

SENTÈNCIA de 22 de juliol de 2004

Contracte laboral: abast del principi d'autonomia privada.
- Acomiadament del treballador per deslleïeltats envers
l'empresa: efectes.- Indemnització per acomiadament
humiliant: improcedència

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN, i els magistrats M.I. Sr. Antoni BRUGUERA MANTÉ i M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- El dia 30 d'agost del 2000, el Sr. Andrés R.D. va pactar amb la societat PYRENEES DISTRIBUCIO SA, un contracte de treball per escrit, segons el qual el Sr. Andrés R.D. prestava els seus serveis en la societat o en qualsevol de les que formen el grup PYRENEES SA, en qualitat de Director mitjançant un salari de 1.052.667 pta. brutes mensuals i una prima de participació als objectius. El dia 11 de març del 2003, l'empresa va notificar al Sr. Andrés R.D., una carta comunicant-li el seu acomiadament d'immediat per falta greu.

II.- El Sr. Andrés R.D. va presentar davant de l'Honorable Batllia, demanda contra les societats PYRENEES SA i PYRENEES DISTRIBUCIO SA, en reclamació de les quantitats de : 24.848,39€ en concepte d'indemnització per acomiadament injustificat i fet de forma indeguda; 57.786,96 € en concepte de preavís; 51.604 € en concepte d'havers laborals pendents; 28.893,48 € en concepte d'indemnització pels danys morals causats per les circumstàncies vexatòries de l'acomiadament; 208.033,07 € en concepte de danys i perjudicis derivats de la clàusula de garantia fiscal; de 115.573,93 € en concepte de la clàusula de no competència post contractual; subsidiàriament sol·licita la nul·litat de les dites clàusules amb les seves conseqüències; i que es condemni les societats demandades a regularitzar prop de la CASS els drets socials corresponents a les quantitats reclamades i a l'import de 1.000.000 pta. pagat en qualitat de salari i no declarat.

III.- Les societats PYRENEES SA i PYRENEES DISTRIBUCIO SA es varen oposar a les pretensions de l'agent, contestant que l'acomiadament disciplinari, perfectament fonamentat fou realitzat en deguda forma i que els havers laborals pendents foren dipositats a la Batllia el dia 13 de març del 2003.

IV.- Per sentència de data 11 de març del 2004, l'Honorable Tribunal Unipersonal de Batlles, secció civil, estimant parcialment la demanda de l'agent, va condemnar solidàriament les societats PYRENEES SA i PYRENEES DISTRIBUCIO a pagar al Sr. Andrés R.D., la quantitat de 10.596,30 €, sense procedir a cap desemborsament efectiu, alçada dels interessos legals corresponents, sense efectuar especial condemna en costes.

V.- Contra aquesta resolució el Sr. Andrés R.D. ha interposat recurs d'apel·lació.

Ha actuat com a magistrat ponent el M.I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN.

FONAMENTS DE DRET

I.- La carta regularment lliurada en mà al Sr. Andrés R.D. el dia 11 de març del 2003, basa l'acomiadament de l'assalariat sobre les disposicions de l'article 9 del Decret sobre el contracte de treball i més precisament sobre els apartats 1, 3 i 6 del mateix article: la comissió d'un acte de frau, deslleialtat o abús de confiança vers l'empresari; perjudicis materials greus o lleus però reiterats, ocasionats a l'empresari pel treballador, amb voluntarietat o per greu negligència; en general, mancaments greus a les obligacions relatives al bon ordre, disciplina de l'empresa, seguretat dels treballadors o execució del contracte. Més concretament, la carta exposa com motius del comiat: *"Els accionistes de la societat hem tingut coneixement que vostè ha estat utilitzant el nom, l'estructura i els mitjans humans i econòmics de la mateixa pel seu benefici personal, abusant de la confiança en vostè dipositada com a director de Pyrenées. En efecte, des de fa uns mesos vostè ha estat posant les bases per tal de crear un nou negoci al Principat d'Andorra, fent servir els noms de l'empresa i d'un dels seus accionistes, quan en realitat aquests ho desconeixien totalment i el negoci l'anava a muntar vostè en el seu benefici personal, amb la col·laboració del màxim directiu de l'empresa i de forma independent a la mateixa. Amb aquest propòsit, vostè ha realitzat diferents viatges i ha mantingut comunicació telefònica amb el Director general en tot moment,*

