

DESPIDO LABORAL, LEY APLICABLE Y CADUCIDAD
DE LA ACCIÓN. REFLEXIONES SOBRE LA SENTENCIA
DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TSJ DE CATALUÑA
DE 9 DE SEPTIEMBRE DE 2020

LABOR DISMISSAL, APPLICABLE LAW AND EXPIRATION
OF THE ACTION. REFLECTIONS ON THE RULING
OF THE SOCIAL COURT OF THE TSJ OF CATALONIA
OF SEPTEMBER 9, 2020

UNAI BELINTXON MARTIN

*Profesor Titular acr. de Derecho internacional privado
Universidad Pública de Navarra (UPNA)*

ORCID ID: 0000-0001-7512-3839

Recibido: 15.06.2021 / Aceptado: 19.07.2021

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2021.6280>

Resumen: Interposición de Recurso de Suplicación frente a Sentencia del Juzgado de los Social que desestima en instancia la demanda interpuesta por despido al apreciar la excepción de caducidad instada por la parte demandada. La Sala en súplica suscribe lo fallado en primera instancia y erra al calificar como procesal la caducidad de la acción a tenor de lo dispuesto por los artículos 3 LEC, 59.3 ET y 103.1 LRJS, desplazando inadecuadamente la aplicación de la Lex Contractus (Ley francesa) según lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento Roma I para dirimir la citada cuestión.

Palabras clave: Ley aplicable, Derecho europeo, caducidad, Reglamento Roma I, contratos individuales de trabajo.

Abstract: Appeal against the judgment of the Social Court which dismissed the claim filed in the first instance for dismissal by considering the exception of lapsing of time filed by the defendant. The Chamber on appeal upholds the first instance decision and errs in classifying as procedural the expiration of the time bar of the action in accordance with the provisions of Articles 3 LEC, 59.3 ET and 103.1 LRJS, inappropriately displacing the application of the Lex Contractus (French Law) in accordance with the provisions of Article 12 of the Rome I Regulation to resolve the aforementioned issue.

Keywords: Applicable Law, European Law, expiry, Rome I Regulation, individual contracts of employment.

Sumario: I. Consideración preliminar. II. Hechos. III. Cuestiones controvertidas y un apunte sobre Derecho internacional privado. 1. Competencia judicial internacional. 2. Notas sobre la calificación de la caducidad de la acción ¿naturaleza material o procesal? IV. Consideración final.

I. Consideración preliminar

1. El 9 de septiembre de 2020, la Sección 1ª del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social) desestimó mediante Sentencia núm. 3819/2020¹ un recurso de suplicación surgido en un procedimiento de despido disciplinario ante el Juzgado de lo Social número 4 de Barcelona en el que de forma concreta se solicitaba revertir la sentencia de instancia que estimaba la excepción de caducidad de la acción esgrimida por la empresa demandada, para de esta forma, conseguir respecto del despido [...] *la nullitat per assetjament moral i subsidiàriament per acomiadament sense causa real i seria, a més, de reclamar les quantitats salarials pendents d'abonar, a més d'indemnitzacions compensatòries pels danys derivats de l'assetjament moral i despeses assumides.*

2. Indicado lo anterior, el presente comentario tiene por objeto una vez expuestos los hechos acaecidos, analizar las cuestiones más controvertidas y su posible incidencia sobre nuestra disciplina de Derecho internacional privado.

II. Hechos

3. A la luz de los antecedentes expuestos en la Sentencia núm. 3819/2020 de la Sección 1ª del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Social) la parte actora, con domicilio en París (Francia), prestaba servicios a tiempo completo para la demandada como consultora, y percibiendo una retribución de 57.600 € brutos anuales. El contrato original fue redactado en francés y las partes concertaron las condiciones de trabajo según lo preceptivamente exigido por el Code du Travail francés y el convenio colectivo de oficinas de estudios técnicos, despachos de ingeniería y asesor y sociedades de consultoría. La trabajadora prestaba servicios principalmente, pero no sólo, en España, y también ejercía el desempeño de su actividad laboral en Francia y otros países. La empresa extingue su vinculación con la trabajadora por falta grave. La trabajadora interpone demanda de despido ante la magistratura de trabajo de París que se declara incompetente territorialmente para conocer del asunto, cuestión que ratifica el Tribunal de Apelación de París indicando que los tribunales competentes son los españoles según el criterio del domicilio de la empleadora demandada.

