



**Asociación Profesional de Auditoría  
Socio Laboral y de Igualdad**

## **XXII JORNADAS TÉCNICAS MADRID**

**28 DE NOVIEMBRE DE 2024**

### **REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES**

**D. JUAN PAÑELLA, Abogado – Graduado Social - Presidente CEAL**

**D. JUAN RAMÓN HORAS, Graduado Social – Junta Directiva CEAL e IVAS**

## INDICADORES SOBRE CONTRATACIÓN DE TRABAJADORES EXTRANJEROS.

- ✓ ¿Se comprueba la nacionalidad de las personas trabajadoras extranjeras de los países miembros de la UE y, EEE (Noruega, Islandia y Liechtenstein) y de Suiza?
- ✓ ¿Se verifica la inscripción en el registro de extranjeros en España, de los extranjeros comunitarios y su correspondiente NIE?

### Legislación:

Art. 7.c) ET. Tratado Fundacional del UE art. 45.

- ✓ ¿Se verifica que, la persona trabajadora presta servicios presencialmente el centro de trabajo en España y, esta censada fiscalmente como residente en España (teletrabajo desde otro estado miembro)?

### Legislación:

Artículo 11.3 a) del El Reglamento 883/2004 sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social.

# REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

- ✓ ¿Se comprueba la vigencia de la autorización para residencia y trabajo de las personas trabajadoras extracomunitarias?
- ✓ ¿Se comprueba la titularidad de los documentos de las personas trabajadoras extracomunitarias?

## Legislación:

Art. 7 c) ET. ART.37.1 LISOS, ART.54.1 d) de la LO 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración Social.

- ✓ ¿Se verifica la autorización para trabajar en el sector de actividad?
- ✓ ¿Se verifica la autorización para trabajar en el ámbito geográfico?

## Legislación:

Art. 52 d) y e) LO 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración Social.

# REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

- ✓ ¿Se verifica la autorización para trabajar por cuenta ajena o cuenta propia?

## Legislación:

Art. 52 LO 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración Social.

- ✓ ¿En los supuestos de titulares de autorizaciones para trabajar, por ser solicitantes de protección internacional, se comprueba la vigencia de la autorización?
- ✓ ¿Una vez emitida resolución denegando la solicitud de protección internacional, se verifica si la persona trabajadora solicitante ha presentado recurso contencioso administrativo que, habilite la prórroga de la autorización para trabajar, hasta que no exista resolución firme que deniegue la situación de asilo?
- ✓ ¿Se verifica si el recurso contencioso administrativo ha sido resuelto y la resolución que deniega la protección internacional es firme?

## Jurisprudencia:

Sentencia 1582/2022 del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo, recurso de casación nº 1314/2022.

¿Existen personas trabajadoras extracomunitarias exceptuados de obtener autorización?

Legislación:

Art. 41 LO 4/2000 sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración Social.

¿Se verifica que, la persona trabajadora ha solicitado la renovación de su permiso de trabajo, durante los 60 días naturales previos a la fecha de expiración de la autorización de trabajo o en los 3 meses posteriores a la finalización de su vigencia?

Legislación:

*Art. 71.1 del R.D. 557/2011 por el que se aprueba el reglamento de la LO 4/2000*

## AUTORIZACIONES PARA RESIDIR Y TRABAJAR EN ESPAÑA PARA COLECTIVOS ESPECIALES.

Estos supuestos están regulados por La Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización (Ley 14/2013 de 27 de septiembre) y, la gestión de estas solicitudes se realiza ante la Unidad de Grandes Empresas y Colectivos Estratégicos (UGE-CE) y, todo el trámite es telemático.

Otra característica singular de esta tramitación es que, la unidad de grandes empresas tiene obligación de resolver el expediente en el plazo de 20 días hábiles y, en ausencia de respuesta se entiende concedida la autorización y opera el silencio administrativo positivo.

Toda la información y la presentación se solicitudes se puede localizar aquí:

<https://www.inclusion.gob.es/web/unidadgrandesempresas>

Me referiré a tres supuestos, que desde el punto de vista de las empresas son los que más interesan, sin perjuicio de que existen otros supuestos específicos para inversores, emprendedores, investigadores y trabajadores del sector cultural.