informant-lo de com anaven evolucionant les negociacions amb diferents marques de roba, per tal d'explotar un negoci dels anomenats avui dia "out let". A banda que aquest fet suposa un acte de frau i deslleialtat vers l'empresari que ha dipositat la seva confiança en vostè com a Director, fa encara més greu la seva actuació l'haver causat perjudicis materials a l'empresa per les despeses econòmiques i el temps esmerçat en aquelles gestions". El Sr. Andrés R.D. va contestar a la dita carta, per escrit, manifestant que totes les gestions que havia realitzades, sempre va actuar segons les directives del Director General de l'empresa; que mai va buscar el seu benefici personal, sempre treballant per l'empresa; i que havia pensat que la possibilitat d'haver una participació en la societat estava conforme amb la filosofia de la companyia i que la propietat estaria d'acord.

II.- No és negat pel Sr. Andrés R.D. que existia un projecte de creació d'una societat anomenada OUTLET destinada a la venda de roba per un preu baix. El problema principal és doncs de determinar si en la realització del projecte, el Sr. Andrés R.D. pensava actuar pel compte del seu empleador o si al contrari, obrava només pel seu benefici propi. És acreditat en autes, que d'una banda, el projecte OUTLET fou elaborat pels Srs Pedro M.C. i Andrés R.D., respectivament, Director general i Director de PYRENEES SA, i per un tercer, el Sr. Xavier G., i que d'altra banda el Consell d'Administració del grup PYRENEES no va ésser avisat del dit projecte. En efecte quan el Consell d'Administració fou assabentat de les actuacions dels seus dos empleats, va acomiadar ambdós directors per els mateixos motius.

III.- Resulta dels testimoniatges dels Srs Ramon O.C., Jordi F.M. i Fabienne L., que el projecte OUTLET era confidencial sinó secret; que els Srs Ramon O.C. i Jordi F.M. varen conèixer el mateix només posteriorment a l'acomiadament dels Srs Pedro M.C. i Andrés R.D., i que la Sra. Fabienne L. va ésser avisada d'un projecte molt confidencial per casualitat, un dia que es va estranyar que un proveïdor vingués a veure directament el Sr. Andrés R.D., malgrat que era responsabilitat d'ella mateixa, recepcionar els proveïdors. A més a més, el Sr. Xavier G., va declarar en el judici de proves, que el Sr. Andrés R.D., a títol de representant del grup PYRENEES va entrar en contacte amb ell per estudiar la viabilitat del projecte OUTLET, amb constitució de dos societats una a Espanya l'altra a Andorra. Però entre el gener i febrer del 2003 va adonar-se que ni Pyrenées, ni cap dels seus accionistes formarien part del negoci, en contra de que sempre se li havia fet creure. Es desprèn de tots els testimoniatges

esmentats, que els Srs Pedro M.C. i Andrés R.D. varen elaborar la creació del projecte OUTLET de manera disfressada vers tot el personal de PYRENEES i del Consell d'Administració d'aquest grup. Aquesta anàlisi està corroborada per dos correus electrònics en els quals el Sr. Xavier G. es queixa al Sr. Andrés R.D. de que el projecte està parat, quan era el projecte de la seva vida i que si no poden dur-lo a terme els 3 (Srs Pedro M.C., Andrés R.D. i Xavier G.), es podria fer amb un altra grup inversor; i el Sr. Andrés R.D. contesta que és també el projecte de la seva vida i li aconsella, que si té interès sobre el tema, de tenir una xerrada amb ell abans qualsevol decisió. A més a més, en la seva contesta escrita a mà, a la carta d'acomiadament, tot pretenent que sempre va actuar en nom i per compte de l'empresa, el Sr. Andrés R.D. reconeix que existia en el projecte la possibilitat d'una participació personal en la societat que no li semblava contrària a la filosofia del grup. En conseqüència consta en autes la prova suficient que fou exclusivament els Srs Pedro M.C., Andrés R.D. i Xavier G. que han muntat el projecte litigiós, de manera confidencial, sense comunicar-ho als altres responsables del grup ni al Consell d'Administració, per tal de constituir una societat comercial independent de PYRENEES pel benefici propi dels tres socis.

