

## LA INTERMEDIACION LABORAL COMO ELEMENTO CENTRAL DE LA POLÍTICA ACTIVA DE EMPLEO EN EL CONTEXTO DE LA MOVILIDAD INTERNACIONAL DE TRABAJADORES\*

LABOUR INTERMEDIATION AS A CENTRAL ELEMENT OF ACTIVE EMPLOYMENT POLICY IN THE CONTEXT OF INTERNATIONAL LABOUR MOBILITY

**Macarena Ángel Quiroga**

*Profesora Ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*

*Universidad Complutense de Madrid*

[macangel@ucm.es](mailto:macangel@ucm.es) ORCID [0000-0001-7228-1970](https://orcid.org/0000-0001-7228-1970)

Recepción de trabajo: 21-01-2024 - Aceptación: 16-02-2024 - Publicado: 22-03-2024

Páginas: 169-191

■ 1. INTRODUCCIÓN. ■ 2. LA NUEVA LEY DE EMPLEO. ■ 3. LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA PROSPECCIÓN DEL MERCADO DE TRABAJO. ■ 4. LA MOVILIDAD INTERNACIONAL DE TRABAJADORES A LA ALTURA DEL SIGLO XXI. ■ 5. LA MOVILIDAD EN EL ESPACIO EUROPEO. ■ 5.1. El derecho a la libre circulación de trabajadores en la Unión Europea. ■ 5.2. El concepto de trabajador comunitario en relación con la libertad de circulación. ■ 5.3. La asistencia social a los ciudadanos de la Unión: los trabajadores económicamente inactivos. ■ 6. LA INTERMEDIACIÓN LABORAL EN EL ESPACIO EUROPEO: LA RED EURES. ■ 6.1. Coyuntura actual de la movilidad en Europa: crisis y trabajo digital. ■ 6.2. Características y funciones de la Red EURES. ■ 7. BREVE REFLEXIÓN FINAL. ■ 8. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

\* Este artículo tiene como origen la comunicación enviada al XXXIII Congreso de la AEDTSS titulada: "Empleo, intermediación y movilidad actual de trabajadores en la Unión Europea: la red EURES".

## RESUMEN

El presente trabajo aborda, de un lado, los cambios que ha sufrido la actividad de intermediación laboral en la nueva Ley de Empleo, esto es, la Ley 3/2023, de 28 de febrero. Dicha norma ha venido a cumplir con el compromiso asumido en el Componente 23 del marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, y a reformar el mercado laboral español con el fin de actualizarlo a las necesidades presentes, especialmente aquellas derivadas de la todavía reciente crisis sufrida como consecuencia de la pandemia de Covid-19 y el auge de la digitalización en el trabajo. La cuestión esencial se centra en el papel de la intermediación laboral ahora como política activa de empleo y en la tarea de prospección que se le encomienda. Por otra parte, se analiza también la movilidad de trabajadores producida en los últimos años (fruto, en muchos casos, de las circunstancias arriba indicadas) y de la colaboración entre España y Europa en materia de intermediación laboral a través de la Red EURES, y en el posible uso de esta red como mecanismo de prospección en el mercado laboral europeo a imagen de lo establecido en el ordenamiento jurídico español.

**PALABRAS CLAVE:** intermediación laboral, Ley de Empleo, Red EURES, prospección, Unión Europea, libre circulación de trabajadores.

## ABSTRACT

This paper addresses, on the one hand, the changes that the activity of labour intermediation has undergone in the new Employment Law, i.e. Law 3/2023 of 28 February. This law has come to fulfil the commitment made in Component 23 of the framework of the Recovery, Transformation and Resilience Plan, and to reform the Spanish labour market in order to update it to current needs, especially those arising from the still recent crisis suffered as a result of the Covid-19 pandemic and the rise of digitalisation in the workplace. The essential question focuses on the role of labour intermediation now as an active employment policy and on the task of prospecting entrusted to it. On the other hand, it also analyses the mobility of workers in recent years (in many cases the result of the circumstances mentioned above) and the collaboration between Spain and Europe in the area of labour mediation through the EURES Network, and the possible use of this network as a mechanism for prospecting in the European labour market in accordance with the provisions of the Spanish legal system.

**KEYWORDS:** labour intermediation, Employment law, EURES, prospection, European Union, free movement of workers.

## 1. INTRODUCCIÓN

En un contexto de migraciones de personas en general y trabajadores en particular, derivado de en unos casos de la guerra y las catástrofes medioambientales, y en otros de la búsqueda activa de empleo por falta de oferta en el país de origen, sumado al indiscutible impacto que la digitalización ha tenido a escala global en el empleo, hacen que las políticas activas de empleo de carácter interno se muestran como una herramienta indispensable para regular esta afluencia de demanda a la oferta de empleo.

Tras la crisis de la pandemia derivada del Covid-19 y el estallido de la guerra en Ucrania, nuestro legislador se vio obligado a desarrollar una normativa nueva en materia de empleo cuyo objetivo se centrara en la reforma del mercado laboral español para adecuarlo a la realidad y necesidades actuales y de manera que permita corregir las debilidades estructurales. Así lo recoge la Exposición de Motivos de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, que viene a reformar la anterior norma (Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre) que refundía los anteriores textos normativos dictados en un contexto muy diferente al existente actualmente.

Dentro de las novedades introducidas por la norma, nos interesa especialmente la actividad de intermediación, en concreto, su integración en las políticas activas de empleo y el carácter transversal que le ha otorgado la norma, al recoger entre sus posibles actuaciones la prospección, como actividad consistente en el análisis de datos presentes para predecir posibles futuros en materia, no sólo de concordancia entre oferta y demanda de empleo, sino posibles necesidades de reconversión de sectores, empresas o empleos.

Esta nueva transversalidad de la intermediación puede ser aplicada del mismo modo para el contexto migratorio comentado sobre estas líneas, especialmente a través de la Red EURES (EUROpean Employment Services), que puede ofrecer gran cantidad de datos, no sólo en relación con la oferta y la demanda de empleo, sino, también, en relación con el futuro del mercado laboral.

## 2. LA NUEVA LEY DE EMPLEO

Es por todos conocidos que el Derecho del Empleo surge como un conjunto de instituciones y normas especializadas dentro del Derecho del Trabajo, debido a la preocupación por los estadios previos a la contratación laboral, es decir, la preparación o facilitación de la misma.

Las sucesivas normas en materia de empleo desarrolladas en nuestro país han ido modificando las definiciones y la ubicación de los principales conceptos que integran esta especialidad del Derecho del Empleo que se integra en la rama del Derecho del Trabajo. Así, en un inicio, el fomento del empleo era el núcleo central de la ley, y en él se incluían todas las políticas y actividades previstas, incluso la protección por desempleo. Más adelante, se disgregaron las políticas de empleo en activas y pasivas (referidas las primeras, al fomento y al mantenimiento del empleo, precisamente, y las segundas al desempleo) y se comenzó a prestar más atención a la figura de la intermediación.

La Ley 3/2023, de 28 de febrero, ha venido a cumplir con el compromiso asumido en el Componente 23 del marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, titulado “Nuevas políticas públicas para un mercado de trabajo dinámico, resiliente e inclusivo”, encuadrado en el área política VIII “Nueva economía de los cuidados y políticas de empleo”, cuyo reto y objetivo es “impulsar, en el marco del diálogo social, la reforma del mercado laboral español para adecuarlo a la realidad y necesidades actuales y de manera que permita corregir las debilidades estructurales, con la finalidad de reducir el desempleo estructural y el paro juvenil, corregir la dualidad, mejorar el capital humano, modernizar la negociación colectiva y aumentar la eficacia y la eficiencia de las políticas públicas de empleo, dando además, un impulso a las políticas activas de empleo, que se orientarán a la capacitación de las personas trabajadoras en las áreas que demandan las transformaciones que requiere nuestra economía”.

Dentro de las reformas e inversiones propuestas en el mencionado componente se incluye la Reforma 5 “Modernización de políticas activas de empleo”, que son las que nos interesan especialmente. Las políticas activas de empleo se recogen en el artículo 31 y se contemplan como un conjunto de servicios y programas de orientación, intermediación, empleo, formación en el trabajo y asesoramiento para el autoempleo y el emprendimiento. Todos estos programas están dirigidos a impulsar la creación de empleo y a mejorar las posibilidades de acceso a un empleo digno, por cuenta ajena o propia, de las personas demandantes de los servicios de empleo, al mantenimiento y mejora de su empleabilidad y al fomento del espíritu empresarial y de la economía social.

A pesar de ser una norma que ha sufrido unas cuantas críticas, como la necesidad de un mayor diálogo social o la falta de un abordaje íntegro de todas las políticas activas de empleo, lo cierto es que la intermediación se ha convertido en el elemento central de la ley, y es ésta la política sobre la que vamos a centrarnos.

