

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 26 de setembre 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 ANIÈRE i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- La Sra. C.G. va presentar, per escrit de data 02-10-2017, demanda laboral contra el Sr. A.P.M., titular del negoci T.M.A.M., demanant la seva condemna a pagar-li:

- la quantitat de 3.500.-euros i, subsidiàriament, la de 2.921,88 euros en concepte d'indemnització per acomiadament fet de forma indeguda i injustificat, i/o *“acomiadament disfressat que suposa una discriminació envers altres empleats”*
- la quantitat de 456,75.-euros en concepte d'havers laborals,
- les costes processals i tota altra despesa derivada de la tramitació de la causa.

II.- Al dia previst pel tràmit de contesta, el Sr. A.P.M. va comparèixer però no va presentar cap escrit, i les parts van ser emplaçades pel tràmit de proposició de proves on ambdues parts van presentar el corresponent escrit.

Després de la pràctica de les proves declarades procedents, les parts van presentar el seus escrits de conclusions, l'agent mantenint les seves pretensions i el defenent demanant la seva íntegra desestimació, amb imposició de costes.

III.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència de data 06-04-2018, decidint :

“PRIMER.- Estimar parcialment la demanda formulada en data 2 d'octubre del 2017 per part de la Sra. C.G. contra el Sr. A.P.M. en la seva condició de titular administratiu del negoci T.M.A.M.

SEGON.- Declarar com a injustificat l'acomiadament de la Sra. C.G..

TERCER.- condemnar al Sr. A.P.M. a satisfer a l'agent 2.853,96€ bruts en concepte de indemnització per acomiadament injustificat i 64,25€ bruts en concepte d'havers laborals pendents de satisfacció. La quantitat bruta haurà de ser declarada i cotitzada prop de CASS.

QUART.- Condemnar en costes al defenent, incloses les derivades d'advocat i procurador.”

IV.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d'apel·lació el Sr. A.P.M..

Demana que dictés sentència revocant la d'instància i desestimant les pretensions de l'agent i la condemna de l'adversa al pagament de la totalitat de les costes, tant de primera com de segona instància.

La Sra. C.G. demana la confirmació de la resolució d'instància, amb imposició de les costes judicials d'aquesta alçada a la part apel·lant.

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

FONAMENTS DE DRET

I.- No es discuteix la relació laboral de durada indeterminada que existia des del 16-11-2015 entre la Sra. C.G. i el Sr. A.P.M., encara que és només en data 16-03-2017 que va ser formalitzada per escrit.

Va ser contractada com a secretària administrativa/comptable pel negoci T.M.A.M. regentat pel defenent i ubicat a CANILLO.

La relació laboral es va extingir com a conseqüència del seu acomiadament disciplinari mitjançant carta de data del 28-08-2017 que diu :

“La present carta es per comunicar-li el seu immediat acomiadament amb efecte des d'avui mateix dia 28 d'agost de 2017, donada la comissió de variades faltes molt greus previstes a l'article 104 de la Llei 35/2008, Codi de Relacions Laborals.

En compliment de l'article 94 de la mateixa Llei enumerem, com causes que originen el comiat, les següents:

- infracció de l'apartat 2 de l'article 104 Llei 35/2008: Negar-se a signar les vacances comunicades a vostè, al mecànic i a tota la clientela amb més de 60 dies naturals, donar ordres al mecànic com si hagués d'obrir el taller i denunciar a la policia com si vostè pogués obligar el mecànic a obrir el taller (vostè mai ha tingut preferència jeràrquica sobre el mecànic).

- infracció de l'apartat 1 del mateix article 104 Llei 35/2008: Absentar-se del seu lloc de treball sense cap justificació des de el dia 21 d'agost (avui ja sumen 5 dies).

- Apartat 3 del mateix article : Usurpar les dades de Google de l'empresa per evitar que el propietari pugui mantenir l'activitat del taller durant el seu abandonament del lloc de treball

- Apartat 2 i altres del mateix article : Enviar o simular falses comunicacions del Sr. A.P.M. Machado a vostè (Es desconeix si ha causat algun perjudici a la empresa amb la seva usurpació de les dades informàtiques) bloquejar el funcionament de l'empresa, possibles violacions de dades reservades, possible us en benefici propi de la dades de facturació de l'empresa.

Tot el que sigui constitutiu de delictes ha estat denunciat a la Policia i sostindrem l'acusació pertinent en el procediment a que hi hagi lloc per obtenir la indemnització que correspongui per la manca d'activitat de l'empresa durant els dies que vostè ha

bloquejat el seu funcionament. També ens reservem les accions oportunes pel cas que vostè hagi causat qualsevol altre perjudici a l'empres amb el seu usuari electrònic."

