

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, a 15 de maig de 2008

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN, i els magistrats M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- El Sr. F.S.V. va presentar davant de l'Hble. Batllia, demanda laboral contra la societat M. SL, en reclamació de les quantitats de 15.948,13 € en concepte d'indemnització per acomiadament injustificat i de 21,13 € en concepte de salari del mes de febrer i vacances pendents de l'any 2006 i 2007; així com en cotització per davant la CASS, més la regularització de les cotitzacions errònies dels 3 darrers anys i de la cotització de les pagues extraordinàries corresponents als mesos de desembre dels anys 2004, 2005 i 2006.

II.- La societat M. SL es va oposar a totes les pretensions de la part agent, contestant que l'acomiadament del Sr. F.S.V. fou del tot justificat.

III.- Per sentència de data 16 de novembre del 2007 l'Hble. Tribunal Unipersonal de Batlles, secció civil, donant lloc en la seva part substancial a la demanda de l'actor, va condemnar a la societat M. SL: a pagar al Sr. F.S.V., la quantitat de 15.969,26 € ; a cotitzar aquesta quantitat neta d'havers laborals a la CASS; a cotitzar a la CASS les gratificacions de Nadal dels anys 2004, 2005 i 2006; a satisfer les despeses processals causades.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

IV.- Contra aquesta resolució la societat M. SL ha interposat recurs d'apel·lació.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN.

FONAMENTS DE DRET

I.- La part que recorre manifesta que considera suficient element objectiu d'una disminució voluntària en el rendiment durant el treball, els extractes telefònics que acrediten les reiterades trucades telefòniques en hores de feina i en jornades laborals i que demostren que voluntàriament el treballador fa servir el seu temps de treball per a coses que no tenen a veure amb la seva feina; que l'empresa no ha pagat mai cap remuneració al treballador en concepte de gratificacions extraordinàries i l'adversa no ha acreditat el contrari.

II.- El Sr. F.S.V. va començar a treballar per compte de la societat M. SL, al mes de desembre de 1999. Per carta de data 31 de gener del 2007, l'empresa va comunicar al treballador el seu acomiadament pels motius contemplats en l'article 72, 1,2 i 6 de la Llei sobre el contracte de treball, que són: la comissió d'un acte de frau, deslleialtat o abús de confiança envers l'empresari o incompliment de l'obligació de no competència o del pacte de dedicació exclusiva; la causació de perjudicis materials greus, o lleus però reiterats, ocasionats a l'empresari amb voluntarietat o per imprudència greu; la disminució voluntària en el rendiment durant el treball, evidenciada mitjançant elements objectius. En concret, l'empresa imputa al Sr. F.S.V. haver efectuat trucades telefòniques privades amb el telèfon mòbil que li va facilitar l'empresa per al desenvolupament de les seves tasques, sense cap mena d'autorització, trucades que han ocasionat un perjudici econòmic palès a la societat, ja que durant l'any 2006 la realització de les referides trucades han suposat més del 50% del cost de les despeses telefòniques total de l'empresa, sense oblidar que el fet de realitzar-se en horari laboral ha evitat que el treballador estigué disponible per rebre instruccions de l'empresa o comandes dels clients; a més a més l'empresa relaciona aquesta

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

actitud del treballador amb el fet que ha constatat per part del Sr. F.S.V. una disminució voluntària en el rendiment del treball, la qual cosa es reflecteix perfectament en els resultats econòmics de l'empresa que, en els darrers anys ha reduït les seves vendes en un 40%.

III.- És desprèn del contingut de la carta d'acomiadament del Sr. F.S.V., que les trucades telefòniques privades realitzades pel treballador amb el telèfon mòbil de l'empresa formen el motiu fàctic essencial del comiat, per haver les dites trucades, constituït un abús de confiança, ocasionat un perjudici a l'empresa, i participat a una disminució voluntària del rendiment del treball del Sr. F.S.V. L'empresa pretén que mai ha autoritzat al treballador de realització de trucades personals amb el mòbil que va facilitar-li, aleshores que el Sr. F.S.V. pretén al contrari, que les trucades privades amb el mòbil de l'empresa eren conegudes i consentides per la mateixa.

L'utilització per un treballador d'un mòbil o telèfon fix d'una empresa per realitzar trucades privades a més de les trucades professionals, no és cosa rara i moltes empreses la toleren com un avantatge salarial. Per tant, pertoca a la societat M. SL que al·legui que l'utilització del mòbil de l'empresa per part del Sr. F.S.V. per efectuar trucades privades, es feia sense permís ni autorització, provar les seves afirmacions. Força és de constatar que no consta en autes la més mínima prova en aquest sentit. Al contrari, el Sr. F.S.V. va utilitzar el mòbil durant almenys 2 anys, sense que l'empresa s'hagi queixat d'un ús abusiu d'aquest telèfon. La contesta de l'empresari en judici de proves, segons la qual al 2005 els resultats de l'empresa eren satisfactoris, motiu pel qual no va verificar les despeses de telèfon, és irrellevant, atès que és de la responsabilitat d'un empresari seriós verificar totes les despeses de l'empresa i els costos generals de la mateixa, siguin quin siguin els resultats del negoci. Si no ho fa és que considera que les factures de telèfon de l'exercici corresponen a l'ús normal i convingut del telèfon per part del treballador que va utilitzar-lo. La verificació de les despeses de telèfon era cosa molt fàcil ja que el Sr. F.S.V. era l'únic empleat del negoci. Per tant, s'ha de considerar que el Sr. F.S.V. gaudia sinó d'una autorització expressa d'utilització del mòbil de l'empresa per trucades privades, almenys d'una tolerància. Si l'empresa considerava que en raó d'un ús abusiu del