### 3. LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA PROSPECCIÓN DEL MERCADO DE TRABAJO

La intermediación es un componente fundamental del Derecho del Empleo, que trata de resolver la muchas veces usual falta de conexión entre demandantes y oferentes de empleo. Tradicionalmente definida como “conjunto de acciones que tienen por objeto poner en contacto las ofertas de trabajo con los trabajadores que buscan un empleo, para su colocación”<sup>1</sup>.

La nueva Ley de Empleo ubica la intermediación laboral dentro de las políticas activas de empleo recogidas en el artículo 31 de la norma, al contrario de lo que sucedía en las anteriores leyes, en las que, dentro de los instrumentos de políticas de empleo, se distinguía entre las políticas activas de

<sup>1</sup> Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo.



empleo, la coordinación de políticas activas y pasivas y la intermediación como algo aparte. El legislador ha dedicado todo su Capítulo III a desarrollar la intermediación, dentro del Título III relativo a las políticas activas de empleo; no obstante, el resto de las políticas activas de empleo no han sido abordadas, por lo que resulta difícil elaborar un catálogo de políticas activas de empleo en nuestro país.

Tal y como recogen los actuales artículos 3.c) y 40 de la Ley de Empleo, la intermediación laboral se define como el conjunto de acciones destinadas a proporcionar a las personas trabajadoras un empleo adecuado a sus características y facilitar a las entidades empleadoras las personas trabajadoras más apropiadas a sus requerimientos y necesidades desde un enfoque integral. Dentro de las actuaciones propias de la intermediación laboral, la norma hace mención específica a determinadas actividades. Así: “a) actividades de prospección y captación de ofertas de empleo; b) puesta en contacto de ofertas de trabajo con personas que buscan un empleo, para su colocación o recolocación; c) selección para un puesto de trabajo de personas que pueden ser idóneas para el mismo, evitando cualquier sesgo o estereotipo de género, edad o discapacidad; d) puesta a disposición de la persona solicitante de empleo, especialmente si se encuentra entre los colectivos de atención prioritaria del artículo 50, el conjunto de apoyos necesarios para que sus circunstancias personales, sociales o familiares no se traduzcan en barreras a lo largo del proceso de intermediación laboral”. Por otra parte, la ley distingue entre colocación ordinaria y colocación especializada, que es aquella actividad destinada a la recolocación de las personas trabajadoras o desempleadas que resultaran afectadas en procesos de reestructuración empresarial. En cualquier caso, ambas son consideradas por la ley como actividad de intermediación.

De estas actividades, podemos observar, respecto de las normas anteriores, que se añade una nueva que nos parece especialmente relevante, la prospección de ofertas de empleo. La norma no define qué se entiende por prospección; no obstante, según la definición ofrecida por la RAE<sup>2</sup>, se trata de la “exploración de posibilidades futuras basada en indicios presentes”. Respecto del empleo, en concreto, la OIT y CINTERFOR realizan una serie de estudios prospectivos y explican que la prospectiva “analiza las necesidades de formación para asegurar su adecuación con el empleo; se basa en la observación del mercado laboral, la identificación de tendencias tecnológicas, organizacionales y ocupacionales y sus impactos en las estrategias y programas de formación profesional”. De esta forma, entendemos que la prospectiva de empleo a la recogida por la ley se refiere al análisis de datos para ajustar oferta y demanda de empleo; así, toma como referencia sectores, actividades económicas, ocupaciones, y estudia las perspectivas de empleo y las necesidades futuras en el mercado de trabajo.

En este sentido, la prospectiva no sólo se menciona en este precepto, sino también en el artículo 4.f) en relación con la adecuación de la oferta y demanda de empleo, el artículo 4.l) sobre el fomento de iniciativas de emprendimiento y economía social, 4.ñ) en relación con las necesidades del tejido productivo, y 9.2.c) en relación con las necesidades formativas del sistema productivo. Por tanto, en la línea con lo mencionado en el párrafo anterior, la prospectiva excede de los límites de la intermediación laboral (que es fundamental para predecir qué empleos van a ser necesarios y cuáles

2 Diccionario de la Real Academia Española, 2023.

pueden no ofrecer apenas vacantes) y analiza posibles crisis en determinados sectores, reconversiones y necesidades de formación en el futuro<sup>3</sup>.

La actividad de prospección se contempla también en otras normas en relación con actividades diferentes a la intermediación, como en el RD 1069/2021, de 4 de diciembre, por el que se aprueba la Estrategia Española de Apoyo Activo al Empleo 2021-2024. En ésta, se prevé adaptar las políticas activas de empleo, desarrollando un marco común de referencia para el servicio de Orientación y de Prospección, impulsando la gestión por competencias en los servicios y programas de empleo y formación. Asimismo, encarga al SEPE la elaboración anual del “informe de prospección y detección de necesidades formativas”, y tiene como objetivo fortalecer los mecanismos de prospección y conocimiento anticipado de evolución de los sectores y sus necesidades y de orientación en la formación.

Entendemos, por tanto, que la norma, al haber incluido la intermediación dentro de las políticas activas de empleo, la ha concebido, gracias especialmente a la actividad de prospección, como una actividad transversal. De esta forma, la actuación prospectiva no sólo debe utilizarse con fines a la intermediación, sino también al estudio de los mercados de trabajo, los procesos de reconversión y las necesidades de formación de los trabajadores.

Por último, cabe comentar lo previsto en la norma respecto de los agentes encargados y autorizados para llevar a cabo actividades de intermediación. La intermediación laboral se ha visto tradicionalmente orientada a ser llevada a cabo por los servicios públicos, tanto en nuestro país como en los convenios internacionales. Estos convenios, de hecho, lo que realmente promueven es que la actividad sea llevada a cabo de forma gratuita y no lucrativa. En este sentido se pronuncia el Convenio núm.2 de la OIT (1919), que reconoce las “agencias gratuitas, públicas y privadas”, el Convenio núm.34 (1933) prevé la supresión de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos, de la misma manera que lo hará años más tarde el Convenio núm.96 (1949), aun permitiendo las agencias privadas lucrativas si se sometían a las normas establecidas en ellos. Finalmente, son admitidas las agencias de intermediación públicas y privadas sin reservas en el Convenio núm.181 (1997).

La Ley 56/2003 establecía como retos a la política de empleo tendente al pleno empleo la apertura a los agentes privados de los servicios de información, orientación e intermediación. Posteriormente, el artículo 33 del Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo, definía como agencias de colocación aquellas entidades públicas o privadas, con o sin ánimo de lucro, que realizasen actividades de intermediación laboral.

Actualmente, pueden dedicarse a la intermediación laboral tanto los servicios públicos de empleo como las agencias de colocación; no obstante, es muy destacable la reforma llevada a cabo por la norma respecto de la colaboración en materia de intermediación de los servicios públicos y los privados. Así, establece en primer lugar la norma que, con independencia del agente que la realice, la intermediación laboral tiene la consideración de servicio de carácter público, según el artículo 42.1 de la ley. Por otra parte, regula de manera minuciosa las agencias de colocación, respecto de las que establece una serie

3 Pérez del Prado, D., La Ley 3/2023 de empleo. Principales novedades, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, vol.4, 2023, pág. 92.

de obligaciones que deben cumplir y se encuentran sometidas a seguimiento y evaluación por parte de los servicios de empleo en su respectivo territorio (artículo 42.7), y trata de fortalecer los medios del Sistema Nacional de Empleo. A este respecto, parece que la norma trata de elaborar un sistema de colaboración público-privado lo suficientemente dimensionado y solvente, de manera semejante a países de nuestro entorno<sup>4</sup>. La existencia de un Estados y ordenamientos jurídicos en el contexto laboral.

## 4. LA MOVILIDAD INTERNACIONAL DE TRABAJADORES A LA ALTURA DEL SIGLO XXI

La existencia de un elemento de extranjería en las relaciones laborales se encuentra a la orden del día, ya sea por la nacionalidad del trabajador, la sede de la empresa, o el lugar de celebración del contrato. A pesar de que la migración de personas y, por tanto, de trabajadores, ha sido una constante en el tiempo, las facilidades existentes hoy en día para la movilidad, la comunicación y la globalización, han potenciado estas vicisitudes en las relaciones entre diferentes Estados y ordenamientos jurídicos en el contexto laboral.

La movilidad de los seres humanos a lo largo y ancho del planeta se ha producido de manera continuada durante la historia. Diferentes razones han justificado estos movimientos, muchos de los cuales se repiten hoy en día. La guerra, el hambre y las catástrofes medioambientales siguen provocando que millones de personas abandonen sus hogares y crucen fronteras a otros países del mundo en busca de seguridad, trabajo y un futuro mejor. Recientemente, la invasión de Ucrania por parte de Rusia ha provocado que más de ocho millones de ucranianos se encuentren refugiados en distintos países de Europa<sup>5</sup>. Por otra parte, la actual inestabilidad económica y política de determinados Estados (por ejemplo, en el caso de las personas que emigran de Venezuela) y las consecuencias del cambio climático (países como Mozambique, Filipinas, la India o el más de medio millón de desplazados por el ciclón en Malawi<sup>6</sup>) han provocado millones de desplazamientos<sup>7</sup>. No obstante, no puede perderse de vista que, recientemente, otra circunstancia mundial ha restringido por completo los movimientos de personas: la pandemia del Covid-19. En este sentido, no solo coyunturas que escapan de la voluntad humana promueven las migraciones, sino que otras pueden paralizarlas por completo.