## 1) PROFESIONALES ALTAMENTE CUALIFICADOS

Puede solicitar, una autorización de residencia las empresas que requieran la incorporación en territorio español de un **profesional extranjero** para desarrollar una actividad de alta cualificación. Esta opción está regulada en el artículo 71 de la Ley de apoyo a emprendedores que indica que: podrán solicitar una autorización de residencia para **profesionales altamente cualificados**, que tendrá validez en todo el territorio nacional, las empresas que requieran la incorporación en territorio español de profesionales extranjeros para el desarrollo de una relación laboral o profesional de **personal directivo o altamente cualificado**, cuando la empresa o grupo de empresas reúna al menos una de las siguientes características:

- 1.º Promedio de plantilla durante los tres meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud superior a 250 trabajadores en España, en alta en el correspondiente régimen de la Seguridad Social.
- 2.º Volumen de cifra neta anual de negocios superior, en España, a 50 millones de euros; o volumen de fondos propios o patrimonio neto superior, en España, a 43 millones de euros.
- 3.º Inversión bruta media anual, procedente del exterior, no inferior a 1 millón de euros en los tres años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

4.º Empresas con un valor del stock inversor o posición según los últimos datos del Registro de Inversiones Exteriores del Ministerio de Economía y Competitividad superiores a 3 millones de euros.

5.º Pertenencia, en el caso de pequeñas y medianas empresas establecidas en España, a un sector considerado estratégico.

La incorporación de estas personas puede ser por contratación directa, en el extranjero, de una persona altamente cualificadas, si bien lo más habitual es un traslado intraempresarial, que supone el desplazamiento a España de un Directivo de la empresa para dirigir o liderar una empresa española perteneciente al grupo empresarial para que el que el Directivo trabaja.

En estos casos se requiere acreditar ante al UGE-CE cualificación universitaria y, en su caso estudios de posgrado y experiencia previa de la persona migrante, para ellos se presenta un curriculum de la experiencia y copia de los títulos universitarios, toda la documentación tiene que presentarse traducida al castellano por traductor/a jurada y, autenticada o legalizada con “Apostilla de la Haya”. Como en el resto de supuestos hace falta presentar una oferta de trabajo y certificado de ausencia de antecedentes penales traducido y apostillado y, acreditar una de las cinco condiciones antes indicadas para ser considerada gran empresa.

## 2) NÓMADAS DIGITALES:

El artículo 74 de La Ley de apoyo a los emprendedores, regula esta autorización para los **Teletrabajadores internacionales** o **nómadas digitales**. Son personas nacionales de terceros Estados, autorizados a permanecer en España para ejercer una actividad laboral a distancia para empresas radicadas fuera del territorio nacional, mediante el uso exclusivo de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación, tienen que acreditar ser graduados o postgraduados de universidades de reconocido prestigio, formación profesional en escuelas de negocios de reconocido prestigio, o una experiencia profesional mínima de 3 años.

En estos casos, si la actividad es **laboral**, solo pueden trabajar para empresas radicadas fuera del territorio nacional.

Y si la actividad es **profesional**, pueden también trabajar para una empresa ubicada en España, pero sin superar un máximo del 20% del total de su actividad profesional.

Los teletrabajadores internacionales han de solicitar un visado para el teletrabajo internacional, que tiene una vigencia máxima de un año y, es título suficiente para residir y trabajar a distancia en España durante su vigencia.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

Pueden solicitarlo quienes pretendan residir en territorio español con el fin de teletrabajar y han de **acreditar**:

- ✓ La existencia de una actividad real y continuada, durante al menos un año, de la empresa o grupo de empresas con la que el trabajador mantiene relación laboral.
- ✓ Documentación acreditativa de que la relación laboral se puede realizar en remoto.
- ✓ La existencia de una relación laboral entre el trabajador y la empresa no localizada en España durante, al menos, los últimos 3 meses anteriores a la presentación de la solicitud, así como la documentación que acredite que dicha empresa permite al trabajador realizar la actividad laboral a distancia.

## 3) AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA Y TRABAJO POR TRASLADO INTRAEMPRESARIAL.

Esta opción está regulada en el artículo 73 [Ley 14/2013](#) de Emprendedores para los siguientes supuestos:

1. La autorización por traslado intraempresarial para aquellos directivos, especialistas y trabajadores **en formación**, este supuesto afecta a todo tipo de personas desplazadas intraempresa, pero exclusivamente con el fin de formarse en otra empresa del grupo.
2. La autorización nacional por traslado intraempresarial para otros supuestos, por ejemplo, el traslado de trabajadores para la ejecución de un contrato (Servicios de coordinación de Seguridad y Salud en obras de construcción (CSS) entre una empresa española y una extranjera.

