

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 30 de maig del 2017

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. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- Per escrit del 25-04-2013, la Sra. N.L.A. va presentar demanda laboral contra la societat M., sol·licitant que se la condemnés a satisfer-li la suma bruta total de 17.909,53.-euros en concepte d'indemnització per acomiadament fet en forma indeguda, 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 M., es va oposar totalment a la demanda negant l'existència de tota relació laboral.

III.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 14-12-2016, decidint :

“Primer.- *que desestimant íntegrament la demanda principal interposada per la Sra. N.L.A. contra la societat mercantil andorrana per accions “M.”, ha d’absoldre i absol a la darrera dels pediments efectuats de contrari amb condemna en costes d’aquesta instància a l’instant d’aquest plet de naturalesa laboral segons s’ha dit en el darrer Considerant.*

Segon.- *contra aquesta resolució es podrà recórrer al Tribunal Superior de Justícia d’Andorra, sent el termini per presentar el recurs de tretze dies hàbils, a comptar del següent en què la Sentència de primera instància hagi estat notificada i prop del propi Batlle.”.*

IV.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d’apel·lació la Sra. N.L.A. demanant la seva revocació, dictant-se una nova estimant totes les seves pretensions inicials, amb imposició a l’adversa de les costes judicials d’ambdues instàncies.

La representació processal de la societat M., demana la desestimació del recurs amb imposició de les costes judicials a la part apel·lant.

Subsidiàriament, i en el cas que es consideri que la relació que existia entre les parts era laboral per servei concret, que es desestimi la demanda interposada per l’adversa per haver-se extingit de forma automàtica i consentida per ambdues parts, sempre imposant-li les costes.

Subsidiàriament encara, i en el cas que es consideri que es va acomiadar la Sra. N.L.A. de forma improcedent, demana que la indemnització a pagar es quantifiqui en l’import de 3.836,70.-euros bruts, sia 3.587,31.-euros nets.

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

FONAMENTS DE DRET

I.- El recurs de la Sra. N.L.A. es centra en la qüestió de la prova tota vegada que torna a afirmar que contràriament a la conclusió del tribunal sí que existia una relació laboral entre ella i la societat defenent. Els arguments revocatoris són en essència que: 1) El tribunal admet que existeixen els elements essencials d'una relació laboral ; 2) l'únic document firmat entre les parts correspon a una relació laboral i revela l'existència d'un lligam de subordinació ; 3) l'empresa no pot anar en contra dels seu propis actes i 4) existeixen fortes presumpcions d'una relació laboral i les proves aportades no les han destruït donat que al seu parer les testificals i la pericial confirmen la existència d'un lligam de subordinació .

Ha quedat acreditat en les actuacions que, des del mes de febrer del 2006, la Sra. N.L.A. prestava els seus serveis professionals de terapeuta-estetista-massatgista al centre de salut de la societat demandada de la qual la Dra. C. i la Dra. J. són sòcies fundadores i vocals.

El nus del plet és l'existència d'un contracte laboral ja que mentre que la Sra. N.L.A. ha sostingut l'existència d'una relació laboral iniciada al mes de febrer del 2006 i acabada el 25-02-2013, la societat defenent ha pretès que si bé s'havia firmat un contracte i s'havia declarat a la Sra. N.L.A. com a assalariada per assegurar-li les condicions de la seva residència al Principat, en veritat era independent (o “freelance” segons la Dra. C.).

És cert que el “precontracte de treball” del 23-02-2006, la inscripció i declaració a la CASS com el lliurament de butlletins de salari són unes fortes presumpcions de l'existència d'un contracte laboral.

Però, aquestes presumpcions accepten la prova contrària i mes enllà dels termes emprats per les parts són les condicions de fet d'exercici del treball que determinen la qualificació de la relació contractual.

Pot ser que, com ho pretén la recurrent, existeix un frau a la Llei de la seguretat social pel fet d'haver declarat la Sra. N.L.A. com a assalariada i haver donat a la relació l'aparença falsa d'una relació laboral, però no pertoca a aquesta Sala denunciar-lo sinó qualificar jurídicament la relació que existia entre les parts per determinar llur obligacions recíproques.

Justament, la discussió es va centrar sobre la prova del vincle de subordinació, element constitutiu indispensable de la relació laboral (vg. TSJSC 13-03-1997 n°737 de llibre i TSJC 098/06 del 28-09-2006)

En efecte, de conformitat amb els articles 5 i 8 del Codi de relacions laborals, existeix un contracte de treball quan una persona es compromet a prestar personalment un treball per compte d'una altra persona, dins el seu àmbit d'organització i sota la seva direcció, mitjançant una remuneració de qualsevol naturalesa, anomenada salari.