4 Al respecto, Fernández Prol, F., "La intermediación en la nueva Ley de Empleo"; Briefs, AEDTSS, 14, 2023.

5 A fecha 20 de marzo de 2023, más de un año después del inicio de la guerra, 8.157.230 de ucranianos son refugiados en Europa. Esta información ha sido proporcionada por ACNUR y puede consultarse en: <https://data.unhcr.org/es/situations/ukraine>

6 El ciclón tropical Freddy ha provocado del desplazamiento de 508.250 personas, tras su paso en febrero del pasado año 2023 por Mozambique y Madagascar. El cambio climático ha producido un promedio anual estimado de 21,6 millones de desplazamientos internos hasta 2021, y está impulsando cada vez más la migración y el desplazamiento en todas las regiones del mundo. Consultar en: <https://www.iom.int/es/news/medio-millon-de-personas-desplazadas-en-malawi-por-el-ciclon-las-necesidades-humanitarias-en-aumento>

7 OIM, Informe sobre las migraciones en el mundo, 2022.

La globalización junto con la expansión de internet en la gran mayoría de los países del mundo, han permitido acortar distancias y aproximar culturas (aunque no por ello se hayan reducido los sentimientos de desconfianza, el racismo y las posturas antiinmigratorias), facilitando las posibilidades de los trabajadores de buscar y encontrar empleos que se ajusten a sus expectativas en empresas de Estados distintos, mejorando la comunicación y conexión entre futuros empleadores y empleados, y entre ambos con las agencias de intermediación, nacionales e internacionales.

En este orden de cosas, podemos diferenciar distintas causas que favorecen la migración de trabajadores o de personas en búsqueda de empleo, que podemos agrupar en dos grandes bloques. El primero de ellos, se encuentra formado por personas que huyen de situaciones de extrema necesidad, violencia, conflicto, inestabilidad política o catástrofe natural a otros países en busca de un mejor porvenir que el que puede ofrecerles su país de origen. A pesar de que muchos de los países limítrofes son receptores de estas personas desplazadas, lo cierto es que, en la mayoría de los casos, estos migrantes tratan de acceder a países de la Unión Europea (UE) por su legislación en materia de inmigración y la protección que proporciona a las personas y trabajadores migrantes<sup>8</sup>. La llegada masiva de inmigrantes en las últimas décadas como consecuencia de este tipo de situaciones ha provocado que la UE se haya encontrado en la necesidad de adaptar su legislación a las circunstancias emergentes en materia de libertad de circulación e inmigración. así, todos estos movimientos migratorios han supuesto problemas de asistencia social que han debido ser abordados por los tribunales.

En el segundo bloque se integrarían aquellas personas que, sin tener que huir o abandonar su país de origen por alguna de las circunstancias comentadas sobre estas líneas, buscan empleo en otro Estado, bien por no encontrar en su país o bien por buscar condiciones que se ajusten mejor a sus expectativas. Sobre esta situación, la influencia del uso de internet junto con la creación de redes sociales vinculadas a la búsqueda de empleo y reclutamiento de plantilla, han sido decisivas para favorecer el contacto entre empresas y trabajadores de diferentes nacionalidades, permitiendo a ambas partes encontrar al trabajador o el puesto de trabajo idóneos para cubrir sus necesidades. En relación con este concreto supuesto pueden plantearse numerosas cuestiones en materia de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de legislación aplicable a los trabajadores. No obstante, de todas ellas podemos destacar aquella que resulta de rabiosa actualidad, esto es, la problemática que plantea la inexistencia de una definición común de trabajador asalariado en los países de la UE en materia de plataformas digitales.

En ambos casos, tanto en los supuestos del primer bloque enunciados, como en los del segundo bloque, no puede perderse de vista que las agencias y redes de intermediación resultan de gran ayuda para proporcionar trabajo a las personas migrantes. Estas agencias pueden ser privadas o puede tratarse de redes públicas, como la Red EURES, cuya labor puede resultar fundamental frente a los movimientos migratorios que se están produciendo en la actualidad en el seno de la UE. Así,

---

8 Como bien afirma Harari, "los sirios prefieren emigrar a Alemania antes que a Arabia Saudí, Irán, Rusia o Japón, no porque Alemania esté más cerca o sea más rica que los demás destinos potenciales, sino porque Alemania tienen un historial mucho mejor a la hora de recibir de buena manera y asimilar a los inmigrantes". Harari, Y.N., *21 lecciones para el siglo XXI*, Penguin Random House, 2018, pág.161.



la migración es una realidad de importancia para la Unión, que se ha tomado en consideración en la elaboración de diferentes instrumentos, como la Agenda 2030 de Naciones Unidas para el desarrollo sostenible, y respecto de la cual se ha desarrollado la Agenda Europea de Migraciones, que reconoce que la migración es una responsabilidad común y un desafío para los países de origen y destino<sup>9</sup>.

## 5. LA MOVILIDAD EN EL ESPACIO EUROPEO

### 5.1. El derecho a la libre circulación de trabajadores en la Unión Europea

Como hemos comentado sobre estas líneas, son múltiples las razones que motivan actualmente los movimientos migratorios. La guerra de Ucrania, sin duda, ha supuesto un nuevo desafío para las políticas de inmigración de la UE, si bien ésta ya se venía enfrentando a la llegada masiva de personas procedentes de diferentes países en busca de mejores condiciones de vida y de trabajo.

Antes de entrar a analizar situaciones conflictivas y posibles soluciones a las mismas, no puede perderse de vista el derecho básico que se encuentra en juego en este contexto: la libre circulación de personas y de trabajadores en la UE. El concepto de este derecho ha ido evolucionando con el tiempo, aunque podemos encuadrar su origen en 1961, en el Reglamento núm.15, de 16 de agosto, así como en la Directiva 64/221/CEE, que establece una serie de mínimos en materia de igualdad y no discriminación por razón de nacionalidad. Las bases del derecho a la libre circulación se definen más tarde en el tiempo, en el artículo 3.2 del Tratado de Maastricht, de 7 de febrero de 1992, cuya versión consolidada<sup>10</sup> establece que: "La Unión ofrecerá a sus ciudadanos un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores, en el que esté garantizada la libre circulación de personas conjuntamente con medidas adecuadas en materia de control de las fronteras exteriores, asilo, inmigración y de prevención y lucha contra la delincuencia".

Este espacio de libertad y seguridad jurídica incluye el derecho de desplazamiento y de residencia del trabajador, de entrada y residencia de sus familiares y el derecho a trabajar en otro Estado miembro y a recibir el mismo trato que sus nacionales como parte del derecho a la libre circulación<sup>11</sup>. De la definición de este derecho, por su parte, no puede perderse de vista el papel que juega el concepto de ciudadanía de la UE. El artículo 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

9 Molina Hermosilla, O., "Retos derivados de los nuevos movimientos migratorios ¿contamos con una política en materia de emigración?" *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm.48, 2018, pág. 18.

10 Diario Oficial de la Unión Europea C83/15: Tratado de la Unión Europea. Versión consolidada.

11 Sánchez Pérez, J., "El contenido del derecho de libre circulación de trabajadores en la Unión Europea, su proyección normativa y sus excepciones". *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 247, 2021, pág. 2.

(TFUE<sup>12</sup>) recoge la creación de esta ciudadanía de la Unión y establece que “Será ciudadano de la Unión toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro. La ciudadanía de la Unión se añade a la ciudadanía nacional sin sustituirla”. Por su parte, el artículo 45 de la Carta de Derechos fundamentales de la Unión Europea<sup>13</sup> recoge que: “1. Todo ciudadano de la Unión tiene derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros. 2. De conformidad con lo dispuesto en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, se podrá conceder libertad de circulación y de residencia a los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro”.

En este sentido, algunos autores consideran la libre circulación de trabajadores como “la manifestación estelar de la política social de las Comunidades Europeas”<sup>14</sup>. No obstante, no se trata de una libertad absoluta, sino de un principio fundamental del Derecho de la Unión que, conforme a la jurisprudencia del TJUE debe interpretarse de manera estricta y respetando los límites del Derecho de la Unión y el principio de proporcionalidad<sup>15</sup>.

Además, tal y como afirman expertos en la materia<sup>16</sup>, la dimensión social de la libre circulación de personas en la UE debe convivir con una dimensión económica, ya que los flujos migratorios y la movilidad laboral dependen esencialmente de la oferta y la demanda de la mano de obra y, con ello, se ajustan los salarios, su rebaja y su aumento.