Estos supuestos las solicitudes se tramitan, como todo los de la Ley 14/2013 de emprendedores, a través de la Unidad de Grandes empresas y colectivos estratégicos. Y la documentación necesaria básicamente es la misma que en el supuesto 1), pero en estos casos se exige acreditar la relación laboral o profesional previa continuada de al menos tres meses, un seguro médico privado concertado en España y, si la persona no va a estar contratada en España, documentación que acredite la relación con la Seguridad Social del país de origen de la persona desplazada en formación.

## **AUTORIZACIÓN DE RESIDENCIA POR TRASLADO INTRAEMPRESARIAL PARA OTROS TRABAJADORES.**

Existe otro tipo de autorización para residir y trabajar en España para traslados intraempresarial, que está regulada en la Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional.

Por este procedimiento se canalizan las solicitudes que no se pueden tramitar por procedimiento especial de la Ley 14/2013 de emprendedores que hemos indicados anteriormente, que solo ampara:

- ✓ La contratación directa en el extranjero de Directivos o personal altamente cualificado en grandes empresas.
- ✓ El traslado intraempresarial de Directivos y Personal altamente cualificado.
- ✓ Y, los desplazamientos de personal en formación.
- ✓ En estos supuestos el desplazamiento se produzca **por cuenta y bajo la dirección** de la empresa, en ejecución de un contrato celebrado entre esta última y el destinatario de la prestación de servicios. Se exige, por tanto, un **vínculo laboral** entre el trabajador y la empresa que le desplaza, distinto del contrato civil o mercantil que vincula jurídicamente dicha empresa con la que va a recibir la prestación de servicios, que lógicamente ha de estar situada o ejercer su actividad en España.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

Cumplidas las condiciones anteriores, la autorización se tramita siguiendo el procedimiento general.

El sujeto legitimado para presentar la solicitud (modelo EX 08) es el empleador que pretenda desplazar, personalmente o a través de quien tenga atribuida la representación legal empresarial.

El lugar de presentación de las solicitudes es la oficina de extranjería de la provincia donde se vayan a prestar los servicios, o la misión diplomática u oficina consular española correspondiente al lugar de residencia del empleador que pretenda desplazar.

## SEGURIDAD SOCIAL DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS CONTRATADAS EN ESPAÑA Y, DESPLAZADAS A OTRO PAIS, PERSONAS TRABAJADORAS EXPATRIADAS.

### **DESPLAZAMIENTO EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA.**

En este ámbito es de aplicación el Reglamento CE 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril, sobre la coordinación de los Sistemas de Seguridad Social.

En materia de determinación de la legislación aplicable, el Reglamento en su artículo 11 regula que, las personas trabajadoras estarán sometidas, de forma obligatoria, a **la legislación de un solo Estado** miembro y, en caso de desplazamiento a otro Estado miembro, como norma general, estarán sujetas a la Seguridad Social del país en el que trabajan, lo que se conoce como la regla *“lex loci laboris”*.

En realidad, esto que es la regla general termina siendo la excepción, en la medida en que en los desplazamientos en el marco de la Unión Europea, se aplica lo dispuesto en el artículo 12.1 del Reglamento, normas particulares, que permite que *“la persona que ejerza una actividad asalariada en un Estado miembro por cuenta de un empleador que ejerce normalmente en él sus actividades y, a la que este empleador envíe para realizar un trabajo por su cuenta en otro Estado miembro, seguirá sujeta a la legislación del primer Estado miembro, a condición de que la duración previsible de dicho trabajo no exceda de veinticuatro meses y de que dicha persona no sea enviada en sustitución de otra persona”*.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

La exportación de la Seguridad Social del país de origen se tramita a través del TA-300 que permite obtener el documento normalizado A-1 que, durante un máximo de 24 meses, permite a una persona trabajadora contratada en España, ser desplazada para trabajar en otro Estado miembro y, seguir afiliado y cotizando a la Seguridad Social Española.

El plazo de duración máxima de 24 meses es un derecho automático que depende exclusivamente del organismo de Seguridad Social del país de origen, el cual tiene incluso la potestad para emitir el A-1 con efectos retroactivos. Y, cuando el desplazamiento se prorroga más allá de estos 24 meses, se puede solicitar una prórroga de esta situación, ahora bien, la prórroga está condicionada a que el país de destino autorice la extensión del desplazamiento. Lo normal es que se autorice y, hemos visto casos de hasta 5 años de exportación de la Seguridad Social española en Alemania, estas prórrogas voluntarias tienen mucho que ver con la reciprocidad entre Estados miembros.

