

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 30 de novembre 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 registrat en data 05-06-2015, la representació processal del Sr. A.S. va presentar demanda laboral contra el Sr. J.S.T. titular del negoci A, en reclamació de quantitat, demanant al Tribunal que declari fet de forma indeguda i subsidiàriament injustificat el seu acomiadament disciplinari, i la condemna del Sr. J.S.T. a satisfer-li en concepte d'havers laborals i en concepte d'indemnització l'import total de 34.922,75.-euros (subsidiàriament 35.295,57.-euros), el tot a cotitzar a la CASS, més els interessos corresponents i les costes processals causades, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador.

II.- El Sr. J.S.T. es va oposar a la demanda sol·licitant la seva íntegra desestimació i la imposició de totes les costes processals al demandant.

III.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 25-04-2017, decidint :

“Estimar mínimament la demanda formulada pel Sr. A.S. contra el Sr. J.S.T. condemnant-se aquest darrer a satisfer a l'agent les sumes brutes de 177,45.- € en concepte vacances i dies festius pendents de pagament i de 36,96.- € en concepte de dietes, i a declarar els esmentats imports sempre que la normativa de la Cass d'aplicació això ho exigeixi i a satisfer les costes ocasionades amb inclusió dels honoraris d'advocat i de procurador calculats en funció de la suma fixada per la present.”

IV.- Contra aquesta resolució ambdues parts han interposat recurs d'apel·lació.

La representació processal del Sr. A.S. demana la revocació parcial de la sentència d'instància en el sentit d'estimar íntegrament les seves pretensions inicials amb imposició a l'altra part de les costes de primera i segona alçada.

El Sr. J.S.T. demana la seva revocació parcial en el sentit de no imposar-li les costes, amb imposició de les costes d'ambdues instàncies, o subsidiàriament de no efectuar cap imposició de les mateixes.

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

FONAMENTS DE DRET

I.- S'han d'examinar separatament els dos recursos començant pel del Sr. A.S. Examinarem en segon lloc el de l'empresari que només concerneix la qüestió de les costes.

II.- No es discuteix la relació laboral de durada indeterminada que existia des del mes d'octubre del 2003 entre el Sr. A.S. i el defenent, treballant el primer com a lampista.

Al febrer del 2014, l'empresari va atorgar amb el Sr. R.C., gerent del negoci de lampisteria i calefaccions B, un contracte de col·laboració d'empreses en virtut del qual els assalariats de les dues empreses podien rebre instruccions per part del responsable de l'obra en la qual es trobaven treballant, amb independència de quina sigui l'empresa amb qui tenen la relació laboral.

A partir del dia 20-03-2015, l'assalariat es va absentar de la feina i el 08-04-2015, l'empresari va remetre a Correos una carta certificada de comiat disciplinari de data 07-04-2015 indicant :

“Lamento comunicar-vos que com a responsable de l'empresa he decidit acomiadar-vos, sobre la base de les facultats que atorguen els articles 93 i 104 del Codi de relacions laborals, normativa vigent al Principat d'Andorra.

He hagut d'adoptar aquesta decisió perquè des del dia 23 de març de l'any corrent, no us heu presentat a treballar.

Heu de saber que la falta esmentada està tipificada com a causa justificada d'acomiadament segons l'article 93.1 del Codi de relacions laborals. I l'esmentada falta està considerada com a falta molt greu segons l'article 104.1 del mateix.

Us informem que, per tot lo exposat, serà l'I.N.A.F. (Institut Nacional Andorrà de Finances) l'entitat encarregada de donar-vos la quitança corresponent.”

Aquesta carta, tot i ser enviada a l'adreça del Sr. A.S. va ser retornada amb la menció “desconegut” i l'empresari la va remetre de nou a Correos el dia 14-04-2015, i després de dos intents de lliurament infructuosos fou finalment retornada al remitent el dia 05-05-2015.

El mateix 08-04-2015, el Sr. J.S.T. va dipositar a la Batllia un xec de 83,38.-euros en concepte de liquidació de la relació laboral. És en data 11-05-2015 que el Sr. A.S. es va presentar a la Batllia i que se li va donar trasllat d'aquesta diligència i en data 20-05-2015 que va decidir acceptar el xec en concepte d'acompte.

El 21-04-2015, l'empresa el va donar de baixa prop de la CASS.

