

**ORTEGA GIMÉNEZ, A. (Dir.) y HEREDIA SÁNCHEZ, L. S. (coord.), *Teletrabajo y Derecho internacional privado, problemas y soluciones*, Aranzadi, Cizur Menor, 2023, 299 pp.**

La publicación de la presente obra colectiva representa uno de los principales resultados de un visionario Proyecto de investigación liderado por el Prof. Alfonso Ortega Giménez denominado “Teletrabajo transfronterizo y Derecho internacional privado”. Un trabajo compuesto por once capítulos interdisciplinares en los que los diversos autores cuestionan, desde la mirada del trabajador tradicional, las repercusiones del cambio de paradigma en las relaciones laborales, producto del fenómeno de la informatización de estas, en convivencia con el aumento de grupos empresariales y de flujos migratorios resultado de la globalización de la economía. Las contribuciones centran en el teletrabajo en España, aunque dos de ellas se dedican al teletrabajo en México.

Aunque la obra no se halla dividida en bloques temáticos, atendiendo al contenido de las diferentes contribuciones, podemos afirmar que éstas giran en torno a varios ejes temáticos, como son el estatus legal de extranjería de quien entra y permanece el teletrabajador extranjero en España (Capítulos 6 y 8); la legislación social y laboral aplicable a la relación contractual del teletrabajador en España, atendiendo a si proviene de un Estado miembro de la UE o de un tercer Estado o a si el trabajador es desplazado desde España a un tercer país (Capítulos 2 y 5); la calificación de la relación contractual entre prestador y prestatario del servicio y monitorización de su teletrabajo (Capítulo 3); los foros de competencia judicial internacional con los que cuenta el teletrabajador para demandar al empleador en caso de litigio transfronterizo relativo a su relación laboral o profesional (Capítulo 7); la transferencia internacional de datos del teletrabajador a una empresa localizada en un tercer Estado (Capítulo 1); el ciber acoso en el teletrabajo (Capítulo 11); el teletrabajo en el sector público (Capítulo 10) y, finalmente, el teletrabajo en México (Capítulos 4 y 9).

Por lo que se refiere a la regulación del teletrabajo en el Derecho de extranjería español, debemos señalar que no es hasta la reforma de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, llevada a cabo por la Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes, cuando se incorpora expresamente la figura del teletrabajador de carácter internacional, aunque esto no quiere decir que, a efectos prácticos, no se ejerciera el trabajo a distancia bajo otra modalidad de autorización de estancia, residencia y/o trabajo contemplada en el régimen general de extranjería, en el régimen comunitario, en el propio régimen especial de extranjería de la Ley 14/2013 previo a su reforma de 2022, o en el régimen especial de asilo y refugio (*Vid.* Serrano Sánchez, Lucía I., 2023, “Teletrabajadores a distancia extranjeros y derecho de extranjería. ¿Quiénes son y cuál es su estatus jurídico?” en *Nuevos horizontes de la movilidad internacional de personas en el S.XXI*, Tirant lo Blanch, pp. 491-516). En ese sentido, el abogado Germán Parra Batres señala en el Capítulo 6 de la obra recensionada que el teletrabajo es una subespecie de trabajo a distancia que ya venía contemplada en la legislación laboral española con anterioridad a esta modificación de la legislación de extranjería mencionada, destacando el hecho de que la nueva normativa contempla un nuevo visado y una autorización de residencia específica creados por razones de interés económico (pp. 173-182). La definición del teletrabajo es ampliada por la

Profa. Lerdys Saray Heredia Sánchez en el Capítulo 8, al señalar, adhiriéndose a un sector de la doctrina, que cabe entender como tal “el trabajo remoto, móvil, e-trabajo...” (p. 210), pudiendo ser ejercido tanto por cuenta ajena como por cuenta propia por nacionales de terceros Estados (p. 217). En el caso de los teletrabajadores de carácter internacional por cuenta ajena, éstos deberán trabajar para una empresa radicada fuera del territorio español, mientras que los teletrabajadores por cuenta propia podrán trabajar hasta un 20% de su actividad profesional para clientes radicados en España (p. 226). Hay que tener presente que la normativa de extranjería ha sido perfilada tras la publicación de esta obra colectiva, a través de la Instrucción conjunta del Director General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y el Director General de Migraciones sobre los aspectos prácticos de aplicación de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, en lo que se refiere a las solicitudes visados y autorizaciones de residencia de teletrabajo de carácter internacional, de 29 de marzo de 2023.