En este orden de cosas, cabe destacar también lo establecido en el Reglamento 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011<sup>17</sup>, relativo a la libre circulación de trabajadores dentro de la Unión, que se refiere a las personas que hacen uso de este derecho de libre circulación con el fin de desarrollar en otro Estado miembro, distinto del de origen, una actividad por cuenta ajena (derecho al que se ha adherido también el de desplazamiento para la búsqueda de empleo). Por tanto, puede afirmarse que dicha libertad de circulación se refería en origen a aquellas personas que actuasen en calidad de agentes económicos y contribuyesen, de esta forma, a la vida económica

12 Diario Oficial de la Unión Europea C83/47: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Versión consolidada.

13 Diario Oficial de la Unión Europea 2000/C 364/01: Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

14 Palomeque López, M.C., “La libre circulación de los trabajadores comunitarios”, *Proyecto Social: Revista de relaciones laborales*, núm. 1, 1993, pág. 125.

15 STJUE (Sala Tercera) de 19 de septiembre de 2013 (C-140/12): “procede recordar que, dado que el derecho a la libre circulación es, como principio fundamental del Derecho de la Unión, la regla general, los requisitos previstos en el artículo 7, apartado 1, letra b), de la Directiva 2004/38 deben interpretarse de manera estricta (véanse, por analogía, las sentencias antes citadas Kamberaj, apartado 86, y Chakroun, apartado 43), así como respetando los límites impuestos por el Derecho de la Unión y el principio de proporcionalidad (véanse las sentencias antes citadas Baumbast y R, apartado 91; Zhu y Chen, apartado 32, así como Comisión/Bélgica, apartado 39).”

16 Cabeza Pereiro, J., “La libre circulación en la Unión Europea: entre movilidad económica y ciudadanía”, *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, núm. 122, 2016, pág. 20.

17 Diario Oficial de la Unión Europea L 141/1 Reglamento (UE) No 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 5 de abril de 2011 relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión.

de la UE (en aquel momento, Comunidad Económica Europea)<sup>18</sup>. Así, se habla de una “ciudadanía de mercado” frente a una “ciudadanía social”<sup>19</sup>.

No obstante, no puede perderse de vista que el contenido de este concepto de ciudadanía y el derecho a la libertad de circulación, han sido matizados por el TJUE en diferentes sentencias, en relación directa con la delimitación del concepto de trabajador en el seno de la UE y, por otra parte, con el derecho a recibir, o no, determinadas prestaciones sociales. Resulta idóneo resumir la trayectoria de ambas cuestiones para poder entender el punto en el que nos encontramos actualmente en materia de libertad de circulación e inmigración.

### 5.2. El concepto de trabajador comunitario en relación con la libertad de circulación

En primer lugar, sobre el concepto de trabajador en la UE, es por todos conocido el debate que se está planteando en la actualidad respecto de la delimitación de una noción común de trabajador de plataformas digitales para todos los Estados miembros. Sobre esta cuestión, los diferentes Estados de la UE han elaborado mecanismos para la determinación de la categoría de trabajador asalariado amparados, en su mayoría, en indicaciones o indicios de laboralidad. En el seno de la UE, se ha propuesto la Directiva de la UE al respecto.

No obstante, si nos centramos en el concepto de trabajador a efectos de libertad de circulación propiamente dichos, el TJUE ha realizado una labor de interpretación de éste a través de varias de sus sentencias. En primer lugar, en la sentencia dictada en el asunto Unger<sup>20</sup>, se establecieron las bases que sustentan la idea de que el concepto de trabajador tiene un alcance comunitario, autónomo del que determinen los Estados miembros, ya que, en caso contrario, la delimitación del ámbito subjetivo del derecho a la libre circulación podría quedar sometido a la discrecionalidad de aquellos.

A continuación, el concepto de trabajador se perfiló gracias a la sentencia dictada en el asunto Lawrie-Blum<sup>21</sup>, que se centraba en el caso de una profesora en prácticas y que estableció el denominado “test de suficiencia” para que concurra el concepto comunitario de trabajador, utilizado ahora, con carácter casi absoluto, por el TJUE. Como bien han delimitado expertos en la materia<sup>22</sup>, el test

18 En este sentido, el considerando 4 de dicho Reglamento establece que: “La libre circulación constituye un derecho fundamental para los trabajadores y su familia. La movilidad de la mano de obra en la Unión debe ser para el trabajador uno de los medios que le garanticen la posibilidad de mejorar sus condiciones de vida y de trabajo, y facilitar su promoción social, contribuyendo al mismo tiempo a satisfacer las necesidades de la economía de los Estados miembros. Conviene afirmar el derecho de todos los trabajadores de los Estados miembros a ejercer la actividad de su elección dentro de la Unión”.

19 Cabeza Pereiro, J., “La libre circulación en la Unión Europea: entre movilidad económica y ciudadanía”, cit., pág. 20.

20 STJUE de 19 de marzo de 1964 (C-75/63).

21 STJUE de 3 de julio de 1986 (C-66/85).

22 Sánchez-Urán Azaña, Y., “Concepto de Trabajador y Economía Digital. Respuesta en el contexto internacional y en el Derecho de la UE”, *Revista Derecho social y empresa*, (Ejemplar dedicado a: La incidencia de las nuevas tecnologías en las relaciones laborales: economía digital, teletrabajo y economía digital, teletrabajo y desconexión digitales), núm. 14, 2021, pág.15.;, Sánchez-Urán Azaña, Y., “Concepto de trabajador”, en García Murcia, J. (Dir.): *Condiciones de Empleo y Relaciones Laborales en el Derecho de la Unión Europea*, Thomson-Reuters Aranzadi, 2017, págs. 45 y ss.

establece las señas de identidad en la materia (el derecho a libre circulación es un principio fundamental de la UE; debe existir una interpretación uniforme del concepto de trabajador con alcance comunitario y autónoma que no puede ser modificado por los Estados y que se ampara en criterios objetivos de definición de la relación laboral como “la realización por una persona durante un cierto tiempo, en favor de otra y bajo la dirección de ésta, ciertas prestaciones, por las cuales percibe una remuneración”).

### 5.3. La asistencia social a los ciudadanos de la Unión: los trabajadores económicamente inactivos

Sobre la libertad de circulación en relación con el derecho a percibir determinadas prestaciones sociales, cabe comentar brevemente algunas sentencias del TJUE. Por una parte, la sentencia sobre el asunto Dano<sup>23</sup>, estableció que las prestaciones especiales en metálico no contributivas<sup>24</sup> deben concederse de conformidad con la legislación del Estado miembro en cuyo territorio residen las personas que la han solicitado o los miembros de su familia<sup>25</sup>, por lo que nada se opone a que la concesión de tales prestaciones a ciudadanos de la UE que no ejercen actividades económicas esté supeditada a la exigencia de que éstos cumplan los requisitos para disponer del derecho de residencia en virtud de la Directiva 2004/38 en el Estado miembro de acogida. En este punto, es manifiesto el carácter económico de la ciudadanía de la Unión antes comentado, puesto que, entre los objetivos de la Directiva mencionada se encuentra evitar que determinadas personas se conviertan en una carga económica excesiva para la asistencia social del Estado que las acoge, tal y como refleja el TJUE en su sentencia<sup>26</sup>.

Por tanto, se delimita un nuevo tipo de sujetos, esto es, los ciudadanos de la UE económicamente inactivos. En este sentido, el TJUE establece en su sentencia que “*un Estado miembro debe tener la posibilidad de denegar las prestaciones sociales a ciudadanos de la Unión que no ejerzan una actividad económica y ejercen su libertad de circulación con el único objetivo de poder disfrutar de la ayuda social de otro Estado miembro cuando no disponen de recursos suficientes para optar al derecho de residencia*”.

No obstante, esta situación en la que una persona se encuentra inactiva económicamente, no implica que no se encuentre en búsqueda activa de empleo. Sobre esta cuestión se pronunció el

<sup>23</sup> STJUE (Gran Sala) de 11 de noviembre de 2014 (C-333/13).

<sup>24</sup> Contempladas en el artículo 70, apartado 2 del Reglamento núm.883/2004, están comprendidas en el concepto de «prestaciones de asistencia social» en el sentido del artículo 24, apartado 2, de la Directiva 2004/38.

<sup>25</sup> Miranda Boto, J.M., “La libre circulación de trabajadores en la Unión Europea”, en AA.VV. (Areta Martínez, M., coord.; Cardenal Carro, M. dir.; Pérez Campos, A.I., dir.), Derecho del trabajo y protección social en la Unión Europea: situación actual y perspectivas de futuro, Dykinson, 2019., pág. 61.

