

PARTS:

Apel·lant : Sr. **DMP**
Advocat : Sra. **EMS**

Apel·lat : **A, SA**
Procurador : Sra. **CSM**
Advocat : Sra. **LLA**

SENTÈNCIA 044-2020

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President : Sr. **VINCENT ANIÈRE**

Magistrats: Sr. **CARLES CRUZ MORATONES**
Sr. **JAUME TOR PORTA**

Andorra la Vella, el 19 de juny del 2020.

En nom del Poble Andorrà.-

Reunida la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions més amunt referenciades.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat Sr. **JAUME TOR PORTA**, el qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

PRIMER.- Per escrit del 12-2-2019, el Sr. DMP va presentar demanda laboral contra la mercantil A, SA sol·licitant es dictés Sentència:

A.- Condemnant la societat demandada al pagament a favor del demandant de la suma de 15.530,69.- € nets, en concepte d'indemnització per acomiadament fet en forma indeguda, i obligar-la a declarar a la CASS, l'import brut d'aquesta quantitat -16.610,37.- €- o altre quantitat que es consideri més ajustada a dret.

B.- Condemnant la societat demandada a pagar l'import de 356,34.- € nets, en concepte de salari del mes de gener del 2019 i obligar-la a declarar l'import brut de 381,12.- € o tota altre quantitat que es consideri més ajustada a dret.

C.- Condemnar la societat defenent a pagar els interessos legals que resultin a comptar del 15 de gener del 2019 i fins a la data del seu efectiu pagament.

D.- Condemnant l'adversa al pagament de la totalitat de les costes ocasionades, inclosos els honoraris d'advocat i procurador per la seva manifesta mala fe.

SEGON.- En data 10-4-2019, la representació processal de A, SA, contestava la demanda oposant-se a totes i cadascuna de les pretensions articulades pel demandant sol·licitant es dictés Sentència desestimant la demanda i imposant al Sr. DMP el pagament de la totalitat de les costes d'aquest litigi, amb expressa inclusió dins d'elles dels honoraris d'advocat, perit i procurador d'aquesta part.

TERCER.- Una volta practicades les proves considerades pertinents i evacuat per les parts els respectius escrits de conclusions, l'Hble. Tribunal Unipersonal del Batlle va dictar Sentència, de data 4-12-2019, decidint :

"Que desestimant íntegrament la demanda formulada pel Sr. DMP contra la societat mercantil andorrana per accions "A, S.A", ha d'absoldre i absol lliurement a la darrera de tots els pediments efectuats de contrari, tot plegat amb condemna en costes processals d'aquesta instància segons es conté en el darrer Considerant".

QUART.- Contra aquesta resolució s'alça el Sr. DMP, i mitjançant escrit de conclusions de 30-1-2020 sol·licita la seva revocació i es dicti nova Sentència disposant l'estimació íntegra de les pretensions articulades en el seu escrit rector.

La representació processal de la societat A, S.A. es va oposar als greuges articulats per la part apel·lant, interessant la seva desestimació i conseqüent confirmació de la Sentència dictada.

CINQUÈ.- Les parts han renunciat a la celebració de la vista oral en aquesta alçada.

FONAMENTS DE DRET

PRIMER.- ANTECEDENTS D'INTERÈS:

En data 24-6-2011, el Sr. DMP iniciava una prestació laboral per compte de la societat A, SA (llavors A, SA) realitzant tasques de vigilància percebent una retribució bruta diària de 33,9157.- €.

En ocórrer el dia 1-1-2019 la defunció de l'àvia del treballador, va demanar i obtenir els permisos retribuïts i no retribuïts previstos amb aquesta finalitat en els articles 72 i 73 del Codi de Relacions Laborals.

Per Carta del 15-1-2019, l'empresa acomiadava el treballador imputant-li la falta d'assistència durant més de tres dies consecutius al lloc de treball sense permís de l'empresa, defensant: *“vostè en data 1 de gener d'enguany vers les 12.30 va marxar del seu lloc de treball amb coneixement i consentiment de la direcció de l'empresa per motius de defunció d'un familiar, la seva àvia. La direcció va entendre que en aquella dolorosa situació se li devia concedir el permís per absentar-se del seu lloc de treball durant els tres següents dies, és a dir, els dies 2, 3 i 4 de gener, tal i com s'estableix en el Codi de Relacions Laborals, havent-se d'incorporar al seu lloc de treball el dia 5 de gener.*

El dia 5 de gener vostè es va posar en contacte amb personal autoritzat de l'empresa per manifestar que no s'incorporaria al seu lloc de treball.

