

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 29 de maig del 2018

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 ANIERE i M.I. Sr. Jaume TOR PORTA, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- Per escrit de 28-10-2015, el Sr. S.S.C. formulava demanda pel procediment laboral contra la societat X, SL tot sol·licitant es dictés Sentència condemnant aquesta darrera a satisfer la suma de 14.880€, que havia de ser declarada i cotitzada a la CASS descomptant-se el 5,5% corresponent a la cotització del treballador i a regularitzar els havers laborals i la seva afiliació dels del 15-12-2014. Finalment interessava que les costes fossin imposades a la demanada inclosos els honoraris d'advocat.

II.- El 4-12-2015, la representació processal de la societat X, SL contestava la demanda articulada de contrari oposant-se a les pretensions que s'hi contenien interessant es dictés Sentència desestimant-la i

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

imposant al demandant les costes ocasionades inclosos honoraris d'advocat, procurador i perits si haguessin d'intervenir, atesa la seva mala fe i temeritat.

III.- Una volta practicades les proves i evacuat el tràmit de conclusions, per Sentència de data 18-12-2017, l'Hble. Batlle decidia:

“PRIMER.- Estimar molt parcialment la demanda formulada en data 28 d'octubre de 2015 per part del Sr. S.S.C. contra la societat X, S.L.

SEGON.- Declarar com a justificat el desistiment laboral presentat per part del Sr. S.S.C..

TERCER.- Condemnar a la societat X, S.L. a satisfer al Sr. S.S.C. 2.006,44€ bruts en concepte de indemnització, quantitat majorada amb els interessos legals meritats per aquesta quantitat a comptar del 3 d'octubre de 2015. La quantitat bruta resultant d'aquesta Sentència haurà de ser declarada i cotitzada prop de l'ens gestor de la seguretat social.

QUART.- No efectuar una especial condemna en costes.

IV.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d'apel·lació el Sr. S.S.C. i mitjançant escrit de conclusions de 8-3-2018 presentat en aquesta alçada el 8-3-2018 demana es dicti Resolució disposant la seva revocació al respecte dels pronunciaments pels quals s'articulaven els greuges, tot estimant íntegrament el petitum de la demanda, procedint a l'expressa condemna en costes processals d'ambdues alçades judicials a la defenent que incloguin els honoraris d'advocat d'aquest part.

La part recorreguda pel contrari interessa la desestimació del recurs interposat amb íntegre confirmació de la decisió recorreguda el tot amb imposició a la recurrent de les costes d'aquesta alçada.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Jaume TOR PORTA.

FONAMENTS DE DRET

I.- De les actuacions practicades resulten ser fets no discutits els

següents. El Sr. S.S.C. iniciava una prestació laboral per compte de la societat X, SL el 15-12-2014 que s'extingia el 2-10-2015 a través del desistiment del treballador. No es discuteix tampoc que l'actor realitzava les tasques pròpies de xofer: els dos mesos d'estiu conduïa un trenet elèctric a la Vall d'Incles i la resta efectuava transport de persones a través d'un microbús (tant nacional com internacional). S'admet també que en ser l'únic treballador de la societat havia de trobar-se localitzable per als clients durant el dia mitjançant telèfon mòbil posat a disposició per l'empresa amb el benentès que el mateix coordinava els serveis per compte de la demandada. Finalment tampoc es discuteix que per a l'esmentada activitat percebia la suma global neta de 1.600.- € mensuals.

II.- El Sr. S.S.C. pretén la condemna de la societat defenent a alçada de 14.880.- € en concepte d'hores extraordinàries pendents de pagament (8.910,24.- €), dietes (691.- €), indemnització per desistiment justificat (3.117,73.- €), vacances (2.082,87.- €) i nòmina del mes d'octubre (78,16.- €).

La representació processal de la societat X, SL s'oposava a la demanda sostenint en essència que el Sr. S.S.C. era un càrrec de confiança de la societat de tal manera que no es trobava sotmès a una estricta limitació horària de la seva jornada de treball. Després de descriure llargament el nombre de viatges que el demandant hauria realitzat cada mes, referia que aquest s'anotava hores de treball que no havia realitzat que en molts casos fins i tot excedien els límits legals, negant en tot cas que l'actor hagués realitzat el nombre d'hores que reclamava. Afegia que no concorria cap dels incompliments que l'actor avançava per a justificar el seu desistiment laboral. Finalment també discrepava de la concreta reclamació econòmica que s'introduïa.

