

**UNIVERSIDAD MIGUEL HERNÁNDEZ**

*Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche*

**GRADO EN DERECHO**



**UNIVERSITAS**  
*Miguel Hernández*



**TRABAJO DE FIN DE GRADO**

Curso 2021-2022

**LA RELACIÓN LABORAL INTERNACIONAL EN TIEMPOS DE COVID 19.  
UNA LECTURA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO**

Alumna: Cintia Victoria Ripoll García

Tutora: Lerdys Saray Heredia Sánchez

Profesora Ayudante de Derecho Internacional Privado

<b>ÍNDICE</b>	
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	3
<b>CAPÍTULO I: LA RELACIÓN LABORAL INTERNACIONAL. CUESTIONES GENERALES</b> .....	6
<b>I. El contrato de trabajo internacional y la movilidad laboral como clave de las relaciones laborales internacionales</b> .....	6
<b>II. La figura del teletrabajador como acicate de la contratación laboral internacional</b> .....	8
<b>III. Aproximación al concepto de teletrabajo</b> .....	9
<b>A. Evolución de los datos sobre el teletrabajo en España con la crisis del COVID-19</b> 11	
<b>B. Tipos de trabajo a distancia</b> .....	12
<b>C. Regulación internacional del teletrabajo</b> .....	13
<b>D. Riesgos del teletrabajo transnacional: el <i>dumping</i> social</b> .....	14
<b>CAPÍTULO II. LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN LOS CONFLICTOS LABORALES. ANÁLISIS CRÍTICO</b> .....	16
<b>I. La determinación de la competencia judicial internacional en los conflictos laborales. Aspectos generales</b> .....	16
<b>II. Normativa aplicable a la determinación de la competencia judicial internacional en Derecho español</b> .....	19
<b>CAPÍTULO III. LA DETERMINACIÓN DEL DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE TRABAJO INTERNACIONALES</b> .....	20
<b>I. El Derecho aplicable en los conflictos laborales internacionales</b> .....	20
<b>II. Aplicación de la <i>lex loci laboris</i></b> .....	21
<b>III. Aplicación de la ley del país de contratación</b> .....	24
<b>IV. La válvula de escape del artículo 8.4 del Reglamento de Roma I: el caso Schlecker</b> .....	25
<b>V. Una mirada a la jurisprudencia: STJUE, de 15 de julio de 2021, asuntos acumulados C-152/20 y C-218/20</b> .....	26
<b>VI. Trabajadores a bordo de buque o aeronave ¿artículo 8.3 RRI o válvula de escape?</b> .....	29
<b>VII. El Acuerdo Marco Europeo sobre teletrabajo</b> .....	31
<b>VIII. La determinación de la ley aplicable en materia de Seguridad Social</b> .....	33
<b>CONCLUSIONES</b> .....	36
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	38
<b>WEBGRAFÍA</b> .....	39
<b>ANEXO I: RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA</b> .....	40

## **RESUMEN**

El presente trabajo estudia, desde la perspectiva del Derecho Internacional Público español, las relaciones internacionales de trabajo, la competencia judicial internacional que es aplicable a cada uno de los casos y la ley aplicable que dirimirá en cada uno de los litigios que puedan surgir en el ámbito laboral internacional. Así, se darán matices acerca del teletrabajo, forma de trabajo que ha mostrado su incidencia a raíz de la pandemia del COVID-19 y que ha llegado al mundo laboral para no solo quedarse, sino también hacerse cada vez más fuerte.

## **PALABRAS CLAVE**

Contrato internacional de trabajo, teletrabajo, competencia judicial internacional, ley aplicable, contratos en tiempos de COVID-19

## **ABSTRACT**

This research studies, from the perspective of Spanish Private International Law, international labour relations, the international judicial competence that is applicable to each of the cases and the applicable law that will settle each of the disputes that may arise in the international labour sphere. Thus, nuances will be given about teleworking, a form of work that has increased its incidence as a result of the COVID-19 pandemic and which has arrived to the world of work not only to stay, but also to become stronger and stronger.

## **KEYWORDS**

International employment contract, telework, international jurisdiction, applicable law, contracts in times of COVID-19.

## INTRODUCCIÓN

Las relaciones laborales utilizan el contrato de trabajo para vincular los derechos del trabajador a las obligaciones de la empresa. En el ámbito del Derecho Internacional Privado (en adelante DIPr) ocurre lo mismo añadiendo una nota de especialidad a esa relación laboral, la de la territorialidad, entendida esta como el elemento que diferencia una relación laboral habitual, es decir, nacional, de una internacional.

De acuerdo a ello, el objetivo de este trabajo es analizar críticamente la relación laboral internacional que se desarrolla en la actualidad, desde la perspectiva del Derecho internacional privado español. Para ello se estudiarán las características de la relación laboral internacional, fomentada hoy a través del teletrabajo, para estudiar las normas de competencia judicial internacional y de Derecho aplicable recogidas en el sistema español de Derecho internacional privado, con especial referencia a los incumplimientos contractuales en tiempos de Covid 19.

La internacionalidad de los contratos de trabajo puede venir dada por diferentes motivos que afectan a la movilidad geográfica y que pueden ser el que el domicilio de empleador y trabajador estén situados en diferentes Estados de forma claramente diferenciada, que el trabajador realice teletrabajo, como viene ocurriendo cada vez más a raíz de la crisis del coronavirus o incluso que el trabajador se desplace del país de origen por causas determinadas o por un tiempo corto establecido, caso al que haremos alusión pero que, a grandes rasgos, no es considerado contrato internacional *per sé*.

Decía Jack Nilles en 1973 que el teletrabajo es la posibilidad de llevar el trabajo al trabajador en lugar de trasladar el trabajador al trabajo<sup>1</sup>. Como es lógico, el teletrabajo puede darse de diferentes formas dependiendo del lugar en el que el trabajador realiza el trabajo. Así, podemos hablar de teletrabajo nacional, cuando el desarrollo de la actividad se aleja dentro de los límites del país sede de la empresa; teletrabajo transnacional comunitario, en el cual el desplazamiento se produce dentro del ámbito de la Unión Europea (en lo sucesivo UE); y, por último, teletrabajo transnacional extracomunitario, el cual se practica en cualquier lugar del mundo.

---

<sup>1</sup> Vid. NILLES, Jack. *The telecommunications-transportation tradeoff. Option for tomorrow and today*. California: Jala Internacional, 1973, pág. 3.

La internacionalización de las relaciones laborales, la movilidad de los trabajadores en el interior del grupo de empresas multinacionales, así como la flexibilización de los instrumentos que pretenden propiciar la idea de valor añadido de las empresas, propician el desplazamiento geográfico del trabajador y con ello, el nacimiento de una nueva modalidad de trabajo<sup>2</sup>. No obstante, no podemos olvidar que la aplicación de la modalidad de teletrabajo, en ocasiones, comprende ventajas económicas importantes y, que, por ello, su auge es aún más latente.

Entendemos que el teletrabajo no surge en esta última década, ni tampoco en la pasada, pero sí es cierto que el mundo moderno propicia, cuanto menos, no solo la aparición de nuevos puestos en los que se puede teletrabajar, sino también, la modernización de puestos antiguos, impulsado todo ello, como es lógico, por el avance de las tecnologías de la información y la comunicación (en lo sucesivo NTIC) y la, cada vez más, formación del empleado.

El teletrabajo, es entonces una modalidad de trabajo que se lleva a cabo en un lugar diferente al domicilio social de la empresa, siempre teniendo de entre sus características ese valor añadido que las NTIC aportan y que hacen que la comunicación entre la empresa, el trabajador y el cliente.

No obstante, podemos acudir al concepto de teletrabajo que la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) introdujo en 1990 y que concibe el teletrabajo como una forma de trabajo en la cual: a) el mismo se ejecuta en un lugar distante de la oficina central o instalación de producción, donde el trabajador no tiene ningún contacto personal con sus colegas y, b) que se lleva a cabo con la ayuda de las nuevas tecnologías que habilitan la distancia señalada, facilitando la comunicación, es decir, que el teletrabajo es, en realidad, una forma de organización y realización del trabajo con la asistencia de las TIC en el domicilio del trabajador o en lugares o establecimientos ajenos al empleador<sup>3</sup>.

La grandísima crisis provocada por la pandemia mundial del COVID-19 provocada por el coronavirus SARS-CoV-2 y la declaración del estado de alarma con el Real Decreto

---

<sup>2</sup> Vid. URIONDO DE MARTINOLI, Amalia, y Luis CRUZ PEREYRA. «Prestación laboral a través de la red, jurisdicción internacional y ley aplicable.» *Revista de la Facultad de Derecho (Universidad Nacional de Córdoba)*, 2011. Recuperado a través de <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/refade/article/view/5938> el 15/05/2022.

<sup>3</sup> CATAÑO RAMIREZ, Sara, y Natalia Eugenia GÓMEZ RÚA. «El concepto de teletrabajo: aspectos para la seguridad y salud en el empleo.» *Revista CES Salud Pública* 5, nº 1, 2014, págs. 82-91.

363/2020, en España el 14 de marzo de 2020, trastocaron por completo el panorama social, económico, político y, como no podía ser de otra manera, también en el laboral.

Así, el 18 de marzo de 2020, entró en vigor el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social de la COVID-19, el cual estableció como preferente el teletrabajo en detrimento del trabajo en sede habitual de la empresa, debido a que se debía garantizar el mantenimiento de la actividad empresarial y la población trabajadora se veía amenazada por reducciones de jornada y expedientes de regulación temporal de empleo, más conocidos como ERTES, por fuerza mayor o por causas económicas, técnicas, organizativas o productivas<sup>4</sup>. En ese sentido, miles de trabajadores tuvieron que cambiar sus puestos de trabajo habitual en la sede empresarial por el trabajo en su domicilio de manera forzada.

Como se explicará durante el Capítulo I de este trabajo, el trabajo a domicilio ha evolucionado en lo que actualmente conocemos como teletrabajo y, la crisis del coronavirus que ha afectado a todos los puntos de la geografía mundial, ha incrementado el número de casos en los que el trabajador ejerce sus funciones desde un lugar diferente al del domicilio social de la empresa que le contrata. Es por ello, que, en este Capítulo, se tratan cuestiones como el contrato internacional de trabajo y la creciente aplicación del trabajo a distancia.

Por otra parte, en el Capítulo II, se tratan cuestiones acerca del modo de determinación de la competencia judicial internacional, es decir, definir qué Tribunales serán competentes para dirimir en los litigios laborales de orden internacional.

Por último, se hará referencia a la ley aplicable en los conflictos laborales internacionales, explicando cuáles son los fueros que han de utilizarse cuando se den casos de discrepancia entre un trabajador y una empresa que obren en el plano internacional, especialmente en el comunitario. Además, se indicarán algunos casos de contratación especiales que se dan en el DIPr.

---

<sup>4</sup> SALA FRANCO, Tomás. «El teletrabajo y la Covid-19.» En *El teletrabajo*, 161-165. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020, págs. 161-165.