<sup>26</sup> Fundamento 74 de la STJUE (Gran Sala) de 11 de noviembre de 2014 (C-333/13): “Admitir que personas que no disfrutan del derecho de residencia en virtud de la Directiva 2004/38 puedan reclamar un derecho a percibir prestaciones sociales en las mismas condiciones que las aplicables a los propios nacionales iría en contra de un objetivo de dicha Directiva, recogido en su décimo considerando, consistente en evitar que los ciudadanos de la Unión nacionales de otros Estados miembros se conviertan en una carga excesiva para la asistencia social del Estado miembro de acogida”.



TJUE en su sentencia sobre el caso Alimanovic<sup>27</sup>, al afirmar que “la Directiva 2004/38, que establece un sistema gradual de mantenimiento de la condición de trabajador que pretende asegurar el derecho de residencia y el acceso a las prestaciones sociales, toma en consideración, ella misma, los diferentes factores que caracterizan la situación individual de cada solicitante de una prestación social, y en especial la duración del ejercicio de una actividad económica”. En este sentido, en caso de conservar la condición de demandante de empleo, se garantiza la igualdad de trato a los ciudadanos de la Unión con respecto de los nacionales del Estado miembro en cuestión. En el caso Alimanovic, la normativa de dicho Estado (Alemania) establecía un plazo de seis meses desde el desempeño del último trabajo para la consideración de una persona como demandante de empleo, por lo que, al haberse superado el mismo, ya no podían percibirse las prestaciones sociales a las que podían acceder los trabajadores o demandantes de empleo mencionados, con independencia de que se dispusiera del derecho de residencia. La medida alemana fue considerada apropiada, transparente y proporcionada por parte del TJUE.

## 6. LA INTERMEDIACIÓN LABORAL EN EL ESPACIO EUROPEO: LA RED EURES

Una vez planteado el estado de cosas en materia de libertad de circulación de trabajadores en el seno de la UE, cabe analizar cómo las diferentes situaciones que se están produciendo a escala mundial y que propician el aumento o la disminución de los movimientos migratorios pueden afectar a este derecho, o verse afectadas por el mismo, y cómo la actividad de la actividad de intermediación, en concreto a través de la Red EURES, puede servir de ayuda a la hora de abordar la situación migratoria en la UE.

### 6.1. Coyuntura actual de la movilidad en Europa: crisis y trabajo digital

Podemos distinguir tres situaciones de actualidad que condicionan la situación migratoria en Europa. En primer lugar, la crisis derivada de la pandemia del Covid-19, que aún continúa repercutiendo en el mercado laboral mundial; en segundo lugar, la crisis migratoria derivada de la invasión de Ucrania por Rusia, y, en tercer lugar, las nuevas formas de trabajo digital y su influencia en la movilidad de trabajadores.

La crisis sanitaria derivada de la pandemia del coronavirus en el año 2020 produjo la activación de uno de los límites más extremos en materia de protección de la salud pública: el cierre de fronteras. La posibilidad de aplicar esta medida se ha contemplado desde la promulgación originaria del derecho

27 STJUE (Gran Sala) de 15 de septiembre de 2015 (C-67/14).

a la libre circulación, de hecho, se encuentra recogida en el artículo 29 de la Directiva 2004/38/CE, conforme al cual: “Las únicas enfermedades que podrán justificar una medida que limite la libertad de circulación serán las enfermedades con potencial epidémico como se definen en los instrumentos correspondientes de la Organización Mundial de la Salud, así como otras enfermedades infecciosas o parasitarias contagiosas siempre que sean, en el país de acogida, objeto de disposiciones de protección para los nacionales”<sup>28</sup>; sin embargo, no había sido necesario aplicarla hasta el momento.

La decisión de cerrar fronteras y, más adelante, de reabrir las con restricciones, afectó de manera grave a la libre circulación de trabajadores, si bien la medida procedía del establecimiento de límites a la regulación general de la libre circulación de personas<sup>29</sup>. La normativa desarrollada durante la pandemia en materia laboral fue muy numerosa, por ello, parece preciso destacar algunas de ellas, pero sin ánimo de exhaustividad. Así, se publicó el Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de junio de 2021 relativo a un marco para la expedición, verificación y aceptación de certificados COVID-19 interoperables de vacunación, de prueba diagnóstica y de recuperación (certificado COVID digital de la UE) a fin de facilitar la libre circulación durante la pandemia de COVID-19. Aunque se trató de una norma limitada en el tiempo, a fin de facilitar la libre circulación durante la pandemia de COVID-19<sup>30</sup>, la medida afectó de manera directa e indirecta a millones de empleos. En primer lugar, profesiones sanitarias, en materia de alimentación o de cuidados. En este sentido, la Comisión Europea presentó sus “Directrices sobre medidas de gestión de fronteras para proteger la salud y garantizar la disponibilidad de los bienes y de los servicios esenciales”<sup>31</sup>.

En segundo lugar (y a continuación de las primeras directrices), aquellos empleos considerados “críticos”, respecto de los cuales, la Comisión (a petición del Consejo Europeo en su Declaración conjunta de 26 de marzo) dictó unas nuevas directrices<sup>32</sup>. En ellas se establece un amplio listado (sin carácter exhaustivo) de profesiones que adquirieron el nuevo calificativo de “críticas” y que se refieren esencialmente a sanidad, transporte, tecnología, suministro de mercancías, cuidados, comunicaciones, etc. En verano de 2020 se presentaron directrices específicas para el sector turístico

28 De manera semejante se recogía en la anterior Directiva 64/221/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1964, para la coordinación de las medidas especiales para los extranjeros en materia de desplazamiento y de residencia, justificadas por razones de orden público, seguridad y salud pública, en su artículo 4.

29 Miranda Boto, J.M., “La libre circulación tras (¿?) la Covid-19. Retos en materia de restricciones, nuevos modelos familiares y digitalización”, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. 3, núm.1, 2022, pág. 52.

30 Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de conformidad con el artículo 16, apartado 1, del Reglamento (UE) 2021/953 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a un marco para la expedición, verificación y aceptación de certificados COVID-19 interoperables de vacunación, de prueba diagnóstica y de recuperación (certificado COVID digital de la UE) a fin de facilitar la libre circulación durante la pandemia de COVID-19, COM/2021/649 final, establece que: “Cualquier propuesta de la Comisión de prorrogar el Reglamento estaría limitada en el tiempo, ya que el objetivo de la Comisión es recuperar la libre circulación sin restricciones tan pronto como la situación epidemiológica lo permita”.

31 Diario Oficial de la Unión Europea (2020/C 86 I/01).

32 Directrices relativas al ejercicio de la libre circulación de los trabajadores. Diario Oficial de la Unión Europea (2020/C 102 I/03).

y agroalimentario<sup>33</sup>, y en octubre de ese mismo año, se aprobó la Recomendación (UE) 2020/1475 del Consejo, sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de COVID-19<sup>34</sup>.

Respecto a la guerra de Ucrania, hemos comentado anteriormente que la cifra de refugiados en Europa asciende a más de ocho millones. Esta crisis humanitaria derivada de la invasión ha tenido graves repercusiones el empleo, no solo a escala nacional, sino, también, a nivel mundial. Según la OIT, en Ucrania, el empleo en 2022 fue del 15,5% (2,4 millones de puestos de trabajo) por debajo del nivel de 2021, anterior a la guerra<sup>35</sup>. Huelga decir que, todas las personas que escapan de dicha guerra y se refugian en otros países, no sólo van a necesitar ayuda para cubrir necesidades esenciales para la vida, sino que, a medio y largo plazo, también van a necesitar encontrar empleos que les permitan vivir de manera independiente.

En relación con el ahora objeto de estudio, no puede perderse de vista que no resulta de aplicación a estas personas la condición de ciudadanos europeos, ya que Ucrania no forma parte de la UE. Por tanto, el marco normativo comunitario estudiado hasta ahora sobre libertad de circulación de personas y trabajadores no es el aplicable a esta situación, por lo que la normativa para regular la movilidad de estas personas por la UE y los trámites para su colocación y acceso al empleo deben ser otras. En este sentido, es necesario acudir a otras normas internacionales. La primera de ellas es la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948<sup>36</sup>, que recoge en su artículo 23 el derecho al trabajo como un derecho humano. Por otra parte, y de manera ya más específica, la Convención de Ginebra<sup>37</sup> establece en su artículo 17 que: “En cuanto al derecho a empleo remunerado, todo Estado Contratante concederá a los refugiados que se encuentren legalmente en el territorio de tales Estados el trato más favorable concedido en las mismas circunstancias a los nacionales de países extranjeros”. Además, recoge que, en todo caso, las medidas restrictivas respecto de los extranjeros o del empleo de extranjeros, impuestas para proteger el mercado nacional de trabajo, no se aplicarán a los refugiados que estuvieran exentos de ellas en la fecha en que la Convención entrase en vigor respecto del Estado Contratante interesado, o que reunieran una de las condiciones siguientes: “a) Haber cumplido tres años de residencia en el país; b) Tener un cónyuge que posea la nacionalidad del país de residencia. El refugiado no podrá invocar los beneficios de esta disposición en caso de

33 Directrices sobre los trabajadores de temporada en la UE en el contexto del brote de COVID-19. Diario Oficial de la Unión Europea (2020/C 235 I/01).

