

SENTÈNCIA

En nom del Poble Andorrà.-

A la vila d'Andorra la Vella, el 27 de novembre 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.- Per escrit de data del registre 01-06-2016, la Sra. E.M.F.M. va presentar demanda laboral contra la Sra. R.M.D.O.P., en qualitat de titular administrativa del negoci "XXX", demanant al Tribunal la condemna de la demandada a satisfer-li en concepte de salari impagat, de vacances, d'hores extraordinàries i d'indemnització per acomiadament fet de forma indeguda, l'import total net de 12.198,32.-euros, a regularitzar prop de la CASS, més els interessos corresponent i les costes processals causades, inclosos honoraris d'advocat i de procurador.

II.- Per escrit del 29-09-2016, la Sra. R.M.D.O.P. es va oposar a la demanda formulant una excepció peremptòria de manca de legitimació passiva, així com una excepció de manca de litis consorci passiu i, subsidiàriament, sobre el fons, va sol·licitar la seva íntegra desestimació, amb imposició a la contrapart de totes les costes processals.

III.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 05-10-2017, decidint desestimar la demanda, però per sentència de data 27-02-2018 aquesta Sala va estimar el recurs d'apel·lació formulat per la representació processal de la Sra. E.M.F.M., revocar la Sentència d'instància en el sentit de considerar que la Sra. R.M.D.O.P. es troba legitimada passivament per a ser part en el procediment i remetre els autes a l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle per tal que sigui resolt el fons del litigi en el més breu termini, sense efectuar especial condemna en costes judicials de segona instància.

IV.- L'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 03-05-2018, decidint :

“ Primer.- *Estimar de forma substancial la demanda formulada per la Sra. E.M.F.M. contra la Sra. R.M.D.O.P. i condemnar aquesta darrera a pagar els següents imports:*

- 348,75.-euros bruts en concepte d'indemnització per acomiadament fet en forma indeguda, que s'haurà de majorar dels interessos legals comptadors des de la fermesa de la present resolució judicial;
- 1.176,40.-euros bruts en concepte de salari del mes de maig del 2016, majorat dels interessos legals comptadors des de la contesta a la demanda el 29 de setembre del 2016;
- 457,50.-euros bruts en concepte de vacances meritades i no abonades, majorat dels interessos legals comptadors des de la contesta a la demanda el 29 de setembre del 2016;
- 10.726,43.-euros bruts en concepte d'hores extraordinàries majorat dels interessos legals comptadors des de la contesta a la demanda el 29 de setembre del 2016.

Segon.- *Condemnar la Sra. R.M.D.O.P. a declarar i cotitzar prop de la Caixa Andorrana de Seguretat Social l'import brut de 12.709,08.-euros objecte de condemna.”.*

V.- Contra aquesta darrera resolució ha interposat recurs d'apel·lació la Sra. R.M.D.O.P. demanant es dictes una nova Sentència en el sentit d'estimar l'excepció de manca de litisconsorci passiu, i subsidiàriament la desestimació en tots els seus extrems de la demanda, imposant a la Sra. F. la totalitat de les costes d'ambdues instàncies.

La representació processal de la Sra. F. demana la confirmació de la resolució d'instància, amb imposició de costes processals d'ambdues instàncies.

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

FONAMENTS DE DRET

I.- El primer pilar del recurs de la Sra. D. O. és relatiu a l'excepció de manca de litisconsorci passiu tota vegada que considera que s'ha establert en autes que és el Sr. A. qui va contractar a la Sra. F. i establir les seves condicions laborals. Afegeix que és el mateix qui, en el marc de la compravenda, es va comprometre a fer-se càrrec de totes les despeses del negoci incloses les sumes degudes a la treballadora, i que per tant és evident que la resolució judicial l'afecta i que la seva presència al present procediment és necessària per a evitar indefensió i decisions contradictòries.