Los teletrabajadores extranjeros documentados deberán o no estar afiliados a la Seguridad Social en España atendiendo a si ejercen exclusivamente su actividad laboral o profesional en un Estado miembro de la UE, o lo hacen en dos o más Estados miembros, y a si son o no trabajadores desplazados. En el caso de los trabajadores desplazados, a los que alude la Profa. Ángela Martín-Pozuelo López en el Capítulo 2, su afiliación a la Seguridad Social y su relación de protección social quedan regulados por el Reglamento 883/2004 sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social (pp. 61-90), debiéndose tener presente que, de la lectura conjunta del libro, se desprende que el término “trabajador desplazado” es utilizado en su más amplia expresión, esto es, sin que quede delimitado por la casuística del Derecho de extranjería, no refiriéndose, por tanto, de manera exclusiva a los trabajadores extranjeros que ostenten una autorización de residencia temporal y trabajo en el marco de prestaciones transnacionales de servicios (art. 43.2 Ley Orgánica 4/2000, arts. 110-116 Reglamento de Extranjería y Ley 45/1999).

Por su parte, el Prof. Francisco Javier Fernández Orrico, en el Capítulo 5, se refiere a dos posibles situaciones en las que se requiere la identificación de la ley aplicable en materia de seguridad social y de relaciones laborales. La primera de ellas es la de los trabajadores que residen en un solo país, a quienes se les debe aplicar la normativa de ese país, con independencia de la nacionalidad del trabajador (p. 144). Y la segunda es la de los trabajadores que se desplazan por dos o más Estados miembros de la UE, a los que se les debe aplicar la normativa europea, distinguiendo dentro de esta segunda categoría de trabajadores entre los que son ciudadanos de la UE o los que son nacionales de terceros Estados. A los ciudadanos de la UE, en materia de Seguridad Social, los somete al Reglamento 883/2004, previendo la aplicación, en lo que concierne a sus relaciones laborales o profesionales, del Reglamento 593/2008 (RR-D). Y por lo que respecta a los trabajadores nacionales de terceros Estados, aunque les aplica también este último Reglamento en lo referente a sus relaciones laborales, en cuanto a su Seguridad Social les hace extensiva la aplicación del Reglamento 883/2004 en virtud de los Reglamentos 1231/2010 y 987/2009 (p. 145). En cualquier caso, hay que tener presente que la legislación en este último punto ha sido también reformada tras la publicación de la obra para incluir a los trabajadores empleados en España por una empresa que ejerce sus actividades en territorio español y que son enviados a otro país con el fin de realizar un trabajo asalariado.

Este nuevo supuesto ha sido recogido en la Orden ISM/835/2023, de 20 de julio, por la que se regula la situación asimilada a la de alta en el sistema de la Seguridad Social de las personas trabajadoras desplazadas al extranjero al servicio de empresas que ejercen sus actividades en territorio español, y por la que se deroga la OM de 27 de enero de 1982, siendo esta última una normativa que ha entrado en vigor el 1 de noviembre de 2023.

Cualquiera que sea el tipo de “teletrabajador” ante el que nos encontremos, esto es, tanto si es un teletrabajador por cuenta ajena o por cuenta propia, y, con independencia de cuál sea el tipo de autorización de residencia que ostente, e incluso de si cuenta o no con una situación administrativa regular en España, lo cierto es que de su relación laboral o profesional puede en cualquier momento surgir un litigio transfronterizo respecto a su contrato individual de trabajo o a su contrato de prestación de servicios, pudiendo darse un problema de calificación, como cuestión previa, del tipo de relación mantenida entre el prestador y el prestatario del servicio.