III.- El primer aspecte del recurs de l'empleat concerneix la forma del comiat. Torna a sostenir que el mateix es va practicar de manera indeguda i argumenta al respecte que : 1) la sentència invocada pel tribunal justament considera que el mer fet d'enviar la carta no és suficient ; 2) la carta només anava dirigida al Sr. A.S. i la seva parella no l'hauria pogut recollir ; 3) no es pot deixar aprofitar-se de la situació a l'empresari que envia una carta al treballador sabent que no la podrà llegir ; 4) res acredita que la carta enviada realment fos la de comiat i era en el poder del defenent d'aportar el sobre que se li va retornar i 5) es va dipositar la quitança i se'l va donar de baixa abans que se li notifiqués la carta i per tant el comiat s'ha de considerar com a fet de forma indeguda.

Cal recordar que l'article 94 del Codi de Relacions Laborals sobre les formalitats del comiat per causes disciplinàries precisa que *"1. L'avís de comiat s'ha de fer exposant-ne amb concreció la causa que origina el comiat, mitjançant carta certificada amb avís de recepció, per conducte notarial o lliurant-la directament a la persona treballadora, que ha de signar-ne la recepció amb la menció de la data, o en presència de testimonis, un dels quals no ha de tenir relació de dependència amb l'empresari, si es nega a signar".* L'article 106 del mateix precisa que *"la notificació de les faltes requereix una comunicació escrita a la persona treballadora en la qual s'ha de fer constar la data i cal exposar els fets que la motiven, mitjançant una carta certificada amb avís de recepció o mitjançant l'entrega directa a la persona treballadora, que n'ha de signar la recepció amb la menció de la data i, si aquesta persona es nega a signar, en presència de testimonis..."*.

Al respecte hem pogut precisar que és la materialització o exteriorització d'una manera fefaent de la voluntat de l'empresari de sancionar l'empleat que s'ha de prendre en compte, essent recordat que la data d'un comiat és la de l'emissió de la carta d'acomiadament (vg. TSJC 115/13 del 03-09-2013).

Quant a l'argument que no s'hauria de permetre a un empresari aprofitar-se del fet que envia una carta al treballador sabent que el mateix no la podrà llegir, val a dir que tal plantejament seria de rebut si ens trobéssim en front d'una maniobra de l'empresari però no es tracta d'això en el present cas, sinó, com ho detallarem més endavant, d'un empleat que es troba absent de

la feina de manera injustificada per trobar-se a l'estranger i que l'empresa decideix acomiadar enviant la carta exigida per la llei a la seva adreça personal.

És justament (com ho ha fet el tribunal), el sentit que s'ha de treure de la sentència del 19-05-2005 i no el que li vol donar el recurrent.

En efecte dita resolució motivava : *“la Sra. S.F.T. no va anar a recollir la carta esmentada. Si la legislació vigent imposa a l'empresari acomiadar el treballador per escrit mitjançant comunicació per carta certificada, en canvi, no exigeix l'obligació per part de l'empresari de fer arribar la dita carta al seu destinatari. Per conseqüent - llevat del cas on l'empresari ha voluntàriament enviat la carta, a una adreça errònia, o al domicili del treballador, tot sabent que el mateix no hi era i no podia recollir la carta -, és suficient, per complir els requisits legals, que l'empresa enviï la carta a l'adreça coneguda del treballador, que aquest darrer reculli o no la dita carta. En cas d'autes, la Sra. S.F.T. explica que si no va recollir la carta certificada d'acomiadament, fou perquè estava de vacances a Suïssa del 21 al 29 d'octubre. Però, tractant-se de vacances no autoritzades per l'empresari, i doncs desconegudes pel mateix, no es pot reprotxar a V. SA d'haver enviat la carta d'acomiadament a l'adreça de la treballadora en aquest període. Per tant, si la Sra. S.F.T. no va anar a recollir la carta certificada, és de la seva responsabilitat i l'acomiadament fou fet en forma deguda.”*

En el nostre cas, és cert que l'empresa sabia que el Sr. A.S. havia marxat al Marroc i fins i tot l'havia autoritzat, però per un període limitat. Per tant passat dit període i sense cap notícia del seu empleat, no havia de presumir si encara es trobava a fora del país i estava legitimada a enviar la carta de comiat a l'adreça coneguda del treballador.

Pel que fa a l'argument que no queda provat que la carta enviada el 8 d'abril del 2015 era la de comiat, tampoc es pot acceptar. En efecte, quan s'envia un correu certificat amb acusament de recepció, s'ha de presumir que el sobre contenia dit correu i és a qui pretén el contrari de provar-ho. Es retreu al defenent que no va aportar el sobre que Correos li havia retornat però no tenia cap obligació de fer-ho i constatem que la part demandant no ho va sol·licitar en període probatori.