4. Interpuesta acción de despido ante el Juzgado de lo Social número 4 de Barcelona, éste dicta sentencia absolviendo a la empresa demandada de todos y cada uno de los pedimentos por excepción de caducidad de la acción planteada.

5. El recurso de suplicación interpuesto por la actora, recurrente ante la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña, no fue impugnado por la parte contraria.

6. El Juzgador de instancia basa su decisión de desestimación en la excepción de la caducidad al considerar acreditado que, según el derecho español, el artículo 59.3 del Estatuto de los Trabajadores regula un plazo de caducidad de 20 días hábiles. En efecto, el juzgador de instancia inadecuadamente concluye, y la Sala en súplica lo ratifica también inadecuadamente, que la caducidad como modo de extinción de la obligación, en este caso laboral, ostenta naturaleza procesal y no sustantiva o material, por lo cual entiende que la caducidad queda regida por la ley española, es decir, sujeta a la *Lex Fori*.

III. Cuestiones controvertidas y un apunte sobre Derecho internacional privado

8. De lo expuesto en la sentencia analizada de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña afloran claramente dos cuestiones con incidencia directa e indirecta sobre las que cabe reflexionar desde nuestra

¹ STSJ de Cataluña (Sala de lo Social), de 9 de septiembre de 2020, [CENDOJ. ECLI:ES: TSJCAT: 2020:7110].

disciplina del Derecho internacional privado². En primer lugar, cabe efectuar una mención a los foros activables para interponer una acción de estas características derivada de un contrato individual de trabajo. De los datos y hechos recogidos en la sentencia del TSJ no cabe inferir más que una nota reflexiva sobre la incompetencia territorial esgrimida por los juzgados y tribunales franceses en primera y segunda instancia, siempre según los datos existentes en la citada resolución catalana y teniendo en cuenta las normas europeas de aplicación, el RBI bis en este caso. La sentencia advierte en el párrafo noveno de su antecedente de hecho segundo que [...] *la Sra. Blanca presentà escrit de desistiment de la demanda davant de la Magistratura de Treball de Paris, tot acceptant que la competència territorial per conèixer de l'assumpte corresponia als tribunals espanyols, un cop el Tribunal d'Apel·lació de París havia declarat, per resolució de 10-12-2015, que la competència territorial corresponia a la domicili de l'empleadora demanda.*

9. Advertida esta cuestión, no menor, y que traemos a análisis a pesar de no tratarse en la resolución, el debate jurídico principal lo centra la Sala en sus fundamentos de derecho segundo y tercero³. Es decir, en primer lugar, si ante el supuesto planteado debe o no considerarse que la caducidad de la acción queda regida por el plazo de 20 días hábiles del Estatuto de los Trabajadores, o si debe ser aplicado el derecho francés según lo dispuesto por el artículo 12 del Reglamento Roma I habida cuenta de que en el contrato existía una cláusula de elección de ley (ley francesa). Y en segundo lugar, si la institución de la caducidad ostenta naturaleza procesal o sustantiva.

