

## **SENTÈNCIA**

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 30 de maig del 2019.

Reunida la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del Sr. Vincent ANIÈRE, i els magistrats Srs. Carles CRUZ MORATONES i Jaume TOR PORTA, ha adoptat la resolució següent:

### **ANTECEDENTS DE FET**

I.- Per escrit de data 30 de març del 2017, la representació processal del senyor J. S. M., formulava demanda laboral en reclamació d'indemnització per acomiadament injustificat i fet en forma indeguda i havers laborals pendents de pagament contra el Sr. D.A. D. S., tot sol·licitant es dictés sentència condemnant-se aquest darrer a pagar l'import de 5.091,32.- € nets, més els interessos legals generats a partir de la contesta la demanda, i a cotitzar la quantitat anteriorment indicada en la seva part bruta (a saber 5.445,26.- €) davant la Caixa andorrana de seguretat social i a pagar les costes processals ocasionades, inclosos els honoraris de advocat i procurador hora intervinents.

II.- El dia 18 de maig del 2017, la representació processal del Sr. D. A. D. S. contestava la demanda oposant-se a les pretensions del demandant, tot i sol·licitant es dictés Sentència desestimant la íntegrament tot i condemnant el demandant el pagament de la totalitat de les costes judicials, inclosos els honoraris d'advocats de procurador, així com en general totes les despeses que poguéssim portar causa del present procediment els quals serien acreditats en període d'execució de sentència. Subsidiàriament, en l'eventualitat que la demanda pogués ser

estimada referia que la condemna del seu representat no podia excedir la quantitat de 1.087,50.- €, import que corresponia a la part proporcional dels tres mesos de salari que restava per transcórrer de la relació pactada. Més subsidiàriament encara considerava que la indemnització, no podia ser superior a la suma de 4.350.- € nets, equivalent als salaris dels mesos de febrer, març i abril del 2017 que era en definitiva el total que hauria percebut si hagués treballat per compte de l'empresa fins a expiració del termini del contracte de treball a durada determinada que existia entre les parts.

III.- Practicades les proves considerades pertinents per la jutjadora “a quo” i evacuat el corresponent escrit de conclusions per les parts litigants, En data 19 de desembre del 2018, requeia Sentència amb la següent part decisòria:

*“DECIDEIX: Estimar substancialment la demanda formulada en data 30 de març del 2017 per la senyora Cr. F. L., Procuradora dels tribunals andorrans, actuant en nom i representació del senyor J. S. M. contra el senyor D. A. D.S.; condemnar al defenent a satisfer a la demandant la quantitat neta de 4.732,69 €, més interessos legals i costes judicials en els termes del quart i cinquè fonament jurídic. Tanmateix haurà de declarar l'import brut corresponent prop de la CASS”.*

IV.- Contra aquesta resolució ha interposat recurs d'apel·lació la representació processal del Sr. A. demanant es dicti per aquesta Sala Sentència disposant la seva revocació i que es dicti una nova Resolució que desestimés les pretensions de la contrapart i subsidiàriament, estimés parcialment el recurs d'apel·lació interposat disposant que no hi havia lloc al pagament de cap import en concepte de vacances i que la indemnització no havia de ser fixada en la suma neta de 4.699,69.- €, sinó que havia de ser fixada en la suma neta de 4.350.- € i més subsidiàriament encara en la suma de 4.446,78.- €. Finalment també interessa la revocació de la Sentència d'instància al respecte del pronunciament adoptat en matèria de costes processals.

La representació processal del Sr. S. interessa el rebuig 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 Sr. Jaume TOR PORTA.

## FONAMENTS DE DRET

## I.- ANTECEDENTS D'INTERÈS:

L'1-11-2016, El Sr. S. i Sr. A., titular del negoci XXX, convenien d'un contracte de treball a durada determinada (6 mesos), en mèrits del qual el primer havia de desenvolupar les tasques de reparació d'esquí al taller de l'establiment i alhora de dependent de botiga, pactant-se una retribució de 1.329.- € nets el mes de novembre de 2016 i de 1.450.- € nets a partir del mes de desembre del 2016.