A dia 13 de gener, vostè encara no s'ha incorporat al seu lloc de treball.

Per tant és des del dia 5 de gener de l'any 2019 i fins el dia 13 de gener de l'any 2019 que vostè ha faltat al seu lloc de treball de manera injustificada i sense tenir el corresponent permís de l'empresa, fins el dia d'avui, dia 15 de gener d'enguany. (···).”

En considerar que el seu acomiadament no es trobava justificat, el Sr. DMP interposava la present reclamació en que en essència sosté que l'absència al seu lloc de treball obeïa a la malaltia que de manera coetània va experimentar la seva mare que va requerir que hagués de romandre a Portugal per a tenir-ne cura. Defensava que amb aquesta finalitat havia contactat les persones encarregades de l'empresa gaudint dels corresponents permisos dels articles 72.b) i 73.a) del Codi de Relacions Laborals, considerant que en definitiva l'únic dia en que havia mancat a la feina era el 13 de gener del 2019 i això per quan no disposava dels horaris de treball atès que l'empresa no els hi va voler lliurar. També

reclama el pagament de la suma de 356,34.- € en concepte de salari del mes de gener del 2019.

L'òrgan judicial d'instància desestima la demanda. En relació a la indemnització per acomiadament injustificat que es reclama, s'argüeix que si bé el treballador havia pogut justificar adequadament l'obtenció de permisos laborals entre els dies 1 de gener i 8 de gener del 2019 subsegüents a la defunció de la seva àvia, la justificació aportada en relació als permisos que invoca a causa de l'estat de salut de la seva progenitora no permetien considerar acreditat que la malaltia per aquesta patida pogués ser considerada com a greu, i que l'únic extrem que havia justificat era que el dia 10 de gener del 2019 va acudir a un centre mèdic el que no permetia considerar que el Sr. DMP n'hagués de tenir cura i en conseqüència considera que la seva absència al lloc de treball no es trobava justificada. En relació als havers laborals reclamats considera que la liquidació laboral practicada en el moment de l'acomiadament contemplava el salari realment degut al treballador.

I és contra aquesta decisió que el Sr. DMP s'alça amb fonaments als greuges exposats en els apartats següents.

SEGON.- MOTIUS DE GREUGE:

El primer motiu del recurs intervé al respecte del rebuig de la indemnització per acomiadament injustificat que es reclama. Discrepa de la decisió de l'Òrgan judicial d'Instància destacant que Llei no definia el concepte de malaltia greu ni tampoc s'havia trobat cap Sentència en la jurisprudència pròpia que ho fes o en tot cas que precisés els requisits del certificat mèdic per justificar l'absència d'un treballador per motiu de malaltia greu d'un familiar. Recorrent a la jurisprudència comparada, destaca que a Espanya, la jurisprudència determina que no ha de tractar-se d'una malaltia greu, sinó que s'ha d'objectivar si la pacient pot

autogovernar-se en les necessitats bàsiques. Pel que es refereix al qualificatiu “greu” de la malaltia destaca que és un concepte jurídic indeterminat, i que les circumstàncies concurrents s'han de valorar en base al sentit comú, tot i afegint que la normativa espanyola també havia pogut definir el concepte de malaltia greu com: “Cualquier dolencia o lesión física o psíquica con secuelas permanentes que bien limiten parcialmente o impidan totalmente la ocupación o actividad habitual de la persona afectada, que bien la incapaciten para la realización de cualquier ocupación o actividad, requiera o no, en este caso, asistencia de otras personas para las actividades más esenciales de la vida humana. ” (cfr. Real Decreto 304/2004). En definitiva considera que per a determinar si ens trobem davant d'una malaltia greu, s'havia d'estar més a la capacitat que podia tenir per les activitats més essencials de la vida humana independentment de la concreta dolència que podia experimentar.