Com ho vam motivar en la nostra Sentència del 27-02-2018, ha quedat establert que la relació laboral existia entre la Sra. F. i el titular del negoci "XXX" i que era legítim per a la treballadora pensar que la prestació laboral ho era per compte de qui figurava com a titular prop dels registres públics del referit negoci, val a dir la Sra. D.O.P.

Cal precisar que és només en data 26-09-2016, sia posteriorment a l'escrit de demanda i just abans de l'escrit de contesta que es va efectuar el canvi de titularitat, passant el negoci de la Sra. O. a la societat "XXX SLU" i no al Sr. A.

D'altra banda, vam explicar en dita Sentència del 27-02-2018 que era d'aplicació al present cas la jurisprudència establint una responsabilitat solidària entre el que apareix com a titular administratiu i el que els defenents presenten com el propietari real, ja que en tal supòsit, el treballador, tercer de bona fe, a qui no es pot exigir "*una tasca d'investigació detectivesca*" (veure TSM del 20-04-1989 per una de les més antigues al respecte), de cap manera pot resultar perjudicat per la situació confusa creada, sinó que disposa de dos responsables del deute resultant de la condemna, solució

més favorable que una crida en garantia, i sempre amb la precisió que el condemnat pot demanar a l'altre responsable solidari que assumeixi la part que li correspon.

El que pretén ara la part defenent és que s'aprecii una manca de litisconsorci passiu en la persona del Sr. A. (i no de la societat XXX, SLU).

Però, tal pretensió no pot més que fracassar al partir del moment on existeix una responsabilitat solidària entre el Sr. A. i la Sra. D. O. puix no existeix litisconsorci passiu necessari en las reclamacions contra deutors solidaris ja que el creditor pot exigir íntegrament el deute a qualsevol d'aquests deutors (TSJC 152/97 del 12-02-1998, 133/05 del 20-12-2005 i 304/13 del 27-05-2014), sense perjudici que el deutor que ha pagat la integritat del deute demani comptes a l'altre deutor.

En aquestes condicions, és amb bon criteri que el Tribunal ha desestimat l'excepció de manca de litisconsorci passiu.

II.- El segon pilar del recurs, presentant amb caràcter subsidiari, es relatiu al fons del comiat ja que sosté que era a la Sra. F. provar que se l'havia acomiadat verbalment i que no ho va fer. Argumenta que no queda acreditat que el contracte de durada definida es prorrogués; que la carta enviada per la representació lletrada de l'assalariada no prova res i que la sentència efectua una incorrecta valoració de les manifestacions del Sr. A.

És cert que és a l'assalariat que al·lega un acomiadament verbal, provar la seva afirmació. Però considerem que, en el present cas, aquesta prova s'ha aportat i compartim la valoració de la prova efectuada al respecte pel tribunal.

En efecte, contràriament al que sosté la recurrent, sí que la carta que l'advocat de la treballadora va enviar el 02-06-2016 a l'empresari, però que no es va reclamar, permet corroborar la versió de l'agent ja que, d'una banda, es tracta d'un tràmit on la futura part agent ja assumeix de manera oficial la seva versió dels fets, que queda exposada de manera coherent, i on reclama els drets de la treballadora, i que d'altra banda, el destinatari no ha intentat contradir els elements que s'hi exposen puix ni la va reclamar.

Pel que fa a les manifestacions del Sr. A. en seu judicial, en ressort clarament que en cap moment dit senyor va indicar que la relació laboral s'hauria extingit el 01-05-2018, ni tampoc haver respectat les formalitats legals del comiat sinó que a repreguntes de la lletrada va exposar que *“hi va haver una desavinença entre ell mateix i la part agent, sense voler precisar exactament qui va ésser el conflicte per respecte a aquesta darrera, i que dit conflicte va desencadenar el fi de la relació laboral.”*.