## **CAPÍTULO I: LA RELACIÓN LABORAL INTERNACIONAL. CUESTIONES GENERALES.**

### **I. El contrato de trabajo internacional y la movilidad laboral como clave de las relaciones laborales internacionales.**

El mundo cada vez más globalizado en el que vivimos y en el que la producción de bienes y servicios no se basa únicamente en prestarlos dentro de los territorios nacionales, cada vez son más frecuentes las empresas que adquieren ese carácter internacional por expandir sus fronteras o, mejor dicho, casi eliminarlas. Este hecho, además, tiene como consecuencia que las empresas aumenten en gran medida su competitividad y sea más habitual que no todos los elementos de la relación laboral (empresario, trabajador, lugar de celebración del contrato y lugar en el que se desarrolla la actividad) coexistan en un mismo país<sup>5</sup>.

El ordenamiento jurídico español ya contempla, en su artículo 1.4 del Estatuto del Trabajador, en adelante ET, la posibilidad de que una empresa española ejerza su actividad en el extranjero versando *“4. La legislación laboral española será de aplicación al trabajo que presten los trabajadores españoles contratados en España al servicio de empresas españolas en el extranjero, sin perjuicio de las normas de orden público aplicables en el lugar de trabajo. Dichos trabajadores tendrán, al menos, los derechos económicos que les corresponderían de trabajar en territorio español”*.

Esta internacionalización de las relaciones laborales es una clara consecuencia de los cambios auspiciados por las NTIC, la globalización financiera y comercial y la intensificación de los procesos regionales de integración económica que hacen que la apertura al exterior sea cada vez más evidente. Asimismo, estos cambios se reproducen también en el ámbito de la contratación del personal de las empresas debido a que el aumento de la competitividad hace que la demanda de trabajo cualificado, y cada vez más cualificado, se convierta en la práctica más habitual para las empresas. Si bien es cierto que este hecho provoca desigualdades, sobre todo salariales, respecto de los trabajadores

---

<sup>5</sup>SELMA PENALVA, Ángela. «Capítulo III: La movilidad nacional e internacional de trabajadores en el siglo XXI y su regulación legal.» En SELMA PENALVA, Ángela. *El contrato de trabajo internacional y las soluciones de compromiso*. Navarra: Aranzadi, 2020.

no cualificados<sup>6</sup> pero, por otra parte, genera que las empresas sean cada vez más diversas y, por ello, puedan diferenciarse del resto.

El contrato de trabajo es un elemento de protección del trabajador ya que legaliza su vínculo y le da un estatus jurídico al mismo, estableciendo derechos, deberes y garantías no solo para el empleado, sino también para el empleador. Así, podemos definirlo como *“el acuerdo entre el trabajador y la dirección de la organización empresarial, para la formalización de la relación laboral, salvo en los casos en que ésta se establece por designación y elección. Mediante el Contrato de Trabajo, el trabajador y la dirección de la organización empresarial se comprometen a cumplir los deberes, derechos y obligaciones contenidas en el mismo”*<sup>7</sup>.

Para que un contrato de trabajo pueda considerarse internacional, tal y como indica la profesora Odette Martínez Pérez, es necesario que se den vínculos con más de un ordenamiento jurídico, esto es, con más de un Estado. Esto nos lleva a pensar en que los contratos internacionales poseen un carácter histórico marcado por las diferentes épocas en las que se han dado flujos migratorios, los tipos de Estados, religión, cultura, economía y la presión de organismos internacionales como o la Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU), la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) y la Organización Internacional para las Migraciones (OIM).

Esta especial forma de los contratos de trabajo hace que también sea especial el régimen jurídico aplicable a los mismos y, más concretamente, la ley aplicable y la competencia judicial internacional, cuestiones que se abordarán más adelante.

Así, debido a la crisis generada por la pandemia del coronavirus a nivel mundial, el teletrabajo se ha posicionado en un lugar importante de la esfera laboral y, es por ello, que es interesante que antes de definir cuáles son los criterios a seguir para la determinación de ley y competencia, se definan algunos rasgos característicos de esta incipiente forma de trabajo que, muy lejos de volver a decaer, lo que va a conseguir es que cada vez en más medida se den contratos internacionales.

---

<sup>6</sup> MARTINEZ PÉREZ, Odette. «Las regulaciones iusprivatistas para el contrato de trabajo internacional como forma de protección al migrante: apuntes desde Cuba.» *IUS: Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México* 14 (2020), págs. 127-140.

<sup>7</sup> VIAMONTES GUILBEAUX, Eulalia. *Derecho Laboral Cubano. Teoría y Legislación*. La Habana: Ed. Félix Varela, 2001.

## II. La figura del teletrabajador como acicate de la contratación laboral internacional.

Antes de definir el concepto de teletrabajo es importante conocer su precedente histórico: el “trabajo doméstico”.

A mediados del siglo XX, el teletrabajo era comúnmente conocido como “trabajo doméstico” y se daba en ámbitos artesanales o manuales. Las modificaciones productivas del siglo XXI y la modernización de la estructura empresarial en general, han favorecido que el concepto evolucione hasta lo que hoy en día es conocido como “trabajo a distancia”. Es por ello que, incluso el artículo 13 del Estatuto del Trabajador<sup>8</sup>, en adelante ET, versa: “*Las personas trabajadoras podrán prestar trabajo a distancia en los términos previstos en la Ley 10/2021 de trabajo a distancia*”.

Teletrabajo, *grosso modo*, significa trabajo en lugar distinto al de la sede empresarial, por tanto, teletrabajador es, según la definición dada por la Dra. Selma Penalva, “*aquel sujeto que realiza una actividad productiva empleando para ello medios tecnológicos, informáticos o de conexión telemática, sin presencia física en la empresa contratante*”.

Como es lógico, existen teletrabajadores por cuenta propia y ajena, pero, en general, parece que el motivo de recurrir a esta modalidad se da por las mismas causas buscadas por el empresario, ya sea él mismo el dueño de la estructura empresarial o ya sea un teletrabajador asalariado. Dichas causas son: 1) ahorro del gasto y tiempo de desplazamiento, 2) facilitar el horario de trabajo flexible, 3) permite la conciliación de la vida laboral, personal y familiar, 3) permite la expansión del radio territorial de actividad y de difusión, 4) permite atender más número de demandas y más variadas y 5) permite sobrepasar las fronteras del estado de origen<sup>9</sup>.

Por otra parte, aunque el teletrabajador no tiene un carácter especial normativamente hablando, sí es cierto que el legislador ha decidido atribuirle ciertas peculiaridades a dicha relación y, sobre todo, al tratamiento por parte del empresario con el objetivo de dotarlo de cierta protección, por ello, se exige el contrato escrito de los teletrabajadores y el visado por la Oficina de Empleo, debiendo figurar el lugar concreto en el que se va a

---

<sup>8</sup> Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores [[BOE-A-2015-11430](#)].

<sup>9</sup> SELMA PENALVA, Alejandra. «Capítulo II: Ley aplicable en defecto de elección ante prestaciones laborales atípicas.» En *El contrato de trabajo internacional y las soluciones de compromiso*, de Ángela SELMA PENALVA, 49-72. Navarra: Aranzadi, 2020.

producir la prestación laboral. Estas medidas no impiden completamente que se produzcan incumplimientos contractuales o vulneración de los derechos de los teletrabajadores, pero sí ponen de manifiesto la importancia de la protección que se ha de dar a este colectivo, así como dificulta, de alguna manera, que se produzcan actuaciones fraudulentas respecto a la situación del resto de trabajadores<sup>10</sup>.

En ese sentido, es importante tener en cuenta que pueden darse controversias en el ámbito internacional, sobre todo en materia de determinación de la competencia judicial internacional y de la ley aplicable, cuestiones que se abordarán con detenimiento en los Capítulos II y III de este trabajo, pero que, como avance y al hilo de lo expuesto, cabe señalar que es una cuestión muy relevante y que origina muchos conflictos laborales. Es por ello que el objetivo del artículo 8 del Reglamento (CE) nº 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, en adelante RRI o Reglamento de Roma I, el cual regula la problemática determinación, no es otro que la protección del trabajador cuando realiza sus funciones fuera del territorio de la sede empresarial de origen, caso que en muchas ocasiones es el de los teletrabajadores.

### **III. Aproximación al concepto de teletrabajo.**

Tal y como se introducía este trabajo, el concepto de teletrabajo no es un concepto nuevo, aunque en la actualidad esté dotado de verdadera relevancia. El teletrabajo surge en la década de los setenta en Estados Unidos y ha ido evolucionando a la vez que lo han hecho las NTIC, las cuales posibilitan que se puedan prestar cantidad de servicios de manera remota. Es necesario, en este punto indicar algunas de las causas que propician el aumento del teletrabajo, como son el grandísimo uso y bajo coste tanto de Internet como de otras tecnologías, el incremento del coste de los transportes, la voluntad empresarial de favorecer la conciliación de la vida laboral, personal y familiar y la crisis del COVID-19, este punto se analizará a continuación<sup>11</sup>.

El orden internacional en el que se desarrolla el teletrabajo hace que sean, cada vez más, los organismos, tanto europeos como internacionales, los que quieran establecer una

---

<sup>10</sup> SELMA PENALVA, Alejandra *op cit.*

<sup>11</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «La vertiente internacional del teletrabajo: el teletrabajo transnacional y sus problemas.» En *Las relaciones laborales internacionales*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022, págs. 293-311.

definición clara del concepto de *teletrabajo* para así hacer que sea más fácil el reconocer una situación de tal envergadura, por ello, cabe señalar la definición que algunos de estos organismos aportan a la doctrina científica de tal concepto.

El *Eurofound*, la agencia tripartita de la UE que imparte conocimientos para ayudar al desarrollo de mejores políticas sociales, de empleo y de trabajo, define el concepto, quizá de una forma un tanto vaga, como “*modalidad de trabajo por la que este se realiza fuera de un lugar de trabajo predeterminado, normalmente las instalaciones del empresario, mediante tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC)*” pero incluye algunos elementos característicos del mismo, como son: “*el uso de ordenadores y telecomunicaciones para cambiar la ubicación habitual del trabajo, la frecuencia con la que el trabajador trabaja fuera de las instalaciones del empresario y el número de lugares en los que los trabajadores trabajan a distancia (movilidad)*”<sup>12</sup>

Por otra parte, y ampliando un poco el concepto, en el ámbito comunitario se firmó en 2002 el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo (en adelante AMET), definió el teletrabajo como “*una forma de organización y/o de realizar el trabajo, utilizando la tecnología de la información, en el marco de un contrato de trabajo/relación, donde se realiza el trabajo, que también podría llevarse a cabo en las instalaciones del empleador, alejándose de los locales de forma regular*”<sup>13</sup>.

De esta definición pueden extraerse cuatro elementos que vamos a desarrollar a continuación siguiendo la pauta dada por la investigadora Ángela Martín-Pozuelo<sup>14</sup>:

- 1) **Elemento personal.** La relación laboral ha de desarrollarse necesariamente por una persona física, por lo que se excluye de este concepto a las personas jurídicas, que preste servicios en régimen de dependencia y ajenidad.
- 2) **Elemento espacial.** La prestación de servicios ha de realizarse fuera de la sede de la empresa en la que habitualmente se desarrolla el trabajo y no debe haber ningún representante de la empresa presente durante la realización.
- 3) **Elemento tecnológico.** Es imprescindible que se utilicen medios tecnológicos, NTIC, para poder hablar de teletrabajo.