Pel que es refereix als requisits que ha de complir el certificat mèdic per a justificar l'absència del treballador, destaca que sobre aquest extrem confrontaven dos principis difícilment conciliables: el dret a la privacitat del malalt, i la necessitat de comprovació per part de l'empresa, però que en definitiva per tal d'assegurar la privacitat del malalt no es podia exigir que el mateix precisés les concretes dolències patides sinó que només havia de precisar si el pacient podia autogovernar-se o si havia requerit hospitalització. En el concret supòsit examinat considera que el certificat mèdic aportat complia els requisits anteriors: s'identifica el malalt -tractant-se de la mare del recurrent-, es certifica l'existència de la malaltia i es precisa que es va trobar impossibilitada per a realitzar les seves funcions habituals. Considera així que el certificat recull clarament que la pacient no podia cobrir les seves necessitats més bàsiques i finalment determina el període de recuperació fixant-lo en una setmana. En atenció a l'exposat, considera que el Batlle de primera instància no valorava correctament el certificat mèdic doncs es cenyia a argumentar que el certificat no precisava de forma expressa quina era la malaltia greu patida per la mare del recurrent, sense però tenir en compte els elements relatats

referint que en cap cas es situava en indefensió a la part empresarial atès que en definitiva no li correspon verificar si la patologia que patia la mare del treballador era greu. Considerant per tant que el contingut del certificat mèdic aportat, justifica l'absència dels dies 9,10,11 i 12 de gener de 2019, i que no era necessari concretar la malaltia de la mare quan el propi certificat ja determina que no podia efectuar les activitats personals habituals, era procedent revocar la Sentència dictada tot i reconeixent el dret que l'assistia a gaudir la indemnització per acomiadament injustificat, especialment quan l'empresa li havia negat l'accés al seu lloc de treball el darrer dia de permís que tenia (12 de gener del 2019).

En segon terme sosté que l'empresa l'havia acomiadat el dia 14 de gener del 2019, satisfent únicament en la quitança 4 dies laborals i que en realitat se n'havia de pagar 10 de tal manera que en definitiva encara se li devia la retribució equivalent a 6 dies de treball que ascendien a 381,12.- € bruts (356,34.- € nets) havent de revocar-se la Sentència dictada, quan desestima la demanda formulada per aquest concepte.

TERCER.- Pel que es refereix a la justificació de l'acomiadament:

L'abordatge d'aquest motiu requereix de diferents precisions al respecte dels articles 72.b) i 73.a) del Codi de Relacions Laborals que permeten al treballador absentar-se del treball, amb o sense retribució segons el supòsit en que ens situem, en cas de "malaltia greu del cònjuge, d'ascendents, descendents o familiars fins al segon grau".

La primera dificultat intervé quan l'esmentat precepte exigeix que per a gaudir del permís laboral, cal que la malaltia sigui greu. Aquest qualificatiu de la malaltia, constitueix un concepte jurídic indeterminat que ha de ser interpretat en atenció a les circumstàncies concurrents en cada supòsit i especialment al sentit comú. Des d'aquesta perspectiva, una interpretació finalista del precepte porta a considerar que el recurs a aquest tipus de

permisos ha d'associar-se no tant a la concreta gravetat de la malaltia que el familiar pot patir, com a assegurar-li, lluny de tot caprici, un acompanyament i una ajuda en aquells supòsits en que aquesta li resulti absolutament necessària.

Altre dificultat semblaria intervenir en la conciliació de dos drets: la necessària comprovació que l'empresari ha de proveir sobre la causa del permís del treballador d'una banda, i d'altre la privacitat del malalt, evitant que la seva malaltia pugui ser coneguda per unes persones amb les quals no manté cap tipus de relació. Per a resoldre aquesta dicotomia no podem obviar que el dret a la intimitat és un dret de naturalesa fonamental (art. 14 de la Constitució) que resulta preponderant en relació al dret de verificació de l'empresari. Aquest fet però no eximeix el treballador justificar que el permís concedit obeïa a una causa real, sinó que exigeix que aquesta justificació intervingui respectant de manera escrupolosa els drets a la intimitat, honor i pròpia imatge del pacient, i que per tant no incorpori cap informació directa o indirecta, relativa al concret problema de salut patit pel pacient (diagnòstic, proves realitzades, tractament farmacològic ...). En definitiva, la justificació haurà de mencionar que un pacient determinat ha rebut una prestació mèdica, tot i efectuant una valoració de la situació de gravetat del seu cas amb indicació de la necessitat d'assistència del malalt per part d'un tercer que en definitiva constitueix, la pròpia essència del permís examinat.