II.- El primer aspecte del recurs és relatiu a les formalitats del comiat i els arguments exposats pel recurrent al respecte són en resumit que, certament, la nostra jurisprudència considera que la carta ha d'exposar amb una precisió suficient els fets que fonamenten la causa de comiat disciplinari invocada però en la carta de comiat d'utes els fets s'han exposats amb la precisió suficient per evitar que la treballadora desconegués els motius del seu acomiadament i quedés en indefensió ; que la part recorreguda en el moment del seu acomiadament coneix perfectament i amb la màxima claredat quins són els motius del seu comiat i, així es desprèn del contingut de la seva demanda i de la documentació acompanyada en autes i, en tercer lloc, que no es pot equiparar la carta d'utes a aquelles missives en les quals únicament es formula el comiat disciplinari fent referència als articles amb els quals es basen, sense exposar mínimament els fets.

El tribunal ha considerat que l'única infracció mencionada en la carta del 28-08-2018 que fos suficientment circumstanciada era la relacionada amb l'absentisme laboral, però que la manca de contextualització fàctica i temporal i la manca de concreció de les altres causes de comiat implicava que el mateix no es podia fonamentar eficaçment en base a elles. Per tant, no va procedir a la valoració del seu caràcter justificat.

La part empresarial no admet aquesta darrera conclusió ja que considera que sí que la seva carta respecta les exigències legals.

Però, les exigències formals de concreció de la carta de comiat no són una exigència de creació jurisprudencial sinó una exigència legal (articles 94 i 106 CRL) que la jurisprudència dels tribunals andorrans, i en particular la doctrina molt assentada d'aquesta Sala, ha vingut precisant al llarg dels anys.

No cal citar més decisions sobre el tema que les ja citades pel tribunal unipersonal, sinó efectuar dues consideracions complementàries.

La primera és que, vulgui o no el recurrent, compartim la valoració efectuada pel primer jutjador que la carta no és prou precisa. Nombroses són les sentències en les quals vam explicar perquè la carta ha de valer per si mateixa i que poc importa el coneixement que l'empleat té, o es suposa que té, o es pretén que té dels fets que fonamenten la decisió d'acomiadament de l'empresa.

La segona és que la imprecisió del relat dels fets reprotxats quan a la data dels mateixos té una importància particular puix el fet de precisar aquesta data no només permet la seva comprovació material sinó també permet de verificar la prescripció.

Així les coses, el criteri del primer jutjador s'ha de confirmar.

Contràriament a l'afirmació del recurrent que sols la manca de prova de la causa al·legada o el seu caràcter insuficient poden donar lloc a la indemnització legal, un acomiadament practicat sense respectar les formes legals constitueix un comiat en forma indeguda donant lloc a la indemnització de l'article 98, i per tant, és amb raó que el tribunal no ha entrat en l'examen detallat de les causes en qüestió.

III.- El segon aspecte del recurs concerneix el fons del comiat tota vegada que el Sr. A.P.M. considera que el Tribunal Unipersonal va incórrer en un error en la valoració de la prova i que no va efectuar una deguda interpretació de les faltes comeses per part la treballadora. Sosté de manera esquemàtica que :

1) En relació a la primera falta, els fets resten acreditats amb les proves practicades que són la fotografia acompanyada del document de "TANCAT", que hi havia penjat a la porta del taller, la captura de la pantalla de WhatsApp, on se li recorda a la senyora C.G. que no va fer el rètol de les vacances o el testimoni del Sr. M.M.F. que declara que les vacances es realitzaven sempre a les

mateixes dates i que, per tant, era perfectament conegut pel personal de l'empresa que durant l'estiu, es tancava la segona i tercera setmana d'agost ;

2) Pel que fa a la segona falta, la Sra. C.G. coneixia perfectament les dates en que l'empresa tancava però per diferències amb el Sr. A.P.M., que ella mateixa ha posat extensament de manifest en autes, no les va voler efectuar en els dies assenyalats i no es va presentar al seu lloc de treball quan l'empresa va reobrir, i per tant, l'absència de la treballadora no pot considerar-se justificada;

3) En relació a la tercera i quarta falta ha quedat confirmat que es van canviar les contrasenyes del correu electrònic de les empreses del Sr. A.P.M. i que es va efectuar des del telèfon personal de la Sra. C.G. un cop l'empresa ja havia reiniciat la seva activitat laboral moment en el qual la demandant no es va reincorporar al seu lloc de treball i, es va negar a resoldre el problema fins que va tornar al Principat, el dia 28 d'agost, causant evidents perjudicis a l'empresa, el tot amb ànim de revenja i de perjudicar al patró ; que el Sr. A.P.M., en tornar de les vacances, no va poder accedir al programa informàtic de la seva empresa perquè la Sra. C.G. havia canviat les contrasenyes i finalment.

