

# **SENTÈNCIA**

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 30 de juny del 2016.

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY, i els magistrats M.I. Sr. Vincent ANIÈRE i M.I. Sr. Carles CRUZ MORATONES, ha adoptat la resolució següent:

## **ANTECEDENTS DE FET**

I.- En data 22-11-2013, el Sr. H.A.O.D.S. va presentar un escrit de demanda laboral contra el Sr. J.G.S., titular del negoci "P.", demanant la seva condemna a pagar-li la suma total de 3.667,20.-euros en concepte de salaris i de vacances impagats, i la suma de 4.972,48.-euros en concepte d'indemnització per acomiadament injustificat, al pagament dels interessos legals corresponents, a declarar i cotitzar prop de la CASS, així com al pagament de totes les costes judicials inclosos els honoraris d'advocat i de procurador.

II.- La representació processal de Sr. J.G.S., es va oposar a la demanda, sol·licitant a títol principal la seva íntegra desestimació, i subsidiàriament que es fixés la indemnització en la suma bruta total de 4.788,22.-euros, amb imposició al demandant de les costes processals causades, inclosos els honoraris d'advocat, de procurador i de pèrits.

III.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 21-01-2016, decidint : ***“Primer.- Estimar de forma substancial la demanda formulada pel Sr. H.A.O.D.S. contra el Sr. J.G.S., en la seva qualitat de titular administratiu del negoci P., i condemnar aquest darrer a pagar la suma neta de 8.164,50.euros, juntament amb els interessos legals comptadors des del dia 18 d'octubre del 2013 pel que fa a les sumes de 321,30 i 3.144,20.-euros de conformitat amb el que disposa l'article 99 del Codi de Relacions Laborals, i a comptar de la fermesa de la present resolució judicial pel que refereix a l'altra quantia de 4.699.-euros.***

***Segon.- Condemnar al Sr. J.G.S., en la seva qualitat de titular administratiu del negoci P., a declarar i cotitzar prop de la Caixa Andorrana de Seguretat Social el import brut objecte de condemna de 8.639,68.-euros.***

***Tercer.- Fer imposició a la part defenent de les costes judicials ocasionades, de conformitat amb el que disposa el VIII.-CONSIDERANT de la present resolució judicial.”.***

IV.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d'apel·lació la representació processal del Sr. J.G.S. demanant la seva revocació, dictant-se una nova conforme a les seves pretensions inicials, amb imposició de les costes d'ambdues instàncies.

Per altressí, demana que s'informi el Ministeri fiscal de les declaracions testificals realitzades pels Srs. V. i C.

La representació processal del Sr. H.A.O.D.S. demana la confirmació de la Sentència amb imposició de les costes judicials a la part apel·lant.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Vincent ANIÈRE.

## FONAMENTS DE DRET

I.- Ha quedat acreditat a les actuacions que, des del 12-07-2011, el Sr. H.A.O.D.S. treballava com a pintor pel negoci "P.", titularitat del Sr. J.G.S., sense que es formalitzi cap contracte de treball.

En data 27-10-2011, va iniciar una baixa mèdica per accident laboral i no es va reincorporar fins al 10-10-2013, després que en data 08-08-2013 la CASS li hagi reconegut una reducció del 5% de la seva capacitat de guany i atorgat el corresponent capital d'invalidesa derivat de l'accident laboral.

En data 16-10-2013, l'empresari li va remetre un carta d'acomiadament disciplinari indicant : *"Per la present, en aplicació d'allò previst a l'article 94 de la Llei 35/2008 del 18 de desembre, del Codi de Relacions Laborals, li comunico la meva decisió de posar fi a la relació laboral haguda entre les parts, la qual es va iniciar en data 12 de juliol de l'any 2011, per causes disciplinàries, per tot el que s'exposarà a continuació. Aquesta part ha estat assabentada que vostè entre finals del mes de març de 2012 i principis del mes d'abril de 2012, trobant-se en situació de baixa laboral per accident de treball (des del dia 27 d'octubre del 2011), es dir, de incapacitat temporal, va efectuar treballs -els quals havien d'haver estat realitzats per aquesta empresa- de pintura en el negoci anomenat A., radicat a la vila d'Andorra la Vella, just davant de x. A., com vostè sap i coneix per haver estat treballador- fins al dia de la recepció de la present- d'aquesta empresa, era client i es client d'aquesta empresa. I dits treballs havien d'haver estat realitzats per part d'aquesta empresa i no per part de vostè per compte propi. Assabentada aquesta part de dit comportament reprotxable per part de vostè i, constitutiu alhora de una falta molt greu a tenor de l'exposat en el Codi de Relacions Laborals, concretament en l'apartat 9) de l'article 104, vostè va ser informat de aitals extrems, reaccionant envers aquest empresari amb insults i amenaces tals com "vigila tus espaldas" i "ya te pillaré por la calle", insults i amenaces que han estat objecte de denúncia prop del Servei de Policia del Principat d'Andorra.*