A nuestro modo de entender, este problema de calificación, previo a la determinación de la jurisdicción internacional competente, será más factible que ocurra con aquellos teletrabajadores que no cuentan con un visado o una autorización de residencia que les habilite a trabajar en España, o con españoles o ciudadanos de la UE que trabajan para empresas o clientes con domicilio en terceros Estados. Si se trata de teletrabajadores extranjeros, y estos han superado el correspondiente trámite de extranjería, habrá registrada prueba documental suficiente de la relación laboral o profesional existente. El propio visado o la autorización de residencia habilitando a trabajar que le hayan sido concedidos al teletrabajador serán *per se* en prueba pública y fehaciente para la calificación previa de la relación como laboral o como profesional. No obstante, para el caso de que se trate de un teletrabajador español o de ciudadanía europea que trabaje para una empresa o para clientes domiciliados en el extranjero, o bien de un teletrabajador nacional de tercer Estado que no cuente con la preceptiva autorización de residencia que les habilite a trabajar para una empresa o para clientes domiciliados en el extranjero, será preciso acudir a otros medios de prueba, como pudieran ser las fuentes de prueba digitales. En ese punto, resultan de especial utilidad los medios de prueba propuestos por el Prof. Carlos Tur Faúndez en el Capítulo 3 (pp. 91-125). Señala el autor que existen diferentes herramientas digitales para la monitorización de teletrabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia. Los datos procesados por estas herramientas podrían constituirse en la prueba documental o digital necesaria para demostrar el tipo de relación laboral mantenida entre demandante y demandado, aunque, como reconoce el propio autor, se trata en cualquier caso de pruebas que podrían ser impugnadas (p. 121).

Otro de los problemas que suscita la determinación de la competencia judicial internacional en materia de teletrabajo es el que plantea el Prof. Guillermo Palao Moreno en el Capítulo 7 (pp. 183-205): el relativo a la falta de definición de qué se entiende por contrato individual de trabajo en el RB I bis a la hora de deslindar las relaciones laborales de las prestaciones de servicios profesionales (p. 193). Ya no se trata, por tanto, de cómo probar si existe una relación laboral o profesional, sino que el problema en este caso lo plantea el vacío legal existente en la propia normativa sobre competencia judicial internacional al no ofrecer definición alguna de lo que, por contrato individual de trabajo, se ha de entender, vacío que necesariamente se ha de subsanar para poder garantizar la necesaria tutela judicial efectiva de los derechos de los teletrabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia. El autor, tras la identificación de la nor-

mativa aplicable en la determinación de la competencia judicial internacional en los conflictos laborales transfronterizos, como es la contenida en el Reglamento 1215/2012 (RB I bis), en el Convenio de Lugano II, en la LOPJ y la Ley 45/1999 (p. 189), denuncia acertadamente la inexistencia de un marco legal aplicable a los contratos de trabajo de los teletrabajadores, lo que lleva a que se acaben aplicando las soluciones generales previstas para los contratos individuales de trabajo (pp. 188-189). Y, ante esta realidad, reclama el Prof. Palao Moreno un marco regulador específico del teletrabajo internacional (p. 205).