La Sentència dictada per l'Hble Sr. Batlle estima molt parcialment la demanda del Sr. S.S.C. declarant que el desistiment del treballador de la relació laboral havia intervingut de manera ajustada a dret tot i condemnant la societat demandada a satisfer la quantitat de 2.006,44.- €

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

en concepte d'indemnització, disposava que aquesta suma havia d'incrementar-se amb els interessos legals des del 3-10-2015 i que la mateixa havia de ser declarada i cotitzada prop de la CASS, el tot sense fer especial condemna en costes.

III.- Contra aquest pronunciament s'alça la representació processal del Sr. S.S.C. interessant la seva revocació tot i sol·licitant que es dictés per part d'aquest Tribunal una nova resolució que acollís la integralitat de les pretensions contingudes en el seu escrit de demanda, amb fonament als greuges que seguidament s'assenyalen.

IV.- En primer lloc, es sosté que la Sentència dictada pel Tribunal a quo no havia valorat adequadament la totalitat de la prova practicada. En aquest sentit afirma que després d'admetre en el fonament de dret IV que l'empresa havia reconegut per correu electrònic de 15-9-2015 la realització de les hores extraordinàries que reclamava, en el fonament de dret posterior entrava a destriar-les per determinar si es podien conceptualitzar com a tals, sense però atendre la jurisprudència aplicable en la matèria. Sostenia que el contracte laboral no era escrit i que per tant, el temps a disposició a favor de l'empresa necessàriament havia de conceptualitzar-se com a temps de treball en efectiu, altrament s'infringia l'art. 55.2 del Codi de Relacions Laborals (d'ara en endavant CRL). Referia que la tipologia de treball i funcions del Sr. S.S.C. li permetien executar part de les seves tasques des d'un telèfon havent d'atendre els serveis que li podien sorgir insistint així en la realització de les hores extraordinàries que reclamava.

Discrepava de la Sentència d'instància quan aquesta indicava que les hores treballades per compte de la societat Y, SLU havien de ser reclamades a la mateixa doncs la prestació que havia realitzat per aquesta li era ordenada per la defenent que era qui en definitiva facturava per la mateixa sense que existís cap tipus de prestació laboral. Referia que la Sentència dictada també considerava que la realització de més de 8 hores diàries de treball tampoc es trobava degudament acreditada però sostenia que aquest raonament era erroni a partir del moment en què la

manca de prova era imputable a la contrapart en no elaborar els butlletins horaris de treball. En tot cas defensava que per a la realització del seu comès global necessàriament la seva activitat laboral era molt més extensa que aquella la pròpia d'un xofer.

Afegia que la valoració de les proves efectuades en relació al disc tacògraf no era correcte en no haver-se pres en consideració la prestació realitzada per compte de Y, SLU.

Finalment indicava que l'estiu, sovint no es gaudia del temps destinat a l'àpat el quin per tant havia de ser computat com a hores de treball en efectiu.

Per a resoldre aquest punt del recurs ha de destacar-se que obra en el procediment un correu electrònic tramés pel Sr. C.G., secretari del consell d'administració de la societat defenent, el 15-9-2015 (foli 12) quin disposa en la part que aquí interessa el següent:

"S.S.C.,

Després de la reunió d'ahir i el reajust fet aquest matí, et confirmem el següent: (...)

Hores extres acumulades: les hores acumulades modificades sumen 1.040 fins al 07 SEP 15. Corresponen a 130 dies que s'amortitzen del 08 OCT al 14 DEC (68 dies) i del 1-APR16 al 01 JUN16 (62 dies).

Tot esperant haver satisfet les teves demandes, restem a l'espera de la teva conformitat i esperem la teva reincorporació el dia 15 de desembre." (sic)

D'aquest document, la Sentència recorreguda extreu la conclusió que el mateix contindria una reconeixement de principi relatiu a la realització d'hores extraordinàries, si bé la seva retribució es trobava supeditada a la prova d'un treball efectiu. Aquest raonament no pot ser admès. En efecte, el contingut del correu electrònic transcrit és clar i en aquest, un dels responsables de la societat defenent admet que a data 7-9-2015, el treballador tenia una saldo d'hores extraordinàries acumulat que fixava en 1.040 hores que es pretenia compensar a través de 130 dies de descans. Cap tipus de reserva figura en el mateix amb el benentès que el seu contingut ha estat redactat de manera reflexionada (s'exposa l'existència d'una reunió entre les parts i d'un reajustament que

cal equiparar a un acte de verificació), sense que cap dels restants socis hagi expressat cap mena de protest pel seu contingut malgrat haver resultat destinataris del mateix per còpia adjunta.