---

<sup>12</sup> Véase el artículo llamado *Teletrabajo* del *Eurofound* en [Teleworking | Eurofound \(europa.eu\)](https://www.eurofound.europa.eu/teleworking) consultado el 18/05/2022.

<sup>13</sup> Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo vid. [Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo de 16 de Julio de 2002 - Informática Jurídica \(informatica-juridica.com\)](https://www.informatica-juridica.com/acuerdo-marco-europeo-sobre-teletrabajo-de-16-de-julio-de-2002) consultado el 18/05/2022.

<sup>14</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela, *op cit*, pág. 295.

- 4) **Elemento cuantitativo.** Este elemento hace referencia a la habitualidad con la que se prestan los servicios de forma telemática haciendo ese uso de las NTIC.

Por último, a raíz de todos los acontecimientos acaecidos con la crisis del COVID-19 y a las consecuentes medidas de contención que hubieron de aplicarse, el teletrabajo se convirtió no solo se empezó a normalizar, sino que también se configuró como de utilización preferente, es por ello que se aprobó la Ley 10/2021, de 9 de julio de 2021, de trabajo a distancia, cuyo objetivo, como muestra el apartad IV del Preámbulo es *“proporcionar una regulación suficiente, transversal e integrada en una norma sustantiva única que dé respuestas a diversas necesidades, equilibrando el uso de estas nuevas formas de prestación de trabajo por cuenta ajena y las ventajas que suponen para empresas y personas trabajadoras, de un lado, y un marco de derechos que satisfagan, entre otros, los principios sobre su carácter voluntario y reversible, el principio de igualdad de trato en las condiciones profesionales, en especial la retribución incluida la compensación de gastos, la promoción y la formación profesional, el ejercicio de derechos colectivos, los tiempos máximos de trabajo y los tiempos mínimos de descanso, la igualdad de oportunidades en el territorio, la distribución flexible del tiempo de trabajo, así como los aspectos preventivos relacionados básicamente con la fatiga física y mental, el uso de pantallas de visualización de datos y los riesgos de aislamiento”* y la cual define, en su artículo 2, el teletrabajo como *“aquel trabajo a distancia que se lleva a cabo mediante el uso exclusivo o prevalente de medios y sistemas informáticos, telemáticos y de telecomunicación”*<sup>15</sup>.

#### **A. Evolución de los datos sobre el teletrabajo en España con la crisis del COVID-19<sup>16</sup>.**

Como ya se ha comentado, la crisis provocada por la pandemia del COVID-19 y su consecuente declaración del estado de alarma, provocó que se produjera un importante aumento del teletrabajo.

La Encuesta de Población Activa, en adelante EPA, en 2019 arrojaba para España unos datos bastante bajos en comparación a otros países europeos y, pese a que se podía revisar

---

<sup>15</sup> Preámbulo (II) de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. [BOE-A-2021-11472]

<sup>16</sup> Vid. Instituto Nacional de Estadística. «El teletrabajo en España y la UE antes de la COVID-19.» *Boletín informativo del Instituto Nacional de Estadística* 02 (2020).

una tendencia al alza, el pasar de 4,3 a 4,8% de personas que trabajan desde casa es un índice muy bajo. Ello cambió con la pandemia, que aumentó el teletrabajo hasta alcanzar los 14,7 puntos del total de ocupados, aunque continuaba siendo un dato alejando de la media europea<sup>17</sup>.

Según la encuesta de *Eurofound "Living, working and COVID-19"* la pandemia incrementó los datos de trabajadores que iniciaron esta modalidad de empleo, alcanzándose en Europa un 37% y, en España, un 30%<sup>18</sup>.

En definitiva, el confinamiento y las medidas de restricción que fueron dándose a lo largo de la pandemia del COVID-19, han sido un factor clave en que el número de teletrabajadores aumente y que, las cifras españolas, se vayan equiparando a las comunitarias.

### **B. Tipos de trabajo a distancia.**

Ahora que ya conocemos la definición de teletrabajo y la incidencia actual, vamos a centrarnos en la clasificación que se puede hacer dentro del mismo, pues existen diferentes modalidades. Cabe señalar, previamente, que todas las clasificaciones son complementarias y no excluyentes entre sí.

En primer lugar, en función del elemento espacial que, recordemos que es que el trabajo se realice fuera del lugar habitual de trabajo de la empresa. En un primer momento, cuando esto ocurría el lugar en el que se teletrabajaba era el domicilio del propio trabajador, pero, en la actualidad, no siempre lo es. Así, encontramos: **teletrabajo a domicilio**, el **teletrabajo en telecentros**, que es aquel que se realiza en un centro dispuesto por la empresa *ad hoc* para el desempeño del mismo y en el cual se encuentran las instalaciones y medios tecnológicos imprescindibles para poder llevar a cabo la prestación de los servicios y el **teletrabajo itinerante o nómada**, es decir, aquel que no tiene un sitio fijo para la prestación<sup>19</sup>.

Como indica la profesora Ángela Martín-Pozuelo, de forma complementaria, podemos clasificar, también, el teletrabajo en función del criterio tecnológico. En este caso, no nos referimos al uso de las NTIC propiamente dicho, sino a la forma en que esas NTIC se

---

<sup>17</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «La vertiente internacional del teletrabajo: el teletrabajo transnacional y sus problemas.» En *Las relaciones laborales internacionales*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022, págs. 293-311.

<sup>18</sup> Preámbulo de la Ley 10/2021, de 9 de julio de 2021, de trabajo a distancia. [BOE-A-2021-11472]

<sup>19</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela *op cit*

utilizan para conectar al teletrabajador con el empleador de los servicios: **teletrabajo offline o desconectado**, en el cual no existe conexión directa con el sistema informático de la empresa, sino que el teletrabajador recibe unas instrucciones y, posteriormente, remite el resultado a la empresa; **teletrabajo online o conectado**, en el cual sí existe conexión directa con tal sistema informático, es más se realiza desde el mismo y, después, se remiten los resultados a la empresa. Estas modalidades pueden presentarse tanto de forma individual (puras) como combinadas entre sí (mixtas). El **teletrabajo online**, a su vez, tiene dos subtipos, **teletrabajo one way line o en sentido único** y **teletrabajo two way line o interactivo**, en el primero la comunicación es unidireccional, es decir, la empresa no tiene control directo y continuo sobre la prestación laboral; en cambio, en el segundo, el trabajador está conectado a una red que permite la comunicación constante y a tiempo real entre él mismo y la empresa.

Por último, hemos de diferenciar, en este caso de manera excluyente, en función del criterio cuantitativo, entre **teletrabajo habitual**, el cual se presta de manera periódica y, por ende, suele pactarse previamente, y **teletrabajo ocasional**, el cual solo se da en momentos puntuales y que, contrariamente, no se suele pactar. La primera modalidad diferencia entre **teletrabajo puro**, en los casos en los que la totalidad de los servicios se prestan bajo esta modalidad y **teletrabajo alterno**, cuando se combina el teletrabajo con la prestación de servicios en la sede de la empresa.

### C. Regulación internacional del teletrabajo.

El teletrabajo no es una materia con grandes textos normativos que le arropen. De hecho, en si en el ámbito europeo la regulación es escasa<sup>20</sup>, en el internacional la desregularización es todavía más intensa. Esto se debe a la grandísima variedad de situaciones que pueden darse<sup>21</sup>.

En el ámbito internacional, únicamente dos textos definen la competencia judicial internacional para los casos de teletrabajo internacional, a saber, el Convenio del Lugano

---

<sup>20</sup> La normativa comunitaria se analizará en lo sucesivo, pero, a título de introducción, podemos indicar que los reglamentos que regulan los contratos de trabajo intracomunitarios y, por ello, los de teletrabajo son el Reglamento (CE) No 593/2008 de Roma I y el Reglamento (UE) N° 1215/2012 de Bruselas I bis.

<sup>21</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

II<sup>22</sup> y el Convenio con El Salvador<sup>23</sup>. El primero es aplicable a las relaciones entre los Estados miembros de la UE y Suiza, Islandia y Noruega; por otra parte, el segundo, únicamente regula los conflictos que tengan lugar cuando el demandado tenga su domicilio en El Salvador.

Cabe señalar que el Convenio del Lugano II, tiene un contenido prácticamente igual que el Reglamento de Bruselas I *bis* sobre determinación de la competencia judicial internacional pero no está recogido por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, aunque ello no implica que a efectos prácticos sea de gran utilidad<sup>24</sup>.

Fuera del ámbito de estas dos normas de aplicación, hemos de acudir a las normas de competencia de DIPr internas de cada Estado, las cuales carecen de naturaleza distributiva, por lo que únicamente se limitan a indicar de qué asuntos son competentes sus Tribunales y, de manera puramente residual, indicarán que en caso contrario lo serán los Tribunales de otros Estados. En ese sentido, en España, habríamos de acudir al artículo 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>25</sup>, en adelante LOPJ, el cual analizaremos en el Capítulo relativo a la determinación de la competencia judicial internacional.

En cuanto a la determinación de la ley aplicable al contrato de trabajo cuando alguno de los Estados involucrados no sea miembro de la UE, también se habrá de acudir a las normas de DIPr del Estado en cuestión, es decir, a su *lex fori*.

#### **D. Riesgos del teletrabajo transnacional: el *dumping* social.**

El *dumping* social es aquella práctica de competencia desleal mediante la cual las empresas introducen productos a precios artificialmente bajos en el mercado<sup>26</sup> aprovechándose de los bajos costes que les supone la contratación de mano de obra más

---

<sup>22</sup> Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, de 30 de octubre de 2007, consultado a través de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2007-82413> el 30/05/2022

<sup>23</sup> Tratado entre el Reino de España y la República de El Salvador sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil, de 7 de noviembre del 2000, consultado a través de [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2001-19923](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2001-19923) el 30/05/2022

<sup>24</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela *op cit*

<sup>25</sup> Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. [[BOE-A-1985-12666](#)]

<sup>26</sup> En relación a este término, el Parlamento Europeo dedica un artículo en su sección de Economía, véase a través de <https://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/economy/20180621STO06336/el-dumping-explicado-definicion-y-efectos>

barata en otros países y, no solo eso, sino también valiéndose de las condiciones menos ventajosas en cuanto al sistema de seguridad social.

Como es lógico, el *dumping* social es un riesgo que el teletrabajo transnacional asume debido a que el empleador, dependiendo de qué ley aplique tanto al contrato de trabajo como en materia de Seguridad Social, puede beneficiarse en detrimento del trabajador.

El teletrabajo, en líneas generales, permite al empleador obtener servicios de países diferentes al que en concreto el establecimiento o sede de la empresa desarrolla los mismos y ello puede generar como consecuencia que pueda ahorrar en costes laborales, lo cual eleva el riesgo de *dumping* social<sup>27</sup>.

Un claro ejemplo de la política *anti-dumping* social es la Directiva 96/71<sup>28</sup>, a la cual se refiere la sentencia del TJUE de 18 de diciembre de 2007, Asunto *Laval un Partneri*, C-341/05, la cual establece en sus considerandos 73 y 74 las garantías y el objetivo de su artículo 3.1.