*Entén aquesta part que, amb la seva actitud, vostè, en mèrits del que estableix la Llei 35/2008 de 18 de desembre, del Codi de relacions laborals ha incorregut en la comissió de dues faltes greus, previstes i recollides en l'article 104 del mateix text legal i que no son altres que:*

*- 6) Els maltractaments de paraula o d'obra ( . . . ) una falta greu de respecte i consideració a l'empresari.*

*- 9) Al·legar una malaltia o un accident simulats per no assistir a la feina. S'inclouen en aquest supòsit el cas en què la persona treballadora en situació de incapacitat temporal realitza treball de qualsevol tipus per compte propi ( .. . ) (el subratllat es nostre)...*

El tribunal, per qualificar el comiat d'improcedent (en realitat es tracta d'un comiat injustificat), ha considerat que la falta de maltractament de paraula no quedava provada i que la falta de realitzar un treball malgrat trobar-se en situació d'incapacitat estava prescrita.

II.- El primer aspecte del recurs és en relació amb aquesta darrera falta de l'article 104.9 del Codi de relacions laborals. Argumenta en essència que: 1) mai l'agent va demanar la declaració de prescripció i el fet d'oposar-se totalment a la demanda engloba la prescripció ; 2) és en data 11-10-2013, mitjançant els escrits dels Srs. M. i G. que va ser informat de la falta, i la falta no havia prescrita al moment del comiat efectuat 5 dies més tard ; 3) el primer jutjador havia d'entrar al fons; 4) la falta ha quedat establerta perquè s'ha provat que és el Sr. H.A.O.D.S. qui va personalment realitzar els referits treballs i 5) el Sr. H.A.O.D.S. i el seus testimonis han mancat a la veritat.

La part recurrent sosté que mai el treballador demandant ha sol·licitat la declaració de prescripció i que en tots cas el fet d'oposar-se totalment a la demanda s'hauria d'entendre com una oposició també a la prescripció, però la realitat és que des de l'inici i també en el seu escrit de conclusions el demandant va exposar clarament que la falta era prescrita i va invocar l'article 107 del Codi de relacions laborals. No cal que el treballador que impugna el seu comiat disciplinari sol·liciti formalment que es declari la prescripció de la falta sancionada sinó que és suficient exposar els motius fent que al seu parer

el comiat s'ha de considerar com injustificat, i és el que es va fer en el present cas. Si bé la part defenent es va oposar totalment a les pretensions de l'actor, cap argument ni cap consideració va aportar sobre la qüestió de la prescripció, en particular sobre les condicions i el moment en els quals havia tingut coneixement que la falta invocada s'havia comès ( de fet la carta de comiat indica : *"Aquesta part ha estat assabentada.. »* sense més precisió). És així que el tribunal ha pogut correctament motivar que l'empresari no havia *"argumentat cap motiu en base al qual la prescripció al·legada pel treballador no hauria d'esser estimada"*.

És només en aquesta alçada que l'empresari sosté que és en data 11-10-2013 que hauria quedat informat de l'existència de la falta, però aital argument es presentà de manera totalment extemporània i admetre-ho causaria una irremeiable indefensió al demandant que no ha pogut proposar cap prova ni cap argument al respecte en primer instància.

En tot cas, és inversemblant que seria només cinc dies abans del comiat que hauria tingut coneixement de la falta i els elements d'autocontradiuen aquesta afirmació. En particular, apareix que s'afirma en la carta de comiat i en l'escrit de contesta que és perquè l'empresari estava assabentat de la referida falta va demanar explicacions a l'empleat i que aleshores aquest va cometre la segona falta d'amenaques (*"Assabentada aquesta part de dit comportament reprotxable per part de vostè i, constitutiu alhora de una falta molt greu a tenor de l'exposat en el Codi de Relacions Laborals, concretament en l'apartat 9) de l'article 104, vostè va ser informat de aitals extrems, reaccionant envers aquest empresari amb insults i amenaces..."*). Ara bé, és en data 10-09-2013, que el Sr. J.G.S. va formular una denúncia prop del servei de policia respecte a les invocades amenaces proferides al mateix dia. Això ressort també de les declaracions que va fer el Sr. J.G.S. davant del batlle instructor en el marc de les diligències prèvies : *"Afegeix que mentre ha estat de baixa laboral ha anat fent feines pel seu compte i s'hi inclou un client de l'empresa del compareixent i que arran d'aquests fets el compareixent li va dir que el denunciaria a la Caixa Andorrana de Seguretat Social i llavors el denunciat es va posar molt neguitós i*

*li va dir el que li volia fer el compareixent era “joderle la vida” i va començar a amenaçar-lo”.*

Per tant, estava necessàriament informat de la falta del 2012 abans del 10-09-2013 i no pot pretendre ara que només ho va ser el dia 11-10-2013.

Així les coses, i donat que la falta invocada es situa com a més tard al dia 15 d'abril del 2012 (*“entre finals del mes de març de 2012 i principis del mes d'abril de 2012”* diu la carta), que la part empresarial no ha establert en quin moment va tenir-ne coneixement i que la data que invoca ara no es pot prendre en compte, és de manera ajustada a dret que el tribunal ha jutjat que dita falta havia prescrit al moment de la carta de comiat en aplicació de l'article 107 del Codi de relacions laborals (*“Les faltes lleus prescriuen al cap de deu dies; les greus, al cap de vint dies, i les molt greus, al cap de seixanta dies a partir de la data en què l'empresa ha tingut coneixement que s'han comès, i en tot cas al cap de sis mesos d'haver-se comès”*) i que per tant no ha entrat en l'examen al fons de la mateixa.

De la mateixa manera, s'ha de confirmar la decisió del tribunal, tenint en compte que no havia entrat en l'examen del fons de la falta, de no donar lloc a la petició de posar en coneixement del Magnífic Ministeri Fiscal les declaracions prestades pels Srs. V. i C. a fi que s'incoïn diligències penals contra aquests darrers, per un presumpte delictes previst a l'article 418 del Codi Penal.

Evidentment, i per les mateixes raons, no es pot donar lloc a dita petició formulada de nou per altressí en aquesta alçada.

Si el Sr. J.G.S. considera que els referits senyors han comès una infracció penal al seu perjudici, res l'impedeix instar l'acció que correspongui, però no pertany a la jurisdicció civil practicar una investigació per a analitzar del punt de vista penal els seus testimoniatges quan no els ha de valorar en el marc del procediment laboral pel fet de la prescripció.

III.- El segon aspecte del recurs concerneix la falta de l'article 104.6 tota vegada que l'empresari sosté que les amenaces han quedat provades documentalment mitjançant l'aportació en autes de les diligències prèvies ; que no és sense motiu o base que va formular la denúncia i que les diligències prèvies van donar lloc a un sobreseïment provisional i no a un arxiu.

Recordarem que l'article 104.6 del Codi de Relacions Laborals sanciona els *"maltractaments de paraula o d'obra, l'abús d'autoritat o una falta greu de respecte i consideració a l'empresari, a les persones delegades per l'empresa i també als altres treballadors i al públic en general."*

Un fet no es pot considerar com a cert o judicialment provat per la sola circumstància que es denuncia a la policia.

En el present cas, apareix que en data 10-09-2013, l'empresari va presentar una denúncia pel fet que l'empleat l'havia amenaçat perquè li havia dit que el volia acomiadar. Aquesta denúncia va donar lloc a unes diligències prèvies, les quals, compte tingut que el Batlle instructor ha constatat que existien dues versions contradictòries sense elements suficients per donar més credibilitat a la versió de l'un que a la de l'altre, van ser objecte d'una decisió de sobreseïment provisional en data 09-12-2013.

De fet, és exactament la situació : dues versions contradictòries i cap altre element per determinar que va passar aquell dia en el despatx del Sr. J.G.S., i el tribunal no podia fer res més que constatar que la prova de la falta invocada en la carta de comiat no existia.

IV.- El tercer aspecte del recurs recau sobre la qüestió del càlcul dels havers laborals i de la indemnització. Exposa en substància que : 1) l'empleat va treballar 97,5 dies i no 101,25 dies (26 mesos) i la indemnització és de 4.788,22.-euros i no 4.972,48.-euros ; 2) el tribunal ha errat en considerar que l'empleat havia d'estar a la disposició de l'empresa i que per tant se li devia els

cinc dies d'octubre del 2013, quan l'empleat sostenia que havia treballat i li pertanyia provar-ho, cosa que no ha fet i 3) és la data d'alta del 02-03-2012 fixada per la CASS que s'ha de prendre en compte i no s'han generat vacances; 4) subsidiàriament, la reclamació al respecte ha prescrit i no existeix la suspensió del termini invocada pel tribunal.

