

Núm. de Protocol: 1000082/2016
Núm. de Rotlle: TSJA-0000003/2018

SENTÈNCIA 32-2018

PARTS:

Apel·lant: Sr. F.C.F.D.O.
Representant: Sra. N.V.T.
Advocat: Sra. N.V.T.

Apel·lat: CAIXA ANDORRANA DE SEGURETAT SOCIAL (CASS)
Representant: Sra. C.S.M.
Advocat: Sr. D.M.T.

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: M. I. Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA
Magistrats: M. I. Sr. Bernard PLAGNET
M. I. Sra. Elsa PUIG MUÑOZ

Andorra la Vella, vint d'abril de dos mil divuit.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número 1000082/2016.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent la magistrada **Sra. Elsa PUIG MUÑOZ**, la qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- El Sr. F.C.F.D.O. va interposar demanda contra la Caixa Andorrana de Seguretat Social –en endavant CASS– en què sol·licitava que es declarari nul el procediment sancionador de referència LP/2015-017-TA; es restitueixi el dret de l'agent a percebre prestacions per part de la CASS; s'anul·lessin les sancions imposades així com l'obligació de restituir les

quantitats percebudes durant la seva baixa laboral corresponents a l'exercici 2015.

2.- La sentència de 64/2017 del Tribunal Unipersonal del Batlle ha desestimat íntegrament la demanda de la part agent.

3.- Disconforme amb aquesta resolució, l'agent ha interposat recurs d'apel·lació, el qual es fonamenta, en síntesi, en les següents al·legacions:

a) Que la sanció imposada per la CASS no està emparada en Dret per manca de prova sobre els fets que la motiven i que, en conseqüència, ha de ser anul·lada.

b) Que no hi ha elements probatoris suficients per entendre que va treballar mentre estava en situació de incapacitat.

c) Que es vulneren les prescripcions contingudes als articles 248 i següents de la Llei de la Seguretat Social –en endavant LSS– així com també l'article 25.2 del Reglament del procediment administratiu de la Seguretat Social –en endavant RSS–, ja que els esmentats preceptes no preveuen cap supòsit en què la pròpia CASS pugui ampliar els terminis d'al·legacions, i encara menys sense haver-ho sol·licitat l'interessat.

4.- La CASS s'ha oposat al recurs i ha sol·licitat que es confirmi la sentència apel·lada. Segons el seu criteri, la valoració de la prova feta pel Tribunal d'instància és correcta, i afegeix que en el procediment s'ha seguit els tràmits previstos, garantint en tot moment el dret de defensa de l'agent.

5.- En haver estat acordada la substitució de la vista oral pel tràmit de conclusions, les parts van presentar els escrits corresponents, en els quals van reproduir substancialment les al·legacions que anteriorment havien formulat.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- La primera qüestió que cal destacar és que l'agent, en el seu recurs d'apel·lació –a l'igual que va fer a la demanda–, qüestiona els fets pels quals es va incoar el procediment per la CASS –i al mateix temps la interpretació que el Tribunal Unipersonal del Batlle ha fet de la prova per

tenir-los per acreditats—, però no que a aquests fets resultin d'aplicació les conseqüències jurídiques que se'n deriven de l'aplicació de la norma.

En altres paraules, l'agent nega haver treballat mentre estava en situació de baixa per incapacitat, però no qüestiona que, en el supòsit que es produeixi aquest fet, la CASS ha de procedir a suspendre el pagament de la prestació per atur en haver realitzat activitats per compte propi (és titular del taxi) durant el període d'incapacitat temporal; ha de reclamar els imports abonats en concepte de prestació per atur; pot també imposar una sanció i, a l'últim, reclamar les cotitzacions deixades d'abonar.

Des d'aquesta perspectiva, la qüestió que es planteja en el present recurs és eminentment fàctica i de valoració de prova, a banda dels vicis de procediment adduïts per l'agent als què seguidament ens referim.

Tercer.- Pel que fa al suposat vici de procediment al·legat per l'agent, en aquesta instància es torna a insistir en el fet que es vulneren les prescripcions contingudes als articles 248 i següents de la LSS així com també l'article 25.2 del RSS, ja que els esmentats preceptes no preveuen cap supòsit en què la pròpia CASS pugui ampliar els terminis d'al·legacions, i encara menys sense haver-ho sol·licitat l'interessat.

Tanmateix, l'article 248 de la LSS disposa que per imposar sancions per infraccions comeses en matèria de seguretat social és obligatòria la tramitació d'un expedient en el curs de la qual s'han de respectar les garanties i els requisits previstos en la pròpia LSS i els reglaments que la desenvolupen. I l'agent no ha identificat quina garantia o requisit no s'ha respectat per la CASS.

I l'apartat 2 del mateix article 248 de la LSS estableix que quan dels fets que han motivat la instrucció d'un expedient sancionador en resultin també deutes per cotitzacions no satisfetes totalment o parcialment a la seguretat social i altres conceptes definits en la LSS, aquests deutes es liquiden i reclamen en el mateix expedient sancionador, que és, precisament, el què ha fet la CASS.