4) Que valorant tots aquests elements en el seu conjunt segons les normes de la sana crítica, apareix que el contingut de la carta efectuada per l'empresa queda abastament acreditat i, per tant, el comiat degut i justificat en establir un comportament de la treballadora incompatible amb la bona fe contractual, que ultrapassa la necessària llibertat que s'ha de reconèixer a un treballador en el desenvolupament de les seves tasques.

Però la valoració de les proves per part del tribunal s'ha de confirmar, i s'ha de recordar que en virtut dels principis en la matèria, pertocava a l'empresa provar que el comiat disciplinari que ha practicat és legal i que l'ha pronunciat en base a uns fets i motius reals i tipificats com a falta molt greu, sense que fos mai suficient el fet d'invocar un comportament genèric i pretesament incompatible amb la bona fe contractual.

Pel que fa a les faltes exposades com a primera, tercera i quarta, no es pot parlar precisament de valoració per part del tribunal d'instància ja que, com

ho hem explicat en el Fonament anterior el mateix només va valorar la falta d'absència injustificada al lloc de treball, i tal plantejament s'ha de confirmar.

No obstant això, per donar una resposta més completa si fos necessari, només volem efectuar les precisions següents.

Quant a la falta molt greu de l'article 104.2 (Actuar amb frau, deslleialtat o abús de confiança en les gestions encomanades, així com en el tracte amb els altres treballadors o qualsevol altra persona al servei de l'empresa en relació de treball amb aquesta, o fer en les instal·lacions de l'empresa negociacions de comerç o indústria per compte propi o d'una altra persona sense l'autorització expressa de l'empresa) i quant a la falta molt greu de l'article 104.3 (fer desaparèixer, inutilitzar o causar desperfectes en materials, eines, aparells, instal·lacions, edificis, estris i documents de l'empresa) no existeixen en les actuacions elements suficients per afirmar que la treballadora s'hauria negat a signar les vacances comunicades a ella, ni que hauria donat ordres al mecànic i denunciat a la policia com si ella pogués obligar el mecànic a obrir el taller. L'única cosa que va fer es desplaçar-se al taller amb el mecànic i que va fer constatar per la policia que era tancat. Tampoc, queda acreditat que hauria enviat o simulat falses comunicacions del Sr. A.P.M., que hauria bloquejat el funcionament de l'empresa o fet un ús en benefici propi de la dades de facturació de l'empresa.

Sobretot, l'empresari, qui no va contestar a la demanda, no va explicar degudament en què aquests fets correspondrien a la falta molt greu que acabem de recordar de manera detallada.

Tampoc resta acreditat que la Sra. C.G. hauria usurpat les dades de Google de l'empresa per evitar que el propietari pugui mantenir l'activitat del taller.

El que es pot considerar com a establert és que es va canviar la contrasenya del compte Google de l'empresa (XXX) i que l'empleada va rebre diversos missatges de Google al respecte mentre es trobava de vacances; que en va informar l'empresa el 24-08-2018 ; que va negar les acusacions fetes al

respecte i que finalment, en data 28-08-2018, va explicar que havia pogut desbloquejar el compte.

Però la manca de proves complementàries fora de les meres afirmacions de l'empresari, fins i tot al servei de policia, no permet establir la seva versió dels fets.

Així les coses, difícilment s'hauria pogut fonamentar la falta de l'article 104.2 o la de l'article 104.3 sobre uns elements manifestament insuficients.

IV.- Pel que fa a la falta molt greu de 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), ningú nega que l'empresari va tancar el taller del 04-08-2017 fins al 20-08-2017 i que, el dia del comiat, el 28-08-2017, la treballadora era absenta del seu lloc de treball des de més de tres dies, essent així constituïda el fet material reprotxat.

Ara bé, certament l'empresari té el poder de direcció i d'administració i d'aquí treu el seu poder disciplinari que li permet, en els casos més greus de desobediència o de vulneració de l'organització o dels interessos de l'empresa, acomiadar al treballador que ha comés una falta tipificada per la Llei.

No obstant això, tal poder, sobretot quan es tracta d'aplicar la sanció tan greu de l'acomiadament, queda regulat per la Llei.

Així, un principi essencial que regeix els comiats disciplinaris és que el comportament reprotxat a l'assalariat ha de correspondre a un mancament voluntari greu i que la sanció ha de respectar els principis enunciats per l'article 101 CRL que disposa que tota falta comesa per una persona treballadora s'ha de qualificar tenint en compte la importància, la transcendència o la intencionalitat, així com les circumstàncies concurrents.

En aquest ordre d'idees, i pel que fa al cas present, considerem que existeixen unes circumstàncies particulars que impedeixen considerar el comiat

com a justificat. Aquestes circumstàncies s'han traduït en una gran confusió de les relacions entre les parts i aquesta confusió s'ha d'imputar a l'empresari que no podia pretendre exercitar el seu poder disciplinari en les condicions que detallarem seguidament.