34 Recomendación (UE) 2020/1475 del Consejo de 13 de octubre de 2020 sobre un enfoque coordinado de la restricción de la libre circulación en respuesta a la pandemia de COVID-19. Diario Oficial de la Unión Europea (L 337/3).

35 OIT, “*Impact of the crisis on employment, incomes and social protection*”, Febrero de 2023. Accesible en [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-budapest/documents/briefingnote/wcms\\_867586.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-budapest/documents/briefingnote/wcms_867586.pdf)

36 Declaración Universal de Derechos Humanos Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

37 CONVENCION SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS Adoptada en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), del 14 de diciembre de 1950. Entrada en vigor: 22 de abril de 1954, de conformidad con el artículo 43 Serie Tratados de Naciones Unidas, Núm. 2545, Vol. 189, pág. 137.

haber abandonado a su cónyuge; c) Tener uno o más hijos que posean la nacionalidad del país de residencia”. Por su parte, el artículo 24 del mismo texto normativo establece que, los Estados deben conceder a los refugiados que se encuentren legalmente en su territorio el mismo trato que a sus nacionales en materia de remuneración (incluso subsidios familiares cuando formen parte de la remuneración) y seguros sociales.

Respecto de la legislación comunitaria en esta materia, son numerosas los instrumentos y normas que se han dictado a lo largo de la historia de la Unión en materia de elaboración de una política común de asilo como uno de los elementos constitutivos del objetivo de la UE de establecer progresivamente un espacio de libertad, seguridad y justicia, de entre las cuales, sin deseo de resultar exhaustivos, destacamos la Directiva 2001/55/CE, del Consejo de 20 de julio de 2001<sup>38</sup>. El objeto de esta se recoge en su artículo primero, y no es otro que establecer normas mínimas para la protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas procedentes de terceros países que no pueden volver a su país de origen y fomentar un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acogerlas y asumir las consecuencias de su acogida. Esta “protección temporal” se entiende sin perjuicio de la condición de refugiado otorgado por la Convención de Ginebra (si bien garantiza una mayor cobertura que la ofrecida por ésta), y se otorga de manera automática a todas las personas que cumplan con los requisitos indicados en la norma, sin que resulte necesario quedar sujeto a una resolución administrativa interna de los Estados miembros. Estas personas protegidas temporalmente contarán con autorización de dichos Estados a ejercer una actividad retribuida por cuenta propia o ajena, con arreglo a las normas aplicables a cada profesión, y a participar en actividades de formación, sin que sea posible dar prioridad a los ciudadanos de la UE y a los ciudadanos de los Estados Parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (artículo 12).

Por último, el nuevo contexto de digitalización en las empresas a escala mundial también manifiesta sus consecuencias en el empleo y en la actividad de intermediación. Así, la libre circulación de trabajadores en la UE fue diseñada para la movilidad de personas de forma física y para la realización de trabajos con un desplazamiento del trabajador por el territorio comunitario. Por una parte, como hemos comentado anteriormente, la aplicación de una gestión algorítmica en las empresas y, especialmente, el trabajo a través de plataformas digitales, es un problema al que se están enfrentando en la actualidad la mayoría de países de economías desarrolladas y que también ha repercutido en el ordenamiento comunitario, especialmente en relación con el debate acerca de la reelaboración del concepto de trabajador, hasta el punto de haberse propuesto la Directiva de la UE para la mejora de las condiciones laborales de las personas que trabajan a través de plataformas digitales.

Por otra parte, el segundo problema en materia de digitalización es el teletrabajo transfronterizo, en concreto, como se han planteado ya algunos autores, si adquieren o no la condición de

---

38 Directiva 2001/55/CE del Consejo, de 20 de julio de 2001, relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida.



migrantes<sup>39</sup>. En el trabajo transfronterizo original, el TJUE estableció en el caso Hartmann<sup>40</sup> que, “un nacional de un Estado miembro que, conservando su empleo en dicho Estado, ha trasladado su domicilio a otro Estado miembro y desde entonces ejerce su actividad profesional como trabajador fronterizo puede invocar la condición de trabajador migrante”. En este sentido, parece que, por analogía, podría aplicarse esta doctrina al teletrabajo. Por otra parte, queda en el aire también si, el Reglamento (CE) núm.593/2008, se ha quedado obsoleto frente a la digitalización en el mercado de trabajo y, como afirman expertos<sup>41</sup> en la materia, resultaría preciso añadir un apartado que regulase las situaciones de trabajo transnacional, respecto del cual, el punto de unión relevante sería el mercado en el que tienen transcendencia las operaciones económicas realizadas en el tráfico mercantil de la empresa.

## 6.2. Características y funcionamiento de la Red EURES

Uno de los derechos instrumentales para que los trabajadores puedan ejercer su derecho a la libre circulación es el de “responder a ofertas efectivas de trabajo”, tal y como recoge el artículo 45 del TFUE. Este derecho inherente a la libre circulación influye, como hemos tenido ocasión de analizar en apartados anteriores con mayor detalle, en la ampliación del concepto de trabajador, ya que mantendrán esta condición las personas que se encuentren en búsqueda activa de empleo<sup>42</sup>.

En esta búsqueda de empleo, los trabajadores pueden actuar directamente o bien, a través de agencias o sistemas de intermediación y colocación. Las agencias de empleo pueden ser públicas o privadas, de carácter nacional o internacional.

Actualmente, el papel de Internet tiene una influencia decisiva en los cambios que se están produciendo en materia de empleo y colocación. Las posibilidades de comunicación masiva y de acceso a ofertas de empleo de cualquier país del mundo ha permitido superar las clásicas barreras locales de los sistemas de colocación tradicionales<sup>43</sup>. Así, las nuevas tecnologías permiten que la información se difunda de manera globalizada y a gran velocidad<sup>44</sup>, por lo que los mecanismos de selección de empleos y de trabajadores han sufrido un cambio irreversible.

39 Miranda Boto, J.M., “La libre circulación tras (¿?) la Covid-19. Retos en materia de restricciones, nuevos modelos familiares y digitalización”, cit., pág. 66.

40 STJUE de 18 de julio de 2007 (C-212/05).

41 Miranda Boto, J.M., “La libre circulación tras (¿?) la Covid-19. Retos en materia de restricciones, nuevos modelos familiares y digitalización”, cit., pág. 68.

42 Aguilar González, M.C., “Despliegue de derechos en el ejercicio de la libre circulación de trabajadores en la Unión Europea”, *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm. 59, 2022, pág. 131.

43 Aguilar del Castillo, M.C., “Las redes sociales profesionales y el empleo. Una realidad en espera”, en AA.VV. (Rodríguez-Piñero Royo, M., dir., Hernández-Bejarano, M., dir.), *Economía colaborativa y trabajo en plataforma: realidades y desafíos*, Bomarzo, 2017, pág. 295.

44 García García, E., Maroto Illera, R., Pérez Bermejo, F., Jimeno Serrano, J.F., “Nuevas tecnologías y mercado de trabajo. Especial atención al caso español” *Revista de Economía Industrial*, núm. 348, Ministerio de Economía nov-dic. 2002 VI, pág. 15.

Una vez instaurado Internet como el espacio principal en el que se vuelcan las ofertas de empleo y se producen las primeras tomas de contacto entre oferentes y demandantes, cabe matizar que son numerosas las plataformas por medio de las cuales se llevan a cabo estos procesos, sean públicas o privadas. En ambos casos, parece fundamental establecer una regulación básica de protección y garantía de derechos a los usuarios de las mismas. Por otra parte, determinadas redes sociales están funcionando a efectos prácticos como plataformas de colocación. Sin ánimo de exhaustividad, cabe mencionar la red LinkedIn, que se posiciona como una de las redes profesionales más importantes en el mercado, de hecho, ella misma se califica como “la mayor red profesional del mundo”.

La idea de que dicha red social está realizando una actividad de colocación responde al funcionamiento de la misma y a su principal cometido: acercar a empresas oferentes de empleo con trabajadores que, en muchos casos, se encuentran en búsqueda del mismo. En este sentido, las empresas seleccionan perfiles de trabajadores que cumplen con los requisitos del puesto de trabajo que ofrecen y les envían comunicaciones e información acerca de la apertura de procesos de selección con el fin de que participen en el mismo en caso de que les interese. Facilitan, en la mayoría de los casos, información sobre el puesto de trabajo, el salario, jornada, así como existencia de otros puestos dentro de la misma empresa<sup>45</sup>. Los trabajadores, por su parte, se ponen en contacto con la empresa que haya publicado o les haya escrito de manera privada acerca de un proceso de selección en el que muestran interés, con el fin de obtener más información sobre el mismo o concretar los pasos a seguir para iniciar el proceso de selección. No puede negarse, por tanto, que esta red social sirve en numerosas ocasiones como paso previo a la colocación de trabajadores en empresas, a escala mundial y con absoluta inmediatez, por lo que se manifiesta como un sistema mucho más atractivo que los sistemas tradicionales de mediación para empresas y trabajadores.