Tal relació suposa un vincle de subordinació o de dependència entre l'assalariat i l'empresa, i aquest vincle es caracteritza per l'execució d'un treball assalariat sota l'autoritat d'un empresari, qui organitza el servei en el marc del qual l'empleat treballa, i que té el poder de donar ordres i directrius, de controlar-ne l'execució i de sancionar els mancaments.

És aquesta relació de poder que determina l'aplicació del dret laboral i que fins i tot justifica la seva existència. També permet diferenciar la situació d'assalariat d'altres situacions on una persona presta uns serveis professionals percebent una remuneració.

Tanmateix, no s'ha de confondre el vincle de subordinació i la dependència econòmica ja que és només el primer que constitueix el criteri determinant per reconèixer una relació laboral.

II.- En el present cas, si bé s'ha acreditat un lligam evident entre la demandant i la societat així com una certa forma de dependència econòmica, no ha quedat establert cap lligam de subordinació laboral.

Apareix que a l'inici de la seva relació, les parts van formalitzar un document anomenat "PRECONTRACTE DE TREBALL" que segons indica havia de ser seguit per un contracte de treball el qual no es va firmar mai.

És cert que dit document al qual la demandant i ara recurrent dona especial importància, es refereix a conceptes laborals com són els de treballadora, salari, horari i vacances, però el seu estudi ja permet evidenciar la peculiaritat de la relació que es va posar en lloc en aquest moment, puix la mateixa no preveu cap salari fix sinó un 60% del total de la facturació. Tanmateix, estipula que la Sra. N.L.A. haurà de fer-se càrrec del seu material (amb 100% del producte de venda en aquest cas) l'empresa fent-se càrrec de la bugaderia, que l'horari dependrà de la clientela i de les necessitats de l'empresa, i que la treballadora haurà de comunicar amb una antelació de 45 dies el seu període de vacances el qual es fixarà finalment mitjançant acord entre ambdues parts (quan en principi, i en virtut de l'article 70 del Codi de relacions laborals, a manca de conveni o acord, correspon a l'empresa fixar el període anual de vacances, amb una antelació mínima de 45 dies naturals).

Dit d'una altra manera, tot i referint-se a un contracte de treball conté previsions pròpies d'una relació de prestació de serveis en la qual el prestatari, per desenvolupar la seva activitat, aprofita les instal·lacions i l'organització de l'empresa que utilitza els seus serveis.

I aquí neix la dificultat del cas puix el fet que la Sra. N.L.A. va desenvolupar la seva activitat professional en tals condicions va donar lloc a unes interpretacions diferents en quant a la realitat jurídica de la relació.

Però, després de l'estudi dels elements d'autes, arribem a la mateixa conclusió que el tribunal d'instància que no existia la condició de subordinació indispensable al reconeixement d'un contracte laboral.

Pel que fa a la remuneració apareix que era totalment variable i només basada en un percentatge de la facturació dels clients atesos per la Sra. N.L.A.. És així que la remuneració dels últims mesos va ser nul·la o quasi

nul·la, cotitzant la societat per 0, però que la demandant no va reclamar cap salari impagat.

Pel que fa a la necessitat de fer-se càrrec del seu material, ressurt de la confessió de la Sra. N.L.A. (folis 183 i 229) que a la qüestió novena de confessar com és cert que es procurava el seus propis instruments de treball al seu càrrec i que aquests no li eren facilitats per la clínica, va contestar que les seves eines són les mans i que per contracte era ella qui havia de procurar-se els productes per a fer els massatges precisant, concretament per als tractaments més complexes, i en quant a aquells tractaments més bàsics sí que utilitzava productes facilitats per la clínica.

Malgrat haver firmat la seva confessió, pretén ara que la transposició de la seva resposta s'ha fet a l'inrevés (és a dir que serien els productes més cars que l'empresa li hauria facilitat). En tot cas, admet que part dels productes que feia servir per practicar massatges els comprava ella, sense referir a cap reembossament per part de la societat demandant. Seguint la comparació de la recurrent en el seu escrit de greuges, podem dir que no estem parlant d'un cuiner que fa servir els seus utensilis personals sinó de productes necessaris per a la realització de la prestació i dels quals mai un assalariat ha de fer-se càrrec.

Pel que fa a la prova pericial, és cert que la mateixa no ha pogut establir de manera definitiva i quantificada que la Sra. N.L.A. tenia una clientela privada (essencialment pel fet de no poder dir si els clients identificats com havent rebut serveis només de la Sra. N.L.A. durant el període analitzat pel pèrit no havien rebut serveis de la clínica durant un altre període). No obstant això, dita pericial ha pogut concloure que no hi havia coincidència continua ni plena entre la clientela del centre i la de la demandant.

