



Roj: **STSJ M 11924/2020 - ECLI:ES:TSJM:2020:11924**

Id Cendoj: **28079340062020100658**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **05/10/2020**

Nº de Recurso: **213/2020**

Nº de Resolución: **695/2020**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MANUEL RUIZ PONTONES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34002650

NIG: 28.079.00.4-2019/0019062

ROLLO Nº : RSU 213/2020

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPLICACION

MATERIA: DESPIDO

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 9 de MADRID

Autos de Origen: DEMANDA 413/19

RECURRENTE: D. Genaro

RECURRIDO: EMBAJADA DE TURQUIA

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En Madrid, a cinco de octubre de dos mil veinte.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID formada por los/as Ilmos/as. Sres/as. **D. LUIS LACAMBRA MORERA, PRESIDENTE , D. MANUEL RUIZ PONTONES Y D^a. SUSANA M^a. MOLINA GUTIERREZ**, Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A nº 695

En el recurso de suplicación interpuesto por la Letrada D^a. LAURA PALMA CARPIO en nombre y representación de D. Genaro , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 9 de los de MADRID, de fecha **VEINTITRÉS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECINUEVE**, ha sido Ponente el **Ilmo. Sr. D. MANUEL RUIZ PONTONES**.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Que según consta en los autos nº 413/19 del Juzgado de lo Social nº 9 de los de Madrid, se presentó demanda por D. Genaro contra EMBAJADA DE TURQUIA, en reclamación de DESPIDO, y que en su día se dictó auto **VEINTITRÉS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECINUEVE** cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Se desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Auto de 10 de septiembre de 2019, confirmando dicha resolución judicial en su integridad".

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS se declaran los siguientes:

"ÚNICO.- En los autos seguidos en este Juzgado con el nº 413/2019 se dictó en fecha 10 de septiembre de 2019 auto declarando la falta de competencia de este órgano jurisdiccional para conocer las pretensiones objeto de la demanda. Frente a dicha resolución se interpuso recurso de reposición. Habiéndose dado el oportuno traslado a las demás partes, quedaron los autos sobre la mesa de la Proveyente para resolver".

TERCERO.- Contra dicho auto se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala. Habiéndose señalado para votación y fallo el día 30 de septiembre de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-El Juzgado de lo Social nº 9 de Madrid ha dictado auto de fecha 23/10/2019 desestimando el recurso de reposición interpuesto contra el auto de 10/09/2019 que declara la falta de competencia internacional del Juzgado de lo Social para conocer de la demanda interpuesta por Genaro contra la Embajada de Turquía en la que solicitaba:

"1.-La NULIDAD del despido del que ha sido objeto el trabajador condenando a la demandada a readmitirle en su puesto de trabajo así como el abono de los salarios de tramitación desde el día del despido hasta que la readmisión tenga lugar.

2.-O, subsidiariamente, la improcedencia del despido (...).

3.-Condena a la empresa demandada al abono en concepto de indemnización por daños y perjuicios, la cantidad de 60.000 euros, calculada en el marco del artículo 40 de la LISOS, que establece una sanción para las infracciones muy graves en su grado medio de 25.001 a 100.005 euros."

SEGUNDO.-La representación letrada del demandante ha interpuesto recurso de suplicación formulando un motivo, al amparo del artículo 193 a) de la LRJS, alegando infracción de los artículos 24.1 de la CE, 14 y 85.2 de la LRJS, 1.c) y 41 del Convenio de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 18/04/1961, 55 del Convenio de Viena sobre relaciones consulares, 25.1 de la LOPJ y 20.1, 21.1 y 23 del Reglamento **1215/2012**, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y Consejo. En síntesis expone que el trabajador fue despedido por primera vez en el año 2013 y el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid declaró improcedente el despido, y la embajada procede a readmitir al trabajador.