A l'últim, l'article 25.2 del RSS disposa que *“La resolució no pot declarar provats fets diferents dels que han estat determinats en el curs del procediment, amb independència que en varii la qualificació jurídica”*, però aquest article no resulta vulnerat pel fet que la CASS ampliés el termini de d'al·legacions en favor de l'interessat. De fet, l'agent va fer ús d'aquest nou termini i va presentar al·legacions complementàries, i a la seva demanda reconeix, si bé que de forma implícita, que l'atorgament d'aquest nou termini fou en favor seu.

Per això, les consideracions que es contenen en la sentència d'instància són encertades. Així, en dita resolució es recorda el contingut dels articles 250, 252 i 257 de la LSS, i es conclou que l'agent ha pogut accedir a l'expedient (com acredita l'acta de l'Inspector de l'Àrea de Control Administratiu de la CASS incorporada al foli 157), i al·legar i exercir els

mitjans de defensa, amb proposta dels mitjans de prova que ha considerat més adients.

Quart.- Com s'ha dit, en el seu recurs d'apel·lació l'agent qüestiona els fets pels quals es va incoar el procediment per la CASS, i al mateix temps la interpretació que el Tribunal Unipersonal del Batlle ha fet de la prova per tenir-los per acreditats en via administrativa, així com la interpretació de la prova practicada en seu judicial.

Tanmateix, cal dir que el fet que l'agent desenvolupés la seva tasca laboral com a taxista mentre estava de baixa mèdica va ser complidament provat en seu del procediment sancionador. Així, al foli 209 s'ha incorporat l'acta de l'Inspector de la CASS, de data 4 de desembre de 2015, en la què es fa constar que es van desplaçar a l'estació d'autobusos d'Andorra i es va comprovar que el vehicle model Dacia Lodgy, matrícula XXX –que és el que utilitza l'agent per la seva activitat–, estava estacionat a la parada de taxi de l'estació, i el Sr. F.C.F.D.O., estava carregat al maleter del seu taxi l'equipatge mentre una senyora entrava dins el vehicle, seguidament l'agent va pujar al vehicle, va utilitzar l'emissora de ràdio, i va marxar amb la clienta dins del taxi.

L'agent considera que les constatacions de la CASS del dia 4 de desembre de 2015 no permeten tenir per acreditat que estava treballant com a taxista, ja que, segons ell, el cert és que estava acompanyant a uns familiars. Tanmateix, cal tenir en compte que l'apel·lant és un treballador per compte propi i la seva tasca consisteix en conduir un vehicle dotat de taxímetre, portar els viatgers des del punt on són recollits –bé sigui el què aquets indiquen, o bé des d'una parada de taxi–, i deixar-los al seu destí, on el taxista percep l'import que marca el taxímetre.

Per això, resulta encertat portar a col·lació la sentència 25-2015 d'aquesta Sala, que, a la vegada, recorda altres pronunciaments anteriors:

<Com es va dir en la sentència núm. 52-2012, de 15 de juny, “resulta evident que la resolució del litigi depèn de la veritable naturalesa de les activitats que duia a terme l'agent en l'empresa.

(...)

El que resulta indiscutible és que no es trobava incapacitat per a continuar desenvolupant les seves activitats de gestió, com ho demostra el fet de què va signar els documents derivats de la realització d'aquesta tasca. Com es va dir en la sentència núm. 45-2009, de 20 de maig, relativa a un supòsit plenament equiparable al que ara s'examina, “resulta dels elements de l'expedient, que el mateix interessat no discuteix, que ha estat en disposició de continuar les seves activitats administratives durant aquest període d'atur. No estava per tant en situació de veure's « obligat a cessar » la seva activitat”, com exigia l'article 11 del Reglament Tècnic i, actualment, deriva de l'article 143 de la Llei de la seguretat social”.

No es pot oblidar que les prestacions d'incapacitat temporal tenen per finalitat compensar parcialment la pèrdua d'ingressos d'una persona assegurada, consecutiva a la interrupció temporal de l'activitat professional per motiu de malaltia o accident, com resulta del precepte que s'acaba d'esmentar. En conseqüència, si l'administrador d'una societat, assegurat per compte propi, es troba en condicions

de seguir realitzant les tasques de gestió que són pròpies del seu càrrec, no es pot considerar que s'hagi produït una pèrdua d'emoluments que justifiqui la percepció d'aquesta prestació.>

D'aquesta doctrina es conclou que, si el treballador per compte propi està en una situació d'incapacitat, aquesta situació és incompatible amb fer les funcions ordinàries de la seva activitat. Així, en el cas que ens ocupa, l'agent no podia conduir un vehicle mentre estigui en situació d'incapacitat, ja que aquesta és l'activitat que fa en la feina per la qual està incapacitat.

Per això, no es pot admetre l'al·legació de l'agent en relació a que el dia 4 de desembre del 2015 va acompanyar a l'estació d'autobusos a uns familiars. D'altra banda, l'acta recull els fets que va poder comprovar directament l'inspector, sense que sigui necessari que s'aportin imatges o altres elements que acreditin l'hora i el dia, com pretén l'agent.