En tot cas, l'afirmació inicial d'aquesta darrera consistent en que la seva pèrdua d'activitat havia sigut provocada voluntàriament per les Doctores J. i C., ha quedat contradita puix apareix que el descens de facturació de la clínica i el de la Sra. N.L.A. es van produir conjuntament.

Així, apareix que si bé la majoria dels seus clients devien ser els de la clínica també part d'ells eren exclusivament seus.

I aquest punt queda confirmat per diversos testimoniatges.

Justament, pel que fa a les proves testificals, no en fem la mateixa interpretació que la recurrent i al contrari el seu estudi conjunt permet confirmar la versió de la defenent .

Així, la Sra. H. (folis 171 i 532), infermera del 2006 fins al 2009 i qui també feia tasques d'administrativa, precisant haver tingut certa proximitat amb la demandant, va manifestar que el centre compartia clients ; que la Sra. N.L.A. tenia clients propis no necessàriament derivats per les doctores ; que podia atendre qualsevol client i que no tenia un salari sinó unes comissions.

La Sra. B., recepcionista de la clínica, resumeix la situació indicant que la Sra. N.L.A. treballava de manera independent i tenia la seva pròpia clientela però que ho feia a través de l'estructura empresarial.

En quant als clients citats a demanda de l'actora (Srs. R.R., i Sra. K.), és significatiu com a la qüestió de dir com és cert que fou la Dra. C. qui les proposà d'efectuar tractament amb la Sra. N.L.A. van manifestar que no era cert precisant la Sra. E. que *“en el referit centre G.S. hi havia la Sra. N.L.A. que feia massatges, es dirigí prop de la referida i aquesta li subministrà en diverses ocasions el servei al·ludit”*, el Sr. R. que *“ell havia escoltat parlar molt bé de la Sra. N.L.A. com a terapeuta i atès que la referida treballava a G.S. ell es dirigí a dit centre per així concertar els massatges corresponents que li foren subministrats per la terapeuta en qüestió”* i la Sra. K. que *“en tot cas era el centre que proposava aquelles sessions de Shiatsu i ella decidí fer-ne sabent que la terapeuta era la demandant”*.

Tals afirmacions fan aparèixer molt clarament que la Sra. N.L.A. atreia una clientela que acudia al centre específicament per ser atesa per ella i per tant permeten confirmar la possibilitat de l'existència d'una clientela pròpia afirmada per la defenent i els testimonis.

En quant a la Sra. O., antiga recepcionista qui va desistir del seu lloc de treball, les seves manifestacions coincideixen amb les afirmacions de la demandant però són del tot insuficients. En efecte, d'un costat queda contradita per les altres testificals. De l'altre costat, la seva credibilitat s'ha de qüestionar quan es veu que afirma de manera totalment falsa contestant a la qüestió dissetena que li consta que *“el salari que pertocqués a la demandant era un fixe i altre variable en funció dels ingressos”* puix és un fet no discutit que no ha existit mai cap salari fix.

En resum, no apareix que la Sra. N.L.A. tenia que sotmetre's a l'autoritat de la societat defenent ni que tenia d'efectuar un servei organitzat per la mateixa. No és, perquè és l'empresa qui gestionava les agendes i els pagaments, per evident necessitat de controlar la facturació, que la Sra. N.L.A., tot i ésser necessàriament tributària en certs aspectes de l'organització del centre que deixava a disposició les seves instal·lacions, que no tenia llibertat per organitzar-se com els elements d'altres ho permeten constatar, i sobretot la possibilitat d'atendre a la seva pròpia clientela, assumint a més el risc de veure aquesta disminuir o desaparèixer.

Al respecte d'aquesta llibertat, apareix que a partir del 2011, la Sra. N.L.A. va poder anar a treballar a un centre de pilates amb l'acord de l'empresa a la condició de practicar-hi uns preus idèntics.

Finalment, pel que fa a les publicitats redactades per la pròpia Sra. N.L.A., no compartim la lectura de la recurrent qui insisteix sobre el fet que en dites publicacions feia tan la seva publicitat com la l'empresa. Al contrari constatem que el fet de precisar el seu nom en aquestes publicitats així com les prestacions que proposa és més revelador d'una independent que treballa en un centre que d'una assalariada qui en principi no té perquè personalitzar la seva intervenció.

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

III.- En virtut del principi del venciment objectiu, la desestimació del recurs ha de portar a la condemna del recurrent al pagament de les costes judicials 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 Sra. N.L.A. contra la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle de data 14-12-2016 que confirmen íntegrament.

IMPOSAR a la Sra. N.L.A. 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.