1. Competencia judicial internacional. El foro del domicilio del empleador y el RBI bis.

10. Estando la empresa demandada domiciliada en España los Juzgados y Tribunales españoles tienen competencia judicial internacional para conocer de la controversia suscitada por los servicios prestados por la trabajadora. No obstante expuesto esto, ante la contundencia esgrimida por los órganos jurisdiccionales franceses a la hora de concretar su incompetencia territorial, y sin más datos que los expuestos en la resolución objeto de este trabajo, debe recordarse que de la lectura combinada de los artículos 21 y 23 del RBI bis se proyectan distintos foros elegibles para aquellos supuestos en los que la trabajadora sea la parte demandante⁴: Así, en primer lugar, y a tenor de lo dispuesto por los artículos 21.1.a y 20.2 del RBI bis, los empleadores/empresarios domiciliados en un Estado miembro pueden ser demandados ante los tribunales del Estado miembro de su domicilio⁵. Entendiéndose que aquellos empresarios no domiciliados en la UE pero con sucursales, agencias o filiales abiertas en territorio de la Unión están domiciliados en el Estado Miembro de la UE en el que se encuentre dicha sede. Por otro lado, y según lo preceptuado por el artículo 21.1.b.i, la trabajadora podrá demandar ante el órgano jurisdiccional del lugar en el que o desde el cual desempeñe habitualmente su trabajo⁶ o ante el órgano jurisdiccional del último lugar en que lo haya desempeñado⁷. Otra opción sería, para aquellos casos en los que la trabajadora no desempeña o no ha desempeñado habitualmente su trabajo en un único Estado, interponer la correspondiente acción ante el órgano jurisdiccional del lugar en que esté o haya estado situado el establecimiento que haya empleado a la trabajadora (artículo 21.1.a.ii)⁸. También cabría la

² Respecto a la pluralidad de bloques normativos coexistentes y la cascada de la especificidad, puede verse J.J. ÁLVAREZ RUBIO, "Las reglas de especificidad como cauce para superar los conflictos normativos entre el Derecho comunitario y los Convenios internacionales en materias especiales", *La Ley*, 29 de octubre de 2010, pp. 1-6.

³ O. FOTINOPOULOU BASURKO, *El proceso laboral internacional en el derecho comunitario*, Sevilla, Consejo Económico y Social de Andalucía, 2008, pp. 107 y ss.

⁴ A.L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado*, Vol. II, 2018, Granada, Comares, pp. 1144-1152.

⁵ Sobre el foro general del domicilio del demandado, pueden verse las consideraciones realizadas acerca del contrato de embarque internacional en su obra: J.L. IRIARTE ÁNGEL, *El contrato de embarque internacional*, Madrid, Beramar S.L., 1993, pp. 100 y ss.

⁶ J.L. IRIARTE ÁNGEL, "La precisión del lugar habitual de trabajo como foro de competencia y punto de conexión en los Reglamentos europeos", *CDT*, Octubre 2018, Vol. 10, nº 2, pp. 488-495.

⁷ J.F. LOUSADA AROCHENA / R.P. RON LATAS, *El contrato de trabajo internacional*, Valladolid, Lex Nova, 2013, pp. 52-53

⁸ Respecto al ámbito del desplazamiento transfronterizo de trabajos, véase con incidencia sobre el sector de la ley aplicable

posibilidad para las trabajadoras desplazadas en el sentido de la Directiva 96/71/CE⁹, modificada por la Directiva UE/2018/957¹⁰, y según su artículo 6 (norma de transposición España: Ley 45/1999¹¹ -artículo 16.1-), interponer la acción correspondiente ante los tribunales del Estado en el cual esté prestando servicios la trabajadora desplazada temporalmente¹². Y finalmente, según el artículo 23 del RBI bis, cabe la posibilidad de quedar sometidos mediante acuerdo atributivo de jurisdicción a unos órganos jurisdiccionales determinados y elegidos por empleada y empleador¹³. Eso sí, siempre y cuando el acuerdo atributivo de jurisdicción sea posterior al nacimiento del litigio o permita a la trabajadora formular demandas ante órganos jurisdiccionales distintos de los indicados en el comentado artículo 21 del RBI bis¹⁴. Por lo que en aplicación de los distintos criterios combinados aquí expuestos los juzgados y tribunales franceses en principio hubiesen podido conocer de la controversia suscitada (artículo 21.1.b.i.).

10. Expuesto lo que antecede, debe indicarse que la aplicación al caso del RBI bis es indiscutida y el foro del domicilio del empleador es perfectamente activable. Un foro, el del artículo 21.1.a del RBI bis, muy utilizado en la realidad práctica por parte de personas trabajadoras nacionales españolas, e incluso extranjeras, que prestan servicios como empleadas para empresas españolas y/o la Administración Pública española y sus organismos dependientes, muchas de ellas desempeñando habitualmente su trabajo en un tercer Estado.