Las empresas tienen que garantizar a los trabajadores desplazados las condiciones de trabajo y empleo relativas a las siguientes materias: los períodos máximos de trabajo y los períodos mínimos de descanso; la duración mínima de las vacaciones anuales retribuidas; las cuantías de salario mínimo, incluidas las incrementadas por las horas extraordinarias; las condiciones de suministro de mano de obra, en particular por parte de agencias de trabajo interino; la salud, la seguridad y la higiene en el trabajo; las medidas de protección aplicables a las condiciones de trabajo y de empleo de las mujeres embarazadas o que hayan dado a luz recientemente, así como de los niños y de los jóvenes, y la igualdad de trato entre hombres y mujeres y otras disposiciones en materia de no discriminación<sup>29</sup>.

Asimismo, indica que el objetivo de dicha disposición sea doble: por un lado, asegurar la competencia leal entre las empresas nacionales y las que realizan prestaciones de servicios transnacionales y, por otro, la garantía a los trabajadores desplazados de la aplicación de las disposiciones de protección mínimas del Estado miembro de acogida.

---

<sup>27</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

<sup>28</sup> Directiva 96/74/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuados en el marco de una prestación de servicios.

<sup>29</sup> STJUE *Laval un Partneri*, 18 de diciembre de 2007, C-341/05.

El problema del *dumping* social aumenta fuera de las fronteras de la Unión Europea puesto que los estándares laborales y sociales, en ocasiones, son inferiores y, la desprotección del trabajador es más latente, pues no todos los Estados cuentan con un verdadero Sistema de Seguridad Social o, contando con él, no en todos los Sistemas de Seguridad Social la protección es la idónea<sup>30</sup>.

La solución a este problema a nivel internacional es que los Estados converjan en un punto común de protección al trabajador mediante el establecimiento de condiciones de trabajo similares en los distintos países del mundo, una solución considerada utópica debido a que recae en la voluntad empresarial<sup>31</sup>.

## **CAPÍTULO II. LA COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN LOS CONFLICTOS LABORALES. ANÁLISIS CRÍTICO.**

### **I. La determinación de la competencia judicial internacional en los conflictos laborales. Aspectos generales.**

La primera gran cuestión a tratar a la hora de estudiar las relaciones laborales internacionales es la determinación de la competencia judicial internacional, es decir, qué Tribunal es competente para conocer del litigio originado entre dos partes que se encuentran en diferente país.

En ese sentido, el Reglamento UE/1215/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (en adelante, Reglamento de Bruselas I *bis* o RBI *bis*), es la norma comunitaria<sup>32</sup> que define cuáles son los foros de competencia de los conflictos laborales, es decir, determina cuáles son los puntos de conexión que justifican la atribución de la competencia judicial internacional (en adelante CJI) de los tribunales de un Estado concreto respecto a un litigio.

La finalidad de tales foros está descrita en el considerando 18 del RBI *bis* establece para los contratos de trabajo que “*deberá protegerse a la parte más débil*” es decir, al

---

<sup>30</sup> SIERRA BENÍTEZ, E. M. *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. págs. 109-110

<sup>31</sup> THIBAUT ARANDA, J. *El teletrabajo: análisis jurídico-laboral*. pág. 269

<sup>32</sup> Como es lógico, el Reglamento de Bruselas I *bis* únicamente puede utilizarse en los casos en los que teletrabajador y empresario tengan como domicilio o sede un Estado miembro de la Unión Europea, siendo los casos de teletrabajo fuera de los límites de la Unión Europea objeto de otra legislación.

trabajador, “mediante normas de competencia más favorables a sus intereses de lo que disponen las normas generales”.

El Convenio de San Sebastián de 1989 reformó el Convenio de Bruselas de 1968, antecedente del Reglamento 44/2001, Reglamento de Bruselas I que, a su vez es antecedente de Bruselas I *bis*, introdujo un **foro especial** en materia de contratos individuales de trabajo por el que el trabajador puede acudir al foro general del domicilio del demandado para el ejercicio de su acción<sup>33</sup>.

Antes de ahondar en la determinación de los foros de competencia, es necesario señalar que las reglas de la sumisión tácita y expresa tienen carácter preferente a las reglas especiales contenidas en los artículos del 20 al 23 RBI *bis*<sup>34</sup>. Recordemos que la sumisión tácita hace referencia a la realización de actos procesales de los cuales se presume la elección del foro por propia voluntad como por ejemplo la formulación de la demanda ante los tribunales de un Estado o la no impugnación de la competencia por parte del demandado y, la sumisión expresa, al acuerdo extrajudicial por las partes de someter el litigio antes los tribunales de un determinado Estado<sup>35</sup>.

El artículo 26 RBI *bis*, impone, para que en el caso de que se aplique la sumisión tácita por parte del demandante, el demandado, podrá tendrá que ser informado de que puede impugnar la competencia del órgano jurisdiccional y de las consecuencias de comparecer o no si considera que el tribunal elegido no es el competente por poderse aplicar otro fuero de competencia.

En ese sentido, el artículo 23 RBI *bis*, se refiere a la sumisión expresa ya que indica que, el contenido de la Sección 5 RBI *bis* prevalece en todo caso, excepto en los casos en los que se dé tal sumisión, pues considera que prevalecen los acuerdos posteriores al litigio o los que permitan al trabajador formular demandas ante órganos jurisdiccionales distintos de los indicados por los foros especiales de dicha sección.

---

<sup>33</sup>GIMENO RUIZ, Álvaro. «La Competencia Judicial Internacional en materia laboral en el Derecho Internacional Privado Español.» *Millennium DiPr*, recuperado a través de <http://www.millenniumdipr.com/n-411-la-competencia-judicial-internacional-en-materia-laboral-en-el-derecho-internacional-privado> consultado el 28/05/2022

<sup>34</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «La vertiente internacional del teletrabajo: el teletrabajo transnacional y sus problemas.» En *Las relaciones laborales internacionales*, 293-311. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022.

<sup>35</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, Francisco. «Competencia judicial internacional y autonomía de la voluntad.» *Almacén de Derecho*, 2017, a través de <https://almacenderecho.org/competencia-judicial-internacional-autonomia-la-voluntad> consultado el 28/05/2022

Como se comentaba, en caso de no darse ninguna de las sumisiones mencionadas, se aplicarán los artículos del 20 al 23 *RBI bis*, los cuales prevén los foros especiales que se han de seguir cuando se dan conflictos en materia laboral comunitaria, diferenciando casos dependiendo de quién es el demandante.

En el caso de que el demandante sea el empleador, únicamente podrá adherirse a un fuero, versado en el artículo 22 *RBI bis*. Tal fuero será el Estado miembro en el que tenga domicilio el trabajador, sin perjuicio de que pueda formularse reconvencción ante el órgano jurisdiccional que conozca la demanda inicial. Como podemos observar, cuando el empleador es el demandante, fruto de su posición de superioridad respecto del trabajador, se encuentra limitado.

*Sensu contrario*, cuando el trabajador actúa como parte demandante, puede aplicar diferentes fueros. En primer lugar, el fuero general del domicilio del demandado, es decir, podrán demandar al empleador en el Estado miembro en el que este esté domiciliado (artículo 21.1.a) *RBI bis*).

En segundo lugar, el trabajador podrá demandar al empresario en otro Estado miembro, aplicándose de esta forma un foro especial que tiene cabida debido a que protege al trabajador por tratarse de ser la parte débil en la relación jurídica laboral. En ese sentido, el trabajador, podrá demandar a la empresa ante el tribunal del lugar en el que o desde el cual el demandante desempeñe habitualmente su trabajo o ante el tribunal del último lugar en que lo haya desempeñado (artículo 21.1.b. i) *RBI bis*) y ello dota al trabajador del beneficio de abaratar los costes de la demanda y de la defensa por no tener que desplazarse a otro Estado miembro, así como de la grandísima salvaguarda que supone el mayor conocimiento del ordenamiento jurídico del país en el que trabaja<sup>36</sup>.

En caso de que el trabajador desempeñe su trabajo en más de un Estado, por el contrario, se acudirá a la competencia del tribunal en esté o haya estado el establecimiento que haya empleado al trabajador, tal y como apunta el artículo 21.1.b.ii) *RBI bis*.

De igual forma, el punto 2 del artículo 21 *RBI bis* indica que será de aplicación lo anteriormente expuesto en los casos en los que los empleadores no estén domiciliados en un Estado miembro, es decir, que será de aplicación el fuero especial del lugar en que o

---

<sup>36</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

desde el cual el demandante desempeñe habitualmente su trabajo o del último lugar en que lo haya desempeñado.

Como puede deducirse fácilmente, en los casos de teletrabajo, al realizarse adaptaciones de los Reglamentos de aplicación comunitaria, la balanza se decanta a favor de la competencia de los tribunales del lugar donde se encuentra situada la empresa, versada en el artículo 21.1RBI *bis*, alejándonos del *vero locus laboris*, es decir, del verdadero lugar de trabajo, ya sea por ser ese el lugar “virtual” de prestación habitual de los servicios o por ser el lugar en el que se encuentra el establecimiento de contratación<sup>37</sup>

## **II. Normativa aplicable a la determinación de la competencia judicial internacional en Derecho español.**

El artículo 24 de la Constitución Española recoge el derecho a la “*tutela judicial efectiva de todos los jueces y tribunales en el ejercicio de sus intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión*”. Es por ello que, el ordenamiento jurídico español recoge, también, normativa respectiva a los fueros que han de aplicarse cuando se dan conflictos laborales internacionales.

Así, subsidiariamente al RBI *bis*, puede aplicarse la normativa española, a saber, el artículo 25.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ), que establece que, en el orden social, la competencia de los órganos jurisdiccionales españoles se dará en los siguientes casos: “*1.º 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. 2.º En materia de control de legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España y de pretensiones derivadas de conflictos colectivos de trabajo promovidos en territorio español*”, es decir, introduce un foro

---

<sup>37</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela, *op cit.*

específico en dicho orden, que incluye tanto los derechos laborales como la Seguridad Social<sup>38</sup>.

Por otra parte, según dispone el artículo 5 de la Ley 36/2011<sup>39</sup>, en el caso de que se interpusiera una demanda ante los tribunales españoles y el órgano jurisdiccional considerase falta de competencia internacional, se dictará auto por parte de los mismos declarando la incompetencia y previniendo al demandante ante quién y cómo puede hacer uso de su derecho. Así, el Tribunal Supremo ha establecido el control de oficio de la CJI en vía de recurso de casación para la unificación de la doctrina, aunque no exista contradicción, en su sentencia 14/2018, que la competencia internacional de los Tribunales Españoles en el orden social se examinará, aunque la sentencia referencial no pueda considerarse contradictoria<sup>40</sup>.

### **CAPÍTULO III. LA DETERMINACIÓN DEL DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS DE TRABAJO INTERNACIONALES.**

#### **I. El Derecho aplicable en los conflictos laborales internacionales.**

Una vez determinada la competencia judicial internacional, es necesario estudiar qué legislación será aplicable en relación a los conflictos en materia laboral internacional.

El Reglamento CE/593/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (en adelante Reglamento de Roma I o RRI), sustituyó al Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, el Convenio de Roma, firmado el 19 de junio de 1980. Para el posterior estudio, cabe señalar, que los artículos 3 y 8 RRI guardan correspondencia con los artículos 3 y 6 del Convenio de Roma de 1980 y, por ende, que los pronunciamientos del TJUE sobre estos, valen para aquellos<sup>41</sup>.