I al foli 211 s'ha inclòs l'acta del mateix inspector, de data 10 de desembre del 2015, que recull el fet que el Sr. P.V.N., President de l'Associació de Taxistes Interurbans, va manifestar que el llistat enviat per correu electrònic el dia 12 de desembre del 2015 correspon al llistat dels serveis realitzats per la llicència de taxi número xxx –corresponen a la de l'agent– durant l'exercici de 2015, que també obra en les actuacions (foli 212 i següents), document que permet constatar la data i hora del servei efectuat, així com el punt de recollida i de destí del vehicle.

La CASS també va sol·licitar informació al Departament de Transports d'Andorra sobre el servei del taxi (foli 223), i l'esmentat Departament va facilitar tota la informació que tenia.

El dia 18 de desembre de 2015 l'inspector de la CASS es va desplaçar al taller de reparació on l'agent diu que estava el seu vehicle el dia 4 de desembre de 2015 per tal de comprovar aquesta dada, i el Sr. B., cap del taller, va dir a l'inspector que un cop consultades les dates de la reparació, resulta que els treballs es van fer el dia 9 de desembre, i no el dia 4 (foli 243). I el dia 21 de desembre el Sr. B. va comparèixer a les oficines de la CASS per subscriure la manifestació feta anteriorment, i afegint que el certificat en el qual constava que la reparació s'havia fet el dia 4 es va fer a petició de l'agent, que també va sol·licitar que s'indiqués el dia 4 de desembre (foli 244).

Aquesta declaració no resulta desvirtuada per la testifical del Sr. P.A.D.S. realitzada a instància del recurrent en seu judicial (foli 380), qui només va afirmar que el dia 4/12/2015 va saludar a l'agent en el taller, però no a quina hora el va veure ni si estava o no en el taller el vehicle de l'agent.

L'inspector també va prendre declaració al Sr. F. X. S.A. (foli 245), qui va relatar que el dia 25 d'octubre el seu fill va patir una caiguda i en acudir a l'estació d'autobusos per agafar un taxi, va veure que l'agent arribava en aquell moment, i que del taxi van baixar dos passatgers amb els seus equipatges, cobrant el servei des de l'exterior del vehicle; que seguidament els va portar a l'Hospital Nostra Senyora de Meritxell amb el taxímetre en funcionament, i va abonar 10 euros, tot i que el servei pujava uns 4 euros, però van quedar que a la sortida el trucaria i que ja ho saldarien amb l'altre

servei –el de tornada al seu domicili des de l'hospital–, que va pujar 8 euros, tot i que va dir a l'agent que es quedés el canvi. El Sr. F.X.S.A. va reconèixer al Sr. F.C.F.D.O. a la fotografia que d'aquest obra en els arxius de la CASS, com el taxista que va fer els dos serveis.

El Sr. F.X.S.A. també va testificar en el procés contenciós (foli 367), confirmant la declaració feta davant l'instructor de la CASS.

Pel que fa la relació de serveis realitzats amb la llicència de taxi de l'actor durant l'any 2015, l'agent diu que es va aportar per una persona que té amb ell una enemistat manifesta, que s'acredita –sempre segons l'agent– al foli 349. Però, sense perjudici de la millor o pitjor relació entre ambdós, no es pot negar valor al llistat aportat. Tampoc pot reeixir l'al·legació sobre que aquest llistat reflecteix els serveis d'altres llicències, ja que al foli 283 es diu que són únicament els relatius a la llicència 160. De fet, la informació que es conté en els folis 284 i següents, coincideix amb la que ja constava a l'expedient sancionador (folis 211 i següents), tot que com aquests últims es van imprimir en format apaïsat, la seva consulta es més fàcil ja que en la mateixa pàgina es veuen totes les columnes, metre que la còpia aportada al Tribunal, la impressió és en format normal, per la qual cosa per obtenir el contingut complet de les línies dels llistats, s'ha d'encaixar dos fulls.

L'agent, per intentar desvirtuar aquest llistat, al·lega que es corresponen també a altres taxistes, i afirma que apareixen 62 trajectes en el dia 13 de gener de 2015 –com es diu al foli 4 de l'escrit d'apel·lació–, trajectes que no poden estar fets per un únic taxi. Tanmateix, en ambdós llistats només apareixen tres serveis realitzats en aquella data.

En definitiva, la prova practicada en via administrativa acredita que l'agent va treballar mentre estava en situació d'incapacitat, i aquesta prova ha estat confirmada per la realitzada en via judicial, per la qual cosa cal desestimar íntegrament el recurs d'apel·lació interposat.

Cinquè.- No s'aprecia una especial temeritat ni mala fe que justifiqui la imposició de les costes d'aquesta instància.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

Primer.- Desestimar el recurs d'apel·lació que interposa Sr. F.C.F.D.O. contra la sentència dictada el 21 de novembre de 2017 per la Secció Administrativa de la Batllia, la qual es confirma en els seus propis termes.

Segon.- No efectuar un especial pronunciament sobre les costes causades.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal Unipersonal del Batlle, Secció Administrativa del qual procedia, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.