractual, é difícil de determinar. De feito, a propia Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia sinala na súa Sentenza 705/2008, do 7 de abril (XUR 2008\162155) (a cursiva é nosa):

Atendendo ao artigo 21.2 do Estatuto dos traballadores, a validez do pacto de non concorrencia poscontractual depende –no que nos interesa– de «que o empresario teña un efectivo interese industrial ou comercial nisto», polo que nos encontramos *ante un concepto xurídico indeterminado* que abrangue tanto o interese en evitar que un traballador formado por conta dun empresario ou a consecuencia da súa experiencia laboral utilice o saber industrial adquirido na empresa no seu beneficio propio ou no beneficio de empresas da competencia –sería o que a norma chama o interese industrial–; como o interese en evitar que un traballador, á marxe da súa formación ou da súa experiencia laboral, empregue a información comercial circulante na empresa no seu beneficio propio ou no beneficio de empresas da competencia –estaríamos ante o interese comercial–.

En calquera caso, este requisito é un elemento central e primario sen o cal o pacto non podería existir: a súa inobservancia invalidaría o pacto, e daquela non cabería falar nin do cumprimento deste por parte dos traballadores nin do dereito a unha indemnización por parte dos empresarios. No relativo á xurisprudencia dispoñible, a Sentenza da Sala do Social, Sección 2.^a, do Tribunal Superior de Xustiza de Madrid 618/2009, do 6 de outubro (AS 2009\2898), que desestima os recursos de suplicación interpostos por ambas as partes contra a Sentenza do Xulgado do Social n.º 8 de Madrid, do 12 de xaneiro de 2009, entende que «o pacto só é factible se existe un verdadeiro interese industrial e comercial para o empresario, premisa que aquí non concorre por falta de proba [...]. Non é suficiente, para a validez do pacto, a súa simple incorporación ao contrato de traballo en que se regulen as súas condicións e efectos compensatorios e indemnizatorios».

Así as cousas, tería que tratarse dunha empresa cunha certa tradición ou antigüidade no mercado e que fose, ademais, unha empresa consolidada no seu sector, cunha mar-

¹⁰ DÍAZ PLATA, D. M. (2014) *Prohibiciones a la competencia del trabajador*. Tese presentada no seo do Departamento de Dereito do Traballo e da Seguridade Social da Universidade Complutense de Madrid. En concreto, véxase a p. 305.

ca que a identificase, no momento de formalizar o contrato, tal como sinalan Alonso Olea e Casas Baamonde¹¹, tendo en conta que o obxectivo principal perseguido polos puntos 1 e 2 do art. 21 do ET é «protexer a clientela e as perspectivas de negocio» do inadecuado uso das informacións internas se os traballadores quebrantan a debida confidencialidade. En definitiva, cumprirá valorar en cada caso a existencia de interese comercial ou industrial por parte da empresa.

3.2. A compensación económica adecuada

De acordo coa xurisprudencia dispoñible e cos argumentos esgrimidos, entre outros, por De Val Tena¹², pódese afirmar que non abonda con que un contrato cunha cláusula de non competencia cumpra os requisitos legalmente establecidos para ser válido, senón que ademais ten que facelo de maneira proporcional, en especial no tocante á relación entre o esforzo que lles supón aos traballadores cumprir a devandita cláusula e a compensación económica que se lles outorga. Ao fin e ao cabo, tal e como sinala Del Rey Guanter¹³, a devandita retribución debe servir para asegurar a estabilidade económica dos traballadores unha vez extinguido o contrato, para lles evitar a necesidade urxente de atopar un novo posto de traballo. De aí que tanto o art. 21.2.b) do ET como o art. 8.3.b) do Real decreto 1382/1985 falen dunha «compensación económica adecuada».