Els dies 17-1-2017, 23-1-2017 i 30-1-2017, l'empresari trametia cartes notificant unes faltes greus al treballador. Tanmateix el dia 31-1-2017 trametia una carta d'acomiadament disciplinari amb el contingut següent:

*"La direcció d'aquesta empresa li comunica que ha pres la decisió d'imposar-li la sanció de COMIAT DISCIPLINARI per la comissió de tres faltes de caràcter greu, conforme a l'article 104.11 de la Llei 35/2008 del Codi de relacions laborals:*

*ART. 104.11- "La comissió de tres falles greus, encara que siguin de distinta naturalesa sempre que es cometin dintre d'un període de sis mesos des de la primera i l'autor n'hagi estat sancionat"*

*Els motius d'aquesta decisió es basen en els següents fets:*

*. 17/01/2017 - FALTA GREU per utilitzar el seu mòbil personal en hores de treball, quan està prohibit per contracte, i havent signat el comunicat informatiu on ho especificava.*

*. 23/01/2017 - FALTA GREU per tenir incidències amb els clients per les reparacions mal fetes d'esquí.*

*. 30/01/2017 - FALTA GREU per tenir incidències amb els clients per les reparacions mal fetes d'esquí, i no haver corregit això després de l'amonestació escrita del 23/01/2017.*

*Com comprendrà, tals fets generen greus perjudicis a la nostra empresa, i què no podem deixar passar per alt, pel què s'ha adoptat la decisió de sancionar les infraccions comeses amb COMIAT DISCIPLINARI, la data del qual serà efectiva el mateix dia d'avui, 31 de gener del 2017.*

*Així mateix, li comuniquem que ha de procedir a retornar qualsevol material, roba de treball o qualsevol equip o utensili que estigui al seu poder i què sigui propietat de l'empresa en un termini de 3 dies, des de la percepció de la present comunicació."*

La representació processal del Sr. S. articula demanda defensant

que l'acomiadament practicat era improcedent i fet en forma indeguda, atès que cap de les tres faltes prèvies que li havien estat notificades no contenia un relat de fets que s'ajustés als paràmetres establerts en aquest àmbit per aquesta Sala, cenyint-se a precisar de forma genèrica la falta que li era reprotxada. En aquest context, pretenia la condemna del Sr. A. a satisfer una indemnització a l'empara de les previsions de l'art. 98 del CRL per 4.699,69.- € nets. També reclamava en concepte de vacances generades i no realitzades (7,5 dies), la suma de 391,63.- € nets suplementaris, el tot incrementat dels interessos legals, les costes i l'obligació de declarar l'import global resultant prop de la CASS.

El Sr. A. sostenia, de manera principal, que l'acomiadament era plenament regular i que els fets que es reprotxaven al treballador es trobaven suficientment detallats. Afegia que el comportament del Sr. S. tot al llarg de la relació laboral havia deixat molt que desitjar i que les faltes es trobaven perfectament caracteritzades i el seu acomiadament es trobava perfectament justificat. Subsidiàriament i quant a les reclamacions econòmiques articulades, considerava que en mèrits de l'art. 98.2 del CRL, la indemnització per acomiadament es situava en 1.087,50.- € o més subsidiàriament encara en 4.350.- € però en cap cas la quantitat que de contrari era reclamada. Finalment en relació a les vacances defensava que el treballador no hi tenia dret. I que aquest concepte es trobaria contemplat en la indemnització que es pogués fixar.

La Sentència dictada per la jutjadora a quo estima substancialment la demanda, condemnant el Sr. A. a satisfer al Sr. S. la quantitat de 4.732,69.- €, més els interessos legals, la totalitat de les costes. Tanmateix es condemnava l'empresari a declarar l'import brut corresponent prop de la CASS.

La part recurrent s'alça contra aquesta decisió amb fonament als greuges que s'examinen en el mateix ordre en que han resultat plantejats per la part.

II.- Recordava que en la decisió d'instància en relació a la indemnització que establia, s'afirmava què la carta d'acomiadament de 31-1-2017 no seria prou explícita, el que hauria impedit el treballador de poder-se defensar. No obstant, no compartia aquest raonament, atès que la carta d'acomiadament havia de ser analitzada a la llum de les tres altres cartes anteriors, a través de les quals es sancionava el treballador per unes faltes greus, especialment quan la decisió de l'acomiadament es fonamentava en la causa prevista en l'art. 104.11 del CRL, destacant que

el propi treballador havia adjuntat les cartes indicades en el seu escrit rector insistint que en totes elles les faltes es trobaven perfectament caracteritzades i que s'havia seguit el procediment establert en la llei per a la seva notificació, de manera que al contrari del que es raona en la Sentència d'instància el treballador no s'havia trobat en cap moment en indefensió. Indicava que abans de practicar l'acomiadament del treballador, l'empresa havia intentat reconduir el seu comportament però que les cartes trameses amb aquesta finalitat no havien assolit la finalitat pretesa. En tot cas referia que totes les faltes que s'imputaven al treballador es trobaven perfectament acreditades en les actuacions practicades de manera que, al contrari del que establia la Sentència dictada, els motius que justificaven l'acomiadament concorrien.