IV.- És cert que el projecte va fracassar per raons desconegudes per aquest Tribunal, però es tracta d'una temptativa per part d'un assalariat de l'empresa de crear una societat competidora amb la mateixa. En dret civil o mercantil, la temptativa no té la mateixa significació que en dret penal. Aquí es tracta d'actuacions que si no han pogut dur-se a terme, han demostrat que l'assalariat no ha respectat la fidelitat i lleialtat vers l'empresa, a les quals es va obligar en el seu contracte de treball. Els fets de rebre els futurs proveïdors, com ho ha declarat la Sra. Fabienne L., de fer treballar el personal de PYRENEES sobre una simulació per una botiga de moda, sense revelar el projecte, com ho manifesten els Srs Jordi FARRE MAS i Ramon O.C., evidencien que el projecte no es va quedar al nivell d'un simple concepte sense intent, sinó que va començar a concretar-se materialment. Aquesta conducta constitueix un acte clar de deslleialtat vers l'empresa per part del Sr. Andrés R.D. que justifica en si mateix, un acomiadament per culpa greu del treballador en base de l'article 9-1 del Decret sobre el Contracte de Treball del dia 15 de gener del 1974, sense necessitat de preavís ni d'indemnització. Per tant s'ha de confirmar la sentència impugnada sobre aquest punt del litigi.

V.- Fet en forma deguda i essent justificat, l'acomiadament tampoc no fou realitzat de manera violent,

vexatòria o humiliant. L'acomiadament d'un director del grup per culpa greu és una decisió important que afecta el funcionament de l'empresa. Per tant, no és anormal que la societat hagi actuat de manera solemne, utilitzant els serveis d'un Notari per tal de notificar al treballador la carta en mà i de ser testimoni de la regularitat del comiat. A més a més, la presència d'un Notari, el qual de per les seves funcions de fedatari públic, en l'esfera dels fets, fixa amb exactitud el que com a notari, veu, escolta i percep pels seus sentits, en plena autonomia i independència, constitueix una garantia dels drets de cadascuna de les parts, i per tant dels drets del Sr. Andrés R.D. És molt possible, que compte tingut de la seva importància, de les seves conseqüències i dels motius imputats al Sr. Andrés R.D., l'episodi de l'acomiadament fos tumultuós, però no consta en autes, el més mínim fet concret que suposa que la part recurrent fou maltractada de qualsevol manera, o que confirmi que el mateix fos reconduït directament per un guàrdia a la porta de l'empresa sense poder recuperar els seus efectes personals; per tant no es pot donar lloc a la demanda del Sr. Andrés R.D. en concepte d'indemnització per acomiadament humiliant.

VI.- En el seu escrit de demanda la part actora sol·licita el pagament de les quantitats de: 3.316 € en concepte de salari dels 11 dies de febrer del 2003; 7.838 € en concepte de 26 dies de vacances del 2002; i 40.450 € en concepte de primes sobre el resultat del 2002, corresponent al 35 % del salari. L'empresa va reconèixer deure a l'assalariat, l'import del salari reclamat i la quantitat de 7.790,16 € relatiu a 18,95 dies de vacances, calculada a raó de 411,09 € el dia. Encara que existeix una discrepància entre les parts, tant sobre el nombre de dies de vacances que s'han de pagar al treballador, com sobre l'import corresponent a aquests dies, el Sr. Andrés R.D. no pot en tràmit d'apel·lació, reclamar en concepte de vacances més que el que sol·licita en l'escrit de demanda. Compte tingut de la manca de justificació per part de l'empresa, s'ha doncs de considerar que la quantitat adeudada al Sr. Andrés R.D. per aquest concepte, ascendeix a l'import reclamat de 7.838 €. Pel que fa a la prima sobre el resultat del 2002, el contracte de treball lligant les parts estipula que al salari pactat s'afegirà una prima de participació als objectius d'un import del 15% del salari anual si es realitza un 100% de l'objectiu; del 30% del salari anyal en cas que es realitzi un 120% o més de l'objectiu; i que la prima variarà proporcionalment al percentatge de realització de l'objectiu entre 80% i 120%. Força és doncs de constatar que el Sr. Andrés R.D. no pot reclamar una prima d'uns 35% del salari anyal, que supera

