

El deber del trabajador de no concurrencia desleal

Juan Carlos García Quiñones

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (acreditado a Catedrático)
Universidad Complutense de Madrid



The worker's duty not to unfair competition

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN. 2. CONFIGURACIÓN DEL DEBER DE BUENA FE EN EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y EN EL MARCO DEL CONTRATO DE TRABAJO. 3. TRANSGRESIÓN DE LA BUENA FE CONTRACTUAL Y ABUSO DE CONFIANZA. 4. LA CONCURRENCIA DESLEAL COMO SUPUESTO DE TRANSGRESIÓN DE LA BUENA FE CONTRACTUAL. 5. FORMAS DE CONCURRENCIA DESLEAL. 5.1. Concurrencia directa. 5.2. Concurrencia indirecta. 6. CONCURRENCIA DESLEAL DURANTE LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO O PERÍODOS DE AUSENCIA. 7. CREACIÓN DE EMPRESAS DE LA COMPETENCIA. 8. CONCURRENCIA DESLEAL Y VULNERACIÓN DEL PACTO DE PLENA DEDICACIÓN. 8.1. La compensación en el pacto de plena dedicación. 8.2. Incumplimiento del pacto de plena dedicación. 9. CONCURRENCIA DESLEAL *VERSUS* VULNERACIÓN DE LA NORMATIVA SOBRE INCOMPATIBILIDADES, CON ESPECIAL ATENCIÓN A LOS TRABAJADORES DEL SECTOR PÚBLICO. 10. VALORACIÓN CONCLUSIVA. 11. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El presente estudio analiza la prohibición de concurrencia desleal del trabajador, a partir de su regulación en el Estatuto de los Trabajadores y el tratamiento jurisdiccional. Examinamos la configuración del deber de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales y en el marco del contrato de trabajo, junto con la transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza, como premisas para abordar la concurrencia desleal del trabajador como supuesto de transgresión de la buena fe contractual, distinguiendo entre concurrencia directa e indirecta. Merece atención singular también la concurrencia desleal durante la suspensión del contrato o períodos de ausencia, así como los casos de creación de empresas de la competencia. Todo ello permite delimitar la concurrencia desleal

del trabajador frente a la vulneración del pacto de plena dedicación, al no poder identificarse ambas situaciones de modo automático. Analizamos luego el pacto de plena dedicación, con atención especial a su compensación y su incumplimiento. Le sigue una distinción entre concurrencia desleal, al modo en que se configura por el legislador, frente a la vulneración de la normativa sobre incompatibilidades, con especial atención a los trabajadores del sector público. Finalizamos con una valoración conclusiva, esbozando algunas reflexiones sobre la importancia de la figura, sumado a eventuales actuaciones de mejora, con el auxilio necesario de la negociación colectiva. Conscientes de la ampliación a futuro de las manifestaciones de concurrencia desleal, con el aumento previsible de su complejidad de cara a su diagnóstico y tratamiento, consecuente con la evolución de la realidad empresarial, junto con la influencia "desestabilizante" de otros factores como las nuevas tecnologías, con mención especial a la inteligencia artificial.

Palabras clave: Contrato de trabajo; deber de buena fe,; prohibición de concurrencia desleal

ABSTRACT: The present study analyzes the prohibition of unfair competition of the worker, based on its regulation in the Workers' Statute and the jurisdictional treatment. We examine the configuration of the duty of good faith in compliance with contractual obligations and within the framework of the employment contract, together with the violation of contractual good faith and abuse of trust, as premises to address the worker's unfair competition as a case of violation of contractual good faith, distinguishing between direct and indirect competition. Unfair competition during contract suspension or periods of absence, as well as cases of creation of competing companies, also deserve special attention. All of this makes it possible to delimit the unfair participation of the worker in the face of the violation of the full dedication agreement, since both situations cannot be identified automatically. We then analyze the full-time agreement, with special attention to its compensation and its breach. This is followed by a distinction between unfair competition, as configured by the legislator, versus the violation of the regulations on incompatibilities, with special attention to public sector workers. We conclude with a conclusive assessment, outlining some reflections on the importance of the figure, added to possible improvement actions, with the necessary help of collective bargaining. Aware of the future expansion of the manifestations of unfair competition, with the foreseeable increase in its complexity in the face of its diagnosis and treatment, consistent with the evolution of business reality, together with the "destabilizing" influence of other factors such as new technologies, with special mention to artificial intelligence.

Keywords: Employment contract; duty of good faith; prohibition of unfair competition.

1. INTRODUCCIÓN

El contrato de trabajo se reivindica como un marco de actuación y respeto recíproco donde las partes que interactúan a ambos lados del mismo —empresario y trabajador— quedan facultadas para desarrollar sus finalidades respectivas, compatibilizando la satisfacción de los intereses propios con la consecución de los anhelos de la contraparte. Se trata, no obstante, de un equilibrio sensible, difícil en ocasiones, cuya preservación merece justificadamente la atención y el patrocinio del legislador, y en su caso, cuando proceda *a posteriori* el correspondiente remedio jurisdiccional, de concurrir cualquier contravención ilegítima del espacio ajeno. A la fragilidad del escenario descrito contribuyen distintos factores que están en la base del Derecho Laboral. En primer lugar, la condición desigual originaria de las partes, trabajador y empresario, que sitúa al Derecho del Trabajo bajo una lógica compensadora, con lo que ello supone en términos de dificultad para componer un régimen jurídico equilibrado. Y, en segundo lugar, por el amplio abanico de situaciones “desestabilizantes” —previsibles o menos— que pueden acaecer durante la vigencia del contrato, con virtualidad bastante para afectar el *statu quo* inicial, obligando a improvisar soluciones que restituyan o compensen según qué casos ese estadio original. A partir de estas premisas, con la mirada puesta en el deber del trabajador de no concurrir desleal, nos ha parecido acertado ordenar nuestro estudio mediante una sistemática desde lo general a lo concreto.

En los epígrafes que siguen examinamos, por su orden, la configuración del deber de buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales y en el marco del contrato de trabajo, para analizar después la transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza. El objetivo es sentar las bases de la concurrencia desleal del trabajador como supuesto de transgresión de la buena fe contractual, considerando las distintas formas que puede adoptar, a partir de una distinción básica entre concurrencia directa e indirecta. A continuación, desarrollamos algunas manifestaciones dignas de tratamiento individualizado, como la concurrencia desleal del trabajador durante la suspensión del contrato o períodos de ausencia, o en supuestos de creación de empresas de la competencia. Ello nos permitirá delimitar, más adelante, la concurrencia desleal del trabajador, por un lado, frente a una hipotética vulneración del pacto de plena dedicación, por otro lado, en tanto la identificación entre ambas situaciones no acontece de manera automática. Luego, situados en el pacto de plena dedicación, analizamos dos aspectos importantes del mismo como son, respectivamente, la compensación y el propio incumplimiento del pacto. Sigue un apartado para diferenciar la concurrencia desleal, al modo que se configura por el legislador, frente a una eventual vulneración de la normativa sobre incompatibilidades, con especial atención a los trabajadores del sector público. Y finalizamos con una valoración conclusiva, fruto de la interrelación existente entre las distintas cuestiones enumeradas, con alguna propuesta de mejora mediante el auxilio necesario de la negociación colectiva, a modo de buena práctica convencional, considerando igualmente la experiencia acumulada en la jurisdicción. La idea es que la prohibición de concurrencia desleal del trabajador cumpla la finalidad perseguida, dentro de ese marco de reglas

que supone el contrato de trabajo, conjurando las dificultades de moverse cada vez en escenarios más complejos, por la propia evolución en la configuración de la realidad empresarial, junto con la incorporación de otros elementos exógenos como las nuevas tecnologías, en especial, la inteligencia artificial.

A ese escenario de cambio a futuro, con consecuencias por verificar cuando llegue el momento, contribuye igualmente la propuesta de reforma del artículo 21.1 del ET, que figura en el Proyecto de Ley por la que se modifican el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, y otras disposiciones en materia laboral, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea. Proyecto de Ley que está todavía en fase de discusión en el Congreso de los Diputados. En concreto, respecto del artículo 21 del ET, se refiere la modificación del apartado 1 con la siguiente redacción: *“La empresa no podrá prohibir ni limitar la prestación de servicios para otras empresas por parte de las personas trabajadoras, sin que en ningún caso puedan sufrir un trato desfavorable por dicha situación. Solo cabrán restricciones por incompatibilidad basadas en causas objetivas, como la salud y la seguridad, la protección de la confidencialidad empresarial, la integridad del servicio público y la prevención de conflictos de intereses. Lo anterior se entenderá sin perjuicio de un pacto de plena dedicación mediante compensación económica”*.

Propuesta de modificación del precepto que se justifica en el Preámbulo del Proyecto de Ley citado, con el argumento de *“recoger expresamente la prohibición de que la empresa obstaculice o impida a la persona trabajadora la prestación de servicios para otras empresas, así como de que esta sufra un trato desfavorable por su pluriempleo”*. Para añadir, en el inciso siguiente, que *“Se trata de una cautela importante en la medida en que el cambio y la imprevisibilidad de las pautas de trabajo no solo impide a la persona trabajadora tener control sobre su tiempo, sino que además impide alcanzar retribuciones dignas en situaciones de parcialidad involuntaria”*. De manera que la nueva redacción para el artículo 21.1 del ET, transposición del artículo 9 de la Directiva, *“tiene el máximo interés y permite el necesario equilibrio entre dos factores: el derecho efectivo de las personas trabajadoras al empleo en paralelo sin que puedan sufrir trato desfavorable por ello, y la posibilidad de que las empresas establezcan limitaciones a lo anterior por razones objetivas”*.

Como la modificación prevista para el artículo 21.1 del ET está todavía en fase de Proyecto de Ley, con su tramitación oportuna en el Congreso de los Diputados, hemos abordado el desarrollo de nuestro estudio con la referencia de la redacción vigente de la norma. Sin embargo, no nos resistimos a señalar alguna mínima reflexión sobre el nuevo texto del precepto, a la espera de cuál sea el resultado final del *iter* legislativo. La primera duda interpretativa que surge de la lectura de la norma es si el listado de causas objetivas que permitirían a la empresa aplicar restricciones por incompatibilidad, en referencia a la salud y la seguridad, la protección de la confidencialidad empresarial, la integridad del servicio público y la prevención de conflictos de intereses,

es un listado cerrado o abierto. En principio, tratándose de causas que condicionan la discrecionalidad empresarial a la hora de restringir el derecho del trabajador a la prestación de servicios para otras empresas, parece que deberían interpretarse como un listado cerrado. Si bien, cuando se analizan las mismas, podría decirse que bajo su tenor respectivo aparecen integrados la práctica totalidad de supuestos que han tenido presencia puntual o frecuente en la jurisdicción. De manera que la virtualidad de la futura modificación legal, de concretarse en los términos señalados, sería no tanto la ampliación de los contornos del derecho del trabajador a la hora de delimitar su deber de no concurrencia desleal, consecuente con la restricción de la discrecionalidad empresarial en la delimitación de semejante previsión, como la incorporación de determinados referentes de sistematización, válidos para ahorrar en el futuro interpretaciones judiciales dotadas de mayor homogeneidad y coherencia jurídica. Evolución que cuenta, además, con la experiencia acumulada como resultado del amplio casuismo judicial existente sobre la materia.

Por lo demás, la intención del legislador, situando las restricciones al pluriempleo del trabajador únicamente sobre la base de causas objetivas, en alusión a la salud y la seguridad, la protección de la confidencialidad empresarial, la integridad del servicio público y la prevención de conflictos de intereses, como se ha visto, conlleva una prohibición implícita de la subjetividad empresarial a la hora de validar una actuación u otra según el trabajador de que se trate. Advertido que las alusiones enumeradas en la futura redacción del artículo 21.1 del ET, respecto a la imposibilidad de la empresa para prohibir o limitar la prestación de servicios a otras empresas por parte de los trabajadores, no suponen de facto una ampliación del contenido del derecho como se ha señalado anteriormente, en tanto la previsión actual de la norma prohíbe únicamente la concurrencia desleal, mas no la mera concurrencia. Del mismo modo que tampoco tiene una materialización novedosa y tangible la previsión concreta que señala la redacción futura de la norma, prohibiendo que el trabajador pueda sufrir en ningún caso un trato desfavorable por estar incurso en situación de pluriempleo. En definitiva, reflexiones aproximativas sobre la base del futuro cambio en el artículo 21.1 del ET, aún en fase de tramitación como Proyecto de Ley, que completamos con algún comentario adicional en el apartado final de nuestro estudio. Lo que no obsta para que hayamos abordado la temática que nos ocupa, con el resultado que se verá en los epígrafes siguientes, desde la redacción vigente y actual de la norma.

2. CONFIGURACIÓN DEL DEBER DE BUENA FE EN EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y EN EL MARCO DEL CONTRATO DE TRABAJO

La buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales se configura como un principio que tiene carácter general y aparece consagrado en el Código Civil. En efecto, ubicado en el Capítulo III "Eficacia general de las normas jurídicas", dentro Título Preliminar que lleva por rúbrica "De las normas jurídicas, su aplicación y eficacia", el artículo 7 del Código Civil señala en su número 1 cómo "*Los derechos*

deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe", dando cuenta de uno de los principios informadores del ordenamiento jurídico. Complementado, a su vez, con lo dispuesto en el mismo Texto legal, cuyo Título II "De los contratos", incorpora un Capítulo Primero dedicado a las "Disposiciones Generales", para afirmar en el artículo 1258 que *"Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley"*. Previsiones legales completadas luego con la jurisprudencia y la doctrina judicial, abundando en la delimitación de sus elementos configuradores. En este sentido, se afirma que la buena fe aparece infringida bien cuando se finge ignorar lo que se sabe, bien si se realiza un acto equívoco para beneficiarse de forma intencionada de su dudosa significación, bien al crear una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien ha puesto su confianza en ello¹. De modo que la buena fe está determinada por la disposición personal para realizar el contenido propio de las prestaciones voluntariamente asumidas, por la honradez de su ejecución y por la voluntad de correspondencia a la confianza ajena². En otros términos, constituye un modelo de conducta social que actúa como límite al ejercicio de los derechos o como exigencia que debe aplicarse en el cumplimiento de las obligaciones³. En sentido objetivo, constituye un modelo de tipicidad de conducta exigible, más todavía, un principio general de derecho que impone un comportamiento acorde con valoraciones éticas, condicionando y limitando el ejercicio de los derechos subjetivos. Principio que se convierte, a su vez, en criterio de valoración de conductas para el cumplimiento de las obligaciones, materializadas en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza⁴.