11. El posicionamiento de la jurisprudencia española en este sentido es mayoritariamente claro, por ejemplo el TSJ de Madrid en su sentencia de 17 de abril de 2020¹⁵ a la hora de determinar la competencia de los Juzgados y Tribunales españoles para conocer del supuesto planteado según el artículo 21.1.a del RBI bis, fundamentos de derecho tercero y cuarto, indica:

[...] Este reglamento (al igual que su precedente “Bruselas I”) establece como criterio de su aplicación y a la vez determinante de la competencia el del domicilio del demandado, con independencia de que el demandante no tenga la nacionalidad de un estado miembro [...]. En lo que ahora interesa, si el demandado tiene su domicilio en un estado de la UE, es aplicable el reglamento Bruselas I bis y resulta competente la jurisdicción del estado miembro donde el demandado tiene su domicilio [...]

[...] Artículo 21.1. Los empresarios domiciliados en un Estado miembro podrán ser demandados: a) ante los órganos jurisdiccionales del Estado en el que estén domiciliados [...] No es dudoso, conforme a lo que se viene exponiendo, que la AECID, al tener su domicilio en España, estado miembro de la UE, puede ser demandada ante los órganos judiciales de nuestro país. Y ello con independencia de lo que se resuelva sobre cuál es el derecho aplicable y la solución que proceda en el plano sustantivo.

12. En similares términos el propio TSJ de Madrid se expresó en su sentencia de 16 de noviembre de 2004¹⁶ en la que, aunque con cierta confusión respecto al Convenio de Bruselas de 1968, en el párrafo

el excelente estudio de la profesora y amiga M. CASADO ABARQUERO, “Legislación aplicable a los trabajadores desplazados en el marco de una prestación de servicios en la Unión Europea”, J.L. GOÑI SEIN / J.L. IRIARTE ÁNGEL (Dirs), *Prevención de riesgos laborales y protección social de trabajadores expatriados*, Cizur Menor, Thomson Reuters Aranzadi, 2019, pp. 339-369

⁹ Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 1996 sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. [DOUE L 81/1 de 21 de enero de 1997].

¹⁰ Directiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo y del Consejo de 28 de junio de 2018 que modifica la Directiva 96/71/CE sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. [DOUE L 173/16 de 9 de julio de 2018].

¹¹ Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional. [BOE nº 286 de 30 de noviembre de 1999].

¹² M.C. VAQUERO LÓPEZ, “Mecanismos de Derecho Internacional Privado Europeo para la protección de los trabajadores en supuestos de deslocalización de empresas”, *AEDIPr*, nº 17, 2017, pp. 425-471.

¹³ U. BELINTXON MARTÍN, “Dumping Social, desarmonización socio-laboral y Derecho internacional privado: la des-Unión Europea”, *AEDIPr*, t. XVI, 2016, pp. 611-642.

¹⁴ U. BELINTXON MARTÍN, “Capítulo XIV. Contratos internacionales de trabajo y competencia judicial internacional: La perspectiva del Tribunal Supremo”, en A.L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ (coords.), *El Tribunal Supremo y el derecho internacional privado*, Vol. 1, Tomo 1, 2019, pp. 321-334

¹⁵ STSJ de Madrid (Sala de lo Social), 17 de abril de 2020, [CENDOJ. ECLI: ES: TSJM: 2020:3732].

¹⁶ STSJ de Madrid (Sala de lo Social), de 16 de noviembre de 2004, [CENDOJ. ECLI: ES: TSJM: 2004:14142].

12 de su Fundamento de Derecho Único de forma correcta y clarificadora indica que [...] “*Encontrándonos pues, dentro del ámbito de aplicación material y espacial del Convenio, éste es plenamente aplicable, en cuanto normativa que desplaza, en situaciones como la que se analiza, las soluciones contenidas en la LOPJ, las cuales serían de aplicación para el supuesto de inexistencia de Convenios que regularan la materia*”, y en su sentencia 26 de septiembre de 2005¹⁷ en la que previo análisis de la nulidad del acuerdo atributivo de jurisdicción recogido en contrato laboral por incumplir los requisitos impuestos por el artículo 21 del RBI (actual artículo 23 RBI bis), aplica correctamente el artículo 19.1 del RBI (hoy artículo 21.1.a del RBI bis) otorgando competencia judicial internacional a los tribunales españoles. Sin duda es clarificador su Fundamento de Derecho cuarto al recoger que “[...] *Se trata, como se ve, de foro electivo a favor de los trabajadores demandantes, por lo que los Tribunales españoles del orden jurisdiccional social sí cuentan con competencia judicial internacional para conocer de la controversia que separa a los litigantes, habida cuenta que el domicilio del [...] demandado radica en España, y sin que a ello sea óbice el dato de que pudieran haber planteado también alguna reclamación judicial ante los Tribunales italianos, dado el lugar de su prestación de servicios y el carácter electivo del foro que ya señalamos.*”.