Así as cousas, tal tipo de cláusula podería resultar nula pola inadecuación da contía da compensación económica, isto é, por ser esta menor do que debería. Porén, non existe no noso país ningunha normativa legal que especifique o que se entende por unha compensación económica adecuada¹⁴, e esta debe ser determinada por acordo entre as partes, tomando en consideración as circunstancias pertinentes. Ao noso entender, en consonancia con Del Rey Guanter¹⁵, unha achega mensual conxuntamente cun pagamento final, a modo de indemnización, unha vez finalizada a relación laboral, podería considerarse unha compensación económica axeitada; ora ben, que estableceu a xurisprudencia correspondente?

¹¹ ALONSO OLEA, M. e CASAS BAAMONDE, M. E. (2006) *Derecho del trabajo*. Madrid, Aranzadi/Thomson Reuters, p. 373.

¹² DE VAL TENA, Á. L. (1999) *op cit.*, pp. 264-270.

¹³ DEL REY GUANTER, S. (2007) *Estatuto de los Trabajadores. Comentado y con jurisprudencia*. Madrid, La Ley, p. 435.

¹⁴ Véxase PEDRAJAS MORENO, A. e SALA, T. (2005) *op. cit.*, p. 49.

¹⁵ DEL REY GUANTER, S. (2007) *op. cit.*, p. 435.

De acordo coa xurisprudencia, os pagamentos mensuais, por si mesmos, dificilmente supoñen unha compensación económica adecuada, en particular cando se trata de cantidades relativamente pequenas respecto ao salario total. Así as cousas, a Sentenza da Sala do Social, Sección 5.^a, do Tribunal Superior de Xustiza de Madrid 436/1999, do 14 de setembro (AS 1999\3220), considerou como compensación económica adecuada o pagamento mensual durante os primeiros vinte e catro meses de vixencia do contrato dunha cantidade equivalente ao 30% da remuneración bruta mensual do traballador por unha obriga de doce meses de duración; e o mesmo tribunal considerou en 2006 como compensación económica adecuada o pagamento dunha cantidade equivalente ao 40% da remuneración mensual do traballador, mentres estivese vixente o contrato, por unha obriga de dous anos de duración (a relación laboral prolongouse durante tres anos)¹⁶.

Mesmo sen ter coñecemento do salario total percibido polo/a traballador/a correspondente, e, por tanto, sen saber que parte do devandito salario suporía esa indemnización en diferido, podemos facilmente imaxinar que unha cantidade pactada de, por exemplo, 300 € mensuais non é suficiente para compensar o custo das dificultades en que incorrería para atopar outro emprego, especialmente no caso do persoal de alta dirección. Como termo da comparación cabe citarmos o Auto do 30 de novembro de 2010 da Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal Supremo (XUR\2011\29617), que considerou axeitada unha compensación económica de 626,05 € mensuais no ano 2001. Por outra banda, a Sentenza da Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal Superior de Xustiza de Navarra 285/2015, do 29 xuño (XUR 2015\293132), entendeu que unha indemnización de 3299,94 € no ano 2008 (equivalente a 274,995 € mensuais) era insuficiente e, en consecuencia, o pacto de non concorrencia ou cláusula de non competencia nulo.

De por parte, a contía será insuficiente non só por si mesma, senón, sobre todo, cando a ruptura contractual sexa debida a unha causa sobrevinda, o que agravaría a situación do/a traballador/a no tocante á busca dun novo posto de traballo. Neste caso pode considerarse a necesidade dese pagamento final, a modo compensatorio, xa que o pacto de non concorrencia limita as posibilidades de que os traballadores a el sometidos poidan atopar un emprego adecuado sen incumprilo.

¹⁶ Sentenza da Sala do Social, Sección 5.^a, do Tribunal Superior de Xustiza de Madrid 553/2006, do 13 de setembro (AS 2007\406).