el percentatge màxim convingut entre les parts. Resulta dels documents comptables que consten en autes i que no són concretament criticats per l'actor, que en funció dels resultats obtinguts, l'import de la prima que correspon satisfer al Sr. Andrés R.D. per l'exercici 2002, ascendeix a la quantitat de 3.691,77 €; per tant s'ha de desestimar el recurs sobre el tema dels havers laborals pendents.

VII.- El contracte de treball firmat entre les parts esmenta una clàusula de no competència post contractual i una clàusula de garantia fiscal. Aquestes clàusules, lliurament pactades, la primera a favor de l'empresa, la segona a favor de l'assalariat, només poden ésser declarades nul·les en cas que existeixi un vici del consentiment, d'acord amb la norma jurídica vigent al Principat: "*pacta sunt servanda*". A més a més no és cert que la clàusula de garantia fiscal fou imposada al Sr. Andrés R.D. per l'empresa, al contrari s'evidencia dels documents nº 2 i 3 aportats en autes per l'empresa (fol 77, 78 i 79), que fou el mateix que va demanar poder beneficiar d'una tal garantia. En acceptar aquesta disposició, contrària a la legislació fiscal del seu país d'origen, el Sr. Andrés R.D. ha pres un risc que té que assumir avui. Si el Sr. Andrés R.D. no hagués tingut una conducta deslleial vers l'empresa, justificant el seu acomiadament i que el contracte de treball s'hagués continuat més de 4 anys, no es queixaria de la clàusula de referència que constitueix un avantatge evident per ell. Per tant no pot ara que la relació laboral ha fracassat per culpa seva, reclamar la nul·litat d'unes disposicions que va acceptar sinó sol·licitar, encara que siguin contràries a les seves obligacions de ciutadà espanyol - cosa que coneixia perfectament - i que li eren en el moment on foren pactades, favorables de manera patent. Pel que fa a la clàusula de no competència post contractual, constitueix una protecció de les empreses, sobre tot quan contracten amb un assalariat de alt nivell destinat a conèixer tot el funcionament de l'empresa i està habitualment inclosa en els contracte de treball per escrit. Ara bé, si algunes legislacions o jurisprudències dels països veïns, exigeixen una indemnització del treballador en contrapartida de l'obligació imposada al mateix, no és el cas a Andorra, on aquesta indemnització només pot ser contractual. En el cas d'autes, el contracte de treball no preveu cap indemnització i per tant no es pot donar lloc a la pretensió del Sr. Andrés R.D..

VIII.- Tenint en compte el fet que el grup PYRENEES ja va dipositar a la Batllia la quasi totalitat de les quantitats degudes al Sr. Andrés R.D. i que es desestima el seu recurs llevat pel que fa a una diferència

de 47,84 € en concepte de vacances anuals, no s'ha de fer especial condemna en costes d'ambdues instàncies.

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

Estimar molt parcialment el recurs del Sr. Andrés R.D., en el sentit d'afegir a la sentència de l'Honorable Tribunal Unipersonal de Batlles de data 11 de març del 2004: **condemnar solidàriament** les societats PYRENEES SA i PYRENEES DISTRIBUCIO SA a pagar al Sr. Andrés R.D., la quantitat de 47,84 € amb els interessos legals a comptar de la data de la contesta a la demanda; **confirmar** la sentència impugnada en tots els seus altres extrems; **sense fer especial condemna** en costes d'ambdues instàncies.

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