13. Así lo ha entendido también la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, entre otras, en su sentencia de 12 de junio de 2003¹⁸ que con reiterada cita jurisprudencial al TJUE vino a declarar competentes a los Juzgados y Tribunales españoles, aunque los trabajadores fueran de nacionalidad colombiana, prestaren servicios en Colombia y fuesen residentes en Colombia puesto que el demandado era [...] español. Concluye la Sala del Tribunal Supremo muy acertadamente en su Fundamento de Derecho Tercero, párrafos III y V que: “[...] *El Convenio de Bruselas establece un fuero general, único y excluyente: el del domicilio del demandado sito en el territorio de la Comunidad Europea, al que se circunscribe su ámbito espacial. A tal efecto, su artículo 2 dispone que: «salvo lo dispuesto en el presente Convenio, las personas domiciliadas en un Estado contratante estarán sometidas, sea cual fuere su nacionalidad, a los órganos jurisdiccionales de dicho Estado». Dicha previsión se corresponde con la preocupación manifestada por los países signatarios en su preámbulo de «fortalecer en la Comunidad la protección jurídica de las personas establecidas en la misma» (así lo recuerda el TJCE en sentencia de 13-7-1993 [TJCE 1993, 119], núm. C-125/1992) y con la creencia de que es en el Estado de su domicilio donde mejor podrá defenderse el demandado [...]*

[...] *De lo expuesto se sigue que el art. 25.1 LOPJ cede ante el Convenio Bruselas. Y que los fueros alternativos que dicho precepto establece (lugar de la prestación de servicios, lugar de celebración del contrato y nacionalidad española de ambas partes contratantes) sólo son válidos fuera del ámbito material y espacial de dicho Convenio.*

14. En una resolución más reciente la Sala del Tribunal Supremo se vuelve a pronunciar en similares términos en su sentencia de 16 de enero de 2018¹⁹ manteniendo el criterio anterior e indicando expresamente en su Fundamento de Derecho Tercero que: “[...] *es claro que el Reglamento permite que la demanda se presente ante los Tribunales españoles. Es el foro general (domicilio del empleador) el que activan los trabajadores y el que debe considerarse competente*”²⁰.

2. Notas sobre la calificación de la caducidad de la acción ¿naturaleza material o procesal?

15. Tal y como hemos dejado entrever, el motivo principal o debate jurídico lo centra la Sala en si ante el supuesto planteado debe o no considerarse que la caducidad de la acción queda regida por el

¹⁷ STSJ de Madrid (Sala de lo Social), de 26 de septiembre de 2005, [CENDOJ. ECLI: ES: TSJM: 2005:953].

¹⁸ STS (Sala de lo Social) de 12 de junio de 2003. [Aranzadi. RJ 2003\4585].

¹⁹ STS (Sala de lo Social), de 16 de enero de 2018. [Aranzadi. ECLI: ES: TS: 2018:375].

²⁰ J.L. IRIARTE ÁNGEL, “El contrato de trabajo internacional: algunas cuestiones relacionadas con la competencia judicial internacional”, *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*, Universidad del País Vasco, Madrid, Tecnos, 2001, pp. 119 y ss.

plazo de 20 días hábiles del Estatuto de los Trabajadores, o sí debe ser aplicado el derecho francés según lo dispuesto por el artículo 12.1.d del Reglamento Roma I. Es decir, que la Sala se centra en resolver la cuestión de calificación relativa a la institución de la caducidad. La solución que propone la Sala del TSJ de Cataluña en este caso, que mantiene y ratifica la solución de instancia, es desacertada al calificar la caducidad como una institución de naturaleza procesal y en consecuencia regida por la *Lex Fori* (ley española), desplazando el criterio hermenéutico e imperativo normativizado en el artículo 12.1.d del Reglamento Roma I²¹ que indica sobre el ámbito de la ley aplicable que: La ley aplicable al contrato en virtud del presente Reglamento regirá en particular: [...] d) los diversos modos de extinción de las obligaciones, así como la prescripción y la caducidad basadas en la expiración de un plazo (*Lex Contractus*).

