

*Revista Internacional y Comparada de*

**RELACIONES  
LABORALES Y  
DERECHO  
DEL EMPLEO**

*Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT*

*Comité de Gestión Editorial*

Alfredo Sánchez-Castañeda (México)

Michele Tiraboschi (Italia)

*Directores Científicos*

Mark S. Anner (Estados Unidos), Pablo Arellano Ortiz (Chile), Lance Compa (Estados Unidos), Jesús Cruz Villalón (España), Luis Enrique De la Villa Gil (España), Jordi García Viña (España), José Luis Gil y Gil (España), Adrián Goldin (Argentina), Julio Armando Grisolia (Argentina), Óscar Hernández (Venezuela), María Patricia Kurczyn Villalobos (México), Lourdes Mella Méndez (España), Antonio Ojeda Avilés (España), Barbara Palli (Francia), Juan Raso Delgue (Uruguay), Carlos Reynoso Castillo (México), María Luz Rodríguez Fernández (España), Alfredo Sánchez-Castañeda (México), Michele Tiraboschi (Italia), Anil Verma (Canada), Marcin Wujczyk (Polonia)

*Comité Evaluador*

Henar Alvarez Cuesta (España), Fernando Ballester Laguna (España), Jorge Baquero Aguilar (España), Francisco J. Barba (España), Ricardo Barona Betancourt (Colombia), Miguel Basterra Hernández (España), Carolina Blasco Jover (España), Esther Carrizosa Prieto (España), M<sup>a</sup> José Cervilla Garzón (España), Juan Escribano Gutiérrez (España), María Belén Fernández Collados (España), Alicia Fernández-Peinado Martínez (España), Marina Fernández Ramírez (España), Rodrigo Garcia Schwarz (Brasil), Sandra Goldflus (Uruguay), Miguel Ángel Gómez Salado (España), Estefanía González Cobaleda (España), Djamil Tony Kahale Carrillo (España), Gabriela Mendizábal Bermúdez (México), David Montoya Medina (España), María Ascensión Morales (México), Juan Manuel Moreno Díaz (España), Pilar Núñez-Cortés Contreras (España), Eleonora G. Peliza (Argentina), Salvador Perán Quesada (España), Alma Elena Rueda (México), José Luis Ruiz Santamaría (España), María Salas Porras (España), José Sánchez Pérez (España), Esperanza Macarena Sierra Benítez (España), Carmen Viqueira Pérez (España)

*Comité de Redacción*

Omar Ernesto Castro Güiza (Colombia), Maria Alejandra Chacon Ospina (Colombia), Silvia Fernández Martínez (España), Paulina Galicia (México), Noemi Monroy (México), Maddalena Magni (Italia), Juan Pablo Mugnolo (Argentina), Francesco Nespoli (Italia), Lavinia Serrani (Italia), Carmen Solís Prieto (España), Marcela Vigna (Uruguay)

*Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista*

Alfredo Sánchez-Castañeda (México)

*Redactor Responsable de la Gestión Digital*

Tomaso Tiraboschi (ADAPT Technologies)

# El papel de las agencias de empleo: retrospectiva sobre su tratamiento por la OIT y su influencia en el ordenamiento laboral español y en el Derecho de la Unión Europea\*

Juan Carlos GARCÍA QUIÑONES\*\*

---

**RESUMEN:** En el presente estudio analizamos el papel trascendente que ha asumido la OIT tradicionalmente en relación con las agencias de empleo privadas, dentro de los instrumentos sobre política y promoción del empleo, como acredita la aparición sucesiva del Convenio OIT n. 34 sobre las agencias retribuidas de colocación, de 1933; el Convenio OIT n. 96 sobre las agencias retribuidas de colocación (revisado), de 1949; el Convenio OIT n. 181 sobre las agencias de empleo privadas, de 1997; la Recomendación OIT n. 188 sobre agencias de empleo privadas, de 1997. Los distintos instrumentos enumerados han ejercido una influencia evidente sobre las agencias de empleo privadas en el ordenamiento español. Agencias de colocación que deben contextualizarse además con el resto de entidades dedicadas a la intermediación laboral, considerando el papel destacado de las empresas de trabajo temporal. Del mismo modo que los instrumentos de la OIT, relacionados con las agencias de empleo privadas, han dejado su impronta también en el Derecho de la Unión Europea.

*Palabras clave:* OIT, empleo, intermediación.