El tratamiento dispuesto a través de esa caracterización general resulta ilustrativo para la aprehensión de una base teórica sólida sobre la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contractuales. Si bien el refrendo de su utilidad respecto a nuestro objeto de estudio —deber del trabajador de no concurrencia desleal—, requiere un paso más en orden a la configuración de la buena fe en el marco del contrato de trabajo, como manifestación de la proyección del principio de buena fe, con vinculación para ambas partes, trabajador y empresario. Respecto del primero, configurado a modo de deber laboral básico, el artículo 5 del ET, bajo la rúbrica de "Deberes laborales", señala que *"Los trabajadores tienen como deberes básicos: a) Cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad con las reglas de la buena fe y diligencia"*; complementado luego con el apartado d): *"No concurrir con la actividad de la empresa, en los términos fijados en esta ley"*. De forma que su vulneración convierte en ilícito o abusivo el ejercicio de los derechos, quedando al margen

1 STS —Cont. Admtvo— de 31 de marzo de 1982 (Rec. 484/1978) y STSJ de Madrid de 11 de enero de 2023 (Rec. 919/2022).

2 SSTS de 31 de enero de 1991 (Rec. 3649/89) y 19 de julio de 2010 (Rec. 2643/2009).

3 STS de 18 de junio de 1991.

4 STS de 4 de marzo de 1991 y STSJ de Galicia de 2 de junio de 2023 (Rec. 1958/2023).

de su protección⁵. Lo cual no desmiente su carácter recíproco, obligando por igual a las dos partes del contrato. Aunque tampoco quepa asimilar mecánicamente buena fe y lealtad del trabajador, ya que muchas veces resulta legítima la defensa de intereses distintos de los de su empleador, en coherencia con el espacio de liberalidad que brinda el contrato de trabajo para desarrollar el interés individual del trabajador. Adicionalmente, el artículo 20 del ET, bajo la rúbrica de "Dirección y control de la actividad laboral", dispone en su número 2 que *"En el cumplimiento de la obligación de trabajar asumida en el contrato, el trabajador debe al empresario la diligencia y la colaboración en el trabajo que marquen las disposiciones legales, los convenios colectivos y las órdenes o instrucciones adoptadas por aquel en el ejercicio regular de sus facultades de dirección y, en su defecto, por los usos y costumbres. En cualquier caso, el trabajador y el empresario se someterán en sus prestaciones recíprocas a las exigencias de la buena fe"*.

Con estas bases normativas, se acredita la obligación de trabajador y empresario para cumplir sus prestaciones recíprocas, en el marco del contrato de trabajo, con arreglo a los principios de buena fe y diligencia. Y constituyen manifestaciones relevantes de este deber para el trabajador, entre otros, los pactos de permanencia y no competencia. Mientras que el empresario, además de cumplir las obligaciones señaladas, debe guardar igualmente la consideración debida al trabajador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del ET. Sin que quepa abogar por la existencia de un deber genérico de lealtad desde un sentido omnicompreensivo de sujeción del trabajador al interés empresarial, por no resultar acorde con el sistema constitucional de relaciones laborales, como tiene dicho el Tribunal Constitucional⁶. De modo que, aunque constituye un efecto típico de la relación laboral supeditar determinadas actividades a los poderes empresariales, la sola afirmación del interés empresarial no basta para restringir los derechos fundamentales del trabajador, atendida la posición prevalente que ostentan estos últimos en el ordenamiento jurídico, como ha señalado también el Tribunal Constitucional en distintas ocasiones⁷. Por lo que resulta necesario considerar las circunstancias concretas del caso y realizar sobre las mismas una ponderación adecuada⁸. Advertido, además, que la transgresión de la buena fe contractual constituye una causa de despido disciplinario tipificada en el artículo 54 del ET, cuando señala en su número 2 que *"Se considerarán incumplimientos contractuales: ...d) La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo"*, cuyo análisis pormenorizado acometemos en epígrafes posteriores, por su relación con nuestro objeto de estudio⁹.

5 STS de 25 de enero de 1988.

6 STC 120/1983, de 15 de diciembre (Rec. 69/1983).

7 SSTC 99/1994, de 11 de abril (Rec. 797/1990) y 6/1995, de 10 de enero (Rec. 3208/1993).

8 STC 151/2004, de 20 de septiembre (Rec. 3660/2002).

9 En este sentido, con las referencias respectivas de competencia desleal y despido disciplinario, véase AGRA VIFORCOS, B., "La gravedad de la competencia desleal como requisito de necesaria concurrencia para imponer la sanción de despido", *Relaciones Laborales*, núm. 20, 2003, págs. 33 y ss.; DE VAL TENA, A. L., "El incumplimiento del deber de no concurrencia como justa causa de despido

3. TRANSGRESIÓN DE LA BUENA FE CONTRACTUAL Y ABUSO DE CONFIANZA

La transgresión de la buena fe contractual supone una actuación contraria a los deberes de conducta en la ejecución de la prestación de trabajo y la relación entre las partes. Mientras que, con mayor concreción, el abuso de confianza constituye una modalidad cualificada de aquella, consistente en un mal uso o un uso desviado por el trabajador de las facultades que le han sido confiadas por el empresario, con lesión o riesgo para los intereses de la empresa¹⁰. Sea como fuere, la transgresión de la buena fe contractual se reivindica como un concepto jurídico indeterminado, necesitado de la oportuna individualización en cada caso, cuyos elementos configuradores básicos han ido ahormándose por la jurisprudencia¹¹. En primer lugar, el principio general de la buena fe es parte esencial del contrato de trabajo y limita el ejercicio de los derechos subjetivos de las partes, de forma que no se efectúe de manera ilícita o abusiva, con lesión o riesgo para los intereses de la otra parte, con ajuste obligado a las reglas de lealtad, probidad y mutua confianza, como criterio de valoración de conductas que sirve de referencia para el cumplimiento de las obligaciones recíprocas. En segundo lugar, constituye un incumplimiento que admite potencialmente distintas graduaciones en relación con su gravedad objetiva, por lo que cuando resulte grave y culpable será causa de despido, lo cual sucede cuando se quiebra la fidelidad y lealtad del trabajador hacia la empresa. En tercer lugar, la inexistencia de perjuicios para la empresa o la escasa importancia de los mismos como consecuencia de la conducta reprochable del trabajador, o la falta de acreditación de lucro personal para este último, son elementos a considerar en la ponderación de la gravedad de la falta, con la trascendencia valorativa correspondiente, mayor o menor, según la gravedad objetiva de los hechos acreditados. Si bien la existencia o no de perjuicios no se tiene en cuenta para justificar la infracción, una vez que a efectos de semejante calificación resulta suficiente el quebranto de los deberes de buena fe, fidelidad y lealtad implícitos en cualquier relación laboral, junto con el resto de circunstancias que concurran. En cuarto lugar, tampoco se tiene en consideración la inexistencia de una voluntad específica del trabajador de comportarse de manera desleal, resultando suficiente para la estimación de la falta el incumplimiento grave y culpable de los deberes inherentes al cargo, aunque ello sea debido a la negligencia del mismo. En quinto lugar, la observancia de los deberes de buena fe, fidelidad y lealtad para con la empresa, ha de ser apreciada de forma más rigurosa por aquellos que desempeñan puestos de confianza y jefatura en la misma, ante la mayor confianza y responsabilidad en el desempeño de las facultades conferi-

disciplinario", *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, paraf. núm. 6918/2000, BIB 2000/2004, págs. 1 y ss.; GARCÍA ROMERO, B., "Concurrencia desleal y procedencia del despido disciplinario", *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5/2022, págs. 1 y ss.; LÓPEZ ANIORTE, M^a C., "Competencia desleal y calificación del despido", *Aranzadi Social*, núm. 5, 1997, págs. 363 y ss.

10 STS de 19 de julio de 2010 (Rec. 2643/2009), STSJ de Madrid de 8 de mayo de 2023 (Rec. 105/2023) y STSJ de Galicia de 5 de julio de 2021 (Rec. 2282/2021).

11 STS de 19 de julio de 2010 (Rec. 2643/2009).

das. En sexto lugar, con carácter general debe efectuarse una interpretación restrictiva del concepto, pudiendo acordarse judicialmente la facultad del empresario para imponer otras sanciones distintas de la de despido.

Semejante configuración de la transgresión de la buena fe contractual, desde su vinculación con la concurrencia desleal del trabajador, ha derivado, por ejemplo, en un pronunciamiento de despido procedente, por realización de actividades de captación de publicidad y patrocinio para una empresa creada por un superior jerárquico para dedicarse a la misma actividad que la empleadora de ambos, con medios de la empresa y durante el tiempo de trabajo, al menos parcialmente¹². Examinamos en epígrafes sucesivos, con mayor profusión, distintos supuestos calificados por la jurisprudencia y la doctrina judicial como despido procedente ante el incumplimiento por el trabajador de la prohibición de concurrencia desleal.

4. LA CONCURRENCIA DESLEAL COMO SUPUESTO DE TRANSGRESIÓN DE LA BUENA FE CONTRACTUAL

Como referentes de aproximación, en materia de competencia existen dos textos legales en nuestro ordenamiento, dejando a un lado la normativa europea y autonómica, como son la Ley 3/1991, de 10 de enero, *de Competencia Desleal*, que tiene por objeto la regulación de los actos de competencia desde la perspectiva del interés particular de los comerciantes o de los consumidores; y la Ley 15/2007, de 3 de julio, *de Defensa de la Competencia*, dedicada a regular la protección de la competencia desde el punto de vista del interés público. En este sentido, el artículo 4 de la Ley 3/1991 de Competencia Desleal, citada, contiene una referencia importante cuando, bajo la rúbrica de "Cláusula general" señala en el primer párrafo de su número 1 cómo "*Se reputa desleal todo comportamiento que resulte objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe*". Precepto que aparece encuadrado sistemáticamente dentro del Capítulo II dedicado a los "Actos de Competencia Desleal", compuesto por los artículos 4 a 18, modificados la mayoría de ellos en su redacción original como consecuencia de leyes posteriores, donde se incluye un listado amplio de supuestos. Por su orden, además de la cláusula general aludida (artículo 4), en relación con actos de engaño (artículo 5); actos de confusión (artículo 6); omisiones engañosas (artículo 7); prácticas agresivas (artículo 8); actos de denigración (artículo 9); actos de comparación (artículo 10); actos de imitación (artículo 11); explotación de la reputación ajena (artículo 12); violación de secretos (artículo 13); inducción a la infracción contractual (artículo 14); violación de normas (artículo 15); discriminación y dependencia económica (artículo 16); venta a pérdida (artículo 17); y publicidad ilícita (artículo 18).

Con la atención puesta en esta base normativa, la concurrencia desleal exige así, además de la existencia de concurrencia en el mercado, que tenga lugar alguna con-

12 STS de 6 de abril de 2022 (Rec. 834/2019).

ducta contraria a la buena fe, identificando como tales, según se ha anticipado: a) El comportamiento contrario a la diligencia profesional que distorsione de manera real o potencial y de un modo significativo el comportamiento económico del consumidor medio o del miembro medio del grupo destinatario de la práctica, de tratarse de una práctica comercial dirigida a un grupo concreto de consumidores; b) Los actos de engaño, reputando como tales cualquier conducta que contenga información falsa o información que, aun siendo veraz, induzca por su contenido o presentación, o pueda inducir, a error en los destinatarios en relación con la existencia o la naturaleza del bien o servicio, sus características principales, la asistencia posventa al cliente y el tratamiento de las reclamaciones, el patrocinio o aprobación directa o indirecta por terceros, el precio, la necesidad de servicios o piezas adicionales; c) El incumplimiento de los compromisos incluidos en códigos de conducta asumidos por el empresario; d) Los actos de confusión; e) Omisiones engañosas por ocultación de información necesaria o por información poco clara, ininteligible, ambigua o que no ha sido ofrecida en el momento adecuado; f) Las prácticas agresivas; g) Actos de denigración contra empresas o productos de la competencia para menoscabar su crédito en el mercado, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes; g) Actos de comparación, salvo que se trate de bienes o servicios con la misma finalidad (o de la misma denominación de origen o indicación geográfica), se haga de modo objetivo sobre características verificables y representativas (entre las que cabe incluir el precio), no se trate de imitaciones o réplicas de otros a los que se aplique una marca o nombre comercial protegido y no se vulneren otras prohibiciones sobre prácticas engañosas o agresivas; h) Actos de imitación sistemática o aprovechamiento indebido de la reputación o el esfuerzo ajeno; i) Explotación de la reputación ajena; j) Violación de secretos empresariales¹³; k) Inducción a la infracción contractual, por ejemplo, mediante la invitación a trabajadores, proveedores, clientes y demás obligados a infringir los deberes contractuales básicos que han contraído con el empleador; mientras que, cuando únicamente se induce a la terminación regular de un contrato, no existe concurrencia desleal, salvo que tenga por objeto la difusión o explotación de un secreto industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar un competidor del mercado u otras análogas; l) Aprovecharse de una ventaja competitiva adquirida mediante la infracción de leyes, por

13 En relación con los deberes del trabajador frente al secreto empresarial, véase AGRA VIFORCOS, B., "La protección del secreto empresarial en la era digital", *Revista de Trabajo y Seguridad Social del Centro de Estudios Financieros*, Comentarios, casos prácticos, núm. 452, 2020, págs. 117 y ss.; GARCÍA QUIÑONES, J. C., "El deber de secreto profesional del trabajador en el contexto de las nuevas tecnologías", AA. VV.: *Derecho del trabajo y nuevas tecnologías (Estudios en Homenaje al Profesor Francisco Pérez de los Cobos Orihuel (en su 25º Aniversario como Catedrático de Derecho del Trabajo))*, La Ley-Wolters Kluwer, Madrid, 2020, págs. 773 y ss.; GÓMEZ ASENSIO, C., "La nueva configuración del secreto empresarial en las relaciones laborales y su impacto en las redes empresariales", *Trabajo y Derecho*, núm. 66, 2020, págs. 1 y ss.; OLMO FERNÁNDEZ-DELGADO, L., "El secreto de empresa en el ámbito laboral", *Revista de Trabajo y Seguridad Social del Centro de Estudios Financieros*, núm. 205, 2000, págs. 57 y ss.; TODOLÍ SIGNES, A., "El deber de guardar secreto de los trabajadores", *Actualidad Laboral*, núm. 6, 2013, págs. 793 y ss.

ejemplo, por falta de alta y cotización a la Seguridad Social (actividades clandestinas) o vulneración de normas laborales o de prevención de riesgos, si bien en todo caso suponen concurrencia desleal las conductas contrarias a la legislación de defensa de la competencia realizadas contra la empresa empleadora; II) Discriminación de precios o aprovechamiento indebido de la dependencia económica de proveedores o clientes; o) Venta a pérdidas; p) Publicidad ilícita.

La relación de actuaciones enumeradas constituye potencialmente un referente importante de interpretación también en el ámbito laboral, de forma que cuando el trabajador entra en competencia con la empresa, los elementos citados más relevantes para determinar el carácter desleal de la concurrencia serían los actos de inducción a la infracción contractual o violación de normas. Por mucho que esta fijación en normas extra laborales no cuente con una mención o vinculación directa, de modo que su valor referencial se movería únicamente en el terreno de la interpretación, ofreciendo pautas que en determinadas circunstancias pueden resultar válidas. No en vano, algunas sentencias han reconocido abiertamente que, para la calificación de concurrencia desleal a efectos laborales, ha de referirse a los criterios de la Ley de Competencia Desleal¹⁴. En cuyo caso la conducta resulta sancionable bajo una doble variante, tanto si el trabajador desarrolla una actividad por cuenta propia donde incurre en competencia desleal con su empresa, como si colabora conscientemente en actividad de concurrencia desleal con su empresa desarrollada por otra empresa de la competencia. Adicionalmente, para el supuesto de vulnerarse normas de competencia, la aplicación de sanciones laborales como el despido resulta compatible con el ejercicio de acciones incluidas en la Ley de Competencia Desleal dirigidas al resarcimiento de daños o cesación de la conducta.