16. En efecto, es necesario advertir que en este caso concreto el debate sobre la calificación²² de la acción de caducidad y su naturaleza procesal (y la consiguiente aplicación de la *Lex Fori*) o sustantiva (y la aplicación consiguiente de la *Lex Contractus*) no debe resolverse según criterios del artículo 12 del código civil²³, sino más bien en aplicación de los criterios esgrimidos en el citado artículo 12.1.d de la norma de conflicto por excelencia para la determinación de las obligaciones contractuales vigente en nuestro ordenamiento jurídico (Reglamento Roma I)²⁴.

17. A la luz de los argumentos jurídicos que hemos esgrimido con anterioridad, la Sala aboga inadecuadamente por aplicar e interpretar de forma combinada el artículo 3 LEC²⁵ ([...] los procesos civiles que se sigan en el territorio nacional se regirán únicamente por las normas procesales españolas); el artículo 59.3 ET ([...] El ejercicio de la acción contra el despido [...] caducará a los veinte días siguientes de aquel en que se hubiera producido); y el 103.1 LRJS (el trabajador podrá reclamar contra el despido, dentro de los veinte días hábiles siguientes a aquél en que se hubiera producido. Dicho plazo será de caducidad a todos los efectos [...]), para resolver el debate sobre la calificación que aflora en este supuesto y considerar procesal la naturaleza de la caducidad de la acción. Por lo que, instado el procedimiento judicial en España, y considerada la caducidad como instrumento procesal, la ley aplicable será la española y en consecuencia el plazo para el ejercicio de la acción habría caducado.

18. Es decir que, si calificamos de procesal la naturaleza de la caducidad, la excepción opuesta por la demandada debe ser asumida por el juzgado y la desestimación de la acción planteada es adecuada. En cambio, si calificamos de sustantiva la naturaleza de la caducidad, la excepción de caducidad esgrimida por la demandada sería desestimada y la controversia resuelta según la calificación que el derecho francés otorgue a la extinción por parte de la empresa del contrato de trabajo, y que parece según lo indicado en la sentencia pudiera beneficiar a la trabajadora (artículo 12.1.d Reglamento Roma I).

19. Lo expuesto hasta ahora no obsta para reconocer que aflora un amplio debate sobre cuestiones como la que nos ocupa, la caducidad, y cuya calificación como procesal o como sustantiva es discutida. La doctrina pone como ejemplo, entre otras cuestiones y sobre la prescripción que “*la prescripción liberatoria es considerada en los sistemas anglosajones una cuestión procesal o causa extintiva de la acción. Mientras que en los sistemas europeos se considera una cuestión sustantiva o límite temporal para el ejercicio del derecho subjetivo que se pretende hacer valer*”²⁶.

²¹ A.L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Op. cit.*, nota 4, p. 1012.

²² A.L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Tratado de Derecho Internacional Privado*, Tomo I, 2020, Granada, Tirant lo blanch, pp. 556-579.

²³ L. ÁLVAREZ AGOÚES, “Acción de despido laboral, ley aplicable y cuestión calificatoria vinculada a la prescripción. A propósito de la sentencia N° 300/2020 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social”, *CDT*, Marzo 2021, Vol. 13, n° 1, pp. 702-713.

²⁴ J.C. FERNÁNDEZ ROZAS / S. SÁNCHEZ LORENZO, *Derecho internacional privado*, 11ª edición, 2020, Cizur Menor, Civitas-Thomson Reuters, p. 662.