En aquest context, ha de considerar-se que la doctrina dels actes propis (*“venire contra proprium actum non valet”*) esdevé plenament aplicable. Es tracta d’una doctrina, plenament vigent en el dret andorrà quina aplicació hem pogut admetre en diverses ocasions (cfr. TSJC-115/15, TSJC-23/16 ...). La mateixa troba el seu fonament en la protecció de la confiança i en el principi de la bona fe que imposa un deure de coherència i limita la llibertat d’actuació doncs vol que ningú pugui fer valdre una pretensió que contradigui la conducta pròpia observada amb anterioritat. La mateixa suposa una prova clara i concloent que l’autor d’un acte el va realitzar amb la finalitat de crear, modificar o extingir una relació jurídica de manera que no es pot tornar enrere del que va fer. El document de referència reuneix els esmentats requisits doncs en definitiva es reconeix i quantifica expressament un nombre concret d’hores extraordinàries, el mateix ha estat realitzat per part d’un dels socis de la societat amb el beneplàcit dels altres dos, ha estat efectuat de manera reflexionada (en el correu s’indica haver efectuat una reunió i un reajustament) i endemés es proposa un sistema de compensació de les mateixes que consistia en un total de 130 dies de vacances equivalents.

En atenció el que acaba de ser exposat, la realització de 1.040 hores extraordinàries per part del treballador (912 una volta reduïdes aquelles ja compensades) no pot ser discutida i ha de ser admesa.

Quant a la seva retribució, el demandant en el seu escrit rector reclama la suma de 8.910,24.- € bruts amb fonament al preu horari comú de 9,77.- €. Si s’examina aquella base de càlcul que ha estat realitzada s’observa com es correspon exclusivament al preu/hora de la jornada legal de conformitat amb les modalitats de càlculs a tal efecte previstes en l’article 82.2 del CRL sense però prendre’s en consideració els increments que resulten de l’art. 62.2 per a les hores extraordinàries. En aquesta

situació, i en mèrits del principi de congruència, ha de considerar-se que l'import a satisfer en concepte d'hores extraordinàries es situa en la suma reclamada, havent d'estimar-se el recurs d'apel·lació articulat, tot i revocant-se la Sentència dictada en aquest sentit.

V.- El segon greuge que s'articula intervé al respecte de la decisió adoptada quant a dietes i desplaçaments. En aquest punt refereix que tot i que la Sentència recorreguda en el seu fonament de dret VI establí que la part demandada havia de ser condemnada a satisfer la suma de 460.- €, aquesta decisió no era repercutida en la part dispositiva de la decisió. Alhora referia que la suma global deguda ascendia a 691.- € amb el benentès que aquesta havia resultat admesa pels administradors d'X, SL en el correu electrònic de 15-9-2015 i que les despeses indicades es trobaven degudament justificades.

El correu de 15-9-2015 al qual abans s'ha fet referència resava: "DESPESES: 691 €. Tal com vàrem comentar has de portar-nos factura del proveïdor amb les nostres dades (nom i NRT) i ho liquidarem aquest mes". En relació a aquest import i de la mateixa manera que es raona en la Sentència d'instància, l'actor acompanya una factura del Restaurant R per l'import de 460.- € per 46 àpats a raó de 10.- € cadascun per la temporada compresa entre els mesos de maig i setembre de 2015 (foli 457), de tal manera que en trobar-se aquesta justificada ha de ser admesa. Pel que es refereix a la reclamació presentada en concepte de desplaçament es d'observar com en cap moment resulta acreditat en les actuacions que en mèrits del contracte de treball existent entre les parts, la societat demandada es faria càrrec de les mateixes, en aquest context ha de considerar-se que el cost del desplaçament fins al lloc de treball és una despesa que es troba a càrrec del treballador i que no pot ser repercutida al patró. En tot cas no es pot pretendre que el document de 15-9-2015 contingui un reconeixement de deute per l'esmentat import doncs el què s'indica és que es pagaria sempre i quan resultés oportunament provada a través de factures, el que no és el cas per la suma que acaba de ser examinada.

En atenció a l'exposat, escaurà estimar parcialment el recurs d'apel·lació, revocant en aquest sentit la Sentència d'instància disposant que la societat defenent haurà de satisfer la suma de 460.- € en concepte de dietes.

VI.- El Sr. S.S.C. discrepa també de la Sentència dictada pel Tribunal a quo en relació a la decisió adoptada en matèria de vacances. En aquest sentit sosté que a partir del moment en que s'havia considerat que en la relació laboral mantinguda no s'havien meritat hores extraordinàries, tampoc s'havia valorat adequadament la meritació de vacances. Referia així que el període comprès entre els 22, 23, 29 i 30 de juliol de 2015 no es podia imputar a vacances doncs personalment havia hagut d'assumir el salari del seu substitut. Quant al descans gaudit entre els dies 10-9-2010 i 1-10-2015 no podia ser entès com un període de vacances com sia que el mateix ha de comunicar-se amb una antelació de 45 dies naturals i el raonament de la sentència recorreguda suposa admetre que les vacances s'havien comunicat 5 dies després d'iniciar-se. Referia que per aquest motiu s'havia imputat el referit període de descans a compensació d'hores extraordinàries de tal manera que les vacances eren degudes en no haver estat realitzades.