El RRI, el cual siempre ha de interpretarse, debido a la conexión que presentan, junto al Reglamento UE/1215/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de

---

<sup>38</sup> GIMENO RUIZ, Álvaro. «La Competencia Judicial Internacional en materia laboral en el Derecho Internacional Privado Español.» *Millennium DiPr*, s.f.

<sup>39</sup> Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.[BOE-A-2011-15936]

<sup>40</sup> GIMENO RUIZ, Álvaro, *op cit*.

<sup>41</sup> Conclusiones del Abogado General Manuel Campos Sánchez-Bordona en la recopilación de Jurisprudencia de Cvria de 22 de abril de 2021 a través de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62020CC0152&from=DE> consultado el 29/05/2022

resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (en adelante, Reglamento de Bruselas I *bis* o RBI *bis*), recoge la solución normativa a los conflictos derivados de los contratos individuales de trabajo. Y esto es justificado por extensa jurisprudencia comunitaria, y tal como indica la Profesora Martín-Pozuelo, cuando, en síntesis, establece cuatro requisitos que, acumulativamente, hacen que no encontremos en presencia de una relación laboral transnacional y, por ende, acogida por los reglamentos mencionados, tales requisitos son: 1) tratarse de una relación personal de servicios; 2) que tal relación se realice en régimen de dependencia o subordinación; 3) que a cambio de los servicios se entregue una contraprestación; y, 4) que la relación sea de carácter duradero o que se considere con entidad suficiente.

El artículo 3 del Reglamento de Roma I dota a las partes de autonomía de la voluntad en cuanto a la determinación de la ley aplicable al contrato de trabajo internacional. Como es lógico, esta libertad tiene que venir limitada por el legislador y es el artículo 8 el que dispone de los límites a la autonomía de la voluntad, en gran parte debidos a que las situaciones laborales son situaciones en las que una de las partes, el empresario, cuenta con poder sobre la otra, el trabajador o trabajadora. Es por ello que el artículo, de alguna manera, protege al trabajador asegurando que, en caso de que no se de **elección por parte de las partes** de la normativa aplicable al contrato, se tendrá que, subsidiariamente, aplicar el resto de apartados de dicho artículo, siendo la **ley de país de ejecución habitual del contrato** (*lex loci executionis o lex loci laboris*) o, en su defecto, la **ley del país dónde esté situado el establecimiento** por el que se ha contratado al trabajador.

No obstante, el propio artículo 8, en su apartado cuarto, ya fija una válvula de escape o cláusula de excepción al indicar que, si del conjunto de las circunstancias “*se desprende que el contrato presenta vínculos más estrechos con un país distinto al indicado en los apartados 2 o 3, se aplicará la ley de ese otro país*”.

En definitiva, lo que el legislador pretendía con la redacción del artículo es fijar una jerarquía de los criterios de aplicación a la hora de determinar cuál es la ley aplicable cuando dos Estados se ven inmersos en una disyuntiva de contratación laboral.

## II. Aplicación de la *lex loci laboris*.

Artículo 8.2 RRI: “*En la medida en que la ley aplicable al contrato individual de trabajo no haya sido elegida por las partes, el contrato se regirá por la ley del país en el cual o, en su defecto, a partir del cual el trabajador, en ejecución del contrato, realice su trabajo*”

*habitualmente. No se considerará que cambia el país de realización habitual del trabajo cuando el trabajador realice con carácter temporal su trabajo en otro país”.*

Es importante a la hora de aplicar el artículo 8.2 RRI, determinar, previamente, cuándo ha de comprobarse la habitualidad a la que se refiere el artículo y cuál es el lugar habitual de la prestación de los servicios.

En primer lugar, el concepto de habitualidad del trabajo ha de fijarse en el momento en el que surge el conflicto que origina el litigio y no el de celebración del contrato individual de trabajo<sup>42</sup>.

En segundo lugar, y más detenidamente por su conflictividad, respecto a la determinación del lugar en el que se han prestado los servicios atendiendo a relaciones laborales en las que el empleado no se encuentra en el mismo lugar que el empleador, es decir, que se encuentra introducido en la modalidad de teletrabajo el Reglamento de Roma I no se pronuncia, es por ello, que hemos de acudir a la numerosa jurisprudencia del TJUE<sup>43</sup>.

El trabajador presta sus servicios: en un solo lugar, igual para empleador y empleado; en varios lugares, siendo solo uno de ellos habitual; o, también en diferentes lugares, pero siendo solo uno de ellos de la Unión Europea.

La doctrina científica se ha postulado mucho acerca de esta determinación y, a excepción del último caso, puesto a que no presenta problemas<sup>44</sup>, diferenciándose dos corrientes doctrinales.

La primera, que defiende que, pese a que existe distancia entre la empresa y el trabajador, la prestación de los servicios se realiza desde la propia empresa, aunque de manera virtual. Esta visión disminuye el riesgo de *dumping* social del que se hablaba anteriormente al establecer como ley aplicable la del lugar donde esté situada la empresa, independientemente de dónde se presten los servicios por parte del trabajador y, además, es un mecanismo que hace que todos los trabajadores, *online* o no y trabajadores o no, tengan las mismas condiciones, por lo que aumenta la igualdad laboral. *Sensu contrario*,

---

<sup>42</sup> Sobre esta cuestión *Vid.* ESPLUGUES MOTA, Carlos. «Lección 19. Obligaciones contractuales: algunos contratos en especial.» En *Derecho Internacional Privado*, de Carlos ESPLUGUES MOTA, José Luis IGLESIAS BUHIGUES y Guillermo PALAO MORENO, 637-664. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019.

<sup>43</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

<sup>44</sup> *Vid.* ESPLUGUES MOTA, Carlos, y Guillermo PALAO MORENO. «Section 5: Jurisdiction over individual contracts of employment.» En *Brussels Ibis Regulation: commentary*, 534-558. Alemania, 2016.

otro sector de la doctrina científica, considera que el teletrabajo implica la realización de los servicios desde dos lugares al mismo tiempo: el lugar dónde efectivamente se están prestando los servicios y aquel en el que se están aprovechando por parte del empleador<sup>45</sup>.

El análisis de esta segunda perspectiva de la doctrina pone la importancia en el lugar donde se realiza habitualmente la actividad laboral, por ello, en primer lugar, es necesario dar una definición de lugar de trabajo habitual, habiéndose de interpretar siempre este primer precepto de en sentido amplio<sup>46</sup>.

El lugar de trabajo habitual es el sitio donde, con carácter general, hubiere sido o donde debiere ser cumplida la obligación que caracteriza al contrato por estar allí su centro efectivo de trabajo, es aquel en el cual o desde el cual el trabajador cumple principalmente sus obligaciones respecto a la empresa. Es decir, el lugar de trabajo habitual es aquel en el que se cumpla de hecho lo esencial de sus obligaciones para con la empresa contratante<sup>47</sup>.

Si bien es cierto que en ocasiones se puede ocasionar la disyuntiva de que no se pueda definir con exactitud dicho centro efectivo de trabajo. El TJCE en la sentencia del Asunto *Weber*, de 27 de febrero de 2002, distingue dos criterios para poder determinar tal lugar en los casos en los que sea de difícil identificación. El **criterio cualitativo**, basado en la naturaleza e importancia del trabajo que se realiza en cada Estado contratante y, el **criterio cuantitativo**, basado en la duración total respectiva de cada trabajo realizado en los distintos Estados contratantes<sup>48</sup>. Hemos de tener en cuenta que la aplicación de estos criterios se daría en caso de que no entrara en juego la voluntad de las partes y que, en cualquier caso, la determinación de tal habitualidad tiene naturaleza de presunción *iuris tantum*, es decir, en todo caso se puede presentar prueba que demuestre que la vinculación con un Estado es más fuerte que con otro<sup>49</sup>

El ordenamiento jurídico español, en el artículo 10.6 del Código Civil, establece para los casos en los que no sea de aplicación el RRI la misma regla, es decir, “*a las obligaciones derivadas del contrato de trabajo, en defecto de sometimiento expreso de las partes y sin*

---

<sup>45</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

<sup>46</sup> STJUE, de 15 de marzo de 2011 C-29/10, Asunto *Koelzsch*, apartado 43.

<sup>47</sup> Vid. STJCE, de 13 de julio de 1993 C—125/92, Asunto *Mulox IBC*, considerandos 25 y 26 y STJCE, de 27 de febrero de 2002 C-37/00, Asunto *Weber*, considerando 58.

<sup>48</sup> STJCE, de 27 de febrero de 2002 C-37/00, Asunto *Weber*, considerandos del 50 al 57.

<sup>49</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020, págs. 101-144.

*perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 8, les será de aplicación la Ley del lugar donde se presten los servicios”, es decir, la *lex loci laboris*.*

### **III. Aplicación de la ley del país de contratación.**

Artículo 8.3 RRI: “*Cuando no pueda determinarse, en virtud del apartado 2, la ley aplicable, el contrato se regirá por la ley del país donde esté situado el establecimiento a través del cual haya sido contratado el trabajador*”.

El artículo 8.3 del Reglamento de Roma I establece, como criterio subsidiario a los mencionados con anterioridad, que la ley aplicable será la del país en el que el empleador tenga situado el establecimiento a través del cual el empleado es contratado.

Este criterio ha de interpretarse de forma mucho más restrictiva que el anterior, el TJUE, en la sentencia del Asunto *Koelzsch*, señala que “*debería aplicarse cuando el juez que conoce el asunto no pueda determinar en qué país se realiza habitualmente el trabajo*”<sup>50</sup>.

La Sentencia del Asunto *Voogsgeerd*, analiza el concepto de “establecimiento” en el sentido en que será el de este el lugar de aplicación de la normativa de forma residual, en los casos en los que resulte imposible aplicar los criterios anteriores. Por consiguiente, indica que la interpretación que ha de hacerse del concepto en todo caso ha de ser restrictiva. A tales efectos, podemos definir “establecimiento” como el lugar en el que se concluyó el contrato, en el que se vinculó la ocupación efectiva del trabajador al tener que personarse regularmente y desde donde recibe instrucciones. Cabe señalar que cuando se habla de la conclusión del contrato, realmente no se quiere hacer alusión únicamente a la formalidad, sino también a lo que la celebración del contrato conlleva, tanto en cuestiones de nacimiento de la relación laboral como en lo que se refiere a la ocupación efectiva del trabajador<sup>51</sup>.

En relación con la aplicación de este punto en contratos con elemento extranjero, cabe fijar una especial atención a los contratos de trabajo generados a fin de desarrollar actividad laboral en Embajadas, Oficinas Consulares o Secciones Consulares, y esto es así porque el Derecho Internacional dota a las misiones diplomáticas de “*estatus extraterritorial, esto es, un reconocimiento jurídico especial en virtud del cual, aunque pertenecen al territorio de la nación anfitriona, están desligadas de las leyes locales y,*

---

<sup>50</sup> STJUE, de 15 de marzo de 2011 C-29/10, Asunto *Koelzsch*, apartado 43.

<sup>51</sup> STJUE, de 15 de diciembre de 2011, Asunto *Voogsgeerd*.

