

Roj: **STSJ M 530/2024 - ECLI:ES:TSJM:2024:530**

Id Cendoj: **28079340022024100074**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **17/01/2024**

Nº de Recurso: **826/2023**

Nº de Resolución: **53/2024**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MARIA VIRGINIA GARCIA ALARCON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 02 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931969

Fax: 914931957

34002650

NIG: 28.079.00.4-2020/0060076

Procedimiento Recurso de Suplicación 826/2023

M

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 10 de Madrid Despidos / Ceses en general 1345/2020

Materia: Despido

Sentencia número: *53/2024*

Ilmos/a. Srs./a.

DON FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN

DOÑA M. VIRGINIA GARCÍA ALARCÓN

DON RAFAEL A. LÓPEZ PARADA

En Madrid, a 17 de enero de 2024, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Segunda de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los/las Ilmos/a. Srs/a. citados/a, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación número 826/2023 formalizado por el letrado DON JOAQUÍN SÁNCHEZ-CERVERA SAINZ, en nombre y representación de DON Sergio , contra la sentencia número 168/2023 de fecha 3 de mayo, completada por auto de fecha 16 del mismo mes, dictada por el Juzgado de lo Social nº 10 de los de Madrid, en sus autos número 1345/2020, seguidos a instancia del recurrente frente a D. Luis Carlos , REPSOL EXPLORACION COLOMBIA SA, REPSOL EXPLORACIONES SA, REPSOL SA, REPSOL SERVICES COMPANY



y REPSOL SERVICIOS COLOMBIA, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, por despido y tutela de derechos fundamentales, siendo magistrada-ponente la Ilma. Sra. Dña. M. Virginia García Alarcón y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

"PRIMERO.- La sentencia del Juzgado de lo Social 14 de Madrid dictada en los autos 1130/2020, de fecha 21/04/2021, tiene los siguientes hechos probados (folios 333 a 343 actuaciones que se dan por reproducidos -anonymizada- parte actora Don Sergio):

""Primero.- D. Apolonio , mayor de edad y con NIE NUM000 , suscribió con GRUPO REPSOL YPF, el día 7-7-2011, documento denominado "Condiciones Generales y Económicas para personal impatriado en España", el cual obra a los folios 283 a 284 y que aquí se da por reproducido. En dicho documento se fijaron las condiciones aplicables a la incorporación de D. Apolonio al Grupo Repsol YPF conforme a la norma Corporativa de Personal Impatriado 020- NO605MG, indicándose expresamente que las condiciones únicamente serían válidas durante el periodo en que D. Apolonio estuviera trabajando en el país de destino objeto del documento, y declarándose sin efecto en el caso de que fuera requerido para prestar servicios en otro país en cuyo caso se declaraba de aplicación las condiciones que fijara la nueva carta de condiciones y la Norma Corporativa del Personal Expatriado 018- NO605MG o 019-NO605MG según el caso.

Conforme a dicho documento, D. Apolonio pasaba a prestar servicios por cuenta de Grupo Repsol YPF con la categoría profesional de Subgrupo II Nivel A, puesto de geofísico, en la Unidad Orgánica de Centro de Procesado Dedicado en Madrid, fijándose que la relación laboral se iniciaría en el momento de la incorporación efectiva de D. Apolonio que se estimó como que se produciría el día 1-9-2011, una vez D. Apolonio hubiera obtenido el permiso de trabajo y visado válidos en España, pactándose una retribución fija anual bruta de 55.000 euros y un bono variable del 0 al 15%, todo ello con remisión a la normativa corporativa sobre personal impatriado, y reconociéndose a D. Apolonio conforme a dicha normativa y como condiciones especiales como impatriado una cuantía en concepto de vivienda; otra en concepto de ayuda para gastos corrientes de vivienda; una ayuda escolar, una cantidad en concepto de vehículo y un viaje anual de vacaciones a Bogotá, Colombia (país de origen de D. Apolonio).

Con fecha 10-10-2011, se suscribió el contrato de trabajo indefinido entre D. Apolonio y REPSOL EXPLORACIÓN S.A., en virtud de cual pasó a prestar servicios por cuenta de dicha entidad en Madrid, con la categoría profesional de técnico superior (especialista técnico procesado, dentro del Grupo II, Nivel A) en la Unidad Orgánica Centro Procesado Dedicado (Madrid), fijándose una jornada completa, un periodo de prueba de 6 meses y las siguientes condiciones retributivas: salario bruto de 55.000 euros anuales teniendo carácter de consolidable, a abonar en 12 pagas al año y previéndose su revisión anual conforme a las políticas de la Compañía y una retribución variable (Bonus) fijado en función de consecución de objetivos según el sistema Repsol YPF denominado Gestión por Compromisos o según el sistema vigente en cada momento en la compañía, con un límite máximo del 15% del salario base, con carácter no consolidable. Se pactó la obligación de D. Apolonio de pagar por sí los costes fiscales y de seguridad social legalmente aplicables y se le reconoció una subvención por comida, el alta en una sociedad médica, el alta en un plan de pensiones y otros beneficios como ayuda vivienda, gastos corrientes de vivienda, ayuda escolar, coche, viaje anual al país de origen y otros regulados en la norma 020-NO605MG. El lugar de trabajo quedó fijado en PASEO0000 NUM001 de Madrid.

Con efectos de 10-10-2011 se cursó el alta de D. Apolonio en la Seguridad Social española como trabajador de REPSOL EXPLORACIÓN S.A.

La Norma Corporativa 020-NO605MG obra a los folios 294 a 314 y aquí se da por reproducida.

Consecuencia de lo anterior, D. Apolonio se trasladó con su familia a Madrid, suscribiendo contrato de arrendamiento de vivienda donde constituyó su domicilio en España, suscribiendo REPSOL YPF documento destinado al arrendador de la vivienda en el que hacía constar que D. Apolonio era su empleado asumiendo la responsabilidad en el pago del alquiler en caso de impago por parte de D. Apolonio .



Al tiempo de incorporarse a Repsol Exploración S.A., y de suscribir el documento sobre condiciones de impatriación en julio de 2011, D. Apolonio residía en Colombia.

SEGUNDO.- En el año 2013, y estando vigente la relación laboral entre D. Apolonio y Repsol Exploración S.A., D. Apolonio recibió oferta de Grupo Repsol YPF para incorporarse a Repsol Services Company, empresa estadounidense, bajo la modalidad de oferta de condiciones de "expatriación Origen Colombia Destino Houston".

Las condiciones para esa expatriación, una vez definidas y concretadas, supusieron que el día 31-10-2013 D. Apolonio firmara documento dirigido a Repsol Exploración S.A., informando de su baja voluntaria con efectos de 31-10-2013.

D. Apolonio causó baja en REPSOL EXPLORACIÓN S.A., el día 31-10-2013 por causa dimisión/baja voluntaria del trabajado. Recibió de la empresa en concepto de liquidación y finiquito la cantidad de 12.856,83 euros, firmando documento por el que declaraba finalizada la relación laboral con dicha empresa, documento que obra al folio 342 y que aquí se da por reproducido.