Acciones que podrán ejercitarse en vía civil contra los trabajadores, y no solamente contra empresarios concurrentes, como tiene dicho la jurisprudencia¹⁵. Si bien se ha considerado competente el orden social para conocer de la reclamación de daños y perjuicios por concurrencia desleal, tratándose de un incumplimiento de las obligaciones inherentes al contrato de trabajo¹⁶. En un afán de sistematización, puede afirmarse la existencia de competencia desleal cuando concurren tres elementos: a) Existencia por parte del trabajador de una actividad económica en satisfacción de su propio interés y en competencia con la de la empresa, cuando el desarrollo de ambas tiene lugar dentro del mismo ámbito mercantil; b) Utilización de la experiencia y perfeccionamiento profesional adquiridos en la empresa en beneficio propio; c) Utilización que redunde en demérito o perjuicio para los intereses de dicha empresa.

Por lo demás, siempre ya en el ámbito del Derecho Laboral, la prohibición de concurrencia con la actividad de la empresa constituye uno de los deberes más importantes para el trabajador, cuya trascendencia se ha visto reforzada en tiempos recientes,

14 STSJ del País Vasco de 16 de noviembre de 2004 (Rec. 2145/2004).

15 STS –Civil– de 18 de octubre de 2000 (Rec. 3233/1995).

16 STS de 22 de septiembre de 1989 (RJ 1989/6469).

bajo esa ampliación de posibilidades por la introducción de las nuevas tecnologías, significativamente con la inteligencia artificial¹⁷. Circunstancia que estará en el origen de manifestaciones novedosas a futuro sobre la figura que nos ocupa. De igual modo que su valoración concreta requiere considerar también el contexto donde se produce, por ejemplo, de acaecer durante el período de prueba, con lo que ello significa a la hora de integrar las distintas variables concurrentes, siempre con la referencia básica del contrato de trabajo¹⁸. O en referencia a su catalogación como prohibición multiforme, por su vinculación con relaciones laborales especiales, o frente a grupos de empresa y alguna forma de competencia ideológica (sindicatos)¹⁹. Eventualidades todas que reafirman, todavía más si cabe, la importancia de adoptar un concepto homogéneo de competencia, como presupuesto necesario para salvaguardar su valor referencial ante realidades complejas²⁰.

Conviene puntualizar, no obstante, que nuestra legislación laboral no contiene una prohibición de concurrencia del trabajador con su empresario, sino únicamente la concurrencia desleal, como resulta de la interpretación conjunta de los artículos 5.d) y 21.1 del ET. A diferencia de lo que sucede en otros sistemas próximos, como el ordenamiento italiano, de forma que durante el transcurso del contrato de trabajo el trabajador tiene prohibido desarrollar actividad en concurrencia con la del empresario, según refiere el artículo 2105 del Codice Civile²¹. Semejante previsión, junto el pacto de no concurrencia (post contractual), que regula el artículo 2125 del Codice Civile, configurado como una extensión negocial de la obligación de fidelidad ex artículo 2105 del mismo Texto legal, están dirigidos a tutelar ese interés empresarial de evitar que un trabajador suyo desarrolle actividad en concurrencia con la misma, respectivamente, durante el contrato e inmediatamente después de su extinción. Pacto de no concurrencia post contractual que, por lo demás, aparece sometido a determinados requisitos legales para su validez²². Del mismo modo que incorpora,

17 En relación con la prohibición legal de competencia desleal, ampliamente, a partir de una sistemática que individualiza los principales interrogantes de la materia, véase LÓPEZ ANIORTE, M^a C., *La competencia del trabajador con su empresa*, Aranzadi, Pamplona, 1997, págs. 25 y ss.

18 En este sentido, con las referencias del período de prueba y los pactos de no competencia y permanencia en la empresa, a partir de su tratamiento jurisprudencial, véase FERNÁNDEZ MÁRQUEZ, O., "El período de prueba y los pactos de no competencia y permanencia en la empresa en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, núm. 143, 2019, págs. 77 y ss.

19 A este respecto, véase NEVADO FERNÁNDEZ, M^a J., *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*, Tecnos, Madrid, 1998, págs. 118 y ss.

20 A este respecto, ampliamente, en relación con la composición de un concepto homogéneo de competencia, véase NEVADO FERNÁNDEZ, M^a J., *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*, cit., págs. 26 y ss.; NOGUEIRA GUASTAVINO, M., *Prohibición de competencia desleal en el contrato de trabajo*, Aranzadi, Pamplona, 1998, págs. 35 y ss.

21 Prohibición recogida expresamente en el artículo 2105 del Codice Civile cuando, al disciplinar el deber de fidelidad del trabajador, dispone que "*Il prestatore di lavoro non deve trattare affari, per conto proprio o di terzi, in concorrenza con l'imprenditore*". Esto es, el trabajador no debe realizar actividades, por cuenta propia o de terceros, en concurrencia con el empresario.

22 Sobre esos requisitos legales de validez del pacto de no concurrencia post contractual, con la referencia del sistema italiano, pueden citarse la forma escrita obligatoria; el objeto, con un deber de indicar

en muchos casos, algunas cláusulas accesorias, como la cláusula penal; el derecho de receso; o el derecho de opción, por el cual el empresario se reserva el derecho de elegir, dentro de un término establecido, si valerse o no del pacto de no concurrencia. Cláusula, ésta última, declarada válida en tiempo reciente por la doctrina judicial²³. Al igual que sucede en nuestro ordenamiento, ambas figuras (prohibición de concurrencia y pacto de no concurrencia post contractual) constituyen sendos instrumentos "defensivos" para afrontar uno de los principales problemas de las empresas a la hora de retener el propio talento, en cuya creación han invertido tiempo y recursos económicos, evitando que pasen a la competencia y portar con ellos el *know-how* adquirido durante años.

Por más que, volviendo de nuevo al ordenamiento español, exista la posibilidad de pactar en el contrato de trabajo una prohibición más amplia, hasta la plena dedicación. Pacto, este último, que exige en cualquier caso siempre una compensación económica expresa en los términos que se convengan al efecto²⁴. En ausencia de dicho pacto de plena dedicación, únicamente se reputa prohibido el trabajo en otras actividades cuando suponga concurrencia desleal, pero no todo tipo de trabajo, por lo que, salvo que se haya pactado en el contrato de trabajo una plena dedicación estricta, ello no llega a suponer la prohibición del pluriempleo.

Con semejante configuración, los tribunales laborales de manera sistemática han declarado ilícita la concurrencia del trabajador con su empresa, aunque no exista pacto contractual remunerado que amplíe la prohibición legal, calificando la misma como concurrencia desleal por el mero hecho de existir, cuando se desarrolle dentro del mismo plano en que efectúe las suyas la empresa principal, por incidir en un mismo mercado y sobre un mismo círculo potencial de clientes. Por lo que, sólo cuando la actividad del trabajador no implica concurrencia en el mismo mercado con la empresa, se declara injustificado el despido, junto con el requisito de no haberse pactado la plena dedicación²⁵.

con detalle la actividad que el trabajador no puede desarrollar; la duración, que habrá de constar obligatoriamente, no pudiendo superar los 5 años para directivos y 3 años para las demás categorías de trabajadores; el territorio, con deber de especificar el lugar en el que rige la obligación de no concurrencia; la contraprestación, que habrá de ser justa y proporcionada en relación al objeto, el territorio y la duración del pacto, con la consiguiente nulidad del pacto entero para el supuesto de que así no fuera.

- 23 En este sentido, véase Corte d'Appello Milano, 2 settembre 2019, n. 908, con el argumento de que *"l'opzione determina la nascita di un diritto a favore dell'opzionario che conclude automaticamente il contratto, soltanto nel caso in cui venga esercitata. Si tratta, quindi, di un diritto potestativo, poiché ad esso corrisponde, dal lato passivo, una posizione di soggezione, dato che, ad esclusiva iniziativa dell'opzionario, il concedente può subire la conclusione del contratto finale. E, dunque, scaduto tale termine, l'opzione viene meno, trattandosi di un termine di efficacia di un contratto e non di irrevocabilità della proposta"*.
- 24 En relación con el pacto de plena dedicación, véase LUJÁN ALCARAZ, J., "La competencia del trabajador con su empresa: obligaciones generales y pactos específicos", *Revista Aranzadi Social*, núm. 3/2009, BIB 2009/457, págs. 7 y ss. Ampliamente, también, a partir de una sistemática que individualiza los principales interrogantes vinculados con el pacto de plena dedicación, véase LÓPEZ ANIORTE, M^a C., *La competencia del trabajador con su empresa*, cit., págs. 71 y ss.
- 25 STSJ de Cataluña de 25 de septiembre de 1998 (Sent. núm. 6470/1998).

Advertido que el elemento determinante del incumplimiento del deber de abstención, a efectos de la concurrencia desleal, no está en el daño efectivamente producido, sino en la intención del trabajador, actuando sin el consentimiento del empresario y sin importarle la lesión de los intereses empresariales²⁶. De igual forma que existe una prohibición asumida de concurrencia del trabajador con su empresario en el mismo mercado, por lo que, con carácter general, la concurrencia deviene desleal y por ello ilícita cuando la actividad realizada al margen de la empresa concurre o compete con ésta, salvo el supuesto de mediar autorización empresarial²⁷. Se puntualiza también que, para apreciar concurrencia desleal, resulta determinante el objeto productivo de la empresa para la que se trabaja y el de la competidora, junto con la posibilidad de que los conocimientos y experiencia adquiridos por el trabajador en la empresa de la que depende laboralmente vengán aplicados en su negocio, exista o no perjuicio económico real para la misma²⁸. Interpretación, esta última, que supone ampliar notablemente los márgenes de la prohibición de concurrencia desleal del trabajador, como puede aventurarse fácilmente, si bien no resulta exportable de manera automática en todos los puestos, atendiendo por ejemplo al nivel de conocimientos y experiencia necesarios en cada hipótesis para garantizar la continuidad en la actuación "concurrente" del trabajador.

Por lo demás, al margen de este deber genérico del trabajador en relación con la concurrencia desleal, la ley contempla asimismo el supuesto del pacto de permanencia. Si bien el mismo no puede identificarse con la prohibición de concurrencia desleal, encuentra una clara conexión con la misma por perseguir, en última instancia, la retención de los trabajadores cualificados por la empresa que los ha formado²⁹. Como prueba de esa ausencia de identidad, la normativa diferencia los pactos realizados durante la vigencia del contrato y aquellos que tienen lugar una vez extinguida la relación laboral. Concretamente, el artículo 21 del ET, bajo la rúbrica de "Pacto de no concurrencia y de permanencia en la empresa", dedica el número 1 al deber de no concurrencia, el número 2 al pacto de no competencia post contractual, el número 3 al pacto de plena dedicación y el número 4 al pacto de permanencia en la empresa. Del mero cotejo entre el tratamiento dado por el ET al deber de no concurrencia, por un lado (artículo 21.1) y el pacto de no competencia post contractual, por otro lado (artículo 21.2), se deduce una clara intención de separar ambas figuras, a partir de la línea divisoria que supone la vigencia o no del contrato de trabajo. Para dedicar después, como se ha visto, sendos apartados separados al pacto de plena dedicación (artículo 21.3) y al pacto de permanencia en la empresa (artículo 21.4)³⁰. Actuación

26 STSJ de Sevilla de 5 de mayo de 2016 (Rec. 1497/2015).

27 STSJ de Cataluña de 12 de julio de 2005 (Rec. 771/2004).

28 STSJ de Madrid de 20 de junio de 2011 (Rec. 601/2011).

29 A este respecto, ampliamente, a partir de una sistemática que individualiza los principales interrogantes vinculados con el pacto de permanencia en la empresa, LÓPEZ ANIORTE, M^a C., *La competencia del trabajador con su empresa*, cit., págs. 101 y ss.

30 En relación con la regulación de los pactos de no concurrencia y de permanencia en el Estatuto de los Trabajadores, véase GÓMEZ ABELLEIRA, F. J., "Pactos de no concurrencia y de permanencia: en torno a los artículos 5.d) y 21", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 100, 2000, págs. 277 y ss.

conforme con esa voluntad aparente del legislador de preservar cierta autonomía respecto del régimen jurídico aplicable a las distintas actuaciones enumeradas. Es por ello que, dentro de los pactos acordados durante la vigencia del contrato, debe diferenciarse asimismo entre prohibición de concurrencia desleal y pacto de plena dedicación, en tanto que apreciándose entre los mismos una conexión evidente, no existe sin embargo una perfecta identidad, como tendrá ocasión de desarrollarse más adelante. Conviene subrayar, adicionalmente también, que el contenido del artículo 21 del ET, en su redacción actual, ha permanecido invariable desde su versión anterior en el artículo 21 del Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo, *texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*³¹.

Por lo demás, centrando la atención en la redacción dada por el artículo 21.1 del ET a la concurrencia desleal, según los términos que se han visto, la norma incorpora alguna pista apreciable de cara a su interpretación posterior, como es la vinculación que realiza entre la concurrencia desleal con la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios, elemento éste objetivable por tanto. Sin embargo, presenta una carencia manifiesta, cuando condiciona en tercera persona ("se estime") la aplicabilidad de semejante prohibición a la estimación o no de esa concurrencia desleal. Y ello, sin ofrecer mayor concreción al respecto, favoreciendo una previsible atomización de los distintos supuestos que pudieran derivar en semejante prohibición. Más cerrada queda la lectura cuando la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios tenga lugar incumpliendo un pacto de plena dedicación mediante compensación económica expresa, en cuyo caso, siguiendo la lógica del precepto, habría de estarse a efectos interpretativos para valorar la conducta del trabajador a los términos fijados en dicho pacto, de conformidad con la voluntad de las partes que lo suscribieron, trabajador y empresario.

De forma que la situación más endeble normativamente, en hipótesis, sería aquella donde el trabajador efectúe la prestación laboral para diversos empresarios con ausencia de pacto de plena dedicación³². Eventualidad que, dependiendo de las circunstancias existentes, puede estimarse o no como concurrencia desleal. Sin mayores herramientas en la norma (artículo 21.1 del ET) para defender o no la presencia en cada supuesto de concurrencia desleal. Ese minimalismo legal ha sido parcialmente corregido por la jurisdicción, obligada siempre a dar respuesta a los casos concretos sometidos a su valoración con las referencias legales vigentes, definiendo esa concurrencia desleal como la actividad del trabajador encaminada a realizar tareas

31 En clave retrospectiva, sobre el cambio normativo acaecido en relación con la competencia desleal y su reflejo en la jurisprudencia, véase FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a F., "Competencia desleal: el cambio normativo y la posición de la jurisprudencia", *Revista de Política Social*, núm. 142, 1984, págs. 243 y ss.; NEVADO FERNÁNDEZ, M^a J., *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*, cit., págs. 46 y ss.

32 A este respecto, ampliamente, sobre los elementos generales de la prohibición de competencia del artículo 21.1 del ET, véase NOGUEIRA GUASTAVINO, M., *Prohibición de competencia desleal en el contrato de trabajo*, cit., págs. 123 y ss.

laborales de la misma naturaleza o rama de producción de las que está ejecutando en virtud del contrato de trabajo, sin consentimiento de su empresario y siempre que se le cause un perjuicio real o potencial³³. Corrección parcial porque también la definición dada por el Tribunal Supremo deja resquicios abiertos en su aplicación para supuestos futuros, con empleo de conceptos jurídicos indeterminados, o si se quiere "semi" o "poco" determinados. Por ejemplo, esa mención a las "tareas laborales de la misma naturaleza o rama de producción"; o la propia causación de "perjuicio real o potencial". Elementos de incertidumbre susceptibles de provocar argumentos confrontados, con las peculiaridades que puedan existir en cada hipótesis concreta.