²⁵ Sobre el artículo 3 LEC, A.L. CALVO CARAVACA, “La regla *Lex Fori Regit Processum* y la legitimación procesal en los litigios internacionales. Tesis del Tribunal Supremo”, en A.L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *El Tribunal Supremo y el Derecho Internacional Privado*, Volumen 1, 2019, Murcia, Rapid Centro Color, pp. 1-32.

²⁶ A.L. CALVO CARAVACA, *Op. cit.*, nota 25, p.15.

20. En definitiva, abogamos por considerar que únicamente las cuestiones de nítido carácter procesal quedan amparadas por el artículo 3 LEC y en consecuencia regidas por la *Lex Fori*. De esta manera, debemos subrayar que para la cuestión y el concreto caso que nos ocupa, y muy conscientes de que la prescripción y/o la caducidad suelen hacerse valer como medio defensa propiamente procesal, la caducidad conlleva la inexigibilidad de la obligación y éste es el argumento nuclear que tiene en consideración la doctrina para argumentar de forma muy acertada que debe quedar regulada por la *Lex Contractus*²⁷. Para este caso, la Ley francesa, puesto que es la ley elegida por las partes de forma válida para regir la relación contractual laboral que les unía atendiendo a lo dispuesto por el artículo 3 del Reglamento Roma I en combinación con lo dispuesto por el artículo 8 de la misma norma europea.

21. Es diversa, y en ocasiones contradictoria, la jurisprudencia que permite directa o indirectamente observar un posicionamiento referente al carácter material o sustantivo de la caducidad y/o la prescripción regido por la *Lex Contractus*. Aunque debe también indicarse que hay otros posicionamientos que se muestran en contra de dicha calificación observando una naturaleza procesal de la cuestión regida por la *Lex Fori*.

22. Entre otras, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 1ª), de 2 de febrero de 2010²⁸ en el párrafo tercero de su Fundamento de Derecho Tercero viene a disponer sobre la proyección de la *Lex Contractus* y los Convenios de Roma y Reglamento Roma I que: [...] *En aquest sentit, per il·lustrar el que aquí es debat, cal fer esment al “Conveni sobre la llei aplicable a les obligacions contractuales”, fet a Roma el 19 de juny de 1980, que en el seu article 10 disposa que la llei aplicable al contracte regirà també els modes d’extinció i en concret, la prescripció -actualment regulat al art. 12.1 d) del Reglament (CE) n° 593/2008 del Parlament Europeu i del Consell de 17 de juny de 2008, sobre la llei aplicable a les obligacions contractuales (Roma I)- I en igual sentit, el Conveni sobre la llei aplicable als accidents de circulació per carretera, fet a La Haia el 4 de maig de 1971 que a l’article 8 -8 diu que la llei que resulti aplicable regirà també per determinar la prescripció, disposicions que reforcen la idea de que la obligació ha de ser regulada per una mateixa norma, tant pel que fa als requisits de la seva validesa com aquells que afecten a la seva extinció [...]*

23. Por otro lado, el Tribunal Supremo, Sala de los Social (Sección 1ª), en su sentencia de 3 de junio de 2013²⁹, aunque muestra implícitamente dudas y cierta crítica sobre la naturaleza sustantiva de la caducidad, lo cierto es que expresamente no menciona conformidad con una calificación procesal de la institución, así en el párrafo quinto de su Fundamento de Derecho Tercero indica lo siguiente: [...] *desde hace tiempo se ha venido considerando como un plazo de caducidad verdaderamente singular, pues su teórica naturaleza sustantiva siempre se ha visto afectada por incidencias normativas o regulaciones legales típicamente procesales [...]*.

24. En términos muy claros se pronuncia sobre la naturaleza sustantiva de la institución de la caducidad el propio Tribunal Supremo, Sala de lo Social, en su sentencia de 15 de marzo de 2005³⁰, párrafo segundo de su Fundamento de Derecho Tercero: [...] *Ciertamente, el plazo de veinte días que para el ejercicio de la acción de despido establece el art. 59.3 del ET, es de caducidad, y la institución de la caducidad opera, en principio, en el plano del Derecho material o sustantivo y no en el del Derecho procesal, y así lo ha señalado ya esta Sala, entre otras, en su Sentencia de 14 de junio de 1988, [...] en cuyo cuarto fundamento se dice que «el plazo que se estudia tiene entidad sustantiva y no procesal, pues sólo gozan de esta última condición aquellos que marcan los tiempos del proceso, que es donde se desarrolla la actuación judicial. [...] El plazo de caducidad que se examina se desarrolla fuera y antes del proceso, aunque opere como día final el de presentación de la demanda; no media durante su transcurso actuación judicial alguna, pues, como es obvio, no es tal ni tiene entidad procesal [...]*.