No és discutit entre les parts que per raó de la durada de la relació laboral, el Sr. S.S.C. havia meritat un total de 23,75 dies de vacances i que va gaudir- d'un total de 27 dies de descans. A partir d'aquest relat, la Sentència dictada considera que el treballador hauria gaudit d'un període de vacances més extens del que li corresponia.

També aquest punt del recurs ha de triomfar. A partir el moment que s'ha establert que el demandant havia generat 1.040 hores extraordinàries i que 128 hores (equivalents a 16 dies) havien resultat compensades en temps festiu, és evident que els esmentats dies de vacances han de ser reconeguts, doncs altrament aquests no es veurien compensats.

Quant als dies de vacances realitzats el mes de juliol de 2015 (5 dies), no es pot perdre de perspectiva que la prestació de treball és personalíssima, de tal manera que la delegació en la seva execució a un tercer no és possible. En aquesta eventualitat, el Sr. S.S.C. no podia fer desenvolupar per altre persona el seu comès professional durant els dies en que va trobar-se de vacances el juliol del 2015. En conseqüència a partir del moment en que resulta incontrovertit que durant els mateixos va gaudir de descans, la reclamació que planteja no podrà ser admesa.

Al respecte de la quantificació de les vacances, el seu càlcul ha d'intervenir de conformitat amb l'art. 82.3 del CRL segons el qual "A efectes de retribució de vacances, compensació econòmica per comiat no causal i per comiat per causes objectives, compensació per pagament del període de preavis, si escau, i indemnització per comiat fet en forma indeguda, improcedent o injustificat, el salari per dia correspon a l'import resultant de dividir per trenta el salari fix mensual del darrer mes treballat més la mitjana dels salaris variables dels darrers dotze mesos o de la part corresponent al període menor de temps treballat". Si aquesta disposició legal es trasllada al supòsit que s'examina obtenim el següent resultat, que haurà de ser satisfet per la societat defenent:

$$\frac{1.693,12 + (8.910,24 : 9,5 \text{ mesos})}{30} \times (23,75 - 5 \text{ dies}) = 1.644,37.- \text{ €}$$

30

VII.- Es discrepa també de la Sentència recorreguda en quant al càlcul de la indemnització establerta indicant que aquesta s'havia calculat exclusivament sobre el salari base sense però prendre en compte la mitjana de les hores extraordinàries treballades tal i com ressort de l'art. 82.3 del CRL.

Aquest raonament ha de prosperar a partir del moment en què el dret a percebre hores extraordinàries ha estat admès per la present. En aquesta eventualitat, la indemnització a percebre és la següent:

$$\frac{1.693,12 + (8.910,24 : 9,5 \text{ mesos})}{30} \times (0,79 \times 45) = 3.117,73.- \text{ €}.$$

VIII.- En atenció a tot l'exposat, escaurà estimar de manera substancial el recurs d'apel·lació interposat, revocant el punt tercer de la Sentència dictada per l'Hble Tribunal Unipersonal del Batlle de data 18-12-2017 disposant que la societat X, SL a de satisfer al Sr. S.S.C. la suma global bruta de 14.132,34.- € en lloc d'aquella de 2.006,44.- € establerts mantenint-se els restants pronunciaments continguts en el mateix.

IX.- Quant al pronunciament relatiu a les costes i que s'introdueix en el punt quart de la part decisòria aquest també ha de ser revocat. En efecte, és jurisprudència constant i reiterada que en l'àmbit laboral l'estimació encara que sigui parcial de la demanda comporta que les costes hagin de ser imposades al patró.

En atenció al triomf substancial del recurs interposat i la matèria laboral del present procediment, han d'imposar-se les costes d'aquesta alçada a la part recurrent, inclosos els honoraris d'advocat de la part demandant.

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 de manera substancial el recurs d'apel·lació interposat pel Sr. S.S.C., contra la Sentència de data 18-12-2017 revocant parcialment els punts tercer i quart de la seva part decisòria disposant que la societat X, SL a de satisfer al demandant la suma de la suma de 14.132,34.- € en lloc d'aquella de 2.006,44.- € que s'establia, imposant a la mateixa les costes ocasionades, inclosos els honoraris d'advocat de la part demandant, confirmant-se no obstant els seus restants

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
Sala Civil

pronunciaments. Les costes d'aquesta alçada han de ser imposades a la part recorreguda inclosos els honoraris d'advocat de la part recurrent.

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