Al margen de las diferencias que entre teletrabajador y empleador se pueden derivar de la relación contractual existente entre ambos, pueden asimismo surgir desavenencias entre ambos por la falta de la debida diligencia por parte del empleador en el tratamiento de los datos personales del teletrabajador. En ese sentido, el Prof. Alfonso Ortega Giménez centra el foco de atención en los trabajadores de grupos empresariales y en lo que denomina mecanismos adecuados para legitimar transferencias internacionales de datos (pp. 21-60). Denuncia que hay una situación de desprotección del titular del derecho a la protección de datos ante un tratamiento ilícito internacional de éstos (p. 33), al tiempo que aboga por la incorporación de nuevos criterios a la hora de clasificar las transferencias internacionales de datos que no pongan el punto de mira solo en los sujetos que realizan la transferencia, sino también en el país de destino, en el objeto, y en los sujetos intervinientes, así como en la finalidad con la que se realiza la transferencia internacional (pp. 33-43). Para materializar el derecho de protección de los datos de los trabajadores, defiende la aplicación de cláusulas contractuales tipo, así como un control previo ejercido por una “autoridad de control” que atienda a los parámetros de nivel de protección preestablecidos por la Comisión Europea para la transferencia internacional de datos personales desde el espacio de la UE y EEE a terceros países (pp. 43-53). El derecho aplicable a estas cláusulas contractuales tipo, en opinión del autor, debe ser elegible y admitir la existencia de terceros beneficiarios (pp. 52-53). Finaliza el Prof. Ortega destacando la diversidad de cláusulas contractuales tipo, así como las obligaciones para los importadores (pp. 53-56).

Otras de las cuestiones conexas al teletrabajo son las referidas a la seguridad y a la salud en el trabajo, así como a la violencia digital y al acoso cibernético, cuestiones éstas que son abordadas en el Capítulo 11 por la Profa. Purificación Cremades García (pp. 271-299). Entre los peligros del uso de las tecnologías de la comunicación destaca la auto explotación, con repercusiones en la salud del trabajador (p. 277). También el *mobbing* y el acoso (pp. 283 y 284).

Mención especial merece asimismo la cuestión del teletrabajo por parte de los empleados públicos, cuestión a la que se refiere Prof. Rubén Martínez Gutiérrez en el Capítulo 10, centrandolo su estudio en la regulación que de la misma se lleva a cabo en el RD Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto básico del empleado público (pp. 251-269). Entre los caracteres del teletrabajo de los empleados públicos están los siguientes: no debe realizarse necesariamente en el domicilio del trabajador; no debe estar relacionado con la conciliación familiar, y no todo trabajo en la Administración puede desarrollarse en la modalidad de trabajo a distancia (p. 256). Las herramientas informáticas para el ejercicio del teletrabajo por parte de empleados públicos podrían servir, incluso, para la evaluación del desempeño de este, midiendo su eficacia y eficiencia (pp. 259-260). Al igual que sucede con los trabajadores por cuenta ajena, la prestación de servicios mediante teletra-

bajo por parte del empleado público debe ser voluntaria, y además debe ser compatible con la modalidad presencial (pp. 261-262). Finaliza el autor destacando que el “marco legal estatal es insuficiente y ambiguo, provocando enormes divergencias en la regulación del teletrabajo en el ámbito público” (p. 269).

La obra recensionada, por último, dedica al teletrabajo en México dos de sus capítulos, en concreto los Capítulos 4 y 9, de los que son responsables, respectivamente, la Profa. Eglá Cornelio Landero y la Dra. Nancy Nelly González Sanmiguel. En el primero de ellos se analizan los aspectos conceptuales, las condiciones laborales en el teletrabajo, así como la nueva normativa que, en relación con este tema, está pendiente de aprobación en México. El segundo, por su parte, está destinado a mostrar las políticas efectivas para la regulación del teletrabajo en el país azteca. Dos contribuciones, sin duda, en las que se ofrece una interesante perspectiva comparada en lo que a la regulación del teletrabajo se refiere.

Las cuestiones expuestas son solo unas pequeñas pinceladas de los principales retos a los que se enfrentan los teletrabajadores al establecerse en España o en cualquier país, retos que han sido abordados de forma rigurosa, y con aportaciones innovadoras y constructivas, por cada uno de los autores que han participado en esta magnífica obra. De ahí que auguremos a este trabajo una gran acogida entre los lectores a los que va dirigido: profesionales y estudiosos del Derecho.

**Lucía I. Serrano Sánchez**  
**Universidad de Málaga**