*en caso todas las situaciones, son tratadas como parte del territorio del país al que pertenecen y están representando*”, tal y como explica la Dra. Alejandra Selma Penalva.

Este estatus especial únicamente se establece en los casos en que se dan relaciones laborales en el seno de la ejecución de actos de soberanía del Estado representado en tal país, excluyendo, de esa forma, los actos y negocios jurídicos destinados a atender o complementar las necesidades organizativas básicas de la entidad. Este hecho se da porque el criterio que dota a la embajada o consulado de extraterritorialidad es la regla de inmunidad de jurisdicción de los Estados ante los tribunales de los Estados, establecida para que no se den juicios entre estados, obedeciendo al principio de igualdad soberana, *par in parem non abet imperium*, fundamentado en la igualdad entre los estados para que no puedan juzgarse<sup>52</sup>.

Esta exclusión está incluida en el artículo 11 de la Convención de Naciones Unidas sobre inmunidad de jurisdicción de los estados y sus bienes, a la que España se encuentra adherida desde 2011, que versa sobre los contratos de trabajo indicando que ningún Estado puede hacer valer la inmunidad de estado ante el tribunal de otro Estado en materia de contratos de trabajo “*respecto de un trabajo ejecutado o que haya de ejecutarse total o parcialmente en el territorio de ese otro Estado*” excepto si el trabajador desempeña funciones especiales en el ejercicio del poder público, o es agente diplomático, funcionario consular, miembro de misiones diplomáticas ante organizaciones internacionales o goza de inmunidad diplomática. Tampoco se aplicaría tal excepción en el caso de que el objeto del proceso fuera sobre contratación, renovación, reposición de una persona, destitución o de rescisión del contrato, ni si el empleado fuese nacional del Estado empleador en el momento en que se entabló el procedimiento, a menos que tenga su residencia permanente en el Estado del foro o, por último, si el Estado empleador y el trabajador han convenido otra cosa por escrito.

#### **IV. La válvula de escape del artículo 8.4 del Reglamento de Roma I: el caso Schlecker.**

---

<sup>52</sup> SELMA PENALVA, Alejandra. «Capítulo II: Ley aplicable en defecto de elección ante prestaciones laborales atípicas.» En *El contrato de trabajo internacional y las soluciones de compromiso*, de Ángela SELMA PENALVA. Navarra: Aranzadi, 2020. Págs. 49-72

Artículo 8.4 RRI: “Si del conjunto de circunstancias se desprende que el contrato presenta vínculos más estrechos con un país distinto del indicado en los apartados 2 o 3, se aplicará la ley de ese otro país”.

El cuarto apartado del artículo 8 del Reglamento de Roma I ofrece una cláusula de excepción o de escape que, a efectos interpretativos, tiene carácter preferente. Al hilo de ello, el Asunto *Schlecker*, del TJUE en su Sentencia de 12 de septiembre de 2013, sienta las bases sobre dicho artículo, estableciendo las conexiones que han de utilizarse para determinar qué país tiene una vinculación más estrecha con el contrato de trabajo y, por ende, de qué Estado se va a aplicar el Derecho.

Entre tales conexiones se encuentran el país de afiliación a la Seguridad Social, el país en el que el trabajador paga sus impuestos o tributos derivados de la obtención de sus rendimientos del trabajo, quedando otros puntos de conexión más “personales”, como puedan ser la nacionalidad, la residencia habitual o el país de celebración del contrato, quedan fuera del amparo de esta vía de escape<sup>53</sup>.

El Asunto *Schlecker*, el cual se analizará a continuación, pone de manifiesto que tales conexiones o vínculos con un país, aunque la actividad se desarrolle habitualmente en otro, prevalecen de forma prioritaria y “su aplicación excluye que se utilice el criterio subsidiario del lugar del domicilio del establecimiento que contrató al trabajador”<sup>54</sup>.

De igual forma, la sentencia establece que las condiciones más beneficiosas para el trabajador no son un criterio de determinación de la ley aplicable, pues, aunque el objetivo del artículo 8 es garantizar una protección adecuada al trabajador, dicha disposición debe garantizar que se aplique al contrato de trabajo la ley con la que se tengan vínculos más estrechos. Es decir, que tal interpretación no debe llevar a que en todos los casos la ley aplicable sea la que más beneficie al trabajador, pues habrá casos, como el presente, en los que la vinculación del trabajador con un país sea tan íntima, que sea imposible aplicar la de otro.

## **V. Una mirada a la jurisprudencia: STJUE, de 15 de julio de 2021, asuntos acumulados C-152/20 y C-218/20.**

---

<sup>53</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020, págs. 101-144.

<sup>54</sup> STJUE, de 12 de septiembre de 2013, Asunto *Schlecker*.

Es interesante, llegados a este punto, conocer la interpretación del artículo 8 del Reglamento de Roma I que hace el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Para ello, a través del análisis, en este punto vamos a comentar la Sentencia de 15 de julio de 2021 de dicho Tribunal<sup>55</sup>, por la que se resuelven dos cuestiones prejudiciales relacionadas con los artículos 3 y 8.2 del Reglamento de Roma I.

Esta sentencia del TJUE resuelve dos cuestiones prejudiciales de dos asuntos acumulados, el C-152/20 y el C-218/20 que el Tribunal de Mures (Rumanía) planteó para su interpretación. En ambos casos la parte demandante es un conductor de camiones cuyo contrato se rige por la normativa del país de establecimiento de la empresa, Rumanía, y que realiza una reclamación salarial en la que la pretensión se basa en la solicitud de la aplicación del salario mínimo del Estado miembro en el que presta sus servicios, Italia y Alemania, respectivamente.

#### ***Asunto C-152/20***

La parte demandante son dos conductores de camión cuya residencia está situada en Rumanía y a cuyos contratos de trabajo se aplica la legislación de dicho país, incluyendo incluso una cláusula en la que se indicaba que el Código laboral rumano complementaría al contrato. El lugar de trabajo establecido sería Oradea (Rumanía) o cualquier otra dirección en la que se requirieran los servicios, siendo el habitual lugar de trabajo Italia, es por ello, que los demandantes consideran de aplicación el artículo 8 RRI. En contra se sitúa la empresa demandada, la cual alega que la legislación a aplicar es, en cualquier caso, la rumana, debido a que tanto la matriculación y licencias de los camiones, como la organización del trabajo se produce en Rumanía.

#### ***Asunto C-280/20***

La parte demandante es un trabajador perteneciente a un sindicato rumano, el cual es contratado por una empresa de la misma nacionalidad, para ejercer su actividad en cualquier parte de la Unión Europea, sin mencionar específicamente el lugar concreto en el que se desarrollaría su actividad. Las cláusulas de este contrato también se complementan con el Código laboral y convenio colectivo rumano.

---

<sup>55</sup> En la citada sentencia, aunque se refiere a la interpretación de ambos artículos, no vamos a encontrar el elemento del teletrabajo, pero es interesante conocer la interpretación que el TJUE realiza en estos casos ya que siempre podemos extrapolar.

### ***Cuestiones prejudiciales de ambos asuntos***

- ¿Se puede excluir la ley elegida en virtud la autonomía de la voluntad de las partes por la ley del país cuando se desprenda de las circunstancias específicas que el contrato tiene un vínculo más estrecho con otro país?

El Tribunal resuelve que el artículo 8 RRI tiene la intención de proteger al trabajador, que es la parte “estructuralmente débil” de la relación contractual, para que no pierda la protección que le brindan las normas imperativas o “disposiciones que no pueden excluirse mediante acuerdo” de la ley que habría sido aplicable en ausencia de elección. Por tanto, el artículo 8 viene a asegurar un mínimo de protección que regirá en caso de que no se de elección de ley por las partes. Esta sentencia vuelve a hacer referencia a la doctrina *Schlecker*, por la que se sientan las bases de la vía de escape del artículo ya mencionada anteriormente<sup>56</sup>.

- ¿Las normas sobre el salario mínimo son calificables de “*disposiciones que no pueden excluirse mediante acuerdo*”?

Indica la sentencia que tales disposiciones son las que protegen al trabajador, tal como el objetivo del artículo establece, concluyéndose que las normas relativas al salario mínimo sirven de protección y, por tanto, por su propia naturaleza, no deben ser derogables por acuerdo entre las partes<sup>57</sup>.

- La tercera cuestión prejudicial que se realiza es si la inclusión por el empleador de una cláusula de elección de la ley rumana en el contrato, por ser obligatoria en el ordenamiento jurídico rumano, se puede considerar impuesta por el empresario o, por el contrario, supone acuerdo entre las partes. El artículo 3 RRI es una norma de conflicto cuyo punto de conexión es la autonomía de la voluntad, pero tal autonomía de la voluntad puede deducirse tanto tácita como expresamente. En el caso de los contratos de trabajo, redactados por el empresario, podría llegarse a pensar que esa la elección por la parte contratada no es cierta y que, por ende, el consentimiento expresado en el acto de firma no es válido. Y aunque se puede dudar de esa validez del consentimiento, de la sentencia se desprende

---

<sup>56</sup>Véanse las conclusiones del Abogado General Manuel Campos Sánchez-Bordona en la recopilación de Jurisprudencia de Cvria de 22 de abril de 2021 a través de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62020CC0152&from=DE> consultado e 25/05/2022

que la validez el acuerdo de elección de ley aplicable no se ve amenazada por el hecho de que el contrato sea redactado por el empresario, ya que el trabajador, a la firma, puede aceptar y manifestar su acuerdo<sup>58</sup>.

### ***Conclusiones de la Sentencia.***

Tal y como propone el Abogado General del TJUE, Sr. Manuel Campos Sánchez-Bordona, responder al *Tribunalul Mureş*, de la sentencia extrae lo siguiente:

- 1) En primer lugar, que el artículo 8 RRI debe interpretarse en el sentido de que, en el caso de que se opte por utilizar la autonomía de la voluntad de las partes para elegir la ley que será aplicable al contrato de trabajo, quedarán excluidas el resto de leyes que habrían sido aplicables en virtud del resto de los criterios subsidiarios siguientes, siempre y cuando el trabajador quede protegido de la misma o superior forma por las disposiciones que se aplican.
- 2) En segundo lugar, que las normas sobre el salario mínimo del país en el que se ejerce habitualmente la actividad son calificadas de “disposiciones que no pueden excluirse mediante acuerdo”, pero que la prevalencia de las normas está condicionada a la configuración que esa normativa sobre la retribución salarial tenga en su propio ordenamiento jurídico.
- 3) Por último, que la hermenéutica de los artículos 3 y 8 RRI es que la elección, implícita o explícita, de la ley aplicable al contrato de trabajo individual, ha de ser libre para ambas partes y que ello no ocurrirá en caso de que la normativa de un Estado obligue a insertar cláusulas en los contratos de manera modélica.

### **VI. Trabajadores a bordo de buque o aeronave ¿artículo 8.3 RRI o válvula de escape?**

Es interesante conocer qué legislación debe regir en los contratos internacionales de trabajo del personal que presta sus servicios a bordo de buques o aeronaves pues son un tipo de situación muy concreta y para la que es importante dar una solución práctica determinada.