Cuando, además, como ha subrayado la jurisprudencia con acierto, como principio general está permitido el pluriempleo para diversos empresarios. La excepción es que de ello derive concurrencia desleal o exista un pacto de plena dedicación a una sola empresa³⁴. Por lo demás, como han señalado jurisprudencia y doctrina judicial, el precepto legal restringe la prohibición de realizar concurrencia desleal al hecho de que las prestaciones del trabajador se realicen, bien para otro empresario sin consentimiento del empresario³⁵, bien por cuenta propia. Por ejemplo, cuando se efectúen actividades de captación de publicidad y patrocinio para una empresa, creada por un superior jerárquico, para dedicarse a la misma actividad que la empleadora de ambos³⁶; o el anuncio de servicios concurrentes por cuenta propia en Facebook, prestados además con el uniforme de la empresa que lo despide³⁷.

Otra cuestión importante, de carácter procesal, vinculada con la materia que analizamos, es el orden jurisdiccional competente para conocer de la reclamación por daños y perjuicios derivada de la concurrencia desleal³⁸. En este sentido, el criterio general es la adscripción de la competencia al orden social de la jurisdicción para la reclamación de daños y perjuicios a trabajadores que constituyen mercantiles para concurrir con la empresa originaria mientras permanece viva la relación laboral, aunque el inicio de la actividad tenga lugar con posterioridad, una vez que la responsabilidad y el daño se generan dentro del ámbito de la relación laboral³⁹, con posibilidad de exigir en su caso responsabilidad solidaria a la sociedad instrumental⁴⁰. Mientras que, por el contrario, corresponde la competencia a la jurisdicción civil en aquellas hipótesis donde se demande a una mercantil por inducir a trabajadores una vez ter-

33 SSTS de 6 de abril de 2022 (Rec. 834/2019), 19 de enero de 2011 (Rec. 1207/2010) y 22 de noviembre de 2007 (Rec. 2459/2006).

34 STS de 13 de mayo de 1986 (RJ 1986/2541).

35 STSJ de Burgos de 16 de abril de 2019 (Rec. 196/2019).

36 STS de 6 de abril de 2022 (Rec. 834/2019).

37 STSJ de Murcia de 13 de febrero de 2019 (Rec. 1427/2018).

38 En relación con las distintas cuestiones procesales de interés vinculadas con la prohibición de concurrencia desleal, ampliamente, véase MELLA MÉNDEZ, L., *La responsabilidad indemnizatoria del trabajador durante la vigencia del contrato de trabajo*, La Ley-Wolters Kluwer, Madrid, 2017, págs. 309 y ss.

39 SSTS de 4 de mayo de 2017 (Rec. 1068/2015) y 12 de mayo de 2017 (Rec. 147/2016).

40 STS de 1 de octubre de 2019 (Rec. 1600/2017).

minada su relación laboral, con aprovechamiento de su clientela o de otros activos empresariales, demandando simultáneamente a los trabajadores concernidos⁴¹.

Con todas estas premisas, de reunirse las notas que califican la concurrencia como desleal, tiene lugar el incumplimiento de un deber laboral que, en función de su carácter básico y sustantivo en la relación laboral, aparece tipificado como transgresión de la buena fe contractual, con la consecuencia aparejada del despido del trabajador, conforme a lo dispuesto en el artículo 54.2.d) del ET⁴². Respecto a la aplicación de la carga de la prueba, en el proceso social resulta aplicable a este respecto el artículo 217.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil cuando, bajo la rúbrica de "Carga de la prueba", señala que *"En los procesos sobre competencia desleal y sobre publicidad ilícita corresponderá al demandado la carga de la prueba de la exactitud y veracidad de las indicaciones y manifestaciones realizadas y de los datos materiales que la publicidad exprese, respectivamente"*, si la misma se refiere a las explicaciones del demandado sobre las conductas definidas como actos de competencia desleal (Capítulo II, artículos 4 a 18, de la Ley 3/1991). Mas no en aquellos supuestos donde la empresa afirma que ha existido desvío de clientela, en cuyo caso se aplican las reglas generales del *onus probandi* del artículo 217.2 y 3 de la LEC, de manera que *"Corresponde al actor y al demandado reconviniendo la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvenición"* (artículo 217.2); de igual modo que *"Incumbe al demandado y al actor reconvenido la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior"* (artículo 217.3), según tiene dicho la doctrina judicial⁴³. Igual que tampoco se ha admitido como prueba válida de concurrencia desleal, durante una situación de excedencia voluntaria, la utilización de la información publicada en el perfil de Lindekin⁴⁴.

Por lo demás, jurisprudencia y doctrina judicial han ido perfilando en sus pronunciamientos distintas cuestiones directamente conectadas con la concurrencia desleal. En este sentido, se subraya el elemento intencional como factor característico de este incumplimiento, revelador de una conducta desleal premeditada del trabajador respecto de la empresa que le facilita los medios para adquirir experiencia profesional, con intención de utilizarlos después en su propio provecho y con perjuicio de los intereses de la empresa, máxime cuando desarrolla una labor de confianza en

41 SSTS –Civil– de 16 de diciembre de 2011 (Rec. 1703/2008) y 14 de noviembre de 2011 (Rec. 644/10); y SSTS –Civil– de 21 de febrero de 2012 (Rec. 2121/2008); 3 de septiembre de 2014 (Rec. 2484/2012); y 26 de febrero de 2014 (Rec. 434/2012).

42 Alrededor de este binomio que componen, respectivamente, concurrencia desleal y buena fe contractual, véase GARCÍA VIÑA, J., "Concurrencia desleal y buena fe contractual: comentario a la STSJ Asturias de 7 de mayo de 1999", *Actualidad Laboral*, núm. 2, 2000, págs. 91 y ss.; LÓPEZ ANIORTE, M^a C., *La competencia del trabajador con su empresa*, cit., págs. 17 y ss.

43 STSJ de Castilla-La Mancha de 10 de enero de 2019 (Rec. 1604/2017).

44 STSJ de Cataluña de 22 de julio de 2021 (Rec. 1395/2021).

la misma, con la correspondiente transgresión de la buena fe contractual⁴⁵. Sin que resulte necesaria la materialización de la puesta en marcha y funcionamiento de la nueva empresa⁴⁶, bastando únicamente, a efectos de la calificación de concurrencia desleal, la participación en reuniones para la constitución de la sociedad competitiva⁴⁷. En otras ocasiones, se ha entendido que la actuación del trabajador, limitada a meras conversaciones relacionadas con su constitución, no resulta determinante para su calificación como concurrencia desleal⁴⁸. Se afirma que existe concurrencia desleal en supuestos de constitución de sociedades competitivas⁴⁹. Otras veces, se interpreta la existencia de transgresión de la buena fe contractual, aun cuando el trabajador no hubiera llegado a trabajar para la competencia que promocionaba entre los clientes de su empleadora⁵⁰. En alguna ocasión, se ha incidido asimismo en el requisito de que se acredite suficientemente la concurrencia desleal asociada a ciertas actuaciones en la página del LinkedIn del trabajador, en el caso concreto, durante el disfrute de su excedencia voluntaria⁵¹. Se estima igualmente que resulta indiferente, a la hora de apreciar concurrencia desleal del trabajador, la posición o cargo que ocupe el mismo en la sociedad concurrente, por ejemplo, administrador⁵² o fundador⁵³. Por su parte, la autorización del empresario, con independencia de que sea expresa o mediante consentimiento tácito, con lo que ello supone en términos de acreditar el conocimiento por el empleador de la actividad concurrente del trabajador, cuando a semejante conocimiento no le ha seguido ninguna prohibición, resulta suficiente para enervar la acción de despido⁵⁴. Se concluye que no existe concurrencia desleal cuando un mecánico de coches frecuenta la zona de clientela de la empresa, ostentando un contrato de trabajo a tiempo parcial, junto con la ausencia de firma por el trabajador de ningún pacto de exclusividad⁵⁵. Al igual que la advertencia del empresario sobre las normas de uso y control de los dispositivos informáticos, no puede utilizarse por el mismo con carácter retroactivo para acceder a lo efectuado por el trabajador en tiempo pretérito a semejante información, bajo el propósito de obtener pruebas de concurrencia desleal⁵⁶.

Sea como fuere, los distintos supuestos enumerados que han sido objeto de pronunciamientos judiciales, a nivel de jurisprudencia y doctrina judicial, ostentan una virtualidad moderada, en función de las circunstancias inherentes a cada uno de

45 STSJ de Sevilla de 5 de mayo de 2016 (Rec. 1429/2015).

46 SSTS de 18 de noviembre de 1983 y 30 de marzo de 1987.

47 STS de 4 de julio de 1986.

48 STS de 17 de mayo de 1991.

49 SSTS de 25 de abril de 1990 y 28 de mayo de 1990; y STSJ de Madrid de 5 de diciembre de 2014 (Rec. 470/2014).

50 STSJ de Sevilla de 30 de enero de 2020 (Rec. 1659/2019).

51 STSJ de Cataluña de 22 de julio de 2021 (Rec. 1395/2021).

52 STS de 25 de febrero de 1986.

53 STS de 4 de diciembre de 1986.

54 SSTS de 14 de mayo de 1987 y 27 de septiembre de 1989.

55 STSJ de Murcia de 5 de julio de 2017 (Rec. 390/2017).

56 STSJ de Murcia de 26 de enero de 2022 (Rec. 754/2021).

ellos. Si bien tampoco debe desdeñarse esa función complementaria de los tribunales, por su contribución hacia una configuración más aproximada de la concurrencia desleal. Máxime, considerando los escasos criterios interpretativos que se derivan del tratamiento legal, como se ha tenido ocasión de analizar. A estos efectos, Tribunal Supremo y Tribunales Superiores de Justicia han sistematizado los requisitos necesarios para apreciar la existencia de concurrencia desleal por parte del trabajador⁵⁷. En primer lugar, debe tratarse de trabajos correspondientes al mismo sector de actividad industrial o comercial. En segundo lugar, los trabajos han de ser efectivamente concurrentes, como sucede en supuestos de fabricación de productos análogos, o la captación de compañeros de trabajo⁵⁸. Si bien el criterio cuantitativo puede resultar en determinados casos relevante, negando la existencia de concurrencia desleal en supuesto de apertura de tienda de camisas de caballero por un trabajador de una empresa dedicada a la venta de todo tipo de ropa, cuando la venta de camisas constituye solo un porcentaje pequeño del comercio de la empresa⁵⁹. En tercer lugar, la empresa tiene el deber de demostrar que posee un efectivo interés industrial y comercial en la no concurrencia. En cuarto lugar, no se requiere un perjuicio real o efectivo para apreciar la concurrencia desleal del trabajador, bastando la presencia de un perjuicio potencial⁶⁰. En quinto lugar, la prohibición de concurrencia desleal se extiende a períodos donde no existe obligación de trabajar, pero subsisten los deberes del contrato de trabajo, como las vacaciones⁶¹, o períodos de baja o suspensión del contrato de trabajo por sanciones disciplinarias⁶².

Igualmente, los pronunciamientos jurisdiccionales han contribuido a incorporar matices importantes en la configuración de la concurrencia desleal. Por ejemplo, se rechaza la existencia de concurrencia desleal del trabajador cuando la prestación tiene un carácter ocasional, calificándose como simple desobediencia⁶³. La necesidad de tener en cuenta, para la calificación de una conducta como concurrencia desleal, su repercusión desde la perspectiva de los objetivos de ganancia de una y otra empresa⁶⁴. La concurrencia desleal existe aun cuando no haya podido probarse la retribución, elemento que se califica en el caso concreto como prueba diabólica, constatado que la actuación del trabajador no es por amistad o vecindad, no pudiendo presumirse gratuita la aportación de materiales, sumado a la publicidad en redes sociales⁶⁵. Existe concurrencia desleal del trabajador cuando, a pesar de haber pacta-

57 STSJ de Sevilla de 5 de mayo de 2016 (Rec. 1429/2015) y STSJ de Madrid de 16 de diciembre de 2016 (Rec. 844/2016).

58 STS de 18 de abril de 1983.

59 STSJ del País Vasco de 24 de enero de 2012 (Rec. 3142/2011).

60 SSTs de 15 de julio de 1987 y 22 de marzo de 1991; y STSJ de la Rioja de 28 de mayo de 2015 (Rec. 111/2015).

61 STS de 30 de marzo de 1987.

62 STS de 14 de mayo de 1986.

63 STSJ de la Rioja de 17 de febrero de 2000 (Rec. 28/2000).

64 STSJ de Madrid de 2 de octubre de 2017 (Rec. 644/2017).

65 STSJ de Murcia de 13 de febrero de 2019 (Rec. 1427/2018).

do en contrato la prohibición de prestar servicios laboralmente de forma simultánea para cualquier otra empresa del mismo sector, desempeña el cargo de administrador social en una empresa de la competencia, con perjuicio real o potencial a su empresario, participando ambas empresas concernidas en licitaciones públicas, mas no cuando colaboraban entre ellas⁶⁶. También cuando el trabajador despacha y atiende a los clientes en la tienda de su hijo, incurriendo en concurrencia desleal para con su empresa⁶⁷.

5. FORMAS DE CONCURRENCIA DESLEAL

La prohibición de concurrencia desleal del trabajador frente al empresario puede clasificarse en dos categorías básicas, como son, por su orden, la concurrencia directa y la concurrencia indirecta. En la primera, el trabajador realiza una actividad económica en el mercado en competencia con su empresa. En la segunda, el trabajador colabora con las personas físicas o jurídicas que compiten en el mismo mercado, colaboración que puede revestir múltiples formas, trabajo por cuenta ajena, suministro de información, trabajo por cuenta propia como familiar colaborador del empresario concurrente, etc. De igual modo que constituye un supuesto especial, a estos efectos, la realización de actividades de concurrencia por familiar o persona con la que se guarda una especial relación. A partir de estas premisas, la doctrina judicial contiene un listado amplio de supuestos donde se ha determinado la existencia o no de concurrencia desleal. Su lectura ofrece pautas indiciarias reveladoras o menos, según qué casos, para decantar la conclusión hacia un lado u otro, pero semejante casuismo, aun con ese valor referencial indudable, no alcanza a suplir en cualquier caso las carencias de su configuración normativa. O expresado en otros términos, el amplio casuismo existente en torno a la concurrencia desleal del trabajador no tiene virtualidad bastante para acabar con el casuismo futuro, aun incorporando referentes plausibles de interpretación.

En este sentido, por ejemplo, se ha entendido que no existe concurrencia por mantener relaciones con trabajadores de otras empresas del sector para obtener información de los mismos sobre empresas y situación del mercado, sin acreditarse que el trabajador a su vez haya proporcionado a los otros información sobre su empresa⁶⁸; tampoco cuando se realicen servicios para otras empresas en cuya constitución participe la propia empresa empleadora, a modo de grupo de sociedades o supuesto muy próximo al mismo, de forma que entre las empresas no existe propiamente competencia⁶⁹; ni cuando los trabajadores idean tal posibilidad pero finalmente no se materializa, por lo que no llega a concretarse la situación de concurrencia⁷⁰. Por el

66 STS de 21 de diciembre de 2021 (Rec. 1090/2019).

67 STS de 14 de julio de 1987.

68 STSJ de Murcia de 28 de febrero de 2011 (Rec. 878/2010).

69 STSJ de Madrid de 25 de febrero de 2011 (Rec. 5658/2010).

70 STSJ de Madrid de 15 de diciembre de 2009 (Rec. 4671/2009).

contrario, se estima concurrencia desleal del trabajador por dar información a otras empresas, con realización de informes técnicos para empresas de la competencia⁷¹; la convocatoria del trabajador a una reunión con los comerciales de su empleadora —empresa de seguros— con explicación de los productos que otra aseguradora comercializa, invitándoles a pasar a prestar servicios para esta última⁷²; el aprovechamiento torticero de la información o de la clientela y, en este último supuesto, si la captación de la clientela tiene lugar antes de extinguirse la relación laboral con la anterior empresa; constitución de una nueva sociedad para competir en el mismo segmento del mercado con similar producto, realizando actos preparatorios para su entrada en funcionamiento inmediatamente después de la desvinculación con la empresa para la que trabajan, mientras prestan aún servicios retribuidos para ella⁷³.

