

Actualidad Profesional

Por Román Popenko Lébedev, abogado de Dictum Andalucía. Experto en Derecho societario y Regulación Económica y Territorial

El “nómada digital”, nueva figura en el Derecho de Extranjería Español fruto del teletrabajo

Esta figura se encuentra regulada en la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización. En particular en su Capítulo V BIS, denominado “Teletrabajadores de carácter internacional”, artículos 74 bis al 75 quinquies.

Nada que decir tiene la finalidad de este permiso de residencia en el contexto de informatización de los procesos y el Teletrabajo. Cada día más teletrabajadores, por sus tareas o por su estatus no requieren su presencia en el centro de trabajo nunca, o casi nunca.

Las cifras “post-covid”, muestran que un gran número de extranjeros han buscado nueva residencia en las costas españolas, en búsqueda del sol, el buen tiempo, la gastronomía y, en definitiva, la calidad de vida que España ofrece.

Ningún problema han tenido los ciudadanos del Espacio Económico Europeo que, como sabemos, gozan de libertad de circulación y establecimiento en los Estados Miembros, con el único y fácil trámite de obtener el “Certificado de Registro de Ciudadano de la UE”, que se emite el mismo día de la visita a la Comisaría, acreditando la existencia de una vivienda en España, en propiedad o arrendamiento, una póliza de seguro de salud sin “copagos” y los medios económicos para residir en

España sin “ser una carga para el Estado de Bienestar”.

En cambio, los ciudadanos extracomunitarios, de aquellos Estados no pertenecientes al Espacio Económico Europeo, no lo tienen tan fácil.

Hasta la introducción de esta figura en el Ordenamiento Jurídico español mediante la Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes, en vigor a partir del 23 de diciembre de 2022, había que tramitar permisos ordinarios regulados en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y, en particular, la autorización de residencia sin finalidad laboral o “residencia temporal no lucrativa”. El problema o “incongruencia” de esta figura en su aplicación a los teletrabajadores, residía en el requisito de la “no realización de actividad laboral o lucrativa en España”. Es decir, la figura era pensada para rentistas y empresarios que perciben sus rendimientos vía reparto de dividendos. De hecho, el motivo más frecuente de denegación era el riesgo de que el extranjero iba a trabajar en España o llevar una actividad “a distancia”.

Con la nueva regulación, parece que este problema no sólo se ha solventado, sino que se han simplificado los trámites. Ahora el “teletrabajador”

que desee establecer su residencia en España, puede solicitar este permiso estando dentro de territorio español, sin necesidad de pasar por un Consulado español en el extranjero, que siempre conlleva riesgos del “factor humano” y las vicisitudes de cada institución consular.

El extranjero deberá acreditar una actividad real y continuada de al menos un año de la empresa con la que lo une una relación laboral o profesional, así como una vinculación con la misma de al menos tres meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud. Nada más se establece a nivel legal. En todo caso habrá que acreditar que las labores del extranjero pueden llevarse a cabo “en remoto”.

Dado que no existe aún un desarrollo reglamentario de la norma detallado, estos requisitos están dados a la interpretación. ¿Cómo acreditamos estos requisitos documentalmente? Pues bien, los abogados que se dedican a la materia ya vamos recibiendo directrices de la Dirección General de Migraciones.

Evidentemente, es requisito acreditar la ausencia de antecedentes penales, una titulación adecuada para el desempeño del puesto o actividad profesional y existe la necesidad de un alta bien en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, en el caso de trabajadores por cuenta propia, bien en el Régimen General para los empleados por cuenta ajena.

Problema añadido para los trabajadores por cuenta ajena. La empresa en la que desarrollan su actividad debe darse de alta en la Seguridad Nacional española y obtener el denominado Código de Cuenta de Cotización. Bastando, según la Dirección General la “mera solicitud”. Esto es todo un problema burocrático.

En primer lugar, la sociedad extranjera debe legalizar todos sus documentos mercantiles,

Certificado de Registro, Estatutos, Escritura de Constitución; en segundo lugar, su Representante Legal orgánico (no voluntario) debe obtener un Número de Identificación Fiscal en España; en tercer lugar traducir estos documentos al Castellano si fuera necesario; luego buscar un domicilio en España a efectos de notificaciones; con todo ello solicitar un NIF de no residente sin establecimiento permanente; abrir una cuenta bancaria y; en último lugar y pasado todo esto, por fin solicitar el alta en la Seguridad Social.

Sin duda alguna es una carga burocrática que no todo empleador desea soportar y, en nuestra opinión, debe simplificarse.

Otra dificultad burocrática detectada es la interpretación es el régimen de los en España denominados “autónomos societarios”. Aquellos administradores de sociedades mercantiles que participan en el capital y obtienen rendimientos vía remuneración y vía dividendos. ¿Se darían de alta en el RETA o soportan la carga burocrática del alta del empleador en la Seguridad Social? Veremos el desarrollo de la práctica administrativa y, en su caso, el desarrollo reglamentario de la norma.

No son solo estos los interrogantes. ¿Qué podemos hacer con aquellas sociedades domiciliadas en jurisdicciones exentas de la obligación de depositar las Cuentas Anuales? ¿cómo acreditamos que las labores de un empleado pueden realizarse en remoto?

Entendemos que es absolutamente urgente el desarrollo reglamentario de la norma, al menos mediante circulares públicas a disposición de los administrados, que esperamos los próximos meses con ilusión de la Unidad de Grandes Empresas y Colectivos Estratégicos.