Donat que el comiat es va fer mitjançant correu certificat amb avis de recepció com era l'obligació legal de l'empresa, si el Sr. A.S. no la va poder

recollir perquè es troba a l'estranger i no havia donat el poder necessari a un tercer per recollir-la, és de la seva responsabilitat. S'ha de considerar que l'acomiadament fou fet de forma deguda sense que s'hagi d'exigir de l'empresari una prova suplementària per tal d'acreditar que la carta no remesa era efectivament la carta de comiat.

Per conseqüent, al moment del dipòsit de la quitança i de la presentació de la sol·licitud de baixa a la CASS, el comiat ja existia i l'empresa l'havia comunicat respectant les obligacions formals exigides per la Llei, i no es pot treure d'aquests tràmits l'existència d'un comiat fet de forma indeguda.

IV.- El segon aspecte del recurs de l'empleat és en relació amb el caràcter justificat del comiat. Sosté en resumit que : 1) existia un acord perquè el Sr. A.S. no anés a treballar i la discussió sobre el punt de saber si es tracta d'una suspensió o un permís retribuït és estèril ; 2) les parts eren d'acord perquè la relació quedi suspesa *sine die* en funció de les necessitats del Sr. A.S. al Marroc ; 3) la conclusió del tribunal es fonamenta només sobre les manifestacions del Sr. R.C. però tal element és insuficient i queda contradit per proves documentals ; 4) la declaració de la Sra. B. contradiu la del Sr. R.C. ; 5) no han quedat acreditats els fets en els que es fonamenta el comiat ; 6) l'empresari no prova que no va poder entrar en contacte amb ell i l'hauria d'haver avisat que no estava més d'acord perquè restés absent ; 7) el tribunal no ha respectat el principi de la cristal·lització donat que ha acceptat tot els nous arguments de l'empresari exposats en l'escrit de contesta i 8) l'argument segons el qual malgrat l'autorització d'absència la mateixa ha passat a ser injustificada des de l'inici és "rocambolesc" i va en contra de la seguretat jurídica.

Es perd de vista el Sr. A.S., que és sobre ell que requeia la prova del fet que les parts haurien atorgat una suspensió *sine die* de la relació laboral per tal de permetre'l quedar-se al Marroc el temps que faci falta per arreglar els problemes que tenia allí però que no ha aportat cap prova fora de les seves afirmacions i les de la seva parella.

En front a l'afirmació del treballador, la part empresarial va admetre que no s'havia oposat a deixar-lo marxar però només uns quatre dies màxim una setmana, com això ressort de la confessió en judici del Sr. J.S.T. i de les manifestacions del Sr. R.C.

Per tant, si bé és veritat que el butlletí de salari del mes de març del 2015 menciona els dies 23 a 31 com a AJ (absència justificada) i no AI (absència injustificada) aquest fet és congruent amb la posició de l'empresa que sempre va reconèixer que havia tolerat l'absència durant un cert temps limitat, i no es pot treure del fet que són al total 9 dies i no 7 els anotats com a AJ en el butlletí de març que existiria la suspensió *sine die* que defensa l'empleat.

Finalment, la versió de l'empleat que les parts haurien atorgat una suspensió del contracte de treball no queda acreditada i al contrari la versió de l'empresari que només se li va autoritzar una absència d'una setmana queda provada i correspon a la nota que el Sr. A.S. va deixar "*J. soy A.S. Tengo que irme urgente a Marruecos por asuntos de papeles. El R. ya lo sabe i me ha dicho que no hay ningun problema. Lo siento de verdad espero que sean pocos días. Un abrazo i gracias por todo*" (SIC).

No obstant això, no va tornar al país fins a principis del mes de maig.

En front a aquests elements és amb raó que el tribunal ha descartat les manifestacions contràries de la Sra. B. al tractar-se de la parella del demandant i atès que no vénen confirmades per cap element concret objectiu.

Quant als fets que fonamenten el comiat cal recordar que el mateix es basa en l'article 104.1 (Tres o més faltes d'assistència a la feina sense justificar, en el període d'un mes, deu faltes d'assistència en el període de sis mesos, o vint durant un any.)

Ara bé, malgrat existir una autorització d'absentar-se uns dies és clar que a partir d'un cert moment l'absència del treballador no es podia justificar i

ha quedat provat que passat més que aquesta setmana de tolerància i sense cap notícia de l'empleat, el Sr. J.S.T. es va haver de personar al lloc de la feina de la Sra. B. la qual el va informar que el seu company no tornaria fins abans del 20 d'abril.