5.1. Concurrencia directa

Como se ha señalado, la concurrencia directa que deriva del trabajo por parte del trabajador en la misma actividad de su empresa constituye motivo suficiente para convalidar el despido procedente. Así se ha afirmado por la jurisprudencia y la doctrina judicial en numerosos supuestos, por ejemplo, trabajar en el mismo ramo de seguros que la empresa demandada⁷⁴; realizar trabajos de la misma actividad en otra empresa fuera de horas de trabajo⁷⁵; trabajadora gobernanta de hotel que colabora en la cocina de otro hotel de la competencia⁷⁶; trabajador que realiza idénticos trabajos para una empresa familiar que compite en el mismo mercado⁷⁷; trabajadora cuya función es contactar por teléfono con clientes potenciales, que compatibiliza con la suscripción de un contrato de agencia con otra empresa del mismo sector, realizando actividad mercantil de captación de clientes⁷⁸; la mera petición de adjudicación de la concesión para la ocupación de un puesto en el mercado, sin que sea necesario el inicio de la actividad para considerar su conducta como sancionable con el despido⁷⁹; no comunicar a la empresa la prestación de servicios para otra empresa de la competencia⁸⁰; trabajador responsable de seguros que intenta desviar agentes de seguros para empresas de la competencia⁸¹; gerente que induce a un comercial a captar clientes para empresa de la competencia⁸²; dirigir a los clientes que llevan

71 STSJ de Madrid de 4 de junio de 1998.

72 STSJ de Valladolid de 17 de julio de 2009 (Rec. 1117/2009).

73 STSJ de Cataluña de 30 de noviembre de 2016 (Rec. 5351/2016).

74 STS de 20 de marzo de 1991 (Rec. 1060/1990).

75 SSTSJ de Cataluña de 18 de mayo de 1998 (Sent. núm. 3355/1998) y 20 de octubre de 2000 (Rec. 4258/2000).

76 STSJ de Cataluña de 10 de octubre de 2000 (Rec. 5329/2000).

77 STSJ de Baleares de 6 de marzo de 2006 (Rec. 23/2006).

78 STSJ de Asturias de 6 de noviembre de 2009 (Rec. 2324/2009).

79 STSJ de Aragón de 27 de marzo de 2015 (Rec. 178/2015).

80 STS de 22 de marzo de 1991.

81 STSJ de Valladolid de 9 de marzo de 1999 (Rec. 311/1999).

82 STSJ de Cataluña de 11 de mayo de 2000 (Rec. 1524/2000).

aparatos electrónicos a su reparación en el establecimiento que publicita mediante tarjetas⁸³; trabajador con uniforme de empresa que presta servicios privados de rotulación y publicidad cuya prestación, por cuenta propia, anuncia además en Facebook⁸⁴; ser contratado por otra empresa para prestar servicios a la misma empresa cliente mientras la primera empleadora, afectada por la rescisión de la contrata, ha dispensado al trabajador de acudir a trabajar con derecho a la percepción del salario (licencia retribuida) y prohibición de trabajar para la cliente⁸⁵; directivo que inscribe marcas comerciales a favor de una empresa de la competencia, que además guardan gran similitud con las propias de la empresa empleadora⁸⁶; director general que, sin conocimiento de la empresa, formaliza contratos con empresa de la competencia, repartiéndose el dinero obtenido⁸⁷; fundar o constituir sociedades competitivas⁸⁸; participar en sociedad mercantil de la misma actividad⁸⁹; o con el mismo objeto social⁹⁰; trabajador que es socio de una empresa que incide en el mismo mercado⁹¹; acudir por las tardes a una empresa donde ostenta el 50 por 100 del capital social, pese a que se trata de una actividad incompatible⁹²; realizar actuaciones encaminadas a la obtención de un beneficio particular a través de la sociedad mercantil que ha constituido con otro socio, ex trabajador de la empleadora demandada, perjudicando los intereses de esta⁹³; desempeñar el cargo de administrador social en una empresa de la competencia, con un perjuicio real o potencial al empleador, concurriendo ambas empresas en licitaciones públicas⁹⁴; prestación de servicios por cuenta de otra empresa, sin consentimiento, que puede afectar a la captación de clientela, con daño actual o potencial para la empresa a la que está vinculado⁹⁵; trabajador ingeniero técnico que simultanea actividades en empresa de la competencia, con interrupción de la actividad laboral en su empresa⁹⁶; trabajador que colabora con la empresa de su esposa, que opera en el mismo sector, en el mismo mercado y con un círculo de clientes similar⁹⁷; trabajador que vende gafas de otra empresa, material que constituía el objeto de tráfico mercantil de su empresa, aprovechando la representación y

83 STSJ de Galicia de 15 de julio de 2014 (Rec. 1921/2014).

84 STSJ de Murcia de 13 de febrero de 2019 (Rec. 1427/2018).

85 STS de 27 de junio de 2018 (Rec. 962/2017).

86 STSJ de Galicia de 26 de septiembre de 2006 (Rec. 3114/2006).

87 STSJ de Madrid de 20 de enero de 2014 (Rec. 1301/2013). En relación con la doctrina que dimana de esta Sentencia, véase LASHERAS ROMERO, C., "Deber de no concurrencia y fidelidad del alto directivo. Comentario a la Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid 42/2014, de 20 de enero", *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 44/2014, BIB 2014/3008, págs. 1 y ss.

88 STSJ de Madrid de 5 de diciembre de 2014 (Rec. 470/2014).

89 STSJ de Cataluña de 20 de octubre de 2000 (Rec. 4258/2000).

90 STSJ de Madrid de 3 de abril de 2001 (Rec. 626/2001).

91 STSJ de Cataluña de 10 de enero de 2000 (Rec. 5319/1999).

92 STSJ de Cataluña de 23 de julio de 2001 (Rec. 2520/2001).

93 STSJ de Valladolid de 23 de enero de 2013 (Rec. 2259/2012).

94 STS de 21 de diciembre de 2021 (Rec. 1090/2019).

95 STS de 17 de diciembre de 1990.

96 STS de 17 de diciembre de 1990.

97 STS de 25 de julio de 1990.

venta de los productos de ésta⁹⁸; trabajador que simultanea el trabajo en su empleadora con la prestación de servicios a otra empresa, de la que es miembro directivo, dedicada al mismo objeto social y ofreciendo los servicios de esta última a los clientes de aquella⁹⁹.

Por el contrario, se ha calificado como improcedente el despido en distintas hipótesis, ciertamente las menos, de existir tolerancia empresarial¹⁰⁰; cuando no existe competencia, en supuestos donde el trabajador que presta servicios para otra empresa no compite con la empleadora¹⁰¹; vendedor que vende productos distintos a los de su empresa¹⁰²; socio minoritario de empresa que se dedica a otra actividad no concurrente¹⁰³; por aplicación de la teoría gradualista, trabajo en empresas de la competencia en actividades muy esporádicas¹⁰⁴; uso esporádico del fax y fotocopiadora de la empresa para uso propio¹⁰⁵; trabajadora que realiza una tarea como favor para un amigo sin contraprestación económica, una única vez y sin que ese amigo sea potencial cliente de su empresa¹⁰⁶; por falta de prohibición, con almacenamiento en locales de la empresa de productos de varias empresas en proceso de segregación, aunque se le hubiera prohibido realizar trabajo para todas excepto una¹⁰⁷; esposa del trabajador que es socia fundadora y miembro del Consejo de Administración de otra sociedad de la competencia, sin realizar ninguna actividad perjudicial para su empresa¹⁰⁸; prohibición al trabajador que se limita únicamente al trabajo como jefe de servicio en empresa de la competencia durante la situación de excedencia¹⁰⁹; periodista que escribe artículos críticos contra su empresa en periódico de la competencia, durante el período en el que ha estado despedido¹¹⁰; empresa que prestó su consentimiento a la constitución de la nueva sociedad y a la adquisición por ésta última de crédito hipotecario para colocarse en primer lugar como tal acreedor y contribuir a aliviar o remediar la situación económica de la empresa del trabajador¹¹¹; trabajador que realiza en otra empleadora actividades similares a las de su empresa, pero cuyo trabajo no exige especiales conocimientos, adquiridos en su otro trabajo, por lo que no se perjudica a su empresa¹¹²; utilización por el trabajador del Censo de expendedores de Tabacos de la empresa para dirigir a éstos sus circulares, libro que

98 STS de 5 de junio de 1990.

99 STS de 16 de noviembre de 1988.

100 STSJ de Galicia de 15 de septiembre de 1994 (Rec. 3531/1994); SSTSJ de Madrid de 10 de octubre de 2007 (Rec. 3490/2007) y 13 de octubre de 2014 (Rec. 418/2014).

101 STSJ de Extremadura de 23 de octubre de 1992 (Rec. 295/1992).

102 STSJ de la Comunidad Valenciana de 12 de abril de 1994 (Rec. 1089/1993).

103 STSJ de Galicia de 30 de abril de 2001 (Rec. 1580/2001).

104 STSJ de Asturias de 19 de abril de 1996 (Rec. 3205/1995).

105 STSJ de Madrid de 26 de enero de 2001 (Rec. 5367/2000).

106 STSJ de la Rioja de 17 de febrero de 2000 (Rec. 28/2000).

107 STSJ de Galicia de 15 de abril de 1998 (Rec. 1035/1998).

108 STS de 3 de abril de 1991.

109 STSJ de Cataluña de 4 de abril de 2001 (Rec. 8767/2000).

110 STSJ de Las Palmas de 28 de marzo de 2001 (Rec. 44/2001).

111 STS de 28 de noviembre de 1990.

112 STS de 22 de octubre de 1990.

no tiene carácter reservado al reproducir lo publicado por la Cámara de Comercio¹¹³; trabajadora que no ha prestado servicios, ni ha realizado venta alguna para una empresa competidora, incurriendo solo en un simple error subsanable y sin perjuicio sensible para su empresa¹¹⁴; colaboración esporádica en otra publicación de ámbito editorial no coincidente con su empresa¹¹⁵; cuando la actividad desplegada por las dos empresas se manifiesta en líneas de producción distintas, sin competencia entre ellas, sin perjuicio potencial para la empleadora del trabajador ni posibilidad de desvío de su clientela¹¹⁶.

5.2. Concurrencia indirecta

En relación con la concurrencia indirecta, pueden distinguirse dos supuestos. En primer lugar, simulación o disimulo, que tiene lugar cuando quien realmente realiza la actividad es el trabajador y la presencia de la otra persona es meramente instrumental o aparente —simulación— o, aunque sea real, se lleva a cabo en colaboración con el trabajador, que desempeña la actividad disimuladamente en la empresa. Hipótesis donde, a la posible concurrencia ilícita, podría sumarse, según las circunstancias, la deslealtad consistente en el engaño u ocultación. En segundo lugar, la concurrencia que tiene lugar mediante la actividad real de otra persona sin actividad del trabajador, existiendo intercambio de información privilegiada u otras acciones ilegítimas a favor de la empresa del familiar o amigo, en cuyo caso no existe propiamente un supuesto de concurrencia, sino de abuso de confianza y deslealtad, que habrá de ser examinado con los parámetros de la misma. Por ejemplo, encargado que participa a través de su esposa en empresa del mismo sector, dada su categoría y puesto de trabajo¹¹⁷.

6. CONCURRENCIA DESLEAL DURANTE LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO O PERÍODOS DE AUSENCIA

La jurisprudencia y la doctrina judicial, con buen criterio, han validado la ampliación de la prohibición de concurrencia desleal del trabajador a las situaciones de suspensión del contrato de trabajo o ausencias de la empresa por descanso¹¹⁸. Extensión que afecta significativamente a cuatro figuras básicas, como son vacaciones, excedencia, incapacidad temporal y situación de reserva. Aunque aplicable también

113 STS de 20 de julio de 1990.

114 STS de 5 de abril de 1990.

115 STS de 19 de octubre de 1988.

116 STS de 22 de septiembre de 1988.

117 STS de 8 de marzo de 1991.

118 En este sentido, ampliamente, sobre la prohibición de concurrencia desleal en los períodos de inejecución temporal del contrato y de interrupción de la relación jurídico-laboral, véase NEVADO FERNÁNDEZ, M^a J., *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*, cit., págs. 100 y ss.; NOGUEIRA GUASTAVINO, M., *Prohibición de competencia desleal en el contrato de trabajo*, cit., págs. 312 y ss.

a otros supuestos como la suspensión de empleo y sueldo por sanción del empresario¹¹⁹. En relación a las vacaciones, existe concurrencia desleal del trabajador cuando se realiza la misma actividad en empresas de la competencia durante las vacaciones¹²⁰. Resulta preciso, en cualquier caso, que el trabajo realizado en las vacaciones se estime como concurrencia desleal, toda vez que el mero hecho de trabajar durante las vacaciones no resulta ilícito, dado que el trabajador no está al servicio del empresario en su tiempo libre, superada ya esa interpretación de que el descanso del trabajador debe tener una finalidad recuperadora para el buen servicio a la empresa para la que trabaja, por resultar contraria al artículo 10.1 de la CE, en alusión a la dignidad de la persona y el libre desarrollo de su personalidad¹²¹.

Por su parte, durante la situación de excedencia, se ha estimado igualmente la extensión de la concurrencia desleal del trabajador¹²²; lo mismo que en la excedencia por cuidado de hijos¹²³; por solicitud de excedencia por la trabajadora con apoyo en razones concretas, utilizada después de manera contradictoria con esos motivos, sin comunicar a la empresa la prestación de sus servicios para otra empresa distinta¹²⁴; o cuando el mismo día en que el trabajador inicia su excedencia concurre a una determinada adjudicación de obras en nombre de empresas competitivas con su empleadora¹²⁵. Conclusión válida igualmente aunque no se acrediten perjuicios para la empresa y se trate de excedencia voluntaria¹²⁶. Por más que semejante criterio, aplicado a la excedencia voluntaria sin reserva de puesto, pueda resultar dudoso, advertido que con frecuencia la finalidad de la excedencia voluntaria es, precisamente, la prestación de servicios en otra empresa, lo cual parece tener cobertura legal. De otro lado, no se ha considerado causa lícita de despido el trabajo en otra empresa durante la situación de excedencia por cuidado de hijo cuando, habiendo solicitado el reingreso, la empresa lo deniega¹²⁷; lo mismo que tampoco la introducción por el trabajador de información no contrastada en su página de LinkedIn, durante una excedencia voluntaria¹²⁸.