TERCERO.- Con fecha 10-10-2013 la directora de Compensación y Asignación Internacional de Grupo Repsol dirigió a D. Apolonio documento en el que le comunicaba su próxima "asignación internacional a Houston" como Senior Geophysicist-Time Processing con una duración de 3 años, con la clasificación profesional L-D, quedando desde la fecha de incorporación a destino vinculado a la empresa Repsol Service Company, reconociendo Grupo Repsol el derecho a reincorporarse al fin de la asignación a la plantilla de la empresa del Grupo que la Dirección Determine "en tu país de origen" con la categoría profesional que tuviera consolidada a fecha de la asignación a Houston y con expresa remisión a la Norma Corporativa de Personal Expatriado. El documento remitido a D. Apolonio, fue firmado por éste bajo el término "acepto", obra a los folios 346 a 347 y aquí se da por reproducido.

La expatriación de D. Apolonio a Estados Unidos se llevó a cabo en las condiciones económicas de asignación internacional obrante al folio 344 a 345 y que aquí se da por reproducido. En dicho documento se fijaron las condiciones económicas partiendo de la retribución de D. Apolonio, moneda y coste estimado de la vida en el país de país de origen (fijándose como tal Colombia).

El Manual de Expatriación de Grupo Repsol obra a los folios 349 a 386 y aquí se da por reproducida.

Para obtener de las autoridades estadounidenses el visado como trabajador transferido intraempresarial, Repsol Services Company efectuó una declaración escrita de apoyo a la solicitud, en calidad de solicitante, invocando su pertenencia al grupo Repsol y su vinculación con Repsol Exploración S.A. La declaración presentada por la empresa ante las autoridades norteamericanas obra a los folios 214 a 217 y aquí se da por reproducida.

CUARTO.- El día 9-4-2019 D. Apolonio recibió comunicación escrita de Grupo Repsol en la que E&P Colombia le ofrecía una expatriación a la posición de DPC Senior Advisor en Repsol Exploración S.A., localizada en Madrid, expatriación ofertada en los términos del documento 06-00045DC sobre fiscalidad de la asignación internacional y documento 06- 00030MA, Manual de Personal Expatriado, fijándose como país de origen Colombia, País de Destino España (Madrid) y punto de origen Bogotá (Colombia) a efectos del viaje anual de vacaciones. La duración de la expatriación se fijada en una duración de estimada de 2 años, admitiéndose la prórroga de común acuerdo por un año más y reservándose la empresa la facultad de dar por concluida la expatriación y retornar al trabajador al país de origen en cualquier momento o a ofrecer una expatriación en otro país. Se reconocía al trabajador el derecho, al término de la expatriación a reincorporarse a la plantilla de la compañía del grupo que determine la dirección del grupo en el país de origen. La comunicación obra al folio 390 y aquí se da por reproducida.

D. Apolonio, el día 15-5-2019 y estando en Houston, firmó documento en el que aceptaba la expatriación en los términos ofertados, documento otorgando consentimiento para el tratamiento de datos y acuse de recibo del documento sobre la fiscalidad de la asignación, documentos que obran a los folios 391 a 392 y que aquí se da por reproducido.

Para fijar las condiciones económicas de la asignación internacional se partió de las retribuciones de origen en Colombia, lo que aceptó con su firma D. Apolonio en documento que obra al folio 393 y que aquí se da por reproducido.

Para el traslado de D. Apolonio a España, se tramitó autorización de residencia inicial por traslado intraempresarial ante el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, identificándose como empresa que desplaza a REPSOL SERVICES COMPANY y como empresa receptora a REPSOL EXPLORACIÓN S.A. La autorización finalmente otorgada obra al folio 458 y aquí se da por reproducida.

QUINTO.- Producida la incorporación a D. Apolonio en Repsol Exploración S.A., para prestar servicios en Madrid, D. Apolonio tuvo reconocido un salario anual bruto de 319.920,00 euros, salario muy superior al previsto en convenio para la plantilla de REPSOL EXPLORACIÓN S.A. con la categoría profesional y puesto de D. Apolonio.



Junto a ello, contaba con ayuda económica y ayuda económica escolar, conceptos no reconocidos al personal de la empresa afectado por el convenio colectivo de empresa.

D. Apolonio se instaló en Madrid en una vivienda en régimen de alquiler, suscribiendo REPSOL EXPLORACIÓN S.A., documento por el que avalaba a D. Apolonio frente al arrendador en las obligaciones nacidas del contrato de alquiler. El documento obra al folio 242 y aquí se da por reproducido.

Durante este periodo de asignación internacional en Madrid iniciado en 2019, REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., ha efectuado las cotizaciones D. Apolonio a la Seguridad Social colombiana, en virtud del certificado de traslado temporal emitido por el Ministerio de Trabajo de Colombia en virtud del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la República de Colombia, el cual obra a los folios 454 a 456 y que aquí se da por reproducido.

SEXTO.- El día 8-6-2020 D. Apolonio recibió escrito del Gerente Senior de Asignación Internacional de Grupo Repsol en el que le indicaba que con fecha 31-8-2020 finalizaba su periodo de expatriación lo que provocaba el retorno a Colombia y la finalización de la excedencia en E&P Colombia, fijándose como fecha de reincorporación el día 1-9-2020, recuperando la condición de trabajador local. El escrito dirigido a D. Apolonio obra al folio 26 y aquí se da por reproducido.

Efectuada esta comunicación, D. Apolonio mantuvo correos electrónicos con Repsol en relación a las condiciones de su traslado a Colombia. Entre otras cuestiones, D. Apolonio solicitó que se facilitara el traslado de su hija desde Madrid a Houston, a lo que la empresa accedió; también se trataron cuestiones relativas a los gastos escolares de su hija; a los términos y condiciones de la mudanza, entre otras.

Igualmente, se efectuaron comunicaciones entre empresa y trabajador por correo electrónico relacionados con las dificultades para encontrar un vuelo Madrid-Bogotá como consecuencia de las medidas sanitarias frente a la Covid 19 que afectaban al número de vuelos realizados por las compañías aéreas y a las cancelaciones de vuelos.

La fecha de finalización de la asignación internacional y el traslado a Colombia se vio retrasado en atención a las circunstancias, quedando fijada para el día 23-10-2020 y con fecha de reincorporación en Colombia el 26-10-2020, según comunicación escrita que se dirigió a D. Apolonio el día 21-10-2020 por burofax recibido ese mismo día. La comunicación y el documento de envío y recepción del burofax obran a los folios 464 a 467 y aquí se da por reproducido.

Con fecha 30-10-2020 venció el contrato de alquiler del vehículo que D. Apolonio tenía asignado en Madrid, lo que le fue comunicado por la empresa por correo electrónico de 29-10-2020 en el que se le informaba igualmente que debía gestionar la devolución del vehículo con la compañía de alquiler. El día 30-10-2020, la empresa de alquiler de vehículos remitió correo electrónico a D. Apolonio en el que le indicaba que ante el vencimiento del contrato de alquiler, si no devolvía el vehículo o se ampliaba el periodo de alquiler el vehículo circularía sin contrato. El correo obra al folio 240 no conteniendo el texto íntegro del mensaje remitido a D. Apolonio .