El primer element que va crear confusió en les relacions laborals és la relació sentimental que va existir entre el Sr. A.P.M. i la Sra. C.G.. Malgrat el defenent i ara recurrent sembla considerar que aquest aspecte de les coses no hauria de formar part del debat i que els nombrosos missatges WhatsApp que estableixen aquesta relació no tindrien interès, apareix al contrari que es tracta d'un element essencial al moment de resoldre el litigi. En efecte, dits elements permeten constatar que va existir una relació fora de lloc entre l'empresari, detentor del poder disciplinari, i l'assalariada, sotmesa a dit poder, i que aquesta relació es va finalitzar al final de l'any 2016 deixant lloc a una relació més o menys conflictiva entre empresari i empleada. És clar que aquesta peculiar circumstància va influir en la qüestió de les vacances de l'any 2017.

La segona sèrie d'elements que va portar a aquesta confusió és relativa a les condicions en les quals les vacances es van organitzar, justament perquè difícilment es pot parlar d'organització.

Cal recordar al respecte que les vacances constitueixen un dret essencial del treballador reconegut entre altres pels articles 67 i 68 CRL, i que la seva fixació no és totalment lliure per part de l'empresari puix el mateix ha de respectar els termes de l'article 70. Dit article dona dos indicacions importants en el present litigi que són, d'una part, que el període anual de vacances es fixa per conveni col·lectiu d'empresa o per acord entre la persona treballadora i l'empresa, i que a manca de conveni o acord, correspon a l'empresa fixar el període anual de vacances, d'acord amb les necessitats i l'organització de l'empresa, i d'altra part, que el període de vacances que correspongui a cada treballador ha d'inscriure's en el pla horari amb una antelació mínima de 45 dies naturals i que el període fixat per a les vacances no pot ser modificat llevat d'acord entre la persona treballadora i l'empresa.

Ara bé, en el present cas, en cap moment l'empresari ha pogut justificar que havia respectat aquestes normes.

De fet, per davant del Batlle, el Sr. M. no va confirmar que el Sr. A.P.M. li havia comunicat les dates de les vacances amb dos mesos d'antelació com aquest ho pretenia (folis 61 i 99 pregunta 2 de les proposades pel defenent).

El que sí ha quedat acreditat, i no ho ha negat l'empresari, és que sabia des de varies setmanes que la Sra. C.G. seria absenta per vacances del 14 fins al 27 d'agost.

En aquest sentit, apareix en particular que en data 03/08/2017 la Sra. C.G. va enviar a l'empresa un correu electrònic sintetitzant la problemàtica de les vacances entre l'empresari i els dos empleats (ella mateixa i el Sr. M), i tenint al fet que l'empresari no havia fixat el període de vacances ; que els dos empleats s'havien organitzat les vacances com es feia sempre en l'empresa a partir del 14-08-2017, però que finalment, en data 01-08-2017, l'empresari havia decidit tancar el taller del 02-08-2017 fins al 20-08-2017. En el mateix correu s'indicava que els empleats vindrien a treballar fins al 11-08-2017 però que marxarien de vacances a partir d'aquí i això fins al 27-08-2017 pel que fa a la Sra. C.G., i que no es podria considerar l'absència al lloc de treball com una falta d'assistència.

En cap moment l'empresari ha negat haver rebut dit correu i haver-lo deixat sense resposta.

És així que va néixer una situació de bloqueig durant el qual, en cap moment, malgrat no ignorar res de la situació i tenir contactes amb la seva assalariada, el Sr. A.P.M. li va demanar de tornar al seu lloc de treball. Al contrari, s'ha provat que, ja en data 21-08-2017, és a dir una setmana abans de la notificació del comiat, l'empresa va començar a buscar a una altra secretària (i un mecànic, però apareix que finalment el Sr. M, ell, no va ser acomiadat sinó que per haver acceptat venir treballar el dia 10-08-2017 se'l va gratificar amb una setmana de vacances).

Per afegir a aquesta confusió, ha aparegut una discussió sobre el fet que les vacances d'estiu sempre es feien a les mateixes dates (segona i tercera setmana d'agost). Però, un punt segur és que l'afirmació de l'empresari al respecte queda contradita, en tot cas pel que fa al cas personal de la Sra. C.G., per la justificació que en 2016 aquesta darrera va gaudir de les seves vacances en període diferent que van anar fins després de la tercera setmana d'agost.

Per tot l'exposat, la conclusió del tribunal que el comiat fou injustificat s'ha de confirmar i escau desestimar el recurs, confirmant íntegrament la sentència d'instància.

V.- La desestimació del recurs determina la condemna del recurrent a pagar les costes de segona instància.

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. A.P.M. contra la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle de data 06-04-2018 que confirmen íntegrament i **CONDEMNAR** el mateix a pagar les costes judicials de segona instància.

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.