Respecto a la incapacidad temporal, se ha apreciado también concurrencia desleal del trabajador que estando de baja por depresión trabaja para empresa de la competencia, de modo que, en este caso, se suman la incompatibilidad de los trabajos con la situación de incapacidad temporal¹²⁹. En este sentido, la incapacidad

119 STS de 26 de diciembre de 1989.

120 STSJ de Murcia de 22 de marzo de 1999 (Rec. 341/1999).

121 STC 192/2003, de 27 de octubre (Rec. 4492/2001).

122 STSJ de Navarra de 28 de abril de 2000 (Rec. 140/2000).

123 STSJ de Cantabria de 12 de julio de 2006 (Rec. 580/2006).

124 STS de 5 de diciembre de 1989.

125 STS de 23 de noviembre de 1989.

126 STSJ de Navarra de 25 de febrero de 2010 (Rec. 257/2009).

127 STSJ de Murcia de 27 de diciembre de 2010 (Rec. 586/2010).

128 STSJ de Cataluña de 22 de julio de 2021 (Rec. 1395/2021). Sobre el binomio que conforman prohibición de concurrencia y excedencia voluntaria, véase CISCART BEA, N., "Prohibición de concurrencia y excedencia voluntaria", *Aranzadi Social*, núm. 20, 1999, págs. 45 y ss.

129 STSJ de Cataluña de 27 de septiembre de 2004 (Rec. 3657/2004).

laboral del trabajador es causa de suspensión del contrato de trabajo, si bien la suspensión del mismo no justifica la conculcación de la obligación de buena fe exigible al trabajador, una vez que exonera al trabajador de prestar servicio, pero no de cumplir con las restantes obligaciones del contrato de trabajo. Entre ellas, claro está, la vigencia de la prohibición de concurrencia desleal. Sea como fuere, la combinación entre las actividades incompatibles con la incapacidad temporal y la prohibición de concurrencia desleal del trabajador, puede dar lugar en la práctica a un amplio casuismo, con soluciones diversas según las circunstancias de cada hipótesis concreta.

Finalmente, respecto a la situación de reserva, existe obligación de abstenerse de actuaciones de concurrencia desleal por parte del trabajador, por ejemplo, pilotos de Iberia en situación de reserva regulada por el convenio colectivo¹³⁰. Como contraste, se ha calificado como improcedente el despido por ejercer como piloto para otra compañía mientras está en esta situación, al no acreditarse que ambas compañías operan en el mismo mercado y territorio¹³¹. En definitiva, los supuestos enumerados corroboran indubitadamente esa ampliación de la prohibición de concurrencia desleal del trabajador a las situaciones de suspensión del contrato de trabajo o ausencias de la empresa por descanso, con una mención singular, como se ha visto, en las distintas expresiones analizadas (vacaciones, excedencia, incapacidad temporal y situación de reserva), dejando su calificación final, a partir del cumplimiento de esa premisa inicial, a las circunstancias existentes en cada hipótesis concreta.

7. CREACIÓN DE EMPRESAS DE LA COMPETENCIA

La creación por los trabajadores de empresas de la competencia constituye *a priori*, por su propia configuración, un grado mayor en el incumplimiento de la prohibición de concurrencia desleal del trabajador, frente al supuesto tipo que consiste en la prestación de servicios por el trabajador en empresas concurrentes a aquella para la que trabaja originariamente. Modalidad que cuenta, por lo demás, con un amplio tratamiento a nivel de doctrina judicial, como se verá a continuación. Puede adelantarse una conclusión, a modo de constatación empírica, cual es que la mayoría de supuestos judicializados acaban teniendo por los tribunales una respuesta estimatoria sobre la existencia de concurrencia desleal. En este sentido, existe concurrencia desleal por la constitución de una sociedad con el mismo objeto social¹³²; constitución de una clínica dental en concurrencia con su empresa¹³³; trabajador, representante de comercio, que vende productos de la competencia a los mismos clientes de su empresa, a precios más baratos, mediante una sociedad limitada constituida

130 STSJ de Baleares de 27 de junio de 2007 (Rec. 275/2007).

131 STSJ de Madrid de 21 de febrero de 2006 (Rec. 7/2006).

132 STSJ de Cataluña de 7 de julio de 2011 (Rec. 1110/2011); STSJ de Aragón de 15 de julio de 2000 (Rec. 510/2000); STSJ de la Comunidad Valenciana de 17 de julio de 2008 (Rec. 1233/2008); y STSJ de Madrid de 14 de enero de 2008 (Rec. 4767/2007).

133 STSJ de Cataluña de 13 de marzo de 2001 (Rec. 8717/2000).

por su cónyuge¹³⁴; suscripción de aval bancario en favor de socio de empresa de la competencia, cónyuge de la trabajadora¹³⁵; trabajador que inicia una baja laboral en su empresa por depresión y constituye otra empresa de la competencia, contratando a varios trabajadores de aquella¹³⁶; trabajador, empleado en un taller de reparación de automóviles en una localidad pequeña, que tiene su propio taller de reparación, entrando en competencia con su empleadora¹³⁷; trabajador, locutor de una cadena de radio, que participa en la constitución de una sociedad mercantil donde asume la condición de administrador solidario, cuya actividad entra en competencia con la de su cadena, realizando para la sociedad labores de grabación de cuñas publicitarias y colaboraciones para otros medios¹³⁸; trabajador, monitor de musculación, que compete de manera desleal a través de la constitución de una sociedad y anuncios en internet como entrenador personal¹³⁹; trabajador que contribuye al nacimiento y/o desarrollo de otra sociedad que tiene un giro comercial idéntico o análogo al que sirve de base a la empresa para la que presta sus servicios¹⁴⁰; trabajadores que constituyeron otra sociedad, con el mismo objeto social que su empresa, y de la que fue nombrado administrador único el hijo de uno de ellos¹⁴¹; trabajador que emprende sin autorización una actividad empresarial y profesional en el mismo ámbito de mercado¹⁴²; trabajador que utiliza el conocimiento y experiencia adquiridos en la empresa en su propio beneficio y en perjuicio de los intereses de ésta, aunque uno de los titulares no sea él mismo sino su esposa¹⁴³. Por el contrario, se ha interpretado que no es causa de despido, si la empresa constituida por el demandante o de la que es socio tiene diferente objeto social que su empleadora¹⁴⁴, sin acreditarse la connivencia del trabajador con el gerente y otros empleados en la creación de empresa de la competencia¹⁴⁵; ni en un supuesto donde la esposa del trabajador trabaja para una empresa de la competencia¹⁴⁶; ni por el mero hecho de la no inscripción en el Registro de su extinción como Consejero de una empresa de la competencia, acreditándose por el contrario la no continuidad en la actividad¹⁴⁷.

134 STSJ de Madrid de 26 de septiembre de 2006 (Rec. 2970/2006).

135 STSJ de Cataluña de 5 de noviembre de 1999 (Rec. 2940/1999). En relación con un comentario crítico sobre la doctrina que expresa esta Sentencia, véase AGUILERA IZQUIERDO, R., "Concurrencia desleal: empresa constituida por cónyuge de la trabajadora: prescripción de las faltas laborales", *Aranzadi Social*, núm. 22, 2000, págs. 50 y ss.

136 STSJ de Baleares de 25 de mayo de 2010 (Rec. 119/2010).

137 STSJ de Extremadura de 4 de marzo de 2010 (Rec. 36/2010).

138 STSJ de Asturias de 24 de noviembre de 2010 (Rec. 2225/2010).

139 STSJ de Madrid de 20 de junio de 2011 (Rec. 2677/2011).

140 STS de 14 de septiembre de 1985.

141 STS de 10 de abril de 1990.

142 STS de 21 de marzo de 1990.

143 STS de 7 de marzo de 1990.

144 STSJ de Cataluña de 7 de julio de 2011 (Rec. 1110/2011).

145 STSJ de Cataluña de 7 de febrero de 1996 (Sent. núm. 789/1996).

146 STSJ de Cataluña de 5 de noviembre de 1999 (Rec. 2940/1999).

147 STS de 12 de junio de 1991.

8. CONCURRENCIA DESLEAL Y VULNERACIÓN DEL PACTO DE PLENA DEDICACIÓN

Como premisa de partida, la vulneración del pacto de plena dedicación por parte del trabajador no constituye *per se* necesariamente concurrencia desleal, salvo que se produzcan algunas de las circunstancias descritas en epígrafes anteriores. El problema en este caso viene dado cuando una conducta del trabajador, que no constituye concurrencia desleal pero vulnera el pacto de plena dedicación, debe reputarse o no como causa justa de despido¹⁴⁸. En una primera interpretación, cabría afirmar que dicho incumplimiento debe tener como consecuencia únicamente el pago de la indemnización económica pactada en el contrato o la devolución de la compensación percibida por la plena dedicación¹⁴⁹. Lectura coherente con la garantía del derecho al trabajo que contiene el artículo 35 de la CE, legitimando una interpretación restrictiva del contenido de estos pactos, de modo que cuando el contrato disponga como consecuencia concreta de la vulneración del pacto una concreta indemnización, no cabría aplicar otro efecto más grave, como puede ser el despido¹⁵⁰. Máxime, cuando dicha conducta no aparece contemplada en la norma tipificadora, sin implicar por sí misma otra cosa que un incumplimiento contractual, con una consecuencia prevista en el pacto, pero no necesariamente un acto contrario a la buena fe. No obstante, habría margen para defender una solución distinta, por la que nos decantamos, amparadora del despido cuando, además de la vulneración del pacto de plena dedicación, el trabajador haya incurrido en otras conductas (por ejemplo, engaño), que desbordan claramente lo tipificado en la cláusula, justificando aplicar consecuencias distintas de las previstas en el mismo. Y también, quizás, cuando no exista una previsión indemnizatoria concreta como reparación de semejante conducta del trabajador, dejando al empresario en disposición de actuar por elevación y acudir al despido disciplinario, resultando insuficiente a efectos resarcitorios la mera devolución a cargo del trabajador de la compensación percibida por la plena dedicación. El razonamiento sería que el pacto de plena dedicación eleva con carácter general los estándares de exigencia en el cumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador, a los efec-

148 Sobre la libertad de trabajo y deber de no concurrencia, véase LUJÁN ALCARAZ, J., "La competencia del trabajador con su empresa: obligaciones generales y pactos específicos", cit., pp. 1 y ss.; NEVADO FERNÁNDEZ, M^a J., *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*, cit., págs. 37 y ss.

149 En relación con el tratamiento jurisdiccional de las indemnizaciones del trabajador al empresario, véase AGRA VIFORCOS, B., "Obligaciones indemnizatorias del trabajador a su empresario: supuestos de hecho a la luz de los pronunciamientos judiciales", *Actualidad Laboral*, núm. 2, 2010, págs. 126 y ss. También, específicamente, sobre el incumplimiento por el trabajador del pacto de plena dedicación y la indemnización de los daños causados, véase MELLA MÉNDEZ, L., *La responsabilidad indemnizatoria del trabajador durante la vigencia del contrato de trabajo*, cit., págs. 249 y ss.

150 A este respecto, sobre la indemnización de los daños derivados del incumplimiento de la obligación de no concurrencia laboral, véase MELLA MÉNDEZ, L., *La responsabilidad indemnizatoria del trabajador durante la vigencia del contrato de trabajo*, cit., págs. 231 y ss.; ALCÁZAR ORTIZ, S., "La responsabilidad del trabajador por incumplimiento del deber de no competencia: criterios jurisprudenciales para determinar la indemnización por daños y perjuicios", *Relaciones Laborales*, núm. 4, 2014, págs. 33 y ss.

tos que analizamos, y consecuentemente también el grado de discrecionalidad del empresario para aplicar el reproche jurídico cuando no se cumplen. La clave estaría, no obstante, en una identificación precisa de la actuación del trabajador para, a partir de ahí, derivar una respuesta proporcionada a la misma.

Al margen de esta consideración, entrando en la configuración del pacto de plena dedicación, su presencia obliga al trabajador a prestar servicios en exclusiva para un único empresario, con la percepción a cambio de una compensación económica que aparece determinada libremente en el contrato por las partes. El pacto de plena dedicación prohíbe la realización de actividades laborales lícitas durante la vigencia del contrato, por lo que su efecto directo consiste en la pérdida automática del trabajador de su derecho al pluriempleo, sin poder prestar ningún tipo de servicios por cuenta propia o ajena, aunque semejante actividad no suponga competencia alguna para la empresa. Se justifica así la exigencia del Estatuto de los Trabajadores para que el sacrificio económico del trabajador, renunciando mediante este pacto de plena dedicación a cualesquiera otros empleos concurrentes, tenga la compensación oportuna con cargo al empresario para el que presta servicios. De este modo, la redacción del artículo 21.1 del ET, bajo esa lógica disyuntiva, cuando refiere la prohibición de efectuar la prestación laboral de un trabajador para diversos empresarios *“cuando se estime concurrencia desleal o cuando se pacte la plena dedicación mediante compensación económica expresa, en los términos que al efecto se convengan”*, determina que la prohibición de pluriempleo rige cuando exista el pacto de plena dedicación, así como cuando en ausencia de este pacto se trate de un trabajo que suponga concurrencia desleal, en línea con lo interpretado por la jurisprudencia y la doctrina judicial¹⁵¹.

Resulta posible y deseable, para los propios implicados y el sistema en su conjunto, que las partes precisen con mayor detalle el ámbito objetivo del pacto, en aras de evitar una judicialización posterior del mismo con fijación ulterior de su verdadero alcance. De modo que si las partes especifican en la cláusula de plena dedicación su aplicación únicamente al “círculo de empresas del sector”, el trabajador quedaría facultado para ejercer su profesión en establecimientos distintos¹⁵². En efecto, a partir del marco prefijado por la norma en los términos que se han visto, el alcance del pacto de plena dedicación y su contenido dependen básicamente de la autonomía de la voluntad de las partes vinculadas por el contrato de trabajo, empresario y trabajador. Por más que, aunque con la referencia del pacto de no competencia postcontractual, la jurisprudencia ha declarado la nulidad de los pactos que dejan la validez y cumplimiento de una obligación contractual al arbitrio de uno de los contratantes¹⁵³. Criterio éste que, entendemos, podría resultar aplicable aquí igualmente. Cosa distinta es la

151 SSTS de 16 de diciembre de 1986 y 29 de marzo de 1990; STSJ de Madrid de 3 de julio de 2001 (Rec. 1697/2001); y STSJ de Cataluña de 26 de julio de 2002 (Rec. 1426/2002).

152 STSJ de Baleares de 17 de diciembre de 2004 (Rec. 487/2004).

153 STS de 22 de febrero de 2011 (Rec. 1209/2010). En este sentido, véase GARCÍA QUIÑONES, J. C., “Pacto de no competencia y nulidad de los pactos que dejan la validez y cumplimiento de una obli-

concurrencia desleal prohibida, no necesitada de pacto, de manera que este último compensa económicamente la renuncia del trabajador a realizar otro tipo de actividades inicialmente permitidas.

Por lo demás, el convenio colectivo aparece facultado igualmente para regular esta materia, tanto en sus aspectos sustantivos como procesales, siempre y cuando observe los pocos límites legales que contiene el precepto de referencia (artículo 21 del ET), cuando señala en su número 3 que *"En el supuesto de compensación económica por la plena dedicación, el trabajador podrá rescindir el acuerdo y recuperar su libertad de trabajo en otro empleo, comunicándolo por escrito al empresario con un preaviso de treinta días, perdiéndose en este caso la compensación económica u otros derechos vinculados a la plena dedicación"*. Advertido que, para el caso de que exista regulación convencional al respecto, las partes deberán someter el pacto individual a las condiciones dispuestas en el convenio colectivo de aplicación, entre las cuales, pueden destacarse las relativas a la posible selección de puestos de trabajo vinculados a esta cláusula de exclusividad, exigencias de forma, duración prevista, compensaciones económicas establecidas, así como las consecuencias de su incumplimiento. Si bien, como se indica expresamente en la norma transcrita, el trabajador está facultado asimismo para rescindir el pacto de dedicación exclusiva, recobrando en consecuencia su libertad en relación con el pluriempleo, condicionada no obstante la validez de esa renuncia al cumplimiento del preaviso, con el consiguiente deber de comunicación por escrito al empresario con una antelación de 30 días naturales. Renuncia que supondrá, igualmente, la pérdida para el trabajador de la compensación económica pactada, así como en su caso del resto de derechos vinculados a la plena dedicación¹⁵⁴. No obstante, en el supuesto de fijación por convenio colectivo de este tipo de cláusulas de exclusividad, vinculadas a puestos de trabajo definidos en el sistema de clasificación profesional, quedaría excluida la posibilidad de resolución unilateral por parte del trabajador, pudiendo provocar, en su caso, la extinción contractual de haberse previsto así. Por su parte, aunque no tenga una previsión específica en la norma (artículo 21.3 del ET), el empresario estaría facultado asimismo para rescindir el pacto de plena dedicación cuando pierda el interés en el mismo, pudiendo calificarse semejante actuación como modificación sustancial de las condiciones de trabajo.