En relación ya con las agencias y sistemas públicos de intermediación y colocación, vamos a centrarnos en aquellos de carácter internacional, especialmente en los mecanismos de intermediación a escala europea y, en concreto, en la Red EURES. Esta red se encuentra en funcionamiento desde el año 1994, y actualmente<sup>46</sup> viene regulada por el Reglamento (UE) 2016/589 del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de abril de 2016 relativo a una red europea de servicios de empleo (EURES), al acceso de los trabajadores a los servicios de movilidad y a la mayor integración de los mercados de trabajo y por el que se modifican los Reglamentos (UE) núm.492/2011 y (UE) núm.1296/2013<sup>47</sup>. Asimismo, en nuestro país se regula en el Real Decreto 207/2019, de 29 de marzo, por el que se regula el sistema nacional de admisión de miembros y socios de la Red EURES en España.

La Red EURES funciona como plataforma informática común para los Estados miembros, y en ella, éstos publican las ofertas y demandas de empleo que constan en sus Servicios Públicos de Empleo. El funcionamiento de la Red EURES se ha visto afectado en la actualidad (principalmente)

<sup>45</sup> Aguilar del Castillo, M.C., “Las redes sociales profesionales y el empleo. Una realidad en espera”, cit., pág. 324.

<sup>46</sup> El antecedente de la Red EURES fue el Servicio Europeo de Compensación de Ofertas y Demandas de Empleo (SEDOC).

<sup>47</sup> Diario Oficial de la Unión Europea (L 107/1).

por las tres circunstancias comentadas anteriormente. Como es lógico, en relación con la pandemia del coronavirus, tal y como recoge el Informe de la Comisión de la actividad de EURES de julio de 2018 a junio de 2020<sup>48</sup>: “La pandemia de la COVID-19 y el cierre de las fronteras interiores afectaron gravemente a la libre circulación de trabajadores y a las operaciones de EURES en 2020. Las nuevas actividades de colocación se paralizaron casi por completo durante la primavera de 2020. Y las actividades de información de EURES se vieron seriamente afectadas”. La pandemia del coronavirus obstaculizó la movilidad laboral en toda Europa y desvió los recursos y las prioridades de los países pertenecientes a la Red EURES, por lo que todo el funcionamiento de ésta se vio sujeto a importantes demoras. Las recomendaciones para estos países miembros de la red se refirieron a la reanudación de la misma de forma coordinada, con el fin de mitigar las consecuencias del Covid-19, a la ampliación de la red y a conseguir avances en materia informática y, por último, a integrar en mayor medida el análisis de tendencias del mercado en la planificación de sus actividades.

Respecto de la situación existente en Europa derivada de la llegada masiva de refugiados procedentes de Ucrania, los servicios públicos de empleo de cada Estado miembro y, con mayor peso, la Red EURES, sería la vía idónea para regular la oferta y demanda de empleo de estos trabajadores migrantes<sup>49</sup>. Para ello, tal y como promueve la Comisión<sup>50</sup>, los Estados miembros pueden adoptar medidas que ayuden a estos refugiados a ejercer su derecho al trabajo, tales como informarles de su derecho de protección temporal ya comentado, o prestarles apoyo lingüístico. En este sentido, la propia Comisión ha añadido la lengua ucraniana a la EU Skills Profile Tool. De la misma manera, los Estados deben actuar en sus respectivos servicios públicos de empleo y, como consecuencia, la Red EURES. Ésta así lo ha hecho, y puede encontrarse en su perfil un apartado específico de información para los ucranianos que huyen del conflicto.

En cuanto a aquellos supuestos en los que la búsqueda de empleo no deriva de una situación de migración derivada de una crisis o guerra, la Red EURES encuentra en las redes sociales profesionales comentadas un fuerte competidor. Si bien es cierto que el objetivo común de la UE es alcanzar el mayor nivel de empleo posible, parece lógico que, para ello, la plataforma trate de analizar de qué manera puede ser tan accesible a trabajadores y empresarios como lo son dichas redes, y asemejarse en cierto modo a ellas. A pesar, por tanto, de que se trata de una red fuerte, no puede olvidarse que redes privadas, como LinkedIn, tiene 58 millones de empresas registradas, frente a las 5000 de EURES, y en ella buscan trabajo 50 millones de personas cada semana, frente al millón de CV con los que cuenta EURES<sup>51</sup>.

48 INFORME DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES sobre la actividad de EURES de julio de 2018 a junio de 2020 presentado de conformidad con el artículo 33 del Reglamento (UE) 2016/589 COM/2021/46 final.

49 Vigo Serralvo, F., “Medidas normativas adoptadas por la Unión Europea para promover el acceso al empleo de las personas que huyen de la Guerra de Ucrania”, *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm. 61, 2022, pág. 84.

50 Comunicado de prensa que puede consultarse en [https://ec.europa.eu/commission/pr esscor ner/detail/es/ip\\_22\\_1946](https://ec.europa.eu/commission/pr esscor ner/detail/es/ip_22_1946)

51 Esta información puede encontrarse en <https://kinsta.com/es/blog/estadisticas-de-linkedin/#:~:text=Con%20m%C3%A1s%20de%2058%20millones%20de%20empresas%20incluidas%20en%20el,los%20reclutadores%20utilicen%20regularmente%20LinkedIn.> y en [https://eures.ec.europa.eu/index\\_es](https://eures.ec.europa.eu/index_es)

Respecto de nuestra nueva Ley de Empleo y su tratamiento (ya analizado) de la intermediación como política activa de empleo, la norma hace referencia a la red EURES en tres ocasiones. La primera de ellas, en su Exposición de Motivos, al referirse a los procesos de captación de personas candidatas, destaca la gestión de las ofertas de empleo presentadas a los servicios públicos de empleo, la información y asesoramiento sobre la contratación y las medidas de apoyo a la misma o la información y asesoramiento sobre la difusión de ofertas en el ámbito de la Unión Europea a través de la Red EURES. En segundo lugar, establece en su artículo 22.k) que la Agencia Española de Empleo tiene competencia para coordinar e impulsar acciones de movilidad en el ámbito estatal y europeo, así como ostentar la representación del Estado español en la red EURES. Por último, respecto de los servicios garantizados a personas, empresas y demás entidades empleadoras por la Agencia Española de Empleo y los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas recogidos en el artículo 57, la letra f) de este precepto recoge como servicio la información y asesoramiento sobre la difusión de ofertas en el ámbito de la Unión Europea a través de la Red EURES.

Estos servicios ofrecidos por el SEPE se centran: a) información sobre oportunidades de empleo y necesidades de personal en los países del Espacio Económico Europeo, condiciones de trabajo y condiciones de vida; b) asesoramiento y orientación profesional: ayudando a cada persona a definir el tipo de profesional que busca y a diseñar una oferta de empleo atractiva, orientación profesional para el empleo de quien se va a desplazar, y para decidir y preparar su plan de movilidad; c) intermediación: introducción de ofertas de empleo en el sistema EURES; difusión concertada de las ofertas: en toda Europa, en determinados países o regiones, o por colectivos profesionales; consulta por los candidatos potenciales; canalización de las candidaturas recibidas de manera concertada; asistencia, asesoramiento y apoyo en la preselección, si así se acuerda.

El mencionado Real Decreto 207/2019, de 29 de marzo, por el que se regula el sistema nacional de admisión de miembros y socios de la Red EURES en España, que no se ha visto modificado por la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo, establece que los altos índices de desempleo de España refuerzan la idea de la colaboración público-privada entre los agentes que intervienen en la intermediación laboral, con la preservación en todo caso la centralidad y el fortalecimiento de los Servicios Públicos de Empleo. De esta colaboración entre agentes públicos y privados, afirma la norma, que se conseguirá lograr una más eficaz intermediación en el ámbito de la Red EURES, proporcionando a las personas trabajadoras un empleo adecuado a sus características y facilitando a los empleadores las personas trabajadoras más apropiadas a sus requerimientos y necesidades. Esto es, se mejora la perspectiva de empleo antes analizada, si bien solo en materia de intermediación, acerca de los empleos en los que habrá más vacantes a corto y medio plazo, y qué perfiles serán necesarios para cubrirlos.