Una vez expirados los 24 meses, si continua el desplazamiento y, no se concede la prórroga el trabajador tiene que ser baja en la Seguridad Social en España e incluido en el sistema de Seguridad Social del país de destino.

## SUPUESTO PARTICULAR, ACUERDO MARCO PARA EL TELETRABAJO TRANSFRONTERIZO HABITUAL EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA.

Aplicando la regla “*lex loci laboris*”, el teletrabajador que trabaja por una empresa española desde su residencia en otro estado miembro, y por lo tanto no está desplazado, simplemente reside en otro estado desde el que teletrabaja, debe estar afiliado y cotizando en la Seguridad Social del país de residencia.

Desde el 01/07/2023 entro en vigor, el acuerdo marco relativo a la aplicación del apartado 1 del artículo 16 del Reglamento (CE) n.º 883/2004, publicado el 4 de agosto de 2023 en el B.O.E., y en los casos de teletrabajo transfronterizo habitual se permite a estos trabajadores estar sujetos a la legislación en materia de Seguridad Social, del Estado en el que el empresario tenga su sede o su domicilio (en lugar de a la legislación del Estado de residencia), siempre que el teletrabajo transfronterizo realizado en el Estado de residencia sea inferior al 50% del tiempo de trabajo total.

En sentido contrario, si el teletrabajo, es superior al 50 % del tiempo de trabajo total, la persona contratada debe estar sujeta a la legislación en materia de Seguridad Social del país de residencia.

## **DESPLAZAMIENTOS A TERCEROS PAÍSES.**

En este aspecto habría que estar a los convenios internacionales de Seguridad Social que, España tiene firmados con multitud de países y, en función de lo que el convenio suscrito con el país del desplazamiento indique habría que proceder.

Como regla general todos los convenios de Seguridad Social, vienen a decir lo mismo que el reglamento de la UE, que en caso de desplazamiento y, en aplicación del convenio, será de aplicación únicamente de forma obligatoria la Seguridad de uno de los dos países.

Y en los casos de ausencia de convenio bilateral la persona trabajadora debe estar afiliada a la Seguridad Social del país de destino, sin perjuicio de que se pueda mantener su situación de asimilada al alta en España conforme a lo indicado a continuación.

# REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

## NUEVA REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS CONTRATAS EN ESPAÑA Y, DESPLAZADAS AL EXTRANJERO, ORDEN ISM/835/2023.

Como complemento a lo indicado y, para cubrir los supuestos de vacío que la normativa sobre Seguridad Social en materia de desplazamientos genera, se publicó el año pasado la Orden ISM/835/2023, de 20 de julio, que 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. **La misma entró en vigor el día 01/11/2023** y, sustituye a la Orden del Ministerio de Trabajo de 28/06/1977.

En el artículo 2 de esta orden define el ámbito personal de la misma y dice que, *“se entenderá por persona trabajadora desplazada quien, siendo empleada en España de una empresa que ejerce sus actividades en territorio español, es enviada por esta a otro país con el fin de realizar un trabajo asalariado por cuenta de dicha empresa.”*

En cuanto al ámbito funcional, la Orden contempla cuatro supuestos que son los siguiente:

1.El desplazamiento de personas trabajadoras a un país en el que no resulte aplicable un instrumento internacional en materia de coordinación de los sistemas de Seguridad Social, se refiere por tanto a todos aquellos países con los que no tenemos Convenio Bilateral en materia de Seguridad Social.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

2.El desplazamiento de personas trabajadoras a un país en el que, aun siendo aplicable un instrumento internacional en materia de coordinación de los sistemas de Seguridad Social, no queden incluidas dentro de su ámbito de aplicación subjetivo, por referirse este únicamente a personas nacionales de cada una de las partes. Serían países en los cuales pese a existir algún tipo de convenio, no es de aplicación a la persona trabajadora desplazada (extranjero empleado para empresas española y desplazado).