8.1. La compensación en el pacto de plena dedicación

La compensación constituye un elemento estructural del pacto de plena dedicación, traducida en la cantidad pactada en el contrato a percibir por el trabajador como contraprestación, que reviste a todos los efectos la consideración de contenido

gación contractual al arbitrio de uno de los contratantes (Comentario a la STS de 22 de febrero de 2011)", *Relaciones Laborales*, núm. 20, 2011, págs. 31 y ss.

¹⁵⁴ STSJ de Cataluña de 26 de marzo de 2010 (Rec. 8036/2008).

esencial del contrato de trabajo. No se trata entonces de una mera cláusula accesorio del mismo, sino que constituye un elemento consustancial. Desde esta perspectiva, parece que tampoco el empresario podría rescindir libremente el pacto cuando lo estime oportuno, para el caso de que el trabajador requiera su cumplimiento, debiendo ser consecuente con lo pactado¹⁵⁵. Y, desde luego, no hacerlo sin someter su decisión a ninguna consecuencia o sin seguir ningún procedimiento, aunque semejantes extremos no estuvieran pactados. De manera que, como solución correctora de eventuales tentaciones abusivas, para el caso de que el empresario pretendiera proceder a la rescisión unilateral del pacto de plena dedicación del trabajador, a falta de cualquier previsión de la cláusula en este sentido, cabría defender cuando menos la obligación de seguir las pautas dispuestas para la modificación sustancial de condiciones de trabajo.

Abundando en esta cuestión, podría plantearse igualmente si resulta válido, cuando las partes así lo acordaran, incorporar en la cláusula del pacto de plena dedicación del trabajador esa previsión de rescisión unilateral a cargo del empresario, con las consecuencias indemnizatorias oportunas, sin necesidad de sujetar entonces semejante decisión a las previsiones para la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, salvo que las partes dispusieran otra cosa. La respuesta a dicho interrogante requeriría preservar, en todo caso, el equilibrio entre las distintas variables que componen el pacto en cada supuesto, de modo que no cabe abogar por una solución unívoca al dilema planteado. En este sentido, cabría interrogarse también si sería lícita la inclusión en la cláusula del pacto de una previsión de libre rescisión unilateral del pacto a cargo del empresario, sin ninguna previsión indemnizatoria para el trabajador¹⁵⁶. A este respecto, como se señalaba anteriormente, parecería oportuno cuando menos someter la actuación que se plantea a las previsiones dispuestas para la modificación sustancial de condiciones de trabajo. ¿Y si en la literalidad del pacto se incluyera la posibilidad de rescisión unilateral del pacto a cargo del empresario, sin indemnización compensatoria y con una previsión de no someter semejante decisión al trámite de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo? Entendemos que semejante posibilidad, materializada en esos términos o similares, no resultaría válida en el contexto que analizamos apelando únicamente a la autonomía de la voluntad de las partes.

155 En este sentido, con ocasión del examen de determinados aspectos problemáticos relacionados con el pacto de plena dedicación, véase LUJÁN ALCARAZ, J., "La competencia del trabajador con su empresa: obligaciones generales y pactos específicos", cit., pp. 8 y ss.

156 Con todas las reservas que supone el tratamiento del Derecho Comparado, con la referencia del pacto de no competencia post contractual, la jurisprudencia italiana ha declarado en fechas más o menos recientes la nulidad de la cláusula de no concurrencia post contractual, cuando la previsión de resolución del pacto de no concurrencia se deja al arbitrio del empresario, por ser contrario con normas imperativas, señalando que la limitación al desarrollo de la actividad laboral debe estar contenida dentro de determinados límites en relación con el objeto, tiempo y lugar, junto con la contraprestación correspondiente, de manera que no puede atribuirse al empresario el poder unilateral de incidir sobre la duración temporal del vínculo o de rescindir la atribución patrimonial pactada (Sentencia Cass. civ. sez. lav., 1° settembre 2021, n. 23723).

Conclusión coherente con el tratamiento de la compensación económica para el trabajador por la consecución efectiva del pacto de plena dedicación, dispensado por la jurisprudencia y la doctrina judicial cuando asumen, entendemos con buen criterio, postulados bastante rígidos en garantía de la posición del trabajador. En este sentido, por ejemplo, no se admite como válida la compensación genérica o incluida en términos inespecíficos en la nómina, por lo que, aunque no diga nada el precepto, habrá de ser adecuada en términos de proporcionalidad y equilibrio de intereses. De igual forma que, sin previsión de compensación económica expresa para el trabajador, el pacto de plena dedicación deviene nulo y ha de tenerse por no puesto¹⁵⁷. A este respecto, también, se ha declarado ilegal la cláusula de un convenio colectivo que, de interpretarse que lo quiere establecer es una plena dedicación del trabajador, exigiría una compensación específica para ser válida, mientras que si lo que pretende es solo prohibir la concurrencia desleal del trabajador, se trataría de una cláusula redundante en tanto dicho tipo de concurrencia constituye un supuesto clásico de infracción de la buena fe contractual, de modo que la ambigüedad de esa cláusula merece su expulsión del ordenamiento, por imperativo del principio de seguridad jurídica del artículo 9.3 de la CE¹⁵⁸. Por lo demás, la compensación por plena dedicación tiene una naturaleza salarial, al no retribuir una cualidad o condición personal del trabajador, sino la aplicación de un régimen de dedicación establecido para determinados puestos de trabajo, no debiendo abonarse en supuestos de movilidad funcional, cuando el trabajador sea destinado a otro puesto que no comporta esa dedicación¹⁵⁹. A estos efectos, la doctrina judicial ha estimado la absorción y compensación entre el complemento bruto percibido como plena dedicación y los quinquenios reconocidos en la empresa¹⁶⁰.

8.2. Incumplimiento del pacto de plena dedicación

El incumplimiento del pacto de plena dedicación por parte del trabajador tiene lugar cuando realiza las actividades lícitas acotadas en el pacto, con el consiguiente incumplimiento del objeto de la cláusula de plena dedicación, así como cuando la actividad realizada al margen de la empresa para la que trabaja puede considerarse concurrencia desleal, justificándose en ambos casos la declaración de despido procedente¹⁶¹. Por lo demás, en supuesto de incumplimiento habrá de estarse a lo pactado en el contrato y a lo establecido en su caso por el convenio colectivo, a la hora de determinar las consecuencias. Mientras que, cuando las partes hayan previsto una cláusula penal para determinar con antelación las consecuencias económicas

157 STSJ de Cataluña de 13 de marzo de 2001 (Rec. 7475/2000) y SAN de 5 de marzo de 2002 (Rec. 166/2001).

158 SAN de 5 de marzo de 2002 (Rec. 166/2001).

159 STS de 27 de julio de 1993 (Rec. 629/1992).

160 STSJ de Asturias de 12 de septiembre de 2014 (Rec. 1554/2014).

161 STSJ de Madrid de 2 de diciembre de 2008 (Rec. 3166/2008).

del incumplimiento de dicho pacto, resulta aplicable la doctrina de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo sobre este tipo de cláusulas elaborada en relación con el pacto de no competencia post-contractual, disponiéndose usualmente la devolución de lo pagado por el empresario en concepto de compensación económica¹⁶². Si bien, la cláusula penal se encuentra sometida a la posibilidad de moderación, pudiendo ser reducida por el Juez cuando la duración pactada no se corresponde con la categoría que ostenta el trabajador, con la consiguiente reducción del tiempo de duración de la obligación de abstención¹⁶³. Sea como fuere, la consecuencia del incumplimiento no puede ser la devolución total de lo percibido cuando ello resulte absolutamente desproporcionado, con aplicación para el reintegro de lo dispuesto en el artículo 3 del Código Civil sobre la equidad¹⁶⁴.

De otro lado, la doctrina judicial tiene dicho que las reclamaciones sobre responsabilidad derivada de la cláusula de plena dedicación están sujetas a un plazo de prescripción de un año (artículo 59.2 del ET), computado no a partir de la fecha en que se estipuló la cláusula, porque la acción permanece viva en tanto se mantenga el pacto en cuestión¹⁶⁵, sino a partir del momento en que el órgano de la empresa con competencias sancionadoras tenga un conocimiento cabal, pleno y exacto de los hechos sancionables¹⁶⁶. Por su parte, jurisprudencia y doctrina judicial han conocido distintos supuestos acogiendo la calificación de despido procedente, aplicada a la materia que analizamos. Por ejemplo, administrador gestor por incumplimiento del pacto de plena dedicación que había suscrito, en virtud del cual no podía realizar obra, trabajo ni asesoramiento de ningún tipo para otros ni directa ni indirectamente en ninguna de las ramas industriales ni comerciales de la empresa, ni tampoco expresamente en la fabricación de piezas y componentes para la industria del automóvil, percibiendo una compensación económica¹⁶⁷; trabajador que, a pesar de haber pactado en contrato la prohibición de prestar servicios laboralmente de forma simultánea para cualquier otra empresa del mismo sector, desempeña el cargo de administrador social en una empresa de la competencia, con un perjuicio real o potencial a su empleador, al concurrir ambas empresas en licitaciones públicas¹⁶⁸; artista que, siendo concededor del pacto de plena dedicación suscrito con la empresa, por el que recibía una compensación expresamente englobada en la retribución pero precisada en su cuantía, se ausentó del ensayo para trabajar en otro espectáculo concurrente con la actividad de la empresa, a pesar de la advertencia del superior jerárquico¹⁶⁹. Igualmente, la petición por la empresa del importe pactado en concepto de plena

162 SSTS de 4 de mayo de 1990, 28 de junio de 1990, 2 de enero de 1991 y 3 de febrero de 1991.

163 STS de 2 de enero de 1991.

164 STSJ de Cataluña de 26 de marzo de 2010 (Rec. 8036/2008).

165 STSJ de Cataluña de 13 de marzo de 2001 (Rec. 7475/2000).

166 STSJ de Galicia de 8 de marzo de 2012 (Rec. 4769/2011).

167 STSJ de Galicia de 8 de marzo de 2012 (Rec. 4769/2011).

168 STS de 21 de diciembre de 2021 (Rec. 1090/2019).

169 STSJ de Madrid de 25 de septiembre de 2015 (Rec. 507/2015).

dedicación ante el incumplimiento del trabajador, puede ir seguida de la interposición de reconvencción por parte del trabajador en reclamación de conceptos retributivos¹⁷⁰.

9. CONCURRENCIA DESLEAL VERSUS VULNERACIÓN DE LA NORMATIVA SOBRE INCOMPATIBILIDADES, CON ESPECIAL ATENCIÓN A LOS TRABAJADORES DEL SECTOR PÚBLICO

La conculcación de la normativa sobre incompatibilidades ha sido interpretada por la doctrina judicial como expresión del incumplimiento del deber de buena fe exigible a los trabajadores, en especial los trabajadores del sector público. Al igual que sucede en otros supuestos analizados, vinculados con la prohibición de concurrencia desleal del trabajador, dejando a un lado el casuismo existente, el repaso de supuestos judicializados sobre esta materia denota una tendencia acusada hacia su calificación como despido procedente, frente a aquellos —los menos— que desestiman la existencia de despido. En este sentido, se ha afirmado que constituye despido procedente, respecto del personal de Paradores de Turismo que trabaja simultáneamente en empresas de hostelería, en clara concurrencia y conculcando las incompatibilidades existentes¹⁷¹; el ejercicio del cargo de administrador en varias empresas del sector público¹⁷²; trabajador que ocupa dos puestos de trabajo en el INSALUD, obviando la prohibición expresa de hacerlo¹⁷³; encargado de servicios generales de una empresa que presta servicios en un centro geriátrico que desarrolla actividades incompatibles con la empresa donde ocupa el cargo de administrador¹⁷⁴; capitán de la Marina Mercante que solicita un premio por salvamento mientras está en comisión de servicio, causando un grave perjuicio al crédito de su empresa¹⁷⁵; trabajador que en su declaración de incompatibilidades afirma no estar afectado por ninguna, a pesar de prestar servicios en empresa con intereses en el Ayuntamiento¹⁷⁶; trabajador de RTVE, con la categoría de productor, que es administrador solidario de una empresa y director de otra de la que es administrador única su esposa, relacionadas ambas con el mundo del espectáculo¹⁷⁷.

En sentido contrario, desestimatorio de la causa de despido, se han pronunciado los tribunales cuando no se acredita el quebrantamiento del régimen de incompatibilidades existente, como el trabajador que realiza actividades no incompatibles estrictamente con el régimen de las mismas de RTVE¹⁷⁸; actividades de producción y creación literaria que no resultan incompatibles con la condición del trabajador como

170 STSJ de Sevilla de 23 de enero de 2014 (Rec. 2310/2012).

171 STSJ de Valladolid de 21 de mayo de 1996 (Rec. 857/1996).

172 STSJ del País Vasco de 9 de julio de 1996 (Rec. 941/1996).

173 STSJ de Madrid de 16 de julio de 1996 (Rec. 3968/1995).

174 STSJ de Cataluña de 9 de junio de 1999 (Rec. 1367/1999).

175 STSJ de Baleares de 26 de junio de 2000 (Rec. 269/2000).

176 STSJ de Cataluña de 23 de julio de 2001 (Rec. 2520/2001).

177 STS de 10 de junio de 2009 (Rec. 4019/2008).

178 STSJ de Sevilla de 22 de noviembre de 1993 (Rec. 2399/1993).

gerente de organismo público¹⁷⁹; trabajador titulado superior de empresa pública que realiza funciones en empresas privadas, sin acreditarse perjuicio real y sin tipificarse como falta en el convenio colectivo¹⁸⁰; perceptor de clases pasivas contratado para prestar servicios en Patronato Municipal de Deportes, entendiéndose que no se trata de una falta grave¹⁸¹.