Sosté el treballador que és a l'empresari provar que el va intentar contactar sense aconseguir-ho. Però, una altra vegada pretén invertir la càrrega de la prova perquè a partir del moment on es considera que l'autorització era limitada en el temps l'assalariat no podia deixar l'empresari sense cap informació sobre la seva situació i la data del seu retorn.

Així les coses, existeix com a mínim una absència injustificada de l'u al 7 d'abril.

Al respecte, hem de dir que no és cert que el tribunal no hauria respectat el principi de cristal·lització. En efecte, en cap moment ha considerat fets no invocats en la carta per a qualificar el comiat com a justificat. La carta de comiat diu textualment *"He hagut d'adoptar aquesta decisió perquè des del dia 23 de març de l'any corrent, no us heu presentat a treballar"*.

Bé, aquesta formulació permet perfectament al treballador conèixer els fets reprotxats i presentar la seva defensa.

És un fet provat que el treballador no es va presenciar a la feina a partir del 23-03-2015 essent l'últim dia de treball el 20-03-2015. No s'ha parlat d'una altra cosa en Autes : l'absència a partir del 23 de març, la seva realitat, la seva justificació eventual, etc... i el fet que el tribunal hagi considerat que l'autorització inicial hagi perdut la seva raó i que l'absència s'havia tornat injustificada des del principi no constitueix una alteració o modificació dels fets reprotxats.

Tot i tenint en compte el fet que en un passat recent l'empresa s'havia mostrat relativament tolerant amb les absències del Sr. A.S. i el fet que li autoritzés una nova absència d'una setmana, s'ha de prendre en compte que

l'empleat va perllongar aquesta absència sense donar cap notícia a l'empresari durant una altra setmana obligant al mateix a adreçar-se a la parella del treballador per assabentar-se que l'interessat no tenia previst tornar fins al 20 d'abril sia quasi dues setmanes més tard.

Es tracta d'un comportament particularment greu que l'empresa no havia de tolerar i considerem que la sanció de comiat disciplinari pronunciada respecta les exigències d'importància, transcendència i intencionalitat definides per l'article 101 del Codi de relacions laborals.

V.- L'únic greuge de la part empresarial és que, en aplicació del principi del venciment, donada l'estimació mínima de la demanda i la seva absència de temeritat o mala fe front a la mala fe del treballador, no pot acceptar la decisió del Tribunal d'imposar-li les costes. Subsidiàriament, sosté que existia una *iusta causa litigandi* i que no caldria cap imposició de costes.

Però, com hem afirmat de manera reiterada, en matèria laboral, fins i tot en cas d'estimació parcial, les costes s'han d'imposar a l'empresari. La solució es fonamenta essencialment en el fet que l'assalariat, el qual es troba en una situació de dependència econòmica en front de l'empresa, es va veure obligat a instar una acció judicial per obtenir la satisfacció dels seus drets laborals quan és una obligació essencial de l'empresari complir de manera espontània amb les seves obligacions al respecte, especialment les obligacions retributives.

És cert també que aquesta regla no és absoluta (vg STSJC del 23-10-2003 n°2032 *"Encara que sigui cert que en matèria laboral és costum de deixar les costes processals a càrrec de l'empresari, quan s'estima la demanda del treballador, fins i tot parcialment, aquest criteri no és un principi absolut constituint una norma d'aplicació obligatòria, sinó un axioma general indicatiu; per tant, el jutge sempre pot decidir altrament en funció de les circumstàncies del litigi i de l'equitat."*).

Però, en el present cas, si bé l'empleat no ha pogut demostrar el seu

dret a percebre la indemnització de l'article 98 del Codi de relacions laborals és un fet que l'empresari, malgrat prendre la iniciativa de resoldre la relació laboral i dipositar la seva liquidació judicialment, no va satisfer la totalitat dels drets del treballador el qual ha necessitat la resolució judicial per fer-los reconèixer.

En aquestes condicions, no existeix al nostre parer en autes cap circumstància especial per descartar la regla i per tant, és amb bon criteri que el tribunal ha decidit imposar les costes a l'empresa.

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

VI.- La desestimació dels recursos comporta la imposició de les costes d'aquesta alçada a les parts apel·lants.

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.S.T. i **DESESTIMAR** el recurs del Sr. A.S. contra la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle de data 25-04-2017 que confirmem íntegrament, imposant als mateixos les costes judicials de segona instància en relació al seus recursos respectius.

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