telèfon pel treballador, no es podia continuar la tolerància, havia d'informar el mateix de la situació i demanar-li, o de moderar les seves trucades privades o de posar-hi fi; i només en el cas que el treballador no hagi executat aquestes instruccions, podia acomiadar-lo. A més a més, per constituir un ús abusiu o abús de confiança, les despeses telefòniques privades han de correspondre a un cost elevat generador d'un perjudici financer per l'empresa. En cas d'autes, es desprèn del detall de les comunicacions produït per STA, que la mitjana de les despeses del telèfon mòbil de la societat, utilitzat pel Sr. F.S.V. es situa per l'any 2006 a un import de 93,47 € al mes, trucades privades i professionals barrejades, import que resulta ni anormal ni excessiu, i en tot cas molt insuficient per constituir un abús de confiança envers l'empresari o causar un perjudici a l'empresa, sobretot que la societat M. SL no estableix que aquest import mitjà correspon a un increment important de les despeses telefòniques dels anys anteriors, per no aportar en autès el detall de les comunicacions o factures corresponents als dits anys.

IV.- L'empresa imputa també al treballador una disminució voluntària en el rendiment del treball, la qual cosa es reflecteix en els resultats econòmics de l'empresa que, en els darrers anys ha reduït les seves vendes en un 40%. Una davallada de les vendes o dels beneficis de l'empresa no està suficient per caracteritzar una disminució voluntària en el rendiment del treball del assalariat, ja que aquesta davallada pot tenir molts orígens. La societat M. SL ha doncs de provar, no tan sols una baixa de les vendes o beneficis de l'empresa, sinó àdhuc que la referida baixa ha estat ocasionada en raó d'una disminució voluntària per part del treballador. En cas d'autes no consta cap comptabilitat que acredita que en el decurs de l'any 2006, es va produir una davallada de les vendes; a més a més, encara que sigues el cas, l'empresa no prova, ni tan sols que el Sr. F.S.V. sigui el responsable d'aquesta baixa sinó que en fou responsable voluntàriament. L'únic element objectiu que al·lega l'empresa és les reiterades trucades telefòniques en hores de feina i en jornades laborals que demostrarien que el treballador ha fet servir el seu temps de treball per a coses que no tenen a veure amb la seva feina. Aquest raonament no és ni objectiu ni de bona fe. A més de que s'ha acreditat que el treballador gaudia d'una tolerància per efectuar trucades

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

privades amb el mòbil de l'empresa en hores de feina, resulta del detall de les comunicacions que les trucades privades duraven molt poc temps, algunes segons, i que el temps total passat cada dia a trucar números privats era decisiu i no pot haver generat una disminució significativa del rendiment del Sr. F.S.V.. S'ha d'altra banda de precisar que la disminució voluntària de rendiment durant el treball contemplada en l'article 72-6 de la Llei sobre el contracte de treball suposa que el treballador hagi expressament actuat amb la voluntat de disminuir el seu rendiment, condició que no està acreditada en el present cas.

Per conseqüent essent del tot injustificat l'acomiadament del Sr. F.S.V., s'ha de confirmar la condemna de l'empresa a indemnitzar el treballador d'acord amb les disposicions de l'article 76-1 de la referida Llei.

V.- Respecte als havers laborals que reclama el Sr. F.S.V. s'ha d'estimar el recurs de la societat M. SL, atès que el Sr. F.S.V. no prova que l'empresa li abonava cada any una paga extraordinària al mes de desembre. En efecte, l'únic element objectiu de prova aportat en autes, és un extracte de compte en el qual consten ingressos en efectiu cada mes de desembre, però sense que les quantitats corresponents siguin les mateixes (1.600 € en 2003, 2.500 € en 2004, 3.600 € en 2005 i 2.100 € en 2006) i puguin ésser relacionada a l'import de la nòmina del treballador. A més a més, no resulta tampoc acreditat que els referits ingressos tinguin el seu origen en unes gratificacions de M. SL. En el seu escrit de demanda el Sr. F.S.V. calcula el seu salari diari a l'import de 52,67 €. Per tant li correspon percebre en concepte de 7 dies de vacances de l'any 2006 i de 2,5 dies de vacances de l'any 2007, la quantitat de 553,03 € ($52,67 + 52,67 \times 9,5$) que li va ésser ofertat en la quitança del dia 1 de febrer del 2007.

VI.- En matèria laboral és costum quan el recurs de l'empresari s'estima només parcialment, de no fer especial imposició de les costes processals.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

Estimar en part el recurs de la societat M. SL;

Reformar la sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal de Batlles de data 16 de novembre del 2007 en el sentit de condemnar a la societat M. SL a satisfer al Sr. F.S.V. la quantitat de 15.969,26 €, i d'absoldre aquesta societat de les altres pretensions de la part actora, imposant a la part defenent les despeses processals de primera instància; sense fer especial condemna en costes judicials de segona instància.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-