---

<sup>58</sup> RODRÍGUEZ RODRIGO, Juliana. «Lugar de trabajo habitual a la luz del artículo 8.2 del Reglamento de Roma I. Comentario de la STJUE de 15 de julio de 2021, asuntos acumulados C-152/20 y C-218/20.» *Cuadernos de Derecho Transnacional* 14 (2022), págs. 858-859 consultado a través de <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/6722> consultado el 23/05/2022

Si acudimos al RRI, es lógico pensar que lo más sencillo es aplicar su artículo 3, es decir, la autonomía de la voluntad de las partes, pero, no en todos los casos, podemos contar con esta elección de ley aplicable y, es por ello que debemos acudir al artículo 8.

En primer lugar, la aplicación de la *lex loci laboris* es prácticamente imposible en estos casos, pues la determinación de lugar de ejecución del contrato muy difícil y, en ocasiones, imposible.

El apunte número 3 del artículo 8 RRI indica que “*el contrato se regirá por la ley del país donde esté situado el establecimiento a través del cual haya sido contratado el trabajador*” cuando no pueda determinarse el lugar habitual de prestación de los servicios y, por tanto, parece razonable que, en los casos de trabajadores en buques o aeronaves, pudiera aplicarse este precepto y ser el lugar de contratación del servicio por el que se rigiera la ley aplicable al mismo.

En ese sentido, cabe señalar, para el caso del ordenamiento jurídico español que, en su artículo 10.2 del Código Civil, se indica para estos casos “*Los buques, las aeronaves y los medios de transporte por ferrocarril, así como todos los derechos que se constituyan sobre ellos, quedarán sometidos a la ley del lugar de su abanderamiento, matrícula o registro*” y ello implica que puedan darse conflictos sobre qué norma emplear, pues no siempre tiene que coincidir el lugar de establecimiento del empleador con el país de abanderamiento del buque o aeronave.

Ante esta situación, no es necesario acudir al principio de jerarquía normativa, sino que al no poder determinarse cuál es el lugar habitual de prestación de los servicios, se opta por fingir que sí existe un “lugar habitual” y, este lugar ficticio queda determinado por la nacionalidad del pabellón de la nave donde el trabajador presta servicios, es decir, se aplicaría el artículo 10.2 del Código Civil, puesto que acudiríamos a la nacionalidad del buque o aeronave<sup>59</sup>.

Por tanto, la aplicación en sí misma es la del artículo 8.3 RRI y no la de la válvula de escape.

Cabe señalar, como cierre de este apartado, otro curioso caso que, en la actualidad no se da con mucha frecuencia pero que, a medida que se vayan produciendo avances en

---

<sup>59</sup> SELMA PENALVA, Alejandra. «Capítulo II: Ley aplicable en defecto de elección ante prestaciones laborales atípicas.» En *El contrato de trabajo internacional y las soluciones de compromiso*, de Ángela SELMA PENALVA, 49-72. Navarra: Aranzadi, 2020.

investigación, irán aumentado. Es el caso de los trabajadores que desempeñan sus tareas en lugares no sometidos a la soberanía de ningún estado, como por ejemplo serían los investigadores de la Antártida o los astronautas que viajan al espacio.

En estos casos, el lugar de desempeño de la actividad laboral es fácil y ciertamente determinable, el problema surge debido a que ningún estado ejerce en tales lugares soberanía y, por tanto, no pueden aplicarse la regla del artículo 8.3 RRI. En ese sentido y, pese a que este problema supone una gran laguna doctrinal y jurisprudencialmente, en la práctica, el problema es mucho menor, pues investigadores y astronautas, llevan a cabo sus expediciones a bordo de buques o aeronaves abanderadas por alguna soberanía y, por tanto, el régimen previsto será el mismo que se ha comentado, la aplicación de la legislación del Estado que los abandere, considerándose por el DIPr el buque o aeronave como una extensión del territorio del país de abanderamiento, el cual será su lugar habitual de prestación de los servicios<sup>60</sup>.

## **VII. El Acuerdo Marco Europeo sobre teletrabajo.**

Como se ha comentado con anterioridad, el Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo, AMET, fue firmado el 23 de mayo de 2002, a fin de dar más seguridad a los teletrabajadores por cuenta ajena en la UE. Así, fue suscrito por los interlocutores sociales europeos, la Confederación Europea de Sindicatos (CES), la Unión de Confederaciones de la Industria y de Empresarios de Europa (UNICE), la Unión Europea del Artesanado y de la Pequeña y Mediana Empresa (UNICE/UEAPME) y el Centro Europeo de la Empresa Pública (CEEP). La firma del acuerdo por los interlocutores sociales aporta mayor importancia, si cabe, al AMET.

El objeto del AMET es elaborar un marco general europeo de condiciones laborales de las personas teletrabajadoras y, de esta forma, aportar seguridad y flexibilidad no solo a los empresarios que opten por contratar en estas condiciones, sino también, y especialmente por su situación de inferioridad, a los teletrabajadores<sup>61</sup>.

El AMET se pronuncia sobre diversos aspectos de las relaciones laborales en el ámbito del teletrabajo que son interesantes conocer<sup>62</sup>:

---

<sup>60</sup> SELMA PENALVA, Alejandra *op cit*

<sup>61</sup> SALA FRANCO, Tomás. «La normativa internacional y comunitaria sobre el teletrabajo.» En *El teletrabajo*, editado por 39-60. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

<sup>62</sup> Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo *vid.* [Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo de 16 de Julio de 2002 - Informática Jurídica \(informatica-juridica.com\)](http://informatica-juridica.com) consultado el 18/05/2022

- 1) El carácter voluntario del teletrabajo en el sentido de que es voluntario tanto para el empleador como para el empleado, no solo durante la relación laboral, sino también al inicio de la misma. Además, la decisión de pasar a teletrabajar es reversible por acuerdo individual o colectivo.
- 2) Las condiciones del empleo y los derechos del trabajador serán igual tanto para los trabajadores que acuden a su puesto de trabajo como para los que teletrabajen.
- 3) Protección de datos. El empresario será responsable de proteger los datos utilizados y procesados por el teletrabajador, teniendo este también la responsabilidad de cumplir las normas relativas a los mismos.
- 4) Vida privada. El empresario respetará la vida privada del teletrabajador y, en el caso de que exista un medio de vigilancia del trabajo, este se ajustará a la Directiva 90/270<sup>63</sup>
- 5) En cuanto a los equipos informáticos, se definirá el costo y la obligación de disponer de ellos de forma previa al inicio del teletrabajo. No obstante, el empresario, generalmente, será el que facilite tales equipos.
- 6) Salud y seguridad, en el mismo sentido que en cuanto a las condiciones y derechos, el empresario es responsable de la protección de la salud y la seguridad profesional conforme a la directiva 89/391<sup>64</sup>, así como a otras directivas, legislaciones y convenios colectivos de aplicación.
- 7) La organización del trabajo se hará por parte del teletrabajador, siempre y cuando respete toda la normativa que engloba su puesto. Cabe señalar, que tanto la carga de trabajo como los criterios de resultados, habrán de ser los mismos que para los trabajadores que acuden a la empresa.
- 8) De la misma forma, los teletrabajadores tienen el mismo acceso a la formación y oportunidades de desarrollo de la carrera profesional que el resto de sus compañeros.

---

<sup>63</sup> Directiva 90/270/CEE, del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización.

<sup>64</sup> Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo.

- 9) Los teletrabajadores tienen los mismos derechos colectivos que los no teletrabajadores dentro de la misma empresa y están sometidos a las mismas condiciones de participación y elegibilidad que estos.

### **VIII. La determinación de la ley aplicable en materia de Seguridad Social.**

Al hilo de lo expuesto en materia de contratos de trabajo internacionales y la determinación de su ley aplicable, vamos a centrarnos ahora en la determinación de la ley aplicable en materia de Seguridad Social pues, como es lógico, los trabajadores internacionales tienen que estar afiliados y cotizar en un sistema de Seguridad Social que les proteja frente a situaciones que se dan en la habitualidad de la vida laboral en general como puedan ser: incapacidades temporales e incluso permanentes, solicitud de subsidios o prestaciones por desempleo, jubilaciones, pensiones de viudedad, etcétera.

A diferencia de la determinación de la ley aplicable a los contratos de trabajo, en materia de Seguridad Social, son numerosos los textos normativos internacionales, tanto bilaterales como multilaterales, que basan su contenido en este objetivo. Todos ellos, parten de la misma regla general que para los contratos de trabajo, la *lex loci laboris*, es decir, el lugar en el que se desarrolla el trabajo<sup>65</sup>. Si bien es cierto que en los casos en los que se desplaza a trabajadores de forma temporal, la cosa cambia y se da una excepción a este principio, pues dicho trabajador puede continuar afiliado al sistema de Seguridad Social del país sede de la empresa, siempre y cuando el empresario solicite el *certificado de legislación aplicable* *AI* antes del comienzo de la actividad. La emisión de este certificado significa el mantenimiento de la legislación aplicable en materia de Seguridad Social aunque el trabajador haya cambiado de Estado en el que se realice su actividad laboral<sup>66</sup>

En España es de aplicación el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social<sup>67</sup>, en adelante CMISS, de 10 de noviembre de 2007, el cual está en vigor desde el 01 de mayo de 2011. Dicho convenio está suscrito por once países más, a saber,

---

<sup>65</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

<sup>66</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «La vertiente internacional del teletrabajo: el teletrabajo transnacional y sus problemas.» En *Las relaciones laborales internacionales*, 293-311. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022.

<sup>67</sup> *Vid.* más información sobre el convenio a través de <https://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/InformacionUtil/32078/2070> [consultado el 31/05/2022]

Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Ecuador, El Salvador, Paraguay, Perú, Portugal, República Dominicana y Uruguay.

Además, España ha suscrito más de una veintena de convenios bilaterales fuera de las fronteras de la UE, con los siguientes países: Andorra, Argentina, Australia, Brasil, Cabo Verde, Canadá, Chile, China, Colombia, Corea, Ecuador, Estados Unidos, Filipinas, Japón, Marruecos, México, Paraguay, Perú, República Dominicana, Rusia, Senegal, Túnez, Ucrania, Uruguay y Venezuela<sup>68</sup>.

Como puede observarse, algunos Estados han firmado el CMISS y, por ende, sus ámbitos de aplicación pueden interferir. En esos casos, se aplicarán las disposiciones que resulten más favorables al interesado.

Por otra parte, en caso de que un trabajador mantenga relación de trabajo internacional con un Estado que quede fuera de los ámbitos de los convenios internacionales, ya sean bilaterales o multilaterales, se habrá de estar a lo dispuesto en la legislación interna de cada uno de los países, cuestión que puede ocasionar problemas como, por ejemplo, la doble cotización o, todo lo contrario, que se caiga en la desprotección del trabajador por pérdida de amparo de ambos países<sup>69</sup>.

Por tanto, en general, la ley de aplicación en materia de Seguridad Social será la del país en el que se realicen efectiva y habitualmente las tareas propias del puesto de trabajo, lo cual, generalmente coincidirá con el lugar de residencia habitual, aunque pueden darse casos en los que no sea así puesto que el trabajador resida en un país y cruce la frontera cada día para trabajar, en España se dan con frecuencia estos casos por las fronteras de los países vecinos, Portugal, Francia, Andorra, Marruecos y el límite territorial con el Reino Unido.