La sentencia fue recurrida y la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, Sección Sexta, dicta sentencia en fecha 14/09/2015, recurso nº 316/2015, fallando:

"(...) estimando el recurso de suplicación entablado por la parte demandada EMBAJADA DE TURQUÍA contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid con fecha 24 de marzo de 2014, en autos 15/14 seguidos por (...) contra la recurrente, anulamos dicha sentencia y en su lugar acordamos declarar que procede la inhibición de los Juzgados y Tribunales de España a favor de los del Estado de Turquía. (...)"

En el octavo fundamento de derecho de la sentencia de la Sala se indica:

"Resulta de las actuaciones que el demandante presentó ante los Tribunales de Turquía - Ankara - una demanda de anulación de la decisión de la Embajada de Turquía de rescindir su relación laboral, que lleva fecha de 12 de diciembre de 2013, y asimismo ha presentado con fecha 8 de enero de 2014 ante los Tribunales españoles, en concreto los Juzgados de lo Social de Madrid, habiendo correspondido al nº 8, una demanda de despido contra esa misma decisión de la Embajada de Turquía en España, comprobando esta Sala que se impugna el mismo acto con base en similares fundamentos, si bien aplicando en cada demanda la legislación sustantiva del Estado en que se presenta.

Resulta imperativo para este Tribunal la aplicación de lo dispuesto a tal efecto en el Reglamento comunitario 44/2001, que precisamente persigue impedir la duplicidad de vías judiciales ante distintos Estados cuyos tribunales pueden considerarse competentes, estableciendo un criterio claro como es el de la prioridad del Tribunal ante el que se presente la primera demanda. Tratándose de norma de regulación de la competencia judicial internacional en el marco de la Unión Europea, establecida en un Tratado comunitario, no puede ser



obstáculo a lo anterior la omisión en el recurso de cita expresa del precepto aplicable, el art. 27 del Reglamento 44/2001 .

Por ello es preciso anular la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social y declarar que procede la inhibición de los Juzgados y Tribunales de España a favor de los del Estado de Turquía. Se acuerda en consecuencia la estimación del recurso en estos términos sin que resulte preciso analizar el resto del contenido del motivo y resto de motivos del recurso."

El recurrente señala que con independencia que esta Sala anulase la sentencia, el trabajador fue readmitido y que el despido que impugna, de fecha 20/02/2019, es otra decisión unilateral extintiva por parte de la Embajada de la que debe conocer los tribunales españoles y que la declinatoria debe proponerse en el acto de juicio; que el demandante, que tiene la nacionalidad española, no ha realizado funciones relacionadas con la soberanía, sino que por el contrario la Embajada le denomina administrativo y dichas funciones no afectan a la soberanía estatal.

En el auto recurrido se declara la falta de competencia internacional para conocer de la pretensión, que se puede efectuar antes de celebrarse el acto de juicio, mediante auto, o si se celebra este, con posterioridad en la sentencia, a tenor del artículo 5 de la LRJS que dispone:

"1. Si los órganos jurisdiccionales apreciaren la falta de jurisdicción o de competencia internacional, o se estimaren incompetentes para conocer de la demanda por razón de la materia, del territorio o de la función, dictarán auto declarándolo así y previniendo al demandante ante quién y cómo puede hacer uso de su derecho.

2. Igual declaración deberán hacer en los mismos supuestos al dictar sentencia, absteniéndose de entrar en el conocimiento del fondo del asunto.

3. La declaración de oficio de la falta de jurisdicción o de competencia en los casos de los dos párrafos anteriores requerirá previa audiencia de las partes y del Ministerio Fiscal en plazo común de tres días.

4. Contra el auto de declaración de falta de jurisdicción o de competencia podrán ejercitarse los recursos previstos en la presente Ley. Si en el auto se declarase la jurisdicción y competencia del órgano de la jurisdicción social, la cuestión podrá suscitarse de nuevo en el juicio y, en su caso, en el recurso ulterior.

5. Si la acción ejercitada estuviere sometida a plazo de caducidad, se entenderá suspendida desde la presentación de la demanda hasta que el auto que declare la falta de jurisdicción o de competencia sea firme."