²⁷ A.L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Op. cit.*, nota 4, p. 813.

²⁸ SAP de Barcelona (sección 1ª), 2 de febrero de 2010, [Aranzadi. ECLI: ES: APB: 2010:1030].

²⁹ STS (Sala de lo Social), 3 de junio de 2013, [Aranzadi. ECLI: ES: TS: 2013:3481].

³⁰ STS (Sala de lo Social), 15 de marzo de 2005, [Aranzadi. RJ2005\3506].

25. En muy similares términos a la anterior, citando expresamente el Fundamento de Derecho Tercero de la resolución antes comentada se vuelve a posicionar la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en los párrafos 4 y 5 del Fundamento de Derecho Segundo en su sentencia de 23 de enero de 2006³¹ incorporando en su 5 párrafo lo siguiente: [...] *Ahora bien, pese a que la caducidad para el ejercicio de la acción por despido tenga carácter material o sustantivo, ello no impide que se trate de un supuesto de caducidad atípica y “sui generis”, como lo demuestra el hecho de que, conforme a una doctrina civilista prácticamente unánime, la caducidad –a diferencia de lo que sucede con la prescripción– no es susceptible de interrupción o de suspensión, sino que opera de manera fatal por el mero transcurso del plazo y, además, los plazos de caducidad, como todos los civiles, se cuentan de fecha a fecha, sin descontar los días inhábiles, tal como establece el art. 5.2 del Código Civil .*

26. En sentido contrario, entre otros posicionamientos jurisprudenciales que resaltan la naturaleza procesal de estas instituciones, cabe citar en relación únicamente a la prescripción, la sentencia del TSJ de Madrid (Sala de lo Social), de 1 de octubre de 2014³², que viene a disponer en su Fundamento de Derecho Tercero que: [...] *La prescripción del artículo 59 del E.T., no se refiere a la creación del derecho, sino a un ejercicio, lo que presupone su existencia previo, por su titular. No es, por tanto, la prescripción del ejercicio de las acciones, que tiene como fundamento último el principio de seguridad jurídica al impedir que pueda ser demandado indefinidamente, “sine die” quien, en su caso debiera abonar las cantidades reclamadas por el demandante, un derecho regulado por la ley material, sino por la procesal que regula el ejercicio no la existencia del derecho en cuestión. Lo que impide estimar este cuarto motivo del recurso debiéndose mantener lo resuelto en la instancia al estimar la excepción de la acción ejercitada por los demandantes aplicando el plazo de un año establecido al respecto en el art. 59 del E.T.*

IV. Consideración final

19. La Sala de lo Social del TSJ de Cataluña mantiene inadecuadamente el pronunciamiento de instancia al desestimar el recurso interpuesto en súplica por la trabajadora. De esta manera refrenda el argumento de instancia sosteniendo que la acción de despido de la trabajadora ha caducado por aplicación del instituto de la caducidad y desplaza el criterio hermenéutico e imperativo normativizado en el artículo 12.1.d del Reglamento Roma I que indica que la ley aplicable al contrato regirá la caducidad basada en la expiración de un plazo. En efecto, se reproduce un debate sobre la naturaleza procesal o sustantiva de la institución de la caducidad que a la luz de lo previsto por el artículo 12.1.d del Reglamento Roma I no debiera generar problema alguno en materia de calificación y debiera entenderse para estos concretos supuestos ya superado.

³¹ STS (Sala de lo Social), de 23 enero 2006, [Aranzadi. RJ\2006\347].

³² STSJ de Madrid (Sala de lo Social), 1 de octubre de 2014, [CENDOJ. ECLI: ES: TSJM: 2014:11134].