Endinsant-nos en l'anàlisi d'aquest motiu de greuge destacarem que l'acomiadament practicat intervé a l'empara de l'art. 104.11 del CRL que qualifica com a falta molt greu: *"La comissió de tres faltes greus, encara que siguin de distinta naturalesa, sempre que es cometin dintre d'un període de sis mesos des de la primera i l'autor n'hagi estat sancionat"*. Al respecte d'aquesta causa d'acomiadament hem pogut indicar en la Sentència TSJC.-100/16 del 30-06-2016 que *"Cal recordar en efecte que després que la constitucionalitat d'aquesta disposició legal hagi estat confirmada pel Tribunal Constitucional (sentència 2011-1-PI del 04-06-2012) aquesta Sala va poder deduir que les tres faltes havien de ser comeses en situació de reincidència, és a dir, que la segona falta havia de ser comesa una vegada sancionada la primera i així mateix respecte de la tercera (STSJC 294/12 del 25-02-2013)"*. De manera més recent, en la Sentència de 29-5-2018 (TSJC-82/2018), i en relació al requisit de la reincidència, afegíem: *"(···) no es pot oblidar que de manera genèrica la reincidència pretén castigar de manera més intensa el fet de que el destinatari de la norma de conducta hagi incorregut, en el termini que es pugui establir, en una transgressió dels deures que es suposa ha d'acatar. Això és el que explica que, pel fet de reincidir en la comissió d'una falta greu, la conducta global es consideri com a constitutiva d'una falta molt greu i pugui ser sancionada amb l'acomiadament. Per aquest motiu, la conducta anterior no tant sols ha d'haver estat sancionada, sinó que endemés la sanció ha de ser ferma, ja sigui perquè el treballador la va acceptar ja sigui perquè malgrat haver estat impugnada, hagi pogut ser confirmada pels òrgans jurisdiccionals"*.

La naturalesa de la falta contemplada en l'art. 104.11 del CRL, i la seva necessària relació amb faltes anteriors sancionades notificades per carta al treballador i sancionades, porten a considerar que el requisit

relatiu a l'exposició de la causa que de manera constant exigim per als altres supòsits, s'ha de veure flexibilitzat i que una mera remissió a les infraccions anteriors amb la modalitat continguda en la carta ara examinada (data, previsió legal en que es sustenten i breu resum del fet sancionat) permet al treballador, articular els seus mitjans defensa amb ple coneixement dels fets que se li reprotxen doncs en definitiva el fet pel qual se'l sanciona no deixa de ser d'haver comès tres faltes greus comeses en el termini fixat per la Llei i pels quals ja gaudeix de les cartes de notificació escaient suficientment explicatives, sense que per tant es pugui compartir les indicacions de la jutjadora a quo.

Malgrat aquest fet, però no podem obviar que la carta d'acomiadament és del dia 31-1-2017 i es sustenta en fets sancionats els dies 17-1-2017, 23-1-2017 i 30-1-2017 pels quals no havia transcorregut el termini per al treballador de poder-les impugnar. En efecte, deixant de banda el supòsit de l'acomiadament pel qual el CRL preveu un termini de caducitat de 60 dies de per a poder reclamar una indemnització, la Llei res preveu al respecte de les altres faltes i sancions. Per a pal·liar aquesta llacuna, en la Sentència de 23-1-2017 (TSJC-421/2016) vàrem poder precisar que el termini per a impugnar la sanció correspon al de la prescripció de la falta (*"Un cop rebuda la notificació, i essent el seus drets irrenunciables, l'assalariat té tota llibertat d'impugnar la sanció mentre no s'hagi escolat el termini de prescripció"*). Segons l'art. 107 del CRL, les faltes greus prescriuen al cap de 20 dies, termini aquest que no havia en cap cas transcorregut entre els moment en que les faltes i sancions varen ser notificades al treballador i el moment en què se'l va acomiadar a l'empara de l'art. 104.11 del CRL, de manera que les faltes en que aquesta dràstica mesura es va emparar no eren encara fermes i no podien caracteritzar la reincidència necessària que el precepte legal de constant aplicació requereix (cfr. TSJC-82/2018 ja esmentada).

En atenció a tot el que acaba de ser exposat, el primer motiu del recurs ha de ser rebutjat, encara que per motius diversos d'aquells que s'indicaven en la Sentència dictada per la Sra. Batlle.

III.- El segon motiu del recurs intervé en relació a la concreta indemnització fixada doncs al seu criteri, el salari mitjà calculat pel treballador no s'adequava a la realitat. En aquest sentit indicava que les hores extraordinàries havien de ser acordades entre empresari i que es desconeixia si el treballador hauria pogut treballar més hores durant el període de treball restant. Considerava així que la indemnització s'havia de calcular en funció del salari mensual fix (1.450.-€) de manera que en cap cas la indemnització podia ser superior a 4.350.- €. Subsidiàriament negava que el salari net mitjà del treballador es situés en 1.566,56.- € sinó

que aquest es situava en 1.482,26.- €. Afegia que l'import de 386,53.- € pagats el gener del 2017 en concepte de vacances no es podia computar com a salari variable i que tota indemnització s'havia de calcular sobre la base del salari mensual mitjà net de 1.482,26.- € de manera que la indemnització a pagar s'havia de situar en 4.446,78.- €. Quant a la suma de 33.- € que la Sentència contemplava en concepte de vacances també s'oposava al seu pagament sostenint que la suma deguda per aquest concepte havia estat correctament calculada i pagada amb la liquidació.