SÉPTIMO.- Desde al menos agosto de 2014, las cotizaciones de D. Apolonio a la Seguridad Social Colombiana las ha venido haciendo REPSOL EXPLORACIÓN COLOMBIA S.A.

En noviembre de 2015 se suscribió entre REPSOL EXPLORACIÓN COLOMBIA S.A., y REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., un documento de cesión de contrato de trabajo, en virtud del cual, la primera empresa cedía a la segunda el contrato de trabajo indefinido suscrito con D. Apolonio el día 1-12-2013, pasando D. Apolonio , con efectos de 1-12-2015 a adquirir la condición de trabajador de la segunda empresa con todos los derechos que tenía en la anterior empresa. El documento, que fue firmado por D. Apolonio obra a los folios 759 a 760 y aquí se da por reproducido. X

Consecuencia de lo anterior, a partir de diciembre de 2015, REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., pasó a efectuar las cotizaciones de D. Apolonio desde diciembre de 2015 a octubre de 2020.

En agosto de 2016 D. Apolonio remitió un correo electrónico al Gerente de Personas y Organización de la Unidad de Negocio en Colombia solicitando información sobre su situación en el sistema de Seguridad Social colombiano, recibiendo respuesta de dicho gerente el mismo día en el que se le confirmaba su afiliación y su cotización en el Sistema Colombiano. Los correos electrónicos sobre esta consulta obran a los folios 660 a 661 y aquí se dan por reproducidos.

OCTAVO.- D. Apolonio , de nacionalidad colombiana, durante su estancia en Estados Unidos y en España ha venido efectuando sus declaraciones fiscales anuales de renta y complementarios para el sistema colombiano equivalente a la Hacienda española, encontrándose de alta como afiliado al Sistema de Sanidad y Pensiones de la República de Colombia desde el año 2005.

NOVENO.- D. Apolonio no se trasladó a Colombia ni se incorporó a REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., en la fecha indicada, motivo por el cual la indicada empresa y al amparo de la normativa colombiana remitió a D. Apolonio carta fechada el día 3-11-2020 comunicándole la finalización del contrato de trabajo. La carta obra a los folios 249 a 250 y aquí se da por reproducida.

DÉCIMO.- REPSOL S.A., fue constituida en el año 1986. Tiene su domicilio social en calle Méndez Álvaro 44 de Madrid. Su objeto social es la investigación, exploración, explotación, importación, almacenamiento, refino, petroquímica y demás operaciones industriales, transporte, distribución, venta, exploración y comercialización de hidrocarburos.

REPSOL EXPLORACIÓN S.A., fue constituida en el año 1965. Tiene su domicilio social en calle Méndez Álvaro 44 de Madrid. Su objeto social es la investigación, exploración, industrialización, transporte y comercialización de hidrocarburos.

REPSOL EXPLORACIÓN COLOMBIA S.A., fue constituida en 1990. Tiene domicilio social en calle Méndez Álvaro 44 de Madrid. Su objeto social es la investigación, explotación, industrialización, transporte y comercialización de hidrocarburos y otros productos afines o similares, la adquisición de activos mobiliarios e inmobiliarios, concesiones, etc.

REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., fue constituida en el año 2014. Tiene su domicilio en calle Méndez Álvaro 44 de Madrid. Su objeto social es la investigación, exploración, industrialización, transporte y comercialización de hidrocarburos y otros productos afines o similares, la prestación de servicios petroleros, adquisición de activos mobiliarios e inmobiliarios, concesiones, cuotas de participación en contratos de explotación y cualesquiera otros derechos relativos a las actividades mencionados anteriormente, desarrollo de cualquiera de las actividades anteriores total o parcialmente de modo indirecto mediante la titularidad de acciones o participaciones en sociedades nacionales o extranjeras, con objeto idéntico o análogo.

REPSOL SERVICES COMPANY se constituyó en el año 2005 de conformidad con la legislación de Delaware (USA) contando con oficinas en Houston, estado de Texas, siendo una filial de REPSOL en USA dedicada a actividades de exploración y producción de petróleo y gas en la región central de EEUU, el Golfo de México, Alaska y Luisiana, así como la comercialización de gas natural en el norte de EEUU, siendo una empresa participada íntegramente por REPSOL USA Holdings Corporation, constituida en Delaware, la cual esta a su vez participada al 100 por 100 por las sociedades españolas REPSOL EXPLORACIÓN S.A., que es filial de REPSOL S.A. (anteriormente denominada REPSOL YPF S.A.).

DÉCIMO PRIMERO.- No consta que D. Apolonio ostente o haya ostentado en el año anterior a octubre de 2020 la condición de representante legal de los trabajadores.

DÉCIMO SEGUNDO.- El día 25-9-2020 D. Apolonio presentó denuncia ante la Inspección de Trabajo la cual obra a los folios 205 a 210 y que aquí se da por reproducida. El día 16-10-2020 la Inspección de Trabajo emitió contestación remitiendo a D. Apolonio a plantear su pretensión ante la Jurisdicción Social. La contestación obra al folio 212 y aquí se da por reproducida.

El día 1-10-2020 inició tratamiento psicológico, por la vía de seguro privado de salud, por referir sintomatología ansioso-depresiva que relacionaba con un conflicto en el trabajo, refiriendo sentirse confuso, perdido, sin rumbo, sin proyecto de futuro, ya que había centrado toda su vida en su trabajo y en su desarrollo profesional.

DÉCIMO TERCERO.- El día 15-10-2020 se presentó demanda.***

La parte dispositiva de la sentencia señala lo siguiente:

1º. Que teniendo a D. Apolonio por DESISTIDO de la demanda interpuesta contra REPSOL SERVICES COMPANY debo absolver y absuelvo a ésta de los pedimentos ejercitados en su contra sin entrar en el fondo del asunto.

2º. Que DESESTIMANDO la demanda interpuesta por D. Apolonio contra REPSOL EXPLORACION COLOMBIA S.A., REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., REPSOL S.A., y REPSOL EXPLORACIÓN S.A., debo absolver y absuelvo a éste de los pedimentos ejercitados en su contra; y todo ello con intervención del MINISTERIO FISCAL."

Segundo.- La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid -- Sección 4- de 22/09/2022 -recurso 182/2022 - confirma la anterior sentencia del Juzgado de lo Social 14 de Madrid -folios 387 a 399 que se dan por reproducidos-. No obstante modifica algunos hechos según las menciones específicas que se indican:

"2.- En el segundo motivo, la revisión del hecho probado primero para que conste que el contrato de trabajo había sido suscrito con Repsol Exploración S.A. y no con Grupo Repsol, y debe prosperar al desprenderse de la documental que cita."



"1.- En el primer motivo la revisión del último párrafo del hecho probado primero, proponiendo la siguiente redacción:

"De 2005 a 2011, el Sr. Apolonio trabajó como Geofísico en el departamento de Operaciones de Exploración de ARAMCO, en Arabia Saudí".

Ampara la revisión en los documentos obrantes a los folios 217 (3 párrafo) y 221 (3 párrafo).

La revisión debe prosperar al desprenderse de la documental obrante al folio nº 217."

"2.- En el segundo motivo la adición de un hecho con el siguiente contenido:

"D. Apolonio , sin solución de continuidad comenzó a trabajar en Houston para REPSOL SERVICES COMPANY, empresa participada al 100% por REPSOL EXPLORACIÓN S.A., en el mes de noviembre de 2.013, una vez firmada su baja voluntaria en la empresa REPSOL EXPLORACIÓN S.A., y todo ello según lo establecido con el Grupo REPSOL". Ampara la adición en los documentos obrantes a los folios nº 214 a 221 y 333, 340, 344 a 347.

De la documental que cita se desprende que el demandante fue dado de baja en la TGSS con fecha de efectos 31/10/2013, por baja voluntaria, y el 10/10/2013 le comunican su próxima asignación internacional a Houston quedando asignado a la empresa Repsol Services Company, y la adición debe prosperar en estos términos sin que tengan cabida la valoración que efectúa, por ser impropia de un relato de hechos."

Tercero.- Es conforme que el día 26/10/2020, a la parte actora se le impidió el acceso a las instalaciones donde había prestado servicios hasta ese día, señalándole que se le esperaba en la República de Colombia.

Cuarto.- En fecha 27/10/2020 a la parte actora se le comunicó la apertura de diligencia de descargos citándole para que compareciera con la codemandada REPSOL SERVICIOS COLOMBIA SA, el día 30/10/2020 mediante videoconferencia -folios 825, 827 y 829 actuaciones-

El 03/11/2020 REPSOL SERVICIOS COLOMBIA SA, procede a despedir a la parte actora por medio de comunicación escrita cuyo contenido a documento a folios 833 y 834 -843 y 844 que los reiteran- que se dan por reproducidos.

resumen se le imputaba a la parte actora que debía estar desde el 23/10/2020 en Colombia para prestar servicios allí y que no había asistido sin dar una justificación.

Quinto.- El día 05/11/2020 las partes comparecieron al efecto de medida cautelar solicitada por la parte actora ante el Juzgado de lo Social 14 de Madrid -folio 1447 que se da por reproducido-, que fue archivada en el mismo acto por pérdida sobrevenida de objeto al haberse producido el despido de la parte actora.

Es conforme que la parte actora no se trasladó a Colombia.

Sexto.- El contenido del derecho del trabajo de la República de Colombia se recoge en los folios 901 a 921 de las actuaciones -que se dan por reproducidos-

Séptimo.- Las actuaciones estuvieron suspendidas hasta el dictado y firmeza de la sentencia del JS 14 de Madrid señalada en el hecho primero de esta resolución -actuaciones-

Octavo.- En el lapso enero a agosto de 2020 el salario mensual era de media un total de 25.164,52 €/mensuales -hecho conforme-. En el momento de la expatriación se efectúa un cálculo de equivalencia entre el nivel de vida español y colombiano adaptando el salario a dicha situación -testifical Sr. Cipriano , documento folio 986 actuaciones-.

Noveno.- Los billetes de avión gestionados por REPSOL EXPLORACIÓN SA, para el regreso del actor a Colombia no fueron usados ni tampoco devueltos -testifical Sra. Edmundo -

Décimo.- Se agotó la conciliación administrativa previa."

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo:

"Que desestimando la demanda de despido interpuesta por Don Sergio debo declarar y declaro procedente el despido articulado sobre el mismo, con efectos de 03/11/2020, convalidando la extinción contractual sin derecho a indemnización ni salarios de tramitación, absolviendo a los codemandados REPSOL SA, REPSOL EXPLORACIÓN SA, REPSOL SERVICIOS COLOMBIA SA, REPSOL SERVICES, REPSOL EXPLORACIÓN COLOMBIA SA y Don Luis Carlos de los pedimentos de la demanda."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte actora, formalizándolo posteriormente, y siendo impugnado de contrario por la letrada DOÑA PAULA FERRO CANABAL, en nombre y representación de D. Luis Carlos , DÑA. Francisca , DÑA. Graciela , si bien se tiene en cuenta únicamente la impugnación en nombre del primero al no ser parte las Sras. Francisca y Graciela por haber desistido



el actor antes de la celebración del juicio.; por el procurador DON JUAN TORRECILLA JIMÉNEZ, en nombre y representación de REPSOL EXPLORACIÓN COLOMBIA, S.A., con asistencia del letrado DON NOÉ FAU MARCO; por el letrado DON FRANCISCO JAVIER REYES ROBAYO, en nombre y representación de REPSOL SERVICES COMPANY y de REPSOL SERVICIOS COLOMBIA, S.A.; por el letrado DON JUAN ANTONIO LINARES POLAINO, en nombre y representación de REPSOL, S.A. y de REPSOL EXPLORACIÓN, S.A.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 11 de octubre de 2023, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrada Magistrada-Ponente, se dispuso el pase de los autos a la misma para su conocimiento y estudio, señalándose el día 17 de enero de 2024 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con amparo en el apartado a) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social alega el recurrente que la sentencia incurre en flagrante incongruencia omisiva, vulnerando su derecho a la tutela judicial efectiva y ocasionándole indefensión, por vulneración de los artículos 92.2 y 105.2 de la citada ley procesal y 219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como el 24 de la Constitución, por considerar que no se ha entrado a conocer del fondo del asunto en su integridad, al no analizar el cumplimiento por la carta de despido de los requisitos formales, que, si no concurren, determinaría la improcedencia del despido, destacando que se declara aplicable la ley española y que, a su juicio, el juzgador a quo se extralimita pronunciándose sobre unas causas no alegadas en la carga, para declarar, aplicando analógicamente un paralelismo de las causas que menciona la carga de despido fundada en derecho colombiano, con las que serían las correspondientes conforme al derecho español. Concluye que se han producido los siguientes vicios: sentencia no clara, precisa ni congruente, obviando el contenido de la carta de despido y el derecho aplicable en la misma y resolviendo en base a una normativa que no se refleja en ella y a la que ninguna de las partes ha hecho alusión en ningún momento; no cumple el requisito de justificación suficiente de los distintos pronunciamientos, ya que los pedimentos se basaban en la carta de despido redactada y con un contenido conforme al derecho colombiano y no a la normativa española, que nunca se menciona. Así entiende que es palmario el error y le provoca indefensión solicitando la nulidad de la sentencia para que se dicte una nueva que valore la normativa aplicable a la extinción de la relación laboral, tanto en cuanto al contenido de la carta como a la tipificación jurídica de la misma aplicando las normas colombianas.

SEGUNDO.- Por la representación de D. Luis Carlos , se pone de manifiesto en su escrito de impugnación que ha sido absuelto y nada se dice respecto de él en el recurso, por lo que considera que no se cuestiona tal absolución y solicita la confirmación de la sentencia.

Las demás codemandadas se oponen alegando que la sentencia entra a conocer del fondo del asunto de forma completa y exacta, no citando el actor porque considera que se ha incumplido por la sentencia el artículo 97.2 de la LRJS. Pone de relieve que la resolución únicamente se pronuncia respecto de los hechos contenidos en la comunicación de despido, siendo congruente con las pretensiones de las partes y estando motivada y hace hincapié en que, ni en la demanda, ni en el acto del juicio, el recurrente alegó que la carta no cumpliera con los requisitos formales, por lo que no puede ahora aducirlo en el recurso.

TERCERO.- Efectivamente no se cuestiona en el escrito de demanda que la carta de despido cumple con los requisitos legalmente exigidos, por lo que ninguna indefensión se puede ocasionar al demandado por no haber un pronunciamiento expreso al respecto en la resolución impugnada, que es, perfectamente congruente con los pedimentos de dicha demanda, examinando todas las cuestiones planteadas por las partes, incluida la aplicación de la normativa española, por lo que, no hay infracción legal alguna que pueda dar lugar a la nulidad interesada que se desestima.

CUARTO.- Por REPSOL SERVICIOS COLOMBIA, S.A. y por REPSOL EXPLORACIÓN, S.A., se alega en sus escritos de impugnación, con amparo en los artículos 193.3 y 196.2 en relación con el 197.1 de la LRJS, la infracción de los artículos 4 y 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por considerar que los jueces y tribunales españoles no son competentes para conocer del litigio, dado que la sentencia dictada por el Juzgado de lo social nº 14, de 21 de abril de 2021, confirmada por esta Sala, que enjuiciaba la orden dada al trabajador para prestar servicios en Colombia, ponía de relieve que la expatriación finalizaba el 23 de octubre de 2020 y debía empezar a trabajar en Colombia el 26 del mismo mes, aconteciendo el despido el 3 de noviembre, cuando, por tanto, el demandante ya tenía los derechos y condiciones de su país de origen, existiendo un contrato para prestar servicios permanentes en Colombia, sin perjuicio de expatriaciones temporales, regido por la ley colombiana

y desarrollando las empresas su actividad en dicho país. Afirma que los servicios que ha prestado el actor en Houston y Madrid, lo han sido como expatriado, que el contrato no se celebró en territorio español, el domicilio de la sociedad está en Colombia, lugar donde se desarrollan los servicios, teniendo el trabajador nacionalidad colombiana y habiéndose establecido siempre en sus contratos y cartas de expatriación que el país de origen es Colombia, cotizándose siempre a la seguridad social desde las sociedades radicadas en Colombia y tributado al régimen fiscal colombiano, no habiéndose cotizado a la seguridad social española ni tributado en España desde diciembre de 2013, por lo que, en el momento del despido no existe vinculación alguna con este país.

Asimismo, consideran infringidos los artículos 2 y 8 del Reglamento CE **593/2008**, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, conforme a los cuales entienden aplicable la ley colombiana, al ser Colombia el lugar de realización habitual del trabajo y estar en ese país la sucursal que contrata.

QUINTO.- Al respecto hemos de tener en cuenta nuestra anterior sentencia de la sec. 4^a, de 22-09-2022, nº 515/2022, rec. 182/2022, relativa a la impugnación por el actor de la finalización de la expatriación y orden de prestar sus servicios en Colombia, que propicia después el despido que se combate en esta litis, en la que, tras declarar probados los hechos relativos al devenir de su relación laboral, que igualmente constan en este procedimiento, se razona lo siguiente:

"Los hechos probados revelan que en el documento de "Condiciones Generales y Económicas para el Personal Impatriado en España", de fecha 07/07/2011, se indica que el país de destino es España y que prestaría servicios en Madrid-Centro de Procesado, que la relación laboral se iniciará en el momento de la incorporación efectiva, una vez que esté en posesión del permiso de trabajo y visado válidos en España.

El demandante inicia la prestación de servicios para empresas del grupo en fecha 10/10/2011, al suscribir contrato con REPSOL EXPLORACIÓN SA, siendo indiferente, a los efectos de este procedimiento, que desde el 2005 al 2011 hubiese prestado servicios en Arabia Saudí, habiéndose pactado, en el documento de 07/07/2011, que le abonarían viaje anual "al país de origen (Bogotá, Colombia) y otros, que están regulados en la normativa" Nº 020-N0605MG. Esta normativa (folios nº 297 a 314) prevé que "El Grupo proporcionará al impatriado y a los miembros de su Grupo familiar con derecho que se desplace con el empleado al país de destino, un billete de avión en clase business desde el país de residencia en el momento de la contratación, hasta el de destino, donde prestará sus servicios para el Grupo o desde el país de nacionalidad u origen hasta el país de destino." (cláusula 4.1) y que "El Grupo facilitará al empleado y al grupo familiar desplazado un viaje anual de vacaciones de ida y regreso a su país de origen en clase business." (cláusula 11.1.1). De la documental citada, claramente se desprende que las partes designaron Colombia como país de origen y la empresa en ese país del Grupo Repsol a la que tenía que regresar finalizada la expatriación sería una del grupo; en ese país de origen, debía Repsol cumplir las obligaciones en materia de seguridad social y demás que se deriven de la relación iniciada con Repsol fijando Colombia como país de origen y que da origen a la expatriación a España. Desde que firma el contrato indefinido en España las condiciones de trabajo se regularan por la legislación española, quedando excluido de que le apliquen los convenios colectivos, al haberse pactado así dada la naturaleza de la relación.

Posteriormente, el 10/10/2013, le comunican que va a ser asignado a prestar servicios en Houston y que las condiciones son las de "expatriación establecidas en la Normativa Corporativa de Personal Expatriado"; que "Desde tu fecha de incorporación a destino quedarás asignado a la empresa Repsol Services Company. No obstante el Grupo Repsol reconoce tu derecho a reincorporarte al fin de tu asignación a la plantilla de la empresa del Grupo que la Dirección determine en tu país origen, con la categoría profesional que tengas consolidada en ese momento, salvo en los supuestos de que causes baja voluntaria o despido". El trabajador firmó "Acepto".

En este documento se vuelve a hacer mención al país de "origen" que no es otro que Colombia y en la ficha económica "Condiciones de Expatriación Nuevo Modelo de Compensación (Anexo A de la Carta de Condiciones", firmado por el demandante (folio nº 345), consta como país de origen: Colombia y como país de destino: USA, reflejándose la retribución en origen.

El 31/10/2013, da por finalizada sus relaciones laborales con Repsol Exploración S.A. (folio nº 342) al ser asignado a Repsol Services Company pero esa baja no implica ruptura del vínculo laboral con la empresa origen ya que la expatriación supone la concesión de una excedencia especial, o figura legalmente equivalente prevista en la legislación del país origen y que da derecho a la finalización de la asignación, a reintegrarse automáticamente en el país de origen a la plantilla de la empresa y unidad del Grupo Repsol, realizándose la reincorporación como empleado local. Durante la expatriación, el empleado continuará de alta y cotizando al sistema de seguridad social de su país de origen, siempre que sea posible de acuerdo con la legislación de su país de origen.



En fecha 9/04/2019, el demandante recibe comunicación escrita de Grupo Repsol en la que se indica que "E&P Colombia ("la Compañía") se complace en ofrecerte una expatriación a la posición de DPC Sr. Advisor en Repsol Explotación S.A., localiza en Madrid (de ahora en adelante, "la expatriación").

(...)

Para el propósito de esta carta de asignación, se considerará lo siguiente:

-País de origen: Colombia.

-País de destino: Madrid, España.

-Punto de origen: Bogotá, Colombia (a efectos del viaje anual de vacaciones).

(...)" (folio nº 390). El 15/05/2019, el demandante firma el documento de aceptación de "la expatriación en los términos y condiciones propuestos" (folio nº 391). El demandante firmó documento de "Expatriado, Estrategia de Contratación y Asignación Internacional", donde se indicaba como fecha de inicio de la prestación el 01/08/2019, país de origen: Colombia, país de destino: Madrid, el salario base anual en origen, fondo solidario de Colombia, Seguridad Social de Colombia, Plan de Pensiones de Colombia e Impuestos de Colombia (folio nº 393). Producida la incorporación en Madrid tuvo reconocido un salario anual bruto de 319.920,00 €.

En este último caso, es claro que es la empresa del Grupo en el país de origen del trabajador, E&P Colombia, quien le ofrece la expatriación a España para prestar servicios en la empresa del Grupo Repsol, Repsol Exploración S.A. pero ello no priva de eficacia a la expatriación ofrecida en su día y aceptada por el trabajador, en cuanto es ofrecida por el Grupo Repsol, al que pertenece las empresas en las que ha prestado servicios.

El 8/06/2020, la gerente de asignación internacional de Grupo Repsol le comunica el fin de la expatriación y el retorno a su país de origen, Colombia, a la empresa E&P Colombia, poniendo fin al periodo de excedencia en esta empresa. Esta comunicación fue recibida por el demandante y el 8/09/2020, el demandante y su abogado, acusan recibo de la misma.

Las posteriores comunicaciones de Repsol no constituyen un menoscabo de su dignidad; las discrepancias entre el demandante y Repsol no implican que esta esté atacando y menospreciando la dignidad del trabajador. De los hechos acreditados no se desprende que haya existido una vulneración de derechos fundamentales por parte de Repsol, pues como señala la juzgadora de instancia:

"En el presente caso, el actor invoca los siguientes indicios de la vulneración de derechos fundamentales:

1º.- Carácter injustificado del traslado, al no tener amparo en el contrato de trabajo del actor, ni estar justificado en alguna de las causas del artículo 41 del ET. Esta cuestión afecta al fondo de la acción ejercitada y, por sí sola no constituye indicio de la vulneración de derechos fundamentales. Solo si se acreditan otros indicios sobre el acoso, si el traslado se revela como injustificado, podrá declararse su nulidad y la vulneración de derechos fundamentales. Pero si no se aportan otros indicios del acoso, el carácter injustificado del traslado dará lugar a su mera revocación conforme el artículo 41 del ET y 138 de la LRJS, sin que ello implique una vulneración de derechos fundamentales.

2º.- Los retrasos continuados en relación a la fecha de efectos del traslado y el hecho de remitir la empresa al trabajador y a su familia al Consulado de Colombia para lograr embarcar en un "vuelo humanitario".

Al respecto hay que partir de una situación notoria y que no requiere prueba, y que se vive a nivel mundial desde marzo de 2020: crisis sanitaria que ha afectado a la movilidad entre países y ha provocado una reducción drástica de los vuelos nacionales e internacionales. Ello ha provocado que, a lo largo de meses, se hayan producido dificultades para poder volar a otros países, no solo por las restricciones impuestas por determinados países para entrar en ellos, sino por la reducción del número de vuelos que ha dificultado encontrar plaza en un avión para un determinado destino. La solución establecida por cada país, para garantizar, cuanto menos, el retorno de sus nacionales durante los momentos más críticos de la crisis sanitaria, fue fletar aviones de compañías destinados a garantizar que sus nacionales desplazados en otros países, pudieran retornar a su país de origen. Y la obtención de plaza en esos vuelos no se conseguía a través de las compañías aéreas, sino precisamente a través de los consulados y embajadas que se encargaban de reunir las peticiones de retorno, gestionando con la compañía aérea la disponibilidad de vuelos. En todo caso eran vuelos comerciales, en aviones destinados al transporte de personas, con billetes que permitían volar en las categorías habituales de turista, business o las que cada compañía ofrece. No se volaba por tanto ni en condiciones indignas ni peligrosas, siendo el término "vuelo humanitario" una mera etiqueta, que hace referencia a esos vuelos excepcionales destinados a garantizar el retorno de personas a sus países de origen.

3º- Se invoca esa situación de abandono en que queda el trabajador y su familia, en relación a los gastos de colegio, vivienda, alquiler de vivienda, disponibilidad de vehículo, etc. Sin embargo, en este sentido hay que tener



en cuenta que, en principio, esos beneficios que invoca el actor, de la documentación aportada únicamente serían exigibles en tanto el actor mantuviera su estatus de expatriado. Si esa condición desaparece, bien por considerársele un trabajador local en España, bien por finalizar la expatriación y recuperar su condición de trabajador en Colombia. Es decir, que el actor no tenía consolidados esos beneficios bajo cualquier concepto. Si la expatriación finaliza, el actor recupera la condición de trabajador local y no ostenta derecho a ayudas por vivienda, vehículo, gastos escolares de sus hijos y análogos. En relación a ese anuncio de denuncia por robo de vehículo que se invoca en demanda, hay que señalar que la empresa se limita a recordar al actor que el contrato de alquiler del vehículo que tiene a su disposición en España concluye, por lo que debe proceder a su devolución a la empresa de vehículos de alquiler. Es posteriormente, esa empresa de vehículos de alquiler, como propietaria del vehículo y ante la no devolución, quien reclama el vehículo al actor y del correo electrónico aportado (folio 240, que no se ha aportado con su contenido íntegro), en ningún caso contiene la advertencia de denuncia indicada por el actor.

4º. Sobre el retraso en la fecha de efectos del traslado, lo cierto es que de los correos electrónicos cruzados entre las partes, se desprende que el retraso obedeció a causas ajenas a los demandados, pues vino dado por las dificultades para encontrar vuelo en el que el actor y su familia pudiera retornar a Colombia.