**SUMARIO:** 1. Introducción. 2. El papel de la OIT en relación con las agencias de empleo privadas, dentro de los instrumentos sobre política y promoción del empleo. 2.1. El Convenio OIT n. 34. 2.2. El Convenio OIT n. 96. 2.3. El Convenio OIT n. 181. 2.4. La Recomendación OIT n. 188. 3. Influencia de los instrumentos de la OIT sobre las agencias de empleo privadas en el ordenamiento español: la configuración de la intermediación en el mercado laboral en España. 4. Contextualización de las agencias de colocación entre las entidades dedicadas a la intermediación laboral dentro del sistema español. 5. El papel destacado de las empresas de trabajo temporal como entidades de intermediación en el

---

\* Artículo elaborado en el marco del Proyecto de Investigación AEI *Aprendizaje a lo largo de la vida en una sociedad digital: formación y recualificación para las nuevas profesiones del mercado de trabajo global* (PID2020-113151RB-100), dirigido por las Profesoras Lourdes Mella Méndez (IP1) y Consuelo Ferreiro Regueiro (IP2).

\*\* Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Complutense de Madrid (España).

modelo español. 6. Influencia de los instrumentos de la OIT relacionados con las agencias de empleo privadas en el Derecho de la Unión Europea. 7. Valoración conclusiva. 8. Bibliografía.

## The Role of Employment Agencies: a Retrospective on Their Treatment by the ILO and Their Influence on the Spanish Labour Legal System and the Law of the European Union

---

**ABSTRACT:** In this study we analyse the transcendent role that the ILO has traditionally assumed in relation to private employment agencies, within the instruments on employment policy and promotion, as evidenced by the successive appearance of the ILO Convention No. 34 on paid placement agencies, of 1933; ILO Convention No. 96 on fee-charging employment agencies (revised), 1949; ILO Convention No. 181 on private employment agencies, 1997; ILO Recommendation No. 188 on private employment agencies, of 1997. The different instruments listed have exerted an obvious influence on private employment agencies in the Spanish legal system. Placement agencies that must also be contextualized with the rest of the entities dedicated to labour intermediation, considering the prominent role of temporary employment companies. In the same way that the ILO instruments, related to private employment agencies, they have also left their mark on European Union Law.

*Key Words:* ILO, employment, intermediation.

## 1. Introducción

La escasez de empleo constituye una característica transversal inherente a cualquier modelo de relaciones laborales, advertida la incapacidad del sistema para cuadrar con la precisión que sería deseable, desde una doble perspectiva cuantitativa y cualitativa, la oferta y la demanda de puestos de trabajo. A partir de esta consideración, de elemental comprobación empírica, corresponde al Derecho del Trabajo examinar las razones que llevan a semejante disfunción e implementar soluciones para reducir ese problema estructural del mercado laboral. Un encargo que asume desde muy diversas perspectivas, todas ellas interrelacionadas entre sí, en coherencia con la dimensión de ese reto mayúsculo, de manera que las posibles soluciones a implementar sean cuando menos equiparables en su ambición a la entidad de la problemática suscitada. La aprehensión de semejante compromiso requiere así actuar sobre distintos ámbitos de influencia, a nivel internacional y en los ordenamientos nacionales de los Estados. Además, se trata de una materia, todo lo que gira alrededor del empleo, particularmente idónea para el Derecho Comparado, sobre todo, considerando las experiencias utilizadas en algunos sistemas cercanos al nuestro, como el francés<sup>1</sup> o el italiano<sup>2</sup>.

Entre las distintas alternativas factibles, con la mirada puesta hacia ese *desideratum* del pleno empleo, meta seguramente inalcanzable para llevarse a sus últimas consecuencias, pero cuando menos imaginable idealmente, bajo ese propósito de casar oferta y demanda de trabajo, aparecen las agencias de empleo, evidenciando la importancia que tienen los instrumentos dedicados a la intermediación dentro del mercado del empleo. Máxime, cuando su materialización respectiva se concreta en esa doble dimensión, nacional e internacional. Funcionalidad plenamente justificada desde luego en situaciones de normalidad, aunque se refuerza más todavía en coyunturas de excepcionalidad, como las acaecidas en tiempos relativamente recientes con la crisis económica y financiera de 2008 o la pandemia del Covid-19, advertida la sensibilidad particular inherente a todas las cuestiones que interaccionan en torno al empleo, por más que cada realidad asