

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 27 d'octubre 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 09-05-2012, la Sra. S.C. va presentar demanda laboral contra la societat K., SL, titular del negoci R., demanant la seva condemna a satisfer-li la suma de 6.750.-euros (portada a 6.074,86.-euros i subsidiàriament a 5.300.-euros en l'escrit de conclusions) en concepte d'indemnització per desistiment justificat i/o acomiadament improcedent, injustificat i fet de forma indeguda, i la suma de 805,95.-euros (portada a 75,78.-euros en l'escrit de conclusions) en concepte d'havers laborals impagats, 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 la societat K., SL, es va oposar totalment a la demanda.

III.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 09-12-2015, rectificada per Aute del 19-01-2016, decidint :

“Estimar majoritàriament la demanda formulada per la Sra. S.C., i condemnar consegüentment a la societat mercantil andorrana K., SL. en la seva qualitat de titular administrativa del negoci R., a abonar a la treballadora, en concepte d'indemnització per desistiment justificat, la suma total neta de 5.287,50 €, així com a declarar –o complementar en el que escaigui- i cotitzar prop la Caixa Andorrana de Seguretat Social les quantitats resultant d'aquesta Sentència, així com al pagament de les costes judicials causades, inclosos els honoraris d'advocat i procurador, tenint en compte la regla d'imposició de costes al vençut en judici, continguda en una Llei de l'emperador Zenó (Codi 7,51, 5, pr.).”.

IV.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d'apel·lació la representació processal de la societat K., SL, demanant la seva íntegra revocació.

La representació processal de la Sra. S.C. demana la desestimació del recurs 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.- No es discuteix en les actuacions que des del 04-12-2009 la Sra. S.C. treballava com a cambrera per la societat K., SL, sense que es formalitzi cap contracte de treball.

Aquesta relació laboral es va acabar el dia 14-02-2012 puix ha quedat establert que, el mateix dia, l'empleada va presentar el seu desistiment

justificat i que després de la remesa de la carta de desistiment l'empresari li va remetre un carta d'acomiadament disciplinari.

El tribunal ha considerat que el desistiment era justificat i que l'agent tenia dret a percebre la indemnització de l'article 98, sense entrar a valorar el comiat, decisió i mètode que la part empresarial no accepta.

II.- Els arguments revocatoris són en resumit que el fet de solament analitzar el caràcter justificat del desistiment porta senzillament i còmodament a un dictamen a favor de l'agent, quan les actuacions han acreditat una sèrie de fets que per separats o conjuntament havien de ser qualificats de faltes molts greus, justificant l'acomiadament i privant la indemnització reclamada de tot fonament.

Però, no és de manera “còmoda” sinó lògica del punt de vist jurídic i dels fets acreditats que la sentència, un cop declarat justificat el desistiment, no va entrar a la qüestió de la justificació i de legalitat del comiat.

En efecte, essent admès que el desistiment és anterior al comiat i que és justificat, és ell qui va posar fi a la relació laboral, donant dret ensems a la indemnització legal, i no podia més l'empresari pretendre practicar un comiat per extingir la relació laboral.

Cap argument suficient aporta la part recurrent per rebatre els raonaments del tribunal i per portar a revocar la seva decisió de dir justificat el desistiment. Només afirma que la sentència es fonamentaria sobre l'únic argument que l'empresa no ha justificat les raons que exigeix la llei per practicar el canvi d'horari de l'empleada quan al contrari considerem que la motivació del tribunal és complerta i no concerneix aquest sol aspecte. En particular, el tribunal va explicar que “ *donada la seva situació familiar i personal acreditada i coneguda per part de l'empresari, trobant-se sola a criar al seu nadó li havia de comportar necessàriament un perjudici, el qual sense poder presumir-lo dolos, fou causat almenys per imprudència greu de*

l'empresari en no justificar les raons per les quals pretenia tal canvi unilateral d'una de les condicions essencials del contracte laboral."

Escau en aquestes condicions controlar si o no el tribunal podia declarar el desistiment com a justificat.

III.- Ara bé, i en primer lloc, cal constatar que el desistiment va ser comunicat de manera conforme a les exigències formals de l'article 97.2 mitjançant carta remesa a l'empresari i indicant :

"Distingits Senyors,

Per la present, us comunico la meva decisió de desistir, de forma justificada, del contracte de treball que ens uneix d'ençà el dia 4 de desembre de 2009, amb efectes a partir de la data d'avui, tot de conformitat a allò que preveu l'article 97 de la Llei 35/2008 del Codi de relacions laborals.

El motiu pel qual m'he vist compel·lida a procedir a l'acabament per la meua part, i de forma totalment justificada, de la relació que ens uneix, radica en la vostra recent decisió de modificar el meu horari laboral i, més concretament, el fet que m'imposeu el compliment d'un horari nocturn.

Com bé sabeu, d'ençà que vaig començar a treballar al "R.", els meus horaris laborals eren de 8h30 a 18H00.

No obstant, el passat dia 12 de març de 2012, em vareu comunicar per escrit que els meus horaris laborals canviarien i que passaria a fer "... de 11h00 a 15h00 amb les dos hores de maternitat + 30 minuts per menjar i de 18h00 a les 23h00 amb 30 minuts per sopar ...".

Com no ho desconexeu, actualment em trobo en període d'al·letament després d'haver donat a llum al meu fill durant el passat mes d'agost de 2011.

Alhora, també sou coneixedors de les meves circumstàncies personals (mare soltera sense cap familiar al Principat d'Andorra).

Doncs bé, malgrat sou coneixedors de la meua situació personal i familiar, i malgrat sou plenament conscients que la vostra decisió m'impossibilita d'exercir les meves tasques laborals en no existir al Principat d'Andorra cap escola bressol que pugui ocupar-se del meu fill fins a les 23H00 o 24H00 de la nit, heu decidit imposar-me dita mesura, sense que existeixin "...raons tècniques, organitzatives o productives..." que la justifiquen (article 57 de la Llei 35/2008 del Codi de relacions

laborals).

Per consegüent, considero que amb la vostra decisió d'imposar-me un horari laboral nocturn, m'heu ocasionat, i m'esteu ocasionant, un greu perjudici personal, de salut i econòmic (article 97, apartat f, de la Llei 35/2008 del Codi de relacions laborals); perjudici aquest del qual sou plenament conscients puix, de fet, heu fet cas omís a les meves reiterades peticions i súpliques per a que volguéssiu reconsiderar l'esmentada modificació horària i permetre'm així conservar el meu lloc de treball.

Per tot l'exposat, considero que heu efectuat un exercici abusiu del vostre poder de discreció (sic) establert a l'article 75 de la Llei 35/2008 del Codi de relacions laborals, a l'hora d'organitzar el treball a l'empresa, sense observar així les prescripcions assentades en el mateix respecte a les treballadores en període d'al·letament.

Així les coses, i essent absolutament insostenible aquesta situació, a partir de la data d'avui, la nostra relació laboral queda totalment resolta i sense efecte, procedint l'aplicació de les conseqüències legalment previstes pel comportament de l'empresa.

Rest a ben entès però que aquest desistiment justificat de la relació laboral no els eximeix del pagament dels imports que m'adeuten, així com del compliment de les obligacions que la llei laboral els hi imposa. Per tant, els hi formulo requeriment exprés perquè procedixin a liquidar-me tots els havers laborals que l'empresa tingui pendants, per la deguda liquidació d'aquesta relació laboral, puix altrament, hauré d'emprar les vies al meu abast en defensa dels meus legítims interessos."

En segon lloc, sobre el fons, és veu que en data 12-03-2012, l'empresa va notificar dues cartes a l'empleada.

Amb la primera, la qual hem de dir que té un redactat confús i difícil d'entendre, s'entén que l'empresa li va notificar, sense pronunciar cap sanció però "*per que consti i als efectes oportuns*", una falta molt greu de l'article 104.2 (actuar amb frau i deslleialtat o abús de confiança).

Amb la segona li va notificar que els seus horaris canviaven "*a partir de la setmana que bé*" (SIC) per passar a ser els horaris detallats en la carta de desistiment.

Cal recordar que el desistiment justificat de l'assalariat regulat per l'article 97 del Codi de relacions laborals constitueix sovint el remei per l'empleat a qui l'empresari vol imposar una novació del contracte i que l'empleat no té més alternativa que acceptar dit canvi o abandonar l'empresa. Considerem amb el tribunal que tal supòsit existeix en el present cas.

D'una banda, és innegable que les relacions entre les parts van conèixer una degradació en les darreres setmanes de vigència del contracte i en data 22-02-2012 l'empresa ja li havia notificat un "*advertiment*" tot i recordant-li la possibilitat d'acomiadar-la per unes invocades faltes greus de l'article 103.5 del Codi només indicant "*vostè no respecta les ordres de la persona responsable de l'empresa i té paraules irrespectuoses*" sense però concretar en que l'empleada havia incomplert els ordres ni en que existien les circumstàncies que canvien aquesta falta en molt greu (reincidència o perjudici notori). Val a dir que l'empleada no ignorava l'estat d'ànima dels representants de l'empresa en relació amb ella.

D'altra banda, quant al canvi d'horari practicat, aquest darrer no és conforme a l'article 57.1,3 del Codi de relacions laborals (que disposa que l'empresa pot ordenar modificacions de l'horari de treball per raons tècniques, organitzatives o productives amb un preavis de quinze dies), i per dues raons :

Una, no respecta el termini de 15 dies;

Dues, tractant-se d'un element essencial del contracte de treball en principi intangible sense la comuna voluntat de les parts, és a l'empresa sobre qui requeia la càrrega d'establir que es podia aplicar l'excepció prevista per la Llei en l'article 57 del Codi de relacions laborals i imposar una modificació unilateral de l'horari de treball vigent (sigui el vigent des de l'inici o l'horari adaptat després de la baixa per maternitat) (vg. en aquest sentit TSJSC 189/15 del 17-09-2015 i 134/10 del 22-07-2010). Força és de constatar que si la part empresarial ha intentat acreditar que havia parlat d'aquests extrems a la treballadora, fet que aquesta ha negat, no ha acreditat

de cap manera en què existien raons tècniques, organitzatives o productives justificant o explicant el canvi d'horari.

Tal comportament constitueix un incompliment greu del contracte per part de l'empresari.

Evidentment, el canvi d'horari no es pot justificar pels reprotxes fets per l'empresa a l'assalariada.

Un canvi dràstic i precipitat de l'horari, decidit en les circumstàncies detallades anteriorment, i que sotmet l'empleat a un canvi de vida tan professional com personal i a la quasi impossibilitat d'assumir a la vegada les seves obligacions laborals i les seves obligacions familiars li és sense dubte perjudicial i com a mínim practicat de manera imprudent sinó dolosa, el que correspon al supòsit de l'article 97 f.

Així les coses, és amb bon criteri que el tribunal ha declarat justificat el desistiment i ha donat lloc a la indemnització de l'article 98.

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 de la recurrent 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 de la societat K., SL, contra la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle de data 09-12-2015 que confirmen íntegrament;

IMPOSAR a la societat K., SL, 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.