Outra cuestión sería ver se os traballadores teñen a obriga de devolver algunha parte da compensación económica recibida ao finalizar o seu contrato. Na antes citada Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Navarra 285/2015, malia declararse a cláusula de non competencia nula, tamén se condena o traballador a lle devolver á empresa as cantidades percibidas durante o período máximo que o art. 21 do ET sinala como de duración mínima do pacto no seu caso, de seis meses (2186,34 €); e en igual sentido se pronuncia a Sentenza da Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal Supremo, do 10 de febreiro de 2009 (RX\2009\1445), no recurso de casación para a unificación da doutrina n.º 2973/2007. Doutra parte, a Sentenza da Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal Supremo, do 20 de xuño de 2012 (RX\2012\8344), que resolve un recurso de casación contra unha sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Cataluña, malia considerar o pacto de non concorrencia nulo por entender insuficiente unha compensación mensual de 311,166 € no ano 2005, con todo, admite a pertinencia da devolución das cantidades percibidas por tal concepto con motivo do incumprimento do devandito pacto por parte da traballadora¹⁷. Noutros casos en que se estimou que a compensación económica fora axeitada tamén se esixiu a súa devolución total en virtude do incumprimento do pacto de non concorrencia, como no Auto do 13 de novembro de 2013 da Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal Supremo (XUR\2014\7351).

3.3. A adecuación do prazo de vixencia do pacto de non concorrencia

Este apartado non supón maior complicación que cotexar o período polo que se estipulou a vixencia da cláusula de non competencia contractual coa duración máxima establecida para tal pacto no art. 21.2 do ET ou o art. 8.3 do Real decreto 1382/1985, segundo o caso. Sempre que non exceda os prazos sinalados pola normativa, o pacto debería considerarse válido.

¹⁷ A sentenza recorrida –ditada polo Tribunal Superior de Xustiza de Cataluña o 14 de decembro de 2010– estimaba o recurso de duplicación da empresa, revogaba a sentenza de instancia e condenaba a traballadora a lle aboar á empresa a cantidade equivalente ás sumas percibidas en concepto de compensación pola subscripción dun pacto de non competencia para despois de extinguido o contrato.

A razón desta condena estribaría, en principio, en que se dá como probado o incumprimento do pacto por parte da traballadora, ao comezar a traballar, tras causar baixa voluntaria, nunha empresa da competencia, malia que o tribunal considera tal pacto nulo por entender a compensación de 311,16 € mensuais insuficiente. Mais, partindo desa premisa, o Tribunal Superior de Xustiza de Cataluña estima que «a devandita percepción se converteu nunha contraprestación sen causa, polo que, dado o carácter sinalagmático do contrato de traballo, a traballadora ten a obriga de reintegrar as cantidades percibidas en tal concepto».

3.4. A reclamación de indemnización por parte da empresa aos traballadores

O art. 10.1 do Real decreto 1382/1985 establece o deber de avisar os seus empregadores cun mínimo de tres meses de antelación para os altos directivos que voluntariamente desexen rescindir a súa relación contractual; con todo, tamén sinala que «non será preciso respectar o aviso previo no suposto de incumprimento contractual grave do empresario». Quitado este último caso, de acordo co art. 10.2 do mesmo real decreto, se o persoal de alta dirección incumpre o deber de aviso previo no prazo sinalado, «o empresario terá dereito [...] a unha indemnización equivalente aos salarios correspondentes á duración do período incumprido».

Pola súa parte, como vimos, o art. 21.3 do ET dispón que os traballadores terán que comunicarlles aos empresarios a súa decisión de rescindir o pacto de non concorrencia e recuperar a súa liberdade de traballo noutro emprego con cando menos trinta días de antelación, así como que daquela perderán «a compensación económica ou outros dereitos vinculados á plena dedicación».

4. Que se considera unha compensación económica adecuada?

En relación coa adecuación da compensación económica, existe abundante xurisprudencia, xa que esta compensación é un requisito esixido polo artigo 21.2 do ET para a validez do pacto de non competencia poscontractual, aínda que, tal como sinala Urbistondo Otegui¹⁸, o devandito artigo do ET «non define nin dá ningún criterio para determinar que cantidades deben considerarse axeitadas. Ante esta situación son os tribunais os que se pronuncian caso por caso sobre a adecuación da compensación económica pactada, polo que a súa doutrina adquire unha importancia máxima». Neste terreo, por exemplo, e de acordo coa mesma autora¹⁹: «o TSX de Madrid restrinxe o concepto de compensación económica axeitada no relativo ao *quantum* pagado pola empresa; iso resulta especialmente claro cando esa contraprestación se satisfai durante a vixencia da relación laboral [...]. O TSX de Madrid parece admitir con maior facilidade a adecuación das compensacións pagadas a tanto alzado no momento da extinción contractual fronte

¹⁸ URBISTONDO OTEGUI, C. (2009) «Doctrina del TSJ de Madrid sobre el pacto de no competencia postcontractual» *Revista Doctrinal Aranzadi Social* 6, p. 1.