L'art. 98.2 del CRL disposa: *“en els contractes per durada o obra indeterminada la resolució del contracte per part de l'empresa amb anterioritat al termini fixat, llevat dels casos de comiat procedent, de comiat justificat, de mutu acord de les parts o d'extinció del contracte per cas fortuït o força major, comporta l'obligació de l'empresa de satisfer una indemnització pels danys i perjudicis ocasionats a la persona treballadora, que és fixada per la jurisdicció competent. En qualsevol cas, la indemnització per danys i perjudicis no pot ser inferior ni a la indemnització per comiat injustificat que hauria correspost en un contracte per durada indeterminada, ni a l'equivalent a tres mesos de salari per anys que resti per transcórrer de la relació pactada”*. En atenció a aquest precepte, la representació processal del Sr. S. reclamava, i la jutjadora “a quo” concedeix, una indemnització equivalent a la totalitat de les retribucions que hauria percebut durant tot el període de temps que encara havia de transcórrer fins a extinció del contracte de treball (tres mesos), indemnització aquesta que sigui dit de passada és molt superior a la indemnització mínima que resultaria de l'aplicació estricta dels preceptes de l'art. 98.2 del CRL que acabem de transcriure.

En el procediment judicial seguit, la representació processal del Sr. S. no ha acreditat haver patit cap mena de perjudici extraordinari altre que el propi a la pèrdua del seu treball tres mesos abans de la data en que aquesta fita havia d'intervenir, i la representació processal de la recurrent s'aquieta en aquesta alçada a aquesta modalitat d'indemnització, si bé discrepa de la base de càlcul resultant de l'art. 82.3 del CRL alhora de fixar-la. En relació a aquest punt de controvèrsia esdevé necessari observar amb caire preliminar com en aquell quadre de càlcul que ha incorporat al seu escrit de conclusions (punt 2.2.2 del seu escrit de greuges) es conté un error en quant al càlcul del salari variable i més concretament el càlcul del seu import mensual mig i és que divideix la suma resultant (160,09+110,72+143,15) per 12 quan però, el temps treballat va ser tant sols de tres mesos, en relació als quals s'ha de calcular la part variable del salari, i que una volta realitzats els càlculs

corresponents s'assoleix una resultat fins i tot lleugerament superior a la indemnització fixada per la Sentència recorreguda.

En conseqüència aquest motiu del recurs ha de ser rebutjat.

IV.- El tercer motiu del recurs intervé en relació a la compensació que la Sentència estableix en concepte de vacances considerant que la suma deguda havia estat totalment liquidada en la quitança.

Les modalitats de càlcul de les vacances quan aquestes no hagin estat realitzades han d'intervenir d'acord amb les indicacions de l'art. 82.3. En mèrits d'aquestes i en atenció a les variables concurrents s'assoleix un salari dia de  $(1550,08 + ((160,09 + 110,72 + 143,15) : 3) : 30) = 56,29.- €$ .

Per tant les vacances degudes ascendien a  $7,42 \times 56,29 = 417,67.- €$  bruts, quantitat aquesta fins i tot superior a la reconeguda en la Sentència d'instància.

També el recurs articulat per aquest concepte ha de ser rebutjat.

V.- El darrer motiu del recurs s'articula en relació a les costes sostenint que la Sentència d'instància no havia valorat la mala fe de la contrapart de tal manera que no era procedent imposar al seu representat les costes ocasionades.

Tampoc aquest motiu del recurs pot prosperar. En efecte no podem obviar que en l'àmbit laboral l'estimació encara que parcial de la demanda comporta que les costes siguin imposades a l'empresari. A partir del moment en que l'acomiadament practicat ha estat considerat il·legal, i que s'ha fixat una indemnització per al treballador no es pot considerar que el Sr. S. hagi incorregut en mala fe o temeritat de manera que la decisió adoptada en relació a les costes és ajustada a dret.

VI.- En mèrits de la regla del venciment objectiu, escau imposar a la part recurrent el pagament de les costes judicials ocasionades en aquesta alçada.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,



### **DECIDEIX**

DESESTIMAR el recurs d'apel·lació formulat per la representació processal del Sr. D. A. D. S.; confirmant íntegrament la part decisòria de la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle del dia 19-12-2018; tot i imposant a la part recurrent el pagament de les costes judicials de segona instància.

Aquesta resolució és ferma i executiva.

Així per aquesta nostra resolució, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-