Tales manifestacions per part d'un testimoni qui era el gerent del negoci i de la relació laboral no són acceptables ja que no permeten cap verificació o contradicció. Tal plantejament no es pot explotar en perjudici de l'assalariada. Dit això, l'explicació donada pel Sr. A., encara que parcial, és compatible amb la versió de l'empleada que al final de la jornada de treball, cap a les 23:00, el Sr. A. li va dir que era acomiadada i li va exigir el retorn de les claus del local. A més a més, res impedia la part defenent, qui és la qui va sol·licitar la prova testifical en la persona del Sr. A. i que sempre ha sostingut que aquest darrer era l'únic coneixent les condicions laborals de la Sra. F., preguntar-li sobre aquests extrems.

Així les coses, valorant tots aquests elements segons els criteris de la sana crítica, s'ha de confirmar la conclusió del tribunal que el comiat es va practicar en forma indeguda i que s'ha de satisfer la indemnització de l'article 98 del Codi de relacions laborals.

III.- El tercer pilar del recurs de la Sra. D.O., presentat de manera subsidiària al precedent, concerneix els imports al pagament dels quals se l'ha condemnat ates que, segons ella, el tribunal no hauria tingut en compte la declaració del Sr. A, que no deu res a la Sra. F. i que no existeix la prova de les hores extraordinàries, essent insuficient les manifestacions dels testimonis per acreditar la versió de l'empleada i invertir la càrrega de de la prova.

És evident que la simple manifestació del Sr. A. que no deu res a l'assalariada és insuficient per rebutjar les pretensions de l'empleada quan sempre és a la part empresarial demostrar que ha satisfet els havers laborals merescuts per l'assalariat.

Ara bé, la part apel·lant afirma que no comparteix els arguments

exposats en Fonament IV.- de la sentència però no aporta cap element ni argument específic per combatre la fixació de la indemnització del comiat en 348,75.-euros, del salari de maig en 1.176,40,-euros i de les vacances en 457,50.-euros.

Donat que els càlculs efectuats pel tribunal apareixen conformes a les disposicions legals, no existeix cap motiu per revocar la sentència sobre aquests extrems.

Pel que fa a les hores extraordinàries, el plantejament de la instància és correcte doncs els principis en la matèria són que la carrega de la prova de la realització de les mateixes recau sobre l'assalariat, amb la precisió que si aporta un principi de prova mínimament precís per a permetre la defensa de la part empresarial, aquesta darrera no es pot limitar a negar l'existència de les hores i les seves carències, especialment la manca del pla de treball horari o del compte d'hores, poden dur a la seva condemna (vg. TSJS 145/15 del 21-07-2015, 151/15 del i 229/13 del 29-10-2013).

És exactament el cas d'autes on la part assalariada i agent, ha reclamat el pagament d'hores extres en el ja citat correu d'advocat del 02-06-2016, i ha pogut aportar dos testimoniatges de clients habituals de les quals ressurts que la treballadora era present al negoci, fent de cambrera i no només de cuinera, cada vegada que hi anaven, sigui les 07:00, les 20:00, les 21:00 o les 23:00, i també els diumenges.

De l'altre costat no existeix cap element per rebatre l'afirmació de l'empleada, i una altra vegada constatem que cap qüestió es va fer al Sr. A. al respecte.

Per tant, l'horari de 89 hores setmanals (i no diàries com es diu en el recurs), si bé és del tot il·legal i fins i tot contrari a la salut i a la dignitat de la treballadora, no és inversemblant a partir del moment on aquesta darrera ha sostingut que treballava sis dies de les 06:00 a les 16:00 i de les 19:00 a les 23:00, sia 14 hores al dia, més 5 hores el diumenge i que aquesta afirmació apareix creïble a la vista dels testimoniatges existint en Autes.

Per tot l'exposat, cap dels greuges de l'apel·lant es pot estimar.

IV.- La desestimació del recurs comporta la imposició de les costes d'aquesta alçada a la part apel·lant.

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 de la Sra. R.M.D.O.P. contra la Sentència de l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle de data 03-05-2018 que confirmem íntegrament, imposant a la mateixa les costes judicials de segona instància en relació al seus recurs respectius.

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.