Por otra parte, cabe señalar en este punto también, ya que se ha comentado en relación a la ley aplicable al contrato de trabajo, cuál será la ley aplicable en materia de Seguridad Social para los trabajadores que desempeñen sus funciones a bordo de buque o aeronave, pues, como se comentaba, en ocasiones es imposible concretar el lugar dónde desempeñan el trabajo. Tal y como se ha advertido anteriormente, las facultades de ejercer

---

<sup>68</sup> Pueden consultarse los textos normativos a través de <https://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/InformacionUtil/32078/32253> [consultado el 31/05/2022]

<sup>69</sup> MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

la autonomía de la voluntad de las partes en la determinación de la ley aplicable a la Seguridad Social, son mínimas, y en aras de encontrar la mayor coincidencia entre la ley aplicable al contrato y a la Seguridad Social, la regulación se decanta por el lugar de prestación habitual de los servicios, determinando el mismo a través de dos reglamentos, a saber, el Reglamento (CE) n° 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social y el Reglamento (CE) n° 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) n° 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social, los cuales señalan las siguientes situaciones: 1) Los trabajadores a bordo de un barco con bandera de un Estado miembro, en principio, estarán cubiertos por la Seguridad Social de dicho estado, independientemente de su lugar de residencia; y, 2) Casos en los que el domicilio social del pabellón sea un Estado miembro diferente del de la bandera del pabellón y este coincida con el lugar de residencia del trabajador. En este segundo caso, el trabajador quedaría afiliado a la Seguridad Social de su Estado de residencia<sup>70</sup>.



---

<sup>70</sup> Reglamento (CE) n° 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) n° 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social.

## CONCLUSIONES.

Tras el análisis efectuado en relación a la contratación laboral internacional, haciéndose referencia al incipiente aumento de casos de teletrabajo, consecuencia de la pandemia provocada por el COVID-19 y sus medidas de prevención de la propagación, podemos concluir lo siguiente:

**Primero.-** La globalización económica y social así como los constantes avances de las NTIC ante los que nos encontramos en el panorama actual, influyen en la creciente tendencia a la contratación internacional, lo que consecuentemente genera que, tanto empresas como trabajadores, convivan en un mundo cada vez más competitivo y cualificado.

**Segundo.-** Que los contratos de trabajo, en general, son instrumentos de protección del trabajador y que, en el plano internacional es más necesario aún, si cabe, que esa protección esté reglada, pues de lo contrario, los empresarios pueden caer en la práctica del *dumping* social al intentar que la contratación se realice en los países en los que menos garantías tengan los trabajadores y que, la única y utópica solución a este problema, es la convergencia de las condiciones laborales a nivel internacional.

**Tercero.-** Que el teletrabajo es una forma de trabajo claramente al alza desde la crisis del COVID-19 y que es, por el gran número de posibilidades que ofrece, una forma de contratación de prestación de servicios a nivel internacional que beneficia tanto a empleador como a empleado, pues reduce costes de desplazamiento, facilita la flexibilización de los horarios, permite la conciliación de la vida laboral y familiar, permite la expansión a otros territorios, así como atender un mayor número de demandas por su variabilidad.

**Cuarto.-** La competencia judicial internacional en Derecho internacional privado español, en contratación laboral, se define por los fueros de competencia establecidos en el RBI *bis*, a los cuales les preceden por su carácter prevalente, en cualquier caso, las reglas de sumisión tácita y expresa, por ser aceptaciones implícitas del fuero elegido. No obstante, el foro especial del domicilio del demandado es el que primará en segundo lugar, ya sea demandante la empresa o el trabajador.

Por otra parte, y en beneficio de los trabajadores debido a ser la parte débil de la relación contractual, se establecen para el caso de que este sea el demandante otros foros como el

lugar de prestación habitual de los servicios o el país de establecimiento que haya empleado al mismo.

**Quinto.-** Que la determinación de la legislación aplicable al contrato de trabajo internacional se regula en el RRI y que, en cualquier caso la autonomía de la voluntad de las partes es garantía dentro de los litigios sucedidos en este ámbito. Asimismo, en defecto de acuerdo, se acudirá a la legislación del país en el que se ejecuten habitualmente los servicios, *lex loci laboris*, y, subsidiariamente de esta, a la del país de establecimiento de la empresa. Por último, existe una cláusula de excepción en la que se priman los vínculos que se tienen con los Estados parte, la cual parece la opción más favorable al empleado.

**Sexto.-** Que los criterios para determinar la ley aplicable a la Seguridad Social de los trabajadores imitan a los del contrato de trabajo y que, es por ello, que la *lex loci laboris* es la que prima en estas situaciones, excepto en cuanto a los trabajadores desplazados de corta duración, pues las empresas pueden solicitar el certificado de legislación aplicable del país de origen del contrato mediante el documento A1.



## BIBLIOGRAFÍA

CATAÑO RAMIREZ, Sara, y Natalia Eugenia GÓMEZ RÚA. «El concepto de teletrabajo: aspectos para la seguridad y salud en el empleo.» *Revista CES Salud Pública* 5, nº 1 (2014): 82-91.

ESPLUGUES MOTA, Carlos. «Lección 19. Obligaciones contractuales: algunos contratos en especial.» En *Derecho Internacional Privado*, de Carlos ESPLUGUES MOTA, José Luis IGLESIAS BUHIGUES y Guillermo PALAO MORENO, 637-664. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019.

ESPLUGUES MOTA, Carlos, y Guillermo PALAO MORENO. «Section 5: Jurisdiction over individual contracts of employment.» En *Brussels Ibis Regulation: commentary*, 534-558. Alemania, 2016.

GARCIMARTÍN ALFÉREZ, Francisco. «Competencia judicial internacional y autonomía de la voluntad.» *Almacén de Derecho*, 2017.

GIMENO RUIZ, Álvaro. «La Competencia Judicial Internacional en materia laboral en el Derecho Internacional Privado Español.» *Millennium DiPr*, s.f.

Instituto Nacional de Estadística. «El teletrabajo en España y la UE antes de la COVID-19.» *Boletín informativo del Instituto Nacional de Estadística* 02 (2020).

MARTINEZ PÉREZ, Odette. «Las regulaciones iusprivatistas para el contrato de trabajo internacional como forma de protección al migrante: apuntes desde Cuba.» *IUS: Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México* 14 (2020): 127-140.

MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «El teletrabajo y el derecho internacional privado: el régimen particular del teletrabajo transnacional.» En *El teletrabajo*, 101-144. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

MARTÍN-POZUELO LÓPEZ, Ángela. «La vertiente internacional del teletrabajo: el teletrabajo transnacional y sus problemas.» En *Las relaciones laborales internacionales*, 293-311. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2022.

NILLES, Jack. *The telecommunications-transportation tradeoff. Option for tomorrow and today*. California: Jala Internacional, 1973.

PÉREZ, Clara. «El teletrabajo en Europa: así ha cambiado la pandemia nuestra forma de trabajar.» *Newtral*, 2021.

RODRÍGUEZ RODRIGO, Juliana. «Lugar de trabajo habitual a la luz del artículo 8.2 del Reglamento de Roma I. Comentario de la STJUE de 15 de julio de 2021, asuntos acumulados C-152/20 y C-218/20.» *Cuadernos de Derecho Transnacional* 14 (2022): 858-859.

SALA FRANCO, Tomás. «El teletrabajo y la Covid-19.» En *El teletrabajo*, 161-165. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

SALA FRANCO, Tomás. «La normativa internacional y comunitaria sobre el teletrabajo.» En *El teletrabajo*, editado por 39-60. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

SELMA PENALVA, Alejandra. «Capítulo II: Ley aplicable en defecto de elección ante prestaciones laborales atípicas.» En *El contrato de trabajo internacional y las soluciones de compromiso*, de Ángela SELMA PENALVA, 49-72. Navarra: Aranzadi, 2020.

SELMA PENALVA, Ángela. «Capítulo III: La movilidad nacional e internacional de trabajadores en el siglo XXI y su regulación legal.» En *El contrato de trabajo internacional y las soluciones de compromiso*. Navarra: Aranzadi, 2020.

SIERRA BENÍTEZ, E. M. *El contenido de la relación laboral en el teletrabajo*. s.f.

THIBAUT ARANDA, J. *El teletrabajo: análisis jurídico-laboral*. s.f.

URIONDO DE MARTINOLI, Amalia, y Luis CRUZ PEREYRA. «Prestación laboral a través de la red, jurisdicción internacional y ley aplicable.» *Revista de la Facultad de Derecho (Universidad Nacional de Córdoba)*, 2011.

VIAMONTES GUILBEAUX, Eulalia. *Derecho Laboral Cubano. Teoría y Legislación*. La Habana: Ed. Félix Varela, 2001.

## WEBGRAFÍA

Véase el artículo llamado *Teletrabajo* del Eurofound en [Teleworking | Eurofound \(europa.eu\)](https://europea.eu) consultado el 18/05/2022.

Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo vid. [Acuerdo Marco Europeo sobre Teletrabajo de 16 de Julio de 2002 - Informática Jurídica \(informatica-juridica.com\)](https://www.informatica-juridica.com) consultado el 18/05/2022.

<https://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/economy/20180621STO06336/el-dumping-explicado-definicion-y-efectos>

Conclusiones del Abogado General Manuel Campos Sánchez-Bordona en la recopilación de Jurisprudencia de Cvria de 22 de abril de 2021 a través de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62020CC0152&from=DE> consultado el 29/05/2022

Convenios bilaterales firmados por España <https://www.seg-social.es/wps/portal/wss/internet/InformacionUtil/32078/32253>

## **ANEXO I: RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA CITADA**

Acuerdo de Aplicación del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, hecho en Lisboa el 11 de septiembre de 2009. Aplicación provisional [BOE-A-2011-396]

Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, de 30 de octubre de 2007, consultado a través de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2007-82413>

Directiva 96/74/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuados en el marco de una prestación de servicios.

Directiva 90/270/CEE, del Consejo, de 29 de mayo de 1990, referente a las disposiciones mínimas de seguridad y de salud relativas al trabajo con equipos que incluyen pantallas de visualización.

Directiva 89/391/CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y de la salud de los trabajadores en el trabajo.

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores [[BOE-A-2015-11430](#)].

REGLAMENTO (CE) No 593/2008 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 17 de junio de 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)

Reglamento (CE) nº 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) nº 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social.

REGLAMENTO (UE) No 1215/2012 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I *bis*)

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. [[BOE-A-1985-12666](#)]

Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. [[BOE-A-2021-11472](#)]

STJCE, de 13 de julio de 1993 C—125/92, Asunto *Mulox IBC*

STJCE, de 27 de febrero de 2002 C-37/00, Asunto *Weber*, considerando 58.

STJUE, de 15 de marzo de 2011 C-29/10, Asunto *Koelzsch*, apartado 43.

STJUE, de 15 de diciembre de 2011, Asunto *Voogsgeerd*.

STJUE, de 12 de septiembre de 2013, Asunto *Schlecker*.

Tratado entre el Reino de España y la República de El Salvador sobre competencia judicial, reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil, de 7 de noviembre del 2000, consultado a través de [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2001-19923](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2001-19923)