10. VALORACIÓN CONCLUSIVA

La primera conclusión que interesa subrayar es el escueto tratamiento legal del artículo 21 del ET en la regulación de la concurrencia desleal del trabajador, corregido solo parcialmente por la actuación jurisdiccional, consecuente con las limitaciones propias del casuismo que caracteriza la materia. Los distintos pactos abiertos a la disponibilidad de las partes (pacto de no concurrencia desleal —artículo 21.1 del ET—; pacto de no competencia post contractual —artículo 21.2 del ET—; pacto de plena dedicación —artículo 21.3 del ET—; y pacto de permanencia —artículo 21.4 del ET—), evidencian una clara ausencia de sistemática común a todos ellos, junto con un nivel desigual de implicación. Carencias que amplían los márgenes de interpretación, en paralelo con la incorporación indeseada de determinadas dosis de inseguridad jurídica, evitables *a priori* para el caso de que el legislador hubiera mostrado una mayor predisposición. Con la atención puesta en la concurrencia desleal, su propia idiosincrasia precisa bases legales y jurisprudenciales sólidas para resolver las distintas hipótesis que puedan existir, como defensa frente a su amplio casuismo, cuya respuesta final aparece condicionada en cada caso por elementos de detalle. En segundo lugar, la ausencia de referencias precisas y elaboradas en la regulación de la concurrencia desleal del trabajador, tiene continuidad después respecto a su tratamiento punitivo, mediante la vulneración de la buena fe contractual. Se utiliza la imputación de esa transgresión de la buena fe contractual para tipificar conductas del trabajador merecedoras de despido, que no tienen encaje en las restantes causas del artículo 54 del ET, con ocasión del despido disciplinario. El casuismo vinculado con la transgresión de la buena fe contractual resulta así muy abundante, como confirma el examen de las sentencias de los tribunales. Conclusión que se irradia irremisiblemente también sobre la concurrencia desleal, con la consiguiente afectación para la seguridad jurídica, haciendo más perentoria todavía esa exigencia adicional de sistematización.

La consecuencia de las dos reflexiones anteriores es que la configuración legal de la concurrencia desleal del trabajador garantiza el juego de equilibrios entre las partes, únicamente, en sus aspectos básicos o estructurales. A modo de ejemplo, la exigencia de pacto con compensación económica expresa en los términos que convengan trabajador y empresario, dentro del contrato de trabajo, comporta ampliar la

179 STSJ de Sevilla de 2 de octubre de 1998 (Rec. 4644/1997).

180 STSJ de Sevilla de 24 de septiembre de 1999 (Rec. 1440/1999).

181 STSJ de Comunidad Valenciana de 9 de marzo de 2000 (Rec. 2739/1999).

prohibición de concurrencia desleal del trabajador incluso hasta la plena dedicación. Pero semejante actuación no garantiza, en cualquier caso, el equilibrio entre las posiciones respectivas de cada uno, al no incorporar la norma ninguna exigencia adicional y/o específica sobre el propio contenido del pacto "compensatorio", dejándolo al libre arbitrio de las mismas. Con lo que ello supone, implícitamente, en términos de reafirmar esa posición natural de superioridad del empresario dentro del contrato de trabajo. En el escenario descrito, una solución posible, válida y deseable, podría ser la generalización en el contrato de trabajo del pacto de plena dedicación del trabajador, que regula el artículo 21.3 del ET, con un papel muy relevante a estos efectos por parte de la negociación colectiva. Como apertura a una intervención pragmática, la inseguridad jurídica derivada del casuismo jurisdiccional sobre concurrencia desleal del trabajador, a falta de una reforma decidida en el Estatuto de los Trabajadores, a expensas de cuál sea su materialización definitiva, podría encontrar un mecanismo de corrección con esa incorporación generalizada en el contrato de trabajo del pacto de plena dedicación, consignando con la precisión y proporcionalidad debidas los términos estipulados a esos efectos por empresario y trabajador. Se trata de una actuación *ex ante* susceptible de cortocircuitar el desplazamiento del problema a sede judicial, como mecanismo *ex post* para corregir las amplias dosis de incertidumbre existentes en torno a la actuación del trabajador, como reflejan repetidamente los pronunciamientos jurisdiccionales. Con la ventaja añadida que no precisa modificar los términos actuales de regulación en el Estatuto de los Trabajadores. Una solución que debería contar con la participación evidente de la negociación colectiva, incorporando semejante previsión a modo de buena práctica convencional.

Abundando en el mismo razonamiento, sin modificación del régimen jurídico de la concurrencia desleal del trabajador desde su regulación actual en el artículo 21 del ET, la incorporación generalizada del pacto de plena dedicación en los términos señalados, podría tener un triple efecto positivo, respectivamente, sobre el trabajador, el empresario y el conjunto del sistema. En primer lugar, el trabajador se garantiza un beneficio o compensación económica adicional en los términos pactados en el contrato de trabajo, junto con una mayor certidumbre sobre los cometidos que componen su prestación, bajo esa fórmula de exclusividad, a partir del contenido dispuesto en cada caso para el pacto de plena dedicación. En segundo lugar, el empresario se asegura la exclusividad en la prestación del servicio a cargo del trabajador concernido por el pacto de plena dedicación, con lo que ello puede significar de aumento de la productividad, previsible minoración del estrés del trabajador, reducción del número de bajas por incapacidad temporal, etc., frente a los efectos negativos derivados de una hipotética situación de pluriempleo. Y, en tercer lugar, beneficio para el sistema, por la certidumbre adicional inherente al pacto de plena dedicación, según el contenido acordado, con consecuencias positivas respecto a la reducción de la litigiosidad, minorando los conflictos judiciales, frente a una situación como la actual dominada por un amplio casuismo.

Desde otra perspectiva, resulta loable la opción del legislador de incorporar en nuestro modelo la concurrencia desleal del trabajador, en lugar de limitarse a prohibir

la mera concurrencia del mismo, como sucede en otros sistemas de Derecho Comparado como el ordenamiento italiano. En efecto, algunas problemáticas inherentes a la regulación de la figura que examinamos pueden interpretarse como efectos naturales de su propia configuración legal, compatible con el derecho al pluriempleo, que supone incorporar paralelamente en el artículo 21 del ET la permisividad de la concurrencia, por un lado, y la prohibición de concurrencia desleal, por otro lado. Semejante elección introduce dificultades adicionales respecto a la interpretación de la conducta del trabajador, ampliando los factores a considerar en cada caso, algunos de ellos conceptos jurídicos indeterminados, con el aumento consiguiente de la complejidad jurídica. En otros términos, obliga a elaborar con mayor precisión y exigencia la respuesta en Derecho. Pero, a cambio, resulta más respetuosa con la libertad del trabajador, dentro del contexto del contrato de trabajo, habilitado si así lo quiere para acceder al pluriempleo, con el único límite de no incurrir en concurrencia desleal. Por lo que, a los efectos que analizamos, no existe una identificación entre la buena fe del trabajador y la prestación exclusiva de servicios para su empresario.

En una lectura diversa, también positiva, la prohibición de la concurrencia desleal y el pacto de plena dedicación (junto con el pacto de no competencia post contractual y el pacto de permanencia) pueden caracterizarse igualmente como expresiones loables del interés empresarial tratando de garantizarse para sí la retención del talento del trabajador, el fruto del trabajo del mismo, a cuya conformación el empresario puede haber contribuido dedicando tiempo y recursos económicos, aunque sea por la vía de salvaguardar obviamente el propio interés empresarial, ajeno a cualquier afán altruista. Desde este punto de vista, las distintas previsiones enumeradas constituyen manifestaciones positivas del interés y el compromiso del empresario con la formación del trabajador primero, y el dividendo de la misma en forma de productividad después. Por contraposición con aquellos otros trabajos de baja cualificación, donde la lógica empresarial sería justamente la contraria, esto es, poca o nula inversión en formación, sin esperar por tanto ningún retorno en forma de retención del talento, a la búsqueda solo de la rentabilidad inmediata del trabajador, como sucede por ejemplo con esos trabajos poco cualificados o aquellos "de tránsito" destinados a tener previsiblemente una duración limitada. A sabiendas, claro está, de que no puede trazarse una completa identificación entre la prohibición de concurrencia desleal —y el pacto de no competencia post contractual—, con el desempeño de trabajos cualificados, como desmienten empíricamente jurisprudencia y doctrina judicial, de modo que ambas instituciones operan también respecto de trabajos con baja cualificación. Circunstancia que, en cualquier caso, entendemos no empece la validez al menos parcial de nuestro razonamiento inicial.

Todo lo dicho, como señalábamos en nuestro apartado introductorio, a expensas del resultado que se derive finalmente con la propuesta de reforma del artículo 21.1 del ET, según figura en el Proyecto de Ley por la que se modifican el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, y otras disposiciones en materia laboral, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20

de junio de 2019, relativa a unas condiciones laborales transparentes y previsibles en la Unión Europea. Modificación que, de concretarse en los términos examinados, no cambia en esencia la configuración del deber de no concurrencia desleal, según hemos tenido ocasión de anticipar, enriquecido con todo el bagaje judicial existente, por más que sí introduzca algunos elementos referenciales en el precepto citado, susceptibles de facilitar a futuro la actuación de los tribunales, dando contenido y mayor seguridad legal a esa línea de separación que distingue, también con la redacción actual de la norma, entre la mera concurrencia (admitida) y la concurrencia desleal del trabajador (prohibida).

Por lo demás, resulta evidente que alrededor de la materia que examinamos, sobrevuelan implícitamente, a poca distancia, distintas problemáticas estructurales del Derecho Laboral, cuyo análisis desborda con mucho el objetivo de nuestro estudio, como pueden ser el tratamiento legal y la utilización creciente del trabajo a tiempo parcial involuntario, o la propia suficiencia de los salarios para atender las necesidades básicas del trabajador. Factores todos que, cada uno en su medida, condicionan la utilización cada vez más extendida del pluriempleo. De manera que la asociación del mismo con situaciones de necesidad quedaría lejos por tanto de cualquier sesgo de "egoísmo" por parte del trabajador, a la hora de desempeñar más de un puesto de trabajo simultáneamente. Semejante interpretación, de compartirse el diagnóstico, tal vez debería llevar asimismo a una reflexión por parte del legislador, por ejemplo, en materia de Seguridad Social, repensando el tratamiento desincentivador —o directamente penalizador— que hace el sistema de la situación de pluriempleo (a efectos de cotización, etc), o más allá de nuestra parcela de estudio, en el propio ámbito fiscal. En coherencia con la previsión que contiene la redacción futura del artículo 21.1 del ET, de concretarse en los términos vistos, blindando al trabajador frente a todo trato desfavorable del empresario por acogerse al pluriempleo, cuando señala en el primer inciso que *"La empresa no podrá prohibir ni limitar la prestación de servicios para otras empresas por parte de las personas trabajadoras, sin que en ningún caso puedan sufrir un trato desfavorable por dicha situación"*. Mal síntoma de evolución, en cualquier caso, de constatar que determinadas instituciones como el pluriempleo, lejos de utilizarse por el trabajador como instrumento voluntario para la obtención de mayores emolumentos, simultaneando en ejercicio de su libertad el desempeño de más de un puesto de trabajo, devienen después en elección obligada para atender coyunturas precarias cuya superación no se alcanza a lograr con el desempeño de un único empleo.

11. BIBLIOGRAFÍA

AGRA VIFORCOS, B., "La gravedad de la competencia desleal como requisito de necesaria concurrencia para imponer la sanción de despido", *Relaciones Laborales*, núm. 20, 2003, págs. 33-60.

- "Obligaciones indemnizatorias del trabajador a su empresario: supuestos de hecho a la luz de los pronunciamientos judiciales", *Actualidad Laboral*, núm. 2, 2010, págs. 126-142.

- “La protección del secreto empresarial en la era digital”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social del Centro de Estudios Financieros*, Comentarios, casos prácticos, núm. 452, 2020, págs. 117-144.
- AGUILERA IZQUIERDO, R., “Concurrencia desleal: empresa constituida por cónyuge de la trabajadora: prescripción de las faltas laborales”, *Aranzadi Social*, núm. 22, 2000, págs. 50-55.
- ALCÁZAR ORTIZ, S., “La responsabilidad del trabajador por incumplimiento del deber de no competencia: criterios jurisprudenciales para determinar la indemnización por daños y perjuicios”, *Relaciones Laborales*, núm. 4, 2014, págs. 33-55.
- CISCART BEÀ, N., “Prohibición de concurrencia y excedencia voluntaria”, *Aranzadi Social*, núm. 20, 1999, págs. 45-72.
- DE VAL TENA, A. L., “El incumplimiento del deber de no concurrencia como justa causa de despido disciplinario”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, paraf. núm. 6918/2000, BIB 2000/2004, págs. 1-7.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a F., “Competencia desleal: el cambio normativo y la posición de la jurisprudencia”, *Revista de Política Social*, núm. 142, 1984, págs. 243-255.
- FERNÁNDEZ MÁRQUEZ, O., “El período de prueba y los pactos de no competencia y permanencia en la empresa en la jurisprudencia del Tribunal Supremo”, *Revista del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social*, núm. 143, 2019, págs. 77-106.-GARCÍA QUIÑONES, J. C., “Pacto de no competencia y nulidad de los pactos que dejan la validez y cumplimiento de una obligación contractual al arbitrio de uno de los contratantes (Comentario a la STS de 22 de febrero de 2011)”, *Relaciones Laborales*, núm. 20, 2011, págs. 31-44.
- “El deber de secreto profesional del trabajador en el contexto de las nuevas tecnologías”, AA. VV.: *Derecho del trabajo y nuevas tecnologías (Estudios en Homenaje al Profesor Francisco Pérez de los Cobos Orihuel (en su 25º Aniversario como Catedrático de Derecho del Trabajo))*, La Ley-Wolters Kluwer, Madrid, 2020, págs. 773-822.
- GARCÍA ROMERO, B., “Concurrencia desleal y procedencia del despido disciplinario”, *Revista de Jurisprudencia Laboral*, núm. 5/2022, págs. 1-8.
- GARCÍA VIÑA, J., “Concurrencia desleal y buena fe contractual: comentario a la STSJ Asturias de 7 de mayo de 1999”, *Actualidad Laboral*, núm. 2, 2000, págs. 91-98.
- GÓMEZ ABELLEIRA, F. J., “Pactos de no concurrencia y de permanencia: en torno a los artículos 5.d) y 21”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 100, 2000, págs. 277-289.
- GÓMEZ ASENSIO, C., “La nueva configuración del secreto empresarial en las relaciones laborales y su impacto en las redes empresariales”, *Trabajo y Derecho*, núm. 66, 2020.

- LASHERAS ROMERO, C., "Deber de no concurrencia y fidelidad del alto directivo. Comentario a la Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid 42/2014, de 20 de enero", *Revista Aranzadi de Derecho del Deporte y Entretenimiento*, núm. 44/2014, BIB 2014/3008, págs. 1-8.
- LÓPEZ ANIORTE, M^a C., *La competencia del trabajador con su empresa*, Aranzadi, Pamplona, 1997.
- "Competencia desleal y calificación del despido", *Aranzadi Social*, núm. 5, 1997, págs. 363-374.
- LUJÁN ALCARAZ, J., "La competencia del trabajador con su empresa: obligaciones generales y pactos específicos", *Revista Aranzadi Social*, núm. 3/2009, BIB 2009/457, pp. 1-16.
- MELLA MÉNDEZ, L., *La responsabilidad indemnizatoria del trabajador durante la vigencia del contrato de trabajo*, La Ley-Wolters Kluwer, Madrid, 2017.
- NEVADO FERNÁNDEZ, M^a J., *Las restricciones a la competencia en el contrato de trabajo*, Tecnos, Madrid, 1998.
- "La prohibición de competencia por imperativo legal y el pacto de no competencia", *Actualidad Laboral*, núm. 21, 1992, págs. 379-391.
- NOGUEIRA GUASTAVINO, M., *Prohibición de competencia desleal en el contrato de trabajo*, Aranzadi, Pamplona, 1998.
- OLMO FERNÁNDEZ-DELGADO, L., "El secreto de empresa en el ámbito laboral", *Revista de Trabajo y Seguridad Social del Centro de Estudios Financieros*, núm. 205, 2000, págs. 57-90.
- TODOLÍ SIGNES, A., "El deber de guardar secreto de los trabajadores", *Actualidad Laboral*, núm. 6, 2013, págs. 793-811.