¹⁹ URBISTONDO OTEGUI, C. (2009) *op. cit.* pp. 1-2.

a aquelas que se van pagando unha vez extinguido o contrato mensualmente, a medida que se confirma o cumprimento do compromiso polo traballador».

Así, a Sentenza da Sala do Social, Sección 1.^a, do Tribunal de Xustiza de Madrid 764/2008, do 27 de outubro (AS 2008\3211), pregúntase no seu fundamento de dereito noveno: «cabe considerar axeitado un montante mensual como o apuntado para xustificar o sacrificio que, sen dúbida, supoñía o que o recorrente tivese que renunciar durante un ano completo a prestar servizos en calquera empresa dedicada en xeral á actividade de selección de persoal, que, precisamente, é para a que no seu día se preparou e formou academicamente?». E o tribunal considera no fundamento de dereito décimo que a resposta a tal pregunta « por moito que rexa a economía de mercado, ten necesariamente que ser negativa, ao non existir proporción real entre a renuncia a que se comprometeu o Sr. Pablo e o ingreso económico que, ao cabo, e a modo de renda diferida, veu satisfacéndolle cada mes o seu empregador, ao resultar moito máis gravosa para el a obriga de non poder traballar durante un ano enteiro en calquera empresa que tivese por obxecto a selección de persoal».

Aínda que inevitablemente existirán diferenzas entre os distintos procedementos a pregunta formulada e a resposta dada non deixan lugar a dúbidas. As compensacións mensuais dificilmente poden compensar o sacrificio futuro.

5. Conclusión

As cláusulas de non competencia son cada día máis utilizadas no tráfico empresarial, en particular no relativo ao persoal de alta dirección, en cuxa contratación gozan dunha gran relevancia. Proba diso é que a duración máxima destas cláusulas pode ser de até dous anos no caso dos altos directivos, mentres que para o resto dos traballadores non poden superar os seis meses de extensión. Ademais, as relacións laborais do persoal de alta dirección non só se rexen polo ET, senón que gozan dunha normativa específica que regula tanto a súa actividade profesional como a materia que nos ocupa, o Real decreto 1382/1985. O motivo non é outro que o seguinte: os altos directivos son traballadores moi valiosos para as empresas, pois ocupan postos de responsabilidade que lles proporcionan acceso a distintas informacións vitais da empresa, entre elas os seus segredos industriais.

Ora ben, para non seren nulas, as cláusulas de non competencia deben cumprir unha serie de condicións: alén de axustarse á duración máxima establecida pola normativa correspondente segundo o caso, corresponderse cun efectivo interese industrial ou comercial no asunto que xustifique incluílas na relación contractual, así como levar aparellada unha compensación económica axeitada. Isto último resulta importante principalmente no caso do persoal de alta dirección, cuxas posibilidades de atopar un novo emprego se ven seriamente reducidas coa presenza dunha cláusula de non competencia no seu contrato.

Examinados os puntos de vista e intereses das partes, cabe concluírmos que a validez das cláusulas de non competencia non deixa de ser un tema complexo, que pode complicarse aínda máis de termos en conta o carácter internacional das relacións laborais que en moitas ocasións establecen os altos directivos, caso en que nos atopamos con diferentes regulacións xurídicas nin sequera sempre dentro do territorio europeo. Así e todo, cómpre non perdermos de vista que o seu obxectivo é protexer tanto os traballadores como as empresas, polo debe traballarse a prol da harmonización do dereito laboral e a existencia dunha normativa comunitaria clara nesta materia.