El concret certificat metge proveït pel Sr. DMP preveu "... MECH (...) es va trobar malalta i impossibilitada de realitzar les seves funcions habituals, personant-se al centre de salut el dia 10/01/2019 i després de ser observada va ser posteriorment medicada i s'ha estimat un període de recuperació d'una setmana". Aquest document no efectua cap valoració sobre la gravetat de la malaltia soferta per la Sra. MECH i l'expressió que conté ("impossibilitada de realitzar les seves funcions habituals") sembla referir-se a una situació de suspensió del contracte de treball per incapacitat transitòria, en que malgrat la persona concernida no pugui

desenvolupar la seva activitat professional, tampoc l'assistència per part d'un tercer pels actes de la vida quotidiana del malalt resulta sempre indispensable o necessària. En tot cas, en el justificant emès no s'indica de manera expressa que la pacient requerís de l'assistència o acompanyament de tercers.

En un altre ordre d'idees afegirem que des d'una perspectiva formal, el document en que el Sr. DMP justifica la seva absència al seu lloc de treball va ser estès el 18-1-2019, i per tant és posterior ja no tant sols al moment en què el propi treballador considera que havia d'incorporar-se al seu lloc de treball (dia 12 de gener) sinó fins i tot posterior a la data del seu acomiadament (15 de gener). La situació de permís laboral prevista en els articles 72 i 73 del CRL constitueix un règim excepcional que en alterar la prestació laboral convinguda, requereix que el treballador sigui especialment curós en fornir la justificació escaient tan bon punt en pugui disposar i com a molt tard quan es reincorpori al seu lloc de treball per tal de que l'empresari pugui exercir el seu dret de control. En el supòsit examinat, quan l'empresari acomiadava el treballador, el Sr. DMP no disposava de cap element de prova que pogués justificar la seva absència en el seu lloc de treball de tal manera que també des d'aquesta perspectiva el seu acomiadament esdevenia justificat.

En atenció a tot l'exposat considerem que malgrat haver advertit l'empresa de la seva absència del lloc de treball, en cap moment va justificar el motiu de la seva absència abans del seu acomiadament, sense que tampoc aquell certificat emès amb posterioritat pugui justificar el permís que defensa.

Escaurà per tant desestimar el recurs d'apel·lació articulat tot i confirmant-se íntegrament la Sentència dictada en relació al primer motiu del recurs.

QUART.- Pel que es refereix al segon motiu del recurs que s'introdueix en

relació al salari del mes de gener, aquesta mereixerà idèntica sort desestimàtoria. En efecte reconeix el treballador que tenia un salari brut de 33,9157.- € per dia treballat de manera que en definitiva el seu salari global mensual variava de mes en mes en funció dels concrets dies treballats.

A partir del moment en que el treballador reconeix haver treballat de manera efectiva només unes quantes hores del dia 1 de gener del 2019 i que per la resta va gaudir de dos dies de permís retribuït per raó de la defunció de la seva àvia, la totalitat dels dies efectivament treballats es troben ja contemplats en la quitança sufragada.

CINQUÈ.- La desestimació del recurs articulat comporta, en mèrits del principi del venciment objectiu, que les costes ocasionades en aquesta alçada hagin de ser imposades al recurrent, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador de la societat apel·lada.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, ha pres la següent

DECISIÓ

DESESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat pel Sr. DMP contra la Sentència de data 4-12-2019 dictada pel Tribunal Unipersonal del Batlle, confirmant íntegrament la seva part decisòria.

Imposar al recurrent les costes ocasionades en aquesta alçada, inclosos els honoraris d'advocat i de procurador de la part apel·lada.

Aquesta resolució és ferma i executiva.

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