3.El desplazamiento de personas trabajadoras, a un país en el que resulte aplicable un instrumento internacional en materia de coordinación de los sistemas de Seguridad Social, que prevea la aplicación de la legislación de Seguridad Social del país de origen durante dicho desplazamiento, una vez agotado el periodo máximo de duración previsto para el mismo, incluidas las prórrogas que se hubieran autorizado, en caso de que estas se contemplen en el respectivo instrumento internacional. En este supuesto existe convenio bilateral, pero ha expirado el tiempo máximo, por el cual la persona trabajadora estaba autorizada a seguir cotizando en España y, tiene que empezar a cotizar en el país de destino.

4.El desplazamiento de personas trabajadoras a un país en el que, aun siendo aplicable un instrumento internacional en materia de coordinación de los sistemas de Seguridad Social, este no prevea la figura del desplazamiento de personas trabajadoras por sus empresas al territorio de la otra parte. Sería el supuesto de existencia de algún tipo de convenio, pero que no permite mantener la cotización a la Seguridad Social del país de origen.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

En los **supuestos 1) y 2)**, continuará **la obligación** de cotizar en España, tanto para la empresa como para la persona trabajadora desplazada, mientras esta se mantenga en el país de destino y, se mantenga la relación laboral con la empresa española. En estos supuestos, la empresa deberá comunicar a la Tesorería General de la Seguridad Social, el desplazamiento con anterioridad al inicio del mismo. La acción protectora correspondiente a las personas trabajadoras desplazadas comprenderá: los subsidios por incapacidad temporal derivada de contingencias comunes o profesionales, nacimiento y cuidado de menor, ejercicio corresponsable del cuidado de lactante, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural y cuidado de menores afectados por cáncer u otra enfermedad grave, además de las pensiones contributivas de incapacidad permanente y muerte y supervivencia derivadas de contingencias comunes o profesionales y, la pensión contributiva de jubilación, con la extensión y el alcance previstos para las mismas en la normativa aplicable al régimen de la Seguridad Social en el que estuvieran encuadradas

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

En los **supuestos 3) y 4)**, las personas trabajadoras desplazadas al extranjero por su empresa, podrán continuar **sujetas voluntariamente** a la legislación española. Para ello, las personas trabajadoras y las empresas deberán formalizar por escrito, de forma conjunta y en el modelo oficial, un acuerdo para la aplicación de la legislación española en materia de Seguridad Social, con independencia de la aplicación obligatoria, de la legislación en esta materia del país en el que se encuentren desplazados. El modelo incluirá los datos referentes a la identificación de la persona trabajadora y de la empresa, la fecha de inicio de la inclusión voluntaria en la Seguridad Social española, el país en el que el trabajador o la trabajadora se encuentra desplazada y la declaración formal del consentimiento de las partes. Las empresas estarán obligadas a poner a disposición de la TGSS dicho acuerdo junto con la solicitud, en modelo oficial, de permanencia de la persona trabajadora en el régimen de la Seguridad Social en el que estuviera encuadrada. Las situaciones asimiladas a la de alta se mantendrán exclusivamente durante el periodo de desplazamiento que tenga origen en la contratación formalizada en España, incluso si la persona trabajadora cambia de país de destino. En estos casos, la acción protectora comprenderá las pensiones contributivas de incapacidad permanente y muerte y supervivencia derivadas de contingencias comunes y la pensión contributiva de jubilación, con la extensión y el alcance previstos para las mismas en la normativa aplicable al régimen de la Seguridad Social en el que estuvieran encuadradas.

## REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES

Las empresas que, a la fecha de entrada en vigor de esta orden (01/11/2023), cuenten con trabajadores desplazados en el extranjero que se encuentren en supuesto 2, disponían de un plazo de 6 meses, contados desde la entrada en vigor de esta orden para comunicar dicho desplazamiento a la Tesorería General de la Seguridad Social.

Las empresas que, a la fecha de entrada en vigor de esta orden (01/11/2023), cuenten con trabajadores desplazados en el extranjero que se encuentren en los supuestos 3 y 4, podrán previo acuerdo con las personas afectadas, solicitar la vinculación voluntaria de las mismas a la Seguridad Social Española en el plazo de seis meses contados desde la entrada en vigor de esta orden.



**Asociación Profesional de Auditoría  
Socio Laboral y de Igualdad**

## **XXII JORNADAS TÉCNICAS MADRID**

**28 DE NOVIEMBRE DE 2024**

### **REGULACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS MIGRANTES**

**D. JUAN PAÑELLA, Abogado – Graduado Social - Presidente CEAL**

**D. JUAN RAMÓN HORAS, Graduado Social – Junta Directiva CEAL e IVAS**

# **MUCHAS GRACIAS**