Pel que fa al càlcul de la indemnització de l'article 98, la part recurrent torna a afirmar que l'empleat va treballar 97,5 dies i no 101,25 dies sense però aportar cap greu per contradir els càlculs del tribunal.

Cal recordar que l'article 98 del Codi de relacions laborals disposa que la indemnització a la persona treballadora no pot ser inferior a 45 dies de salari per any de servei a l'empresa fins a un màxim de 30 mensualitats.

La data d'inici de la relació laboral era el 12-07- 2011 i la data de finalització era el 16-10-2013, dia de l'acomiadament disciplinari. Per conseqüent, és del tot conforme a dret el càlcul del tribunal relatiu als anys de servei per l'empresa : 2 anys, 3 mesos i 4 dies, a saber 2,26 anys. El treballador no té una antiguitat de 26 mesos com ho pretén l'empresa sinó de 27 mesos i 4 dies.

Pel que fa als 5 dies d'octubre, no és controvertit que l'assalariat va ser donat d'alta laboral el dia 10 d'octubre del 2013. El dia 16 d'octubre es va procedir al seu acomiadament. Per tant, entre aquestes dues dates ens trobem front a una relació laboral vigent, i és perfectament correcta l'afirmació del tribunal segons la qual l'assalariat té dret a percebre la seva retribució salarial pel fet d'estar a la disposició de l'empresa i que pertanyia a l'empresa provar que l'assalariat no hauria respectat la seva obligació al respecte durant aquest període (el que efectivament hauria pogut constituir la falta molt greu d'absència al seu lloc de treball durant 3 dies en un mes sense justificar).

No es pot exigir al treballador aportar la prova que ha treballat efectivament com ho pretén la part empresarial, quan a més és sobre aquesta



que recau l'obligació de donar ocupació efectiva a la persona treballadora (article 97.g del Codi de relacions laborals).

En tot cas, hem de remarcar que quan va comparèixer davant del Batlle instructor, el Sr. J.G.S. va declarar *“Preguntat si en posterioritat a la denuncia interposada el mes de setembre ha tingut algun altre problema amb el denunciat, respon que si que aproximadament un mes després el denunciat va portar l'alta a l'empresa, va estar treballant una setmana i el compareixent va poder redactar un acomiadament amb un advocat...”*.

Pel que fa a les vacances, apareix que el mateix dia de l'acomiadament, el 16-10-2016, l'empresari va enviar a la CASS un escrit denunciant que l'assalariat hauria realitzat treballs de pintura pel compte del negoci Montes malgrat trobar-se en situació d'incapacitat temporal per accident laboral.

En data 07-03-2014, la CASS va decidir sancionar al Sr. H.A.O.D.S., qui va presentar un recurs desestimat per la CASS el dia 22-05-2014. En data 06-05-2015, l'expedient es trobava en curs prop de la secció administrativa de la Batllia com a conseqüència del recurs judicial formulat pel Sr. H.A.O.D.S. Per Aute de data 13-01-2016, el batlle encarregat de la causa administrativa va decidir suspendre el procediment fins que a recaigui resolució ferma en el marc dels presents autes.

Ara bé, la sanció pronunciada per la CASS comporta, entre altres, fixar l'alta administrativa a comptar del 02-03-2013. Però, aquesta és objecte d'un recurs, encara pendent, i no ha pogut esdevenir ferma. Per tant, la situació laboral que hem de prendre en compte per determinar els drets laborals del Sr. H.A.O.D.S. al moment on va presentar la demanda és la que existia al moment del comiat és dir amb una alta al 10-10-2013.

Quant a la qüestió de la prescripció de reclamació dels havers laborals, és un principi que aquesta comença a córrer quant el dret de l'assalariat queda vulnerat i que pot reclamar els conceptes deguts. En el present cas, pel fet de

trobar-se l'assalariat en situació de baixa mèdica no es podia determinar les vacances a les quals podia pretendre fins al final de la baixa i per conseqüent és a la finalització d'aquesta que han esdevingut exigibles i que el termini de prescripció s'ha iniciat.

Per tot l'exposat s'ha de confirmar la sentència d'instància.

IV.- En virtut del principi del venciment objectiu, la desestimació del recurs ha de portar a la confirmació de la condemna dels recurrents al pagament de les costes judicials de primera instància. El mateix principi determina la seva condemna a pagar les costes d'aquesta alçada.

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**

**DESESTIMAR** el recurs del Sr. J.G.S. contra la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle de data 21-01-2016 que confirmen íntegrament;

**IMPOSAR** al Sr. J.G.S., les costes judicials d'aquesta alçada.

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.