En cuanto a las funciones desarrolladas por el recurrente, esta cuestión ya fue resuelta por la sentencia del TSJ de Madrid que en el quinto fundamento de derecho indica:

"La parte recurrente insiste en que el demandante realizaba funciones o servicios estrechamente relacionados con la soberanía del Estado de Turquía accediendo a competencias y correspondencia de contenido reservado y que afecta a la seguridad del Estado. Pero en este aspecto hemos de estar a lo declarado probado en la sentencia del Juzgado de lo Social, ya que hemos rechazado el documento aportado consistente en transcripción parcial de la Ley de Funcionarios del Estado de Turquía. En los hechos probados de la sentencia de instancia no consta en modo alguno que el actor realizara funciones relacionadas con la soberanía, sino que por el contrario la juez de instancia ha declarado que la categoría del demandante era la de oficial administrativo y que la parte demandada no ha practicado ninguna prueba que indique que el demandante desempeñara otro tipo de funciones que afectaran a la soberanía estatal."

Tampoco puede entenderse que se haya vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva pues el trabajador pudo accionar ante los tribunales del estado extranjero como ya hizo en su momento, sin que la apreciación de incompetencia por parte del juzgado de lo social haya supuesto ningún tipo de indefensión ni vulneración alguna de precepto constitucional pues como señala la STS de 22/03/2018, recurso 195/2017:

"El Tribunal Constitucional ha venido declarando que la inmunidad de los Estados extranjeros no es contrario, cualquiera que éste sea, al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado por el art. 24.1 CE en la medida en que ésta se ajuste a lo dispuesto en el art. 21.2 LOPJ , esto es, siempre que la inmunidad pretendida no implique una extralimitación en relación a la causa que justificaba dicha inmunidad (STC 107/1992 , 292/1994 y 18/1997). El último precepto citado -del que es reiteración el art. 36.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), aplicable al orden jurisdiccional social ante la falta de norma expresa en la LRJS- dispone que los Tribunales españoles "no conocerán de las pretensiones formuladas respecto de sujetos o bienes que gocen de inmunidad de jurisdicción o de ejecución de conformidad con las normas de Derecho Internacional Público"."

Como razona la sentencia de esta Sala, Sección Sexta, de 21/07/2016, recurso nº 465/2016, a cuyos argumentos nos remitimos:



"Se desprende de esta sentencia del TJUE que la aplicación del principio de inmunidad jurisdiccional es posible, en atención a las apreciaciones del órgano jurisdiccional nacional en relación con las funciones del trabajador, sin que ello contradiga lo dispuesto en el Reglamento. Por último hay que añadir que el hecho de que la Embajada demandada no haya alegado específicamente la ley orgánica 16/2015 no impide al órgano jurisdiccional de instancia su aplicación, pues el contenido de dicha ley se ha de apreciar de oficio, según dispone su art. 49 ". En el mismo sentido sentencia, entre otras, de esta Sala, Sección Cuarta, de 13/12/2018, recurso nº 757/18. Lo expuesto lleva a desestimar el motivo y el recurso.

TERCERO.- No procede la imposición de costas, dado que el art. 235.1 LRJS sólo prevé esta medida respecto a la parte recurrente que resulte vencida y no disponga del beneficio de justicia gratuita o no haya sido eximida legalmente de dicho deber.

CUARTO.- Contra la presente sentencia cabe recurso de casación en unificación de doctrina (art. 218 LRJS).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de Genaro contra el Auto de 23/10/2018, que desestima el recurso de reposición interpuesto contra el Auto de 10/09/2019, dictado por el Juzgado de lo Social nº 9 de MADRID, en autos nº 413/2019, seguidos a instancia de Genaro contra EMBAJADA DE TURQUÍA, en reclamación por DESPIDO, confirmando el mismo. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220, 221 y 230 de la L.R.J.S, advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **213/2020** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 213/2020), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S.).

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.