

La colaboración necesaria de las Agencias de Colocación y las Empresas de Trabajo Temporal en la implementación de las políticas activas de empleo del Estado de Derecho

Dra. María Salas Porras

Dpto. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Málaga

1. Contexto jurídico normativo internacional: Organización Internacional del Trabajo

- El **Servicio Público de Empleo** surge a impulso del Convenio nº 88 de la OIT como organismo estatal garante de un servicio público, gratuito y abierto a todos los ciudadanos, y que simboliza el intento de los países basados en una Constitución social y democrática de asegurar un empleo digno a sus ciudadanos. Convenio nº 88, adoptado en San Francisco el 9 de julio de 1948.
- La aparición de las **agencias privadas de empleo (que no de colocación, exclusivamente)** en los mercados de trabajo se produce a raíz de la aprobación del Convenio de la OIT nº 181, adoptado en Ginebra el 19 de junio de 1997. Su intervención está sujeta a dos límites: **a)** deben ser **independientes** de las administraciones que ejerzan autoridad pública en esa materia –por ejemplo con capacidad para conceder o denegar autorizaciones, distribución de financiación...- **2)** Se requiere el **consenso de los actores sociales** respecto del alcance y la capacidad de las posibilidades de actuación. Con anterioridad, el Convenio de la OIT nº 34, adoptado en Ginebra el 29 de junio de 1933, prohibía la participación de las agencias privadas de colocación con ánimo de lucro.

2. Contexto jurídico normativo internacional: Unión Europea

- Prácticamente todos los Estados miembros de la UE habían ratificado el Convenio nº 34 de la OIT, por lo que la intervención o no de agencias de colocación en los mercados laborales de los Altos Socios, fue una cuestión **inicialmente tratada desde la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades**. Así en las Sentencias dictadas en los Asuntos Höfner y Elser, Macrotron, Job Centre I y Job Centre II y Carra, se considera que la obligatoriedad de acudir a los servicios públicos de empleo afecta a una actividad económica sometida al Derecho de la competencia. **En aras a la salvaguarda del derecho a la libre competencia se prohíbe cualquier práctica monopolística, independientemente de quién sea el titular del monopolio, que interfiera bien en la libertad de establecimiento o bien en la libertad de prestación de servicios**. Situaciones éstas que se admiten, con excepciones, en el caso de los servicios de interés económico general –Sentencia del TJCE en el Asunto Macrotron-, o cuando no pueda satisfacerse la demanda concreta que se solicita –Sentencias del TJCE en los Asuntos Job Centre y Carra-. Sería el **principio de eficacia** el que justificaría esta excepción, puesto que, una vez demostrada la capacidad del servicio público para atender a las necesidades de los usuarios, dejaría de existir una posición de abuso en el mercado, para pasar a otra de liderazgo, justificado en la rotunda elección por parte de los usuarios ante los buenos resultados de la gestión pública.
- La **Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea** –artículo 29-, expresamente reconoce el derecho de acceso a toda persona a un servicio gratuito de colocación.
- Reconocimiento en las distintas formulaciones de la **Estrategia Europea de Empleo** –inclusive y especialmente la actual **Estrategia Europa 2020**- del trascendental papel que los servicios públicos de empleo juegan en la implementación de las políticas de empleo –y no sólo de la reducción de los niveles de desempleo-.
- Adopción de acciones como **“TU PRIMER TRABAJO EURES”** (Iniciativa nº 28 del Programa de Trabajo de la Comisión Europea en 2012, consistente en otorgar subvenciones a las empresas y trabajadores que utilizaran la Red-EURES para posibilitar la movilidad internacional entre trabajadores).
- Creación de nueva **Red Europea de Servicios Públicos de Empleo** que coexistirá con la Red-EURES (Programa de Trabajo de la Comisión para el año 2014 COM(2013) 739 final, pp. 6) y cuya finalidad es lograr una cooperación reforzada entre los distintos servicios públicos de empleo de los diferentes países.

REFLEXIONES

- ❑ ¿**Por qué** se produce este viraje? Podría argumentarse que la búsqueda de la **EFICIENCIA** en la actuación de los servicios públicos de empleo.
- ❑ ¿Está realmente demostrada la **ineficiencia** de los servicios públicos de empleo?
- ❑ ¿A qué **modelo de participación** de las agencias privadas en el mercado de trabajo, apuntan la OIT y la UE? Aunque no se bosqueja siquiera un modelo relacional de interactuación, los extremos que quedan claros se refieren a: 1) Debe existir un **ente público central** en condiciones de intercambiar informaciones y coordinar todos los esfuerzos para el desarrollo de programas y políticas de recursos humanos que guarden estrecha relación con el empleo. 2) Ese ente debería estar dotado presupuestariamente y con recursos humanos suficientes, lo que implicaría **dar un campo de actuación** –regulado, implementado, controlado y evaluado- a la participación de las **regiones**, los **municipios** y el **sector privado**.

3. Mercado de trabajo español: sujetos legitimados para intervenir

- **Antes de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre:**

- Hasta 1994, las agencias privadas de colocación estaban prohibidas. Sólo existía el servicio de colocación que era público, nacional y gratuito.
- Se aprueba la Ley 14/1994, que permite la intervención de las Empresas de Trabajo Temporal y de las agencias de colocación no lucrativas. Ambas debían cumplir estrictos requisitos y controles rigurosos.

- **Después de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre:**

- Se legaliza la intervención de las agencias de colocación con ánimo de lucro.

- **La reforma laboral ex. L 3/2012, de 6 de julio:**

- Apertura completa hacia las **empresas de trabajo temporal para que actúen como agencias privadas de colocación**. Para ello deben cumplir con los requisitos establecidos en la Ley 56/2003 de Empleo. Esto es: solicitar la **autorización pertinente** previamente al comienzo de sus actuaciones (cabe el silencio administrativo positivo si tras tres meses de haber solicitado tal autorización la Administración competente no ha resuelto). Pueden además ser consideradas **agencias colaboradoras de los servicios públicos de empleo mediante la suscripción de un convenio de colaboración (a cambio de un precio, satisfecho con dinero público)**.

❖ **En cifras:** 2.6% colocaciones con mediación del Servicio Público de Empleo frente al 12.9% contrataciones realizadas con la participación de las ETTs.

☐ **La entrada en juego de estos entes privados NO parece responder a un proyecto o plan de coordinación, cooperación o interactuación definido por las Administraciones Públicas. Su función queda limitada a la intermediación o a la efectiva colocación, y TAMPOCO se destinan los recursos a la implementación de las políticas activas de empleo.**

REFLEXIONES

□ ¿Qué debería hacerse para incrementar los niveles de éxito en materia de implementación de las políticas activas de empleo y de colocación laboral?

- A nuestro juicio, configurar un modelo o régimen de relaciones entre servicios públicos de empleo y entes privados capaz de ordenar jurídicamente su interacción en modo que se garanticen los aspectos subrayados desde instancias internacionales y europeas como fundamentales para la pervivencia del derecho de los ciudadanos a un servicio público gratuito y en condiciones de igualdad. Este modelo relacional que proponemos habría de tomar como punto de partida el dispar entramado de relaciones existente actualmente a nivel regional europeo, regional autonómico, y la iniciativa privada. A la vez, debería ser cometido esencial tratar de forma personalizada a los trabajadores, incluyendo la faceta preventiva de las políticas activas de empleo y las medidas de inserción –destinadas no sólo a desempleados, sino también a trabajadores en riesgo de exclusión-.