Por otra parte, afirma también la norma que la participación de los agentes sociales en la Red EURES contribuye al análisis de los obstáculos a la movilidad, así como a la promoción de la movilidad laboral voluntaria de manera equitativa dentro de la Unión. De esta manera, un análisis del funcionamiento de la Red EURES puede ofrecer perspectiva respecto de la intermediación laboral (ajuste entre oferta y demanda de empleo a nivel comunitario), pero también información respecto de los problemas de movilidad que pueden producirse para los trabajadores comunitarios, que impidan, por tanto, esa puesta en contacto de oferta y demanda de empleo. Asimismo, un análisis de datos



de las tendencias en el empleo puede ofrecer información acerca de posibles sectores que van a necesitar de un reciclaje o reconversión, y respecto de los cuales los trabajadores van a necesitar una formación específica.

En este punto, se trataría de trasladar lo analizado en materia de intermediación en la nueva Ley de Empleo, no sólo en el ámbito nacional, sino también comunitario, de manera que pueda ofrecerse a los trabajadores información acerca de las futuras necesidades en relación con el mercado de trabajo a nivel comunitario.

Es decir, al haber establecido en nuestra normativa interna la intermediación y la prospectiva como política activa de empleo, ello puede servir para que los mecanismos de relación previstos entre los servicios públicos de empleo y la Red EURES no se limiten a una mera conexión de trabajadores y empresarios, de oferta y demanda de empleo, a nivel comunitario, sino que se utilice como herramienta para predecir posibles necesidades en determinados Estados de nuevos empleos, de reconversión de los existentes, de formación y de perspectivas en un futuro.

Además, el marco actual de digitalización exige realizar, si cabe, un mayor énfasis en la actividad de prospección a nivel comunitario. Los vertiginosos cambios que se están produciendo como consecuencia del uso de nuevas tecnologías y, especialmente, el uso de la Inteligencia Artificial, provocan que los análisis sobre futuras proyecciones del empleo a nivel nacional resulten insuficientes, y sea preciso llevar a cabo una visión global de este nuevo panorama.

## 7. BREVE REFLEXIÓN FINAL

La reforma laboral en materia de empleo, cuyo resultado ha sido la Ley 3/2023 de 28 de febrero, ha tenido como objetivo cumplir con el compromiso adquirido en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, en concreto con el Componente 23 del éste, que prevé reformar el mercado de trabajo y adecuarlo a la realidad social. Dentro de los múltiples cambios y objetivos propuestos, destaca especialmente (en la ley en general y en nuestro estudio en particular) el papel central que adquiere la intermediación laboral como política activa de empleo y el papel que se le adjudica de prospección en el mercado laboral.

Por otra parte, la libertad de circulación como principio fundamental de la UE ha sufrido en los últimos tres años una serie de envites ni siquiera imaginados a lo largo de toda su historia. La crisis del Covid-19, la guerra de Ucrania y la llegada masiva de la digitalización han puesto en jaque a este derecho. No puede olvidarse que, a fin de cuentas, a pesar de la intención de prestar asistencia social a los migrantes ciudadanos de la UE, el origen del derecho y su fin son esencialmente económicos. Así, los Estados pueden denegar determinadas prestaciones de asistencia en caso de no encontrarse las personas en búsqueda activa de empleo, puesto que, conforme a la doctrina del TJUE, no puede legitimarse que su estancia en dichos países se deba exclusivamente a la percepción de las mismas y resulten una excesiva carga económica para los países. Con esta idea subyacente de que

los ciudadanos de la UE deben colaborar en el fortalecimiento de la economía europea, el acceso al empleo no solo se configura como un derecho instrumental de la libertad de circulación, sino como un objetivo necesario. Para ello, existen diferentes mecanismos de intermediación, de entre los cuales, a nivel europeo, destaca la Red EURES. Si bien es cierto que esta plataforma no se encuentra al mismo nivel de uso que redes sociales profesionales, se manifiesta como instrumento idóneo para hacer frente a los problemas migratorios sucedidos en la actualidad. Frente a redes privadas, la red pública debe garantizar un componente social y tomar en consideración fomento del empleo de refugiados, así como el mantenimiento de los derechos tras la crisis del coronavirus. Por tanto, resultaría idóneo fomentar el uso de esta red y conseguir que alcance la misma visibilidad con que cuentan redes profesionales privadas, con el fin de que pongan en contacto a un elevado número de trabajadores y empresarios sin perder su vertiente social, así como tomar en consideración las nuevas formas de empleo y los problemas asociados como consecuencia de la aplicación de la digitalización al trabajo.

En este contexto, parece que las posibilidades que se brindan actualmente a la intermediación laboral en el nuevo panorama normativo español, en el que, como hemos tenido ocasión de explicar, tiene categoría de política activa de empleo de carácter transversal, deben ser utilizadas también en un contexto de contacto con la intermediación comunitaria. Así, la colaboración entre los servicios de empleo españoles y la Red EURES no debería quedarse en una mera puesta en contacto de ofertas de empleo con personas que persiguen su colocación o recolocación y la selección de personas que se estiman idóneas para un puesto de trabajo, sino de la actividad de prospección que la norma otorga a la intermediación debería ser aplicada. Esta prospección permite que se analicen datos relacionados a la oferta y demanda de empleo que puedan ofrecer información acerca de las posibles variaciones en los mercados, la posible previsión de crisis de un sector económico o el alzamiento de otro, así como las necesidades futuras de formación y reciclaje de los trabajadores en determinadas direcciones, que permitan establecer con precisión proyecciones desde la formación educativa de las personas en sus primeros estadios.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

Aguilar del Castillo, M.C., "Las redes sociales profesionales y el empleo. Una realidad en espera", en AA.VV. (Rodríguez-Piñero Royo, M., dir., Hernández-Bejarano, M., dir.), *Economía colaborativa y trabajo en plataforma: realidades y desafíos*, Bomarzo, 2017.

Aguilar González, M.C., "Despliegue de derechos en el ejercicio de la libre circulación de trabajadores en la Unión Europea", *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm. 59, 2022.

Cabeza Pereiro, J., "La libre circulación en la Unión Europea: entre movilidad económica y ciudadanía", *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, núm. 122, 2016.

Fernández Prol, F., "La intermediación en la nueva Ley de Empleo"; Briefs, AEDTSS, 14, 2023.

## LA INTERMEDIACION LABORAL COMO ELEMENTO CENTRAL DE LA POLÍTICA ACTIVA DE EMPLEO

- García García, E., Maroto Illera, R., Pérez Bermejo, F., Jimeno Serrano, JF., "Nuevas tecnologías y mercado de trabajo. Especial atención al caso español" *Revista de Economía Industrial*, núm. 348, Ministerio de Economía nov-dic. 2002 VI.
- Harari, Y.N., *21 lecciones para el siglo XXI*, Penguin Random House, 2018.
- Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre la actividad de EURES de julio de 2018 a junio de 2020 presentado de conformidad con el artículo 33 del Reglamento (UE) 2016/589 COM/2021/46 final.
- Miranda Boto, J.M., "La libre circulación tras (¿?) la Covid-19. Retos en materia de restricciones, nuevos modelos familiares y digitalización", *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. 3, núm.1, 2022.
- Miranda Boto, J.M., "La libre circulación de trabajadores en la Unión Europea", en AA.VV. (Areta Martínez, M., coord.; Cardenal Carro, M. dir.; Pérez Campos, A.I., dir.), *Derecho del trabajo y protección social en la Unión Europea: situación actual y perspectivas de futuro*, Dykinson, 2019.
- Molina Hermosilla, O., "Retos derivados de los nuevos movimientos migratorios ¿contamos con una política en materia de emigración?" *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm. 48, 2018.
- OIT, "Impact of the crisis on employment, incomes and social protection", febrero de 2023.
- Palomeque López, M.C., "La libre circulación de los trabajadores comunitarios", *Proyecto Social: Revista de relaciones laborales*, núm. 1, 1993.
- Pérez del Prado, D., La Ley 3/2023 de empleo. Principales novedades, *Labos: Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, vol. 4, 2023.
- Sánchez-Urán Azaña, Y., "Concepto de Trabajador y Economía Digital. Respuesta en el contexto internacional y en el Derecho de la UE", *Revista Derecho social y empresa, (Ejemplar dedicado a: La incidencia de las nuevas tecnologías en las relaciones laborales: economía digital, teletrabajo y economía digital, teletrabajo y desconexión digitales)*, núm. 14, 2021.
- Sánchez-Urán Azaña, Y., "Concepto de trabajador", en García Murcia, J. (Dir.): *Condiciones de Empleo y Relaciones Laborales en el Derecho de la Unión Europea*, Thomson-Reuters Aranzadi, 2017.
- Sánchez Pérez, J., "El contenido del derecho de libre circulación de trabajadores en la Unión Europea, su proyección normativa y sus excepciones". *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 247, 2021.
- Vigo Serralvo, F., "Medidas normativas adoptadas por la Unión Europea para promover el acceso al empleo de las personas que huyen de la Guerra de Ucrania", *Revista de derecho migratorio y extranjería*, núm. 61, 2022.