5º. Se invoca el daño a la salud sufrido y para ello se aportan recetas médicas prescribiendo fármacos y un informe emitido por un psicólogo, que no emite opinión clínica ni pericial, sino que se limita a indicar las sesiones de terapia que ha recibido el actor y a consignar lo que el paciente refiere como causa de la sintomatología ansiosa. En este punto hay que señalar que los informes de los especialistas en psiquiatría o psicología son útiles para establecer en sede judicial la relación de causalidad entre el acoso (previamente acreditado) y la dolencia psíquica padecida, permitiendo así concretar los daños a la salud que el acoso ha provocado. Pero el informe psicológico, no es un medio hábil para probar el acoso en sí, pues la relación causal contenida en el informe se basa, exclusivamente, en la versión subjetiva ofrecida por el paciente, que puede haber experimentado subjetivamente una situación dada en el ámbito laboral como de acoso, sin que éste se haya producido.

En definitiva, más allá de la disconformidad del actor al traslado y de la discrepancia existente entre las partes sobre la facultad o no del empleador para dar por concluida la expatriación y ordenar el retorno a Colombia (lo que es un conflicto laboral de tipo ordinario), no se han acreditado hechos objetivos sobre los que construir la figura del acoso laboral y los indicios de la vulneración de derechos fundamentales invocada.

Ello supone desestimar la pretensión de tutela de derechos fundamentales, así como la indemnización adicional por daños y perjuicios."

SEXTO.- Asimismo, hemos de tener en cuenta los razonamientos de la sentencia del juzgado 14 confirmada por la de esta Sala, que contienen igualmente hechos con valor de probados:

"Sentado lo anterior, hay que partir de los siguientes hechos acreditados:

1º. El actor, estando en Colombia (o en Arabia Saudí, como él alega, trabajando para otra empresa), recibe una oferta del Grupo Repsol. Y esa oferta es muy concreta: supone la incorporación en el Grupo Repsol para prestar servicios en Madrid, previa adquisición de visado y permiso de trabajo en España, bajo la modalidad de contrato de trabajo indefinido que expresamente se somete a la legislación Española, como personal excluido del convenio colectivo de empresa y sometiéndose expresamente a la jurisdicción de los tribunales españoles.

En ese documento de impatriación, aceptado por el actor y que, por tanto, le vincula, existe una expresa sumisión a las normas corporativas de impatriación. Y con arreglo a esas normas, la impatriación viene referida al "personal de Grupo Repsol YPF, contratado internacionalmente para prestar sus servicios como personal local en una de las empresas del grupo dentro del colectivo impatriado". Es importante el concepto de "país de origen" del trabajador internacional, por cuanto las condiciones que se reconocen al trabajador impatriado (retribuciones, ayudas de vivienda, condiciones fiscales, asesoramiento fiscal, etc.,) se reconocen y se fijan efectuando una comparación entre el país del origen del trabajador internacional y el país en el que va a trabajar como impatriado: se efectúa una comparativa entre el valor de la moneda, el coste de la vida y los costes fiscales del país de origen con el del país del destino para garantizar al trabajador impatriado el mismo nivel económico y de vida que tendría en su país de origen. Y además se tiene en cuenta que se contrata a una persona de un concreto país para trabajar en otro, por lo que se le reconocen beneficios tendentes a facilitar el traslado y estancia en el país de destino tanto del trabajador como de su familia.

Y se establece una duración máxima en la que puede permanecer un trabajador en condición de impatriado: 6 años. Si se supera ese plazo, desaparecen esos beneficios económicos y esas ayudas, pues ya no se considera que estemos ante un trabajador internacional sino que ya se le considera como un trabajador local en el país de destino (con arraigo o definitivamente instalado en el país de destino). Lo que es muy importante es que el trabajador internacional desplazado como impatriado a un país distinto al de origen es que, cuando finaliza la

impatriación, el trabajador no adquiere derecho a permanecer en el país de destino o a ser destinado a otro país, sino que su derecho se limita a continuar en el Grupo Repsol, pero en el país de origen.

Para poder trabajar en el país de destino como impatriado para el Grupo Repsol y por una cuestión de autorizaciones gubernativas para obtener permiso de trabajo y a efectos fiscales y de Seguridad Social, se hace necesario que, producida la impatriación, se suscriba un contrato de trabajo con la empresa del Grupo Repsol en el país en el que se va a desarrollar la impatriación. Por tanto ese contrato suscrito entre D. Luis Carlos y Repsol Exploración S.A. en octubre de 2011, es un mero contrato accesorio que permite instrumentalizar y llevar a cabo la impatriación previamente pactada por las partes, que es la que opera como norma rectora básica de la relación laboral.

Esta circunstancia es muy relevante, porque el actor no recibió una oferta de una empresa española para trabajar en España como un trabajador local (lo que habría provocado que él mismo sufragara y se encargara de trasladarse a España, de instalar a su familia, y quedarse sometido al convenio colectivo aplicable en la empresa española, como otros trabajadores, limitándose a percibir los salarios de un trabajador local y asumiendo él mismo las gestiones fiscales y buscando su propio asesoramiento). Fue contratado como un trabajador internacional, con origen en Colombia, para ser desplazado a otro país, motivo por el que la empresa se encarga, no sólo de retribuir su trabajo, sino de asumir y gestionar su estancia temporal en el país de destino.

En consecuencia, sobre la base de ese primer vínculo contractual suscrito en 2011 el actor fue contratado y así lo aceptó, como trabajador internacional, con país de origen Colombia, siendo la moneda, el coste de la vida y las obligaciones fiscales de dicho país las que se tuvieron en cuenta para fijar sus retribuciones y beneficios sociales en España. Y es ese país de origen el que se tiene en cuenta para establecer el destino del trabajador internacional una vez finalizada la impatriación.

2º. A continuación se efectúa una nueva oferta al trabajador por Grupo Repsol, lo que implica modificar su condición de impatriado a expatriado y su traslado a USA, existiendo una nueva remisión a la normativa corporativa que regula la figura de la expatriación. La diferencia entre el impatriado y el expatriado, según se desprende de las normas corporativas es que el trabajador impatriado tiene la condición de trabajador internacional a todos los efectos; el expatriado tendría la condición de trabajador local en su país de origen y de internacional en el país de destino. Y, en este punto, al no existir modificación pactada entre las partes, por el que se fijara como país de origen España, el actor continuó manteniendo como país de origen Colombia, siendo expatriado a USA desde ese país de origen con independencia de que al recibir la oferta estuviera trabajando en España como trabajador internacional. Y el actor expresamente aceptó esta situación, pues en todo momento se le mantuvo como beneficio el garantizar un vuelo al año con cargo a la empresa a Colombia (y no a España, que sería el destino elegido si el actor considerase su país de origen a efectos laborales España); su retribución y sus beneficios sociales y fiscales se fijaron haciendo la comparativa entre Colombia y USA y no entre España y USA; y además, aceptó expresamente con la firma del documento unido a los folios 346 a 347 que, al finalizar la expatriación retornaría a su país de origen donde se incorporaría a una empresa del Grupo en dicho país de origen. Igualmente consta acreditado (folio 388) que el actor fue informado de la normativa corporativa sobre las condiciones de la expatriación.

Al igual que en periodo anterior, para poder articular la impatriación y a efectos de visado y permiso de trabajo, la relación laboral en USA se formalizó con una empresa del Grupo en USA.

3º. Y se llega al tercer periodo, del que deriva el retorno hoy impugnado. En abril de 2019, encontrándose en USA, el grupo efectúa una oferta de expatriación al actor. En esa oferta (folios 390 y 391) se consigna expresamente como país de origen Colombia y país de destino España y se establece una duración de 2 años, estableciéndose expresamente que al finalizar la expatriación el derecho de D. Luis Carlos es incorporarse, en su país de origen, a una de las empresas del grupo en dicho país de origen. Y en estos términos, el trabajador acepta esa nueva expatriación, no apreciándose ni engaño ni fraude alguno en la oferta de expatriación efectuada por la empresa y que él aceptó sin disconformidad. Nuevamente, su retribución, sus beneficios sociales y fiscales se calculan efectuando una comparativa entre Colombia y España, y vuelve a gozar de los beneficios a través de los cuales la empresa asume que el actor y su familia se instalen y residan temporalmente en España.

Si el actor, durante su estancia en USA, hubiera tenido la consideración de trabajador local español, o con país de origen en España, al finalizar la expatriación en USA hubiera retornado a España sin esos beneficios retributivos y sociales y sin esas ayudas, y hubiera pasado a trabajar en España limitándose a percibir las retribuciones por su trabajo, sometido al convenio colectivo de la empresa que rigiera en España y no recibiendo ayudas para paliar la falta de arraigo en España.

Lejos de ello, vuelve a gozar de los beneficios de un expatriado y acepta esas condiciones así como su consideración como trabajador con país de origen Colombia.

Décimo.- Partiendo de estas premisas, en las que el actor, con esos amplios beneficios salariales y sociales, aceptó trabajar en España y en Usa con esa indicación de Colombia como país de origen y con esos límites temporales a la impatriación y expatriación, impugna ahora el retorno al país de origen invocando un derecho que no acredita: derecho a permanecer en España al término de la expatriación. El derecho reconocido por Grupo Repsol al ofrecer la impatriación y las expatriaciones fue siempre garantizarle un puesto de trabajo en una empresa del grupo en Colombia, y así se aceptó por el actor, que junto con la aceptación del carácter temporal de la impatriación y de las dos posteriores expatriaciones, gozó de los beneficios que su condición de impatriado y expatriado (a nivel económico, fiscal, y de ayuda para que su familia le acompañara en los desplazamientos).

En consecuencia, llegado el término de la expatriación, no ostenta el trabajador derecho alguno a exigir su permanencia en España ni a exigir el mantenimiento de los beneficios económicos, sociales y familiares que le proporcionaba la expatriación. El derecho que le corresponde es a incorporarse a la plantilla de una empresa del Grupo en Colombia, con las condiciones laborales y económicas que rijan para el resto de la plantilla en el país de origen. Ello supone la desestimación de la demanda.

SÉPTIMO.- Pues bien, si en el anterior procedimiento se consideró que los tribunales españoles eran los competentes, habida cuenta de que el trabajador estaba impugnando una modificación sustancial de condiciones de trabajo, como consecuencia de la orden de retorno a Colombia, partiendo de su prestación de servicios en España, que quería mantener, no podemos decir lo mismo en este procedimiento en el que se está impugnando un despido llevado a cabo por REPSOL SERVICIOS COLOMBIA S.A., por su inasistencia al puesto de trabajo en Bogotá, se manera que no es aplicable la cosa juzgada como ha entendido el juzgador a quo, ni se podría apreciar la competencia española sobre la base de nuestra anterior sentencia.

Y es que, tal y como se pone de manifiesto en la sentencia del juzgado 14 que hemos transcrita, a la fecha del despido, 3 de noviembre de 2020, el actor no mantenía relación alguna con REPSOL en España, sino que su relación laboral era con la empresa del grupo en Colombia, en la que había estado en excedencia mientras estuvo expatriado, con las condiciones laborales y económicas de este país.

El artículo 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

"En el orden social, los Juzgados y Tribunales españoles serán competentes:

1º) En materia de derechos y obligaciones derivados de contrato de trabajo, cuando los servicios se hayan prestado en España o el contrato se haya celebrado en territorio español; cuando el demandado tenga su domicilio en territorio español o una agencia, sucursal, delegación o cualquier otra representación en España; cuando el trabajador y el empresario tengan nacionalidad española, cualquiera que sea el lugar de prestación de los servicios o de celebración del contrato; y, además, en el caso de contrato de embarque, si el contrato fue precedido de oferta recibida en España por trabajador español."

De manera que a la fecha del despido, no había prestación de servicios en España, sino que debía haberla en Colombia, siendo despedido, precisamente por su inasistencia al puesto de trabajo; ni había contrato celebrado en España, porque, excepto el periodo comprendido entre el 10 de octubre de 2011 al 31 de octubre de 2013, en que estuvo vigente un contrato celebrado con REPSOL EXPLORACIÓN, S.A., sujeto a la normativa española y cotizando a la seguridad social española, el resto de los servicios prestados por el demandante para el grupo REPSOL, lo han sido en calidad de expatriado/impatriado, considerándose en los distintos acuerdos suscritos como país de origen Colombia, en el que se ha cotizado a la seguridad social y se han pagado impuestos, del mismo modo que se han abonado al actor los gastos de residencia en España, en tal calidad, ayuda para los estudios de sus hijas y viajes a dicho país desde el nuestro.

En consecuencia, ni el contrato se ha celebrado en España, donde no residía cuando fue contratado, sino que en todo momento se establece como lugar de origen de la relación laboral Colombia, ni está en España la empresa del grupo en la que debía de prestar sus servicios, ni el actor tiene nacionalidad española, ni mantiene ya ningún vínculo laboral con España, por lo que hemos de declarar nuestra falta de jurisdicción e incompetencia para conocer del asunto, que debe resolverse por los tribunales colombianos.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que en el Recurso de Suplicación número 826/2023 formalizado por el letrado DON JOAQUÍN SÁNCHEZ-CERVERA SAINZ, en nombre y representación de DON Sergio, contra la sentencia número 168/2023 de fecha 3 de mayo, completada por auto de fecha 16 del mismo mes, dictada por el Juzgado de lo Social nº 10 de los de Madrid, en sus autos número 1345/2020, seguidos a instancia del recurrente frente a D. Luis Carlos, REPSOL EXPLORACION COLOMBIA SA, REPSOL EXPLORACION SA, REPSOL SA, REPSOL SERVICES



COMPANY y REPSOL SERVICIOS COLOMBIA, por despido, declaramos la falta de jurisdicción de los tribunales españoles para conocer de las pretensiones deducidas en la demanda, que podrán plantearse por el actor ante los órganos judiciales competentes de Colombia y dejamos sin efecto la sentencia recurrida, sin que quepa efectuar pronunciamiento alguno respecto del despido del que ha sido objeto el actor, que queda imprejuzgado. SIN COSTAS.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS, y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2827- 0000-00-0826-23 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martínez Campos, 35; 28010 Madrid, 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).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. 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. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2827-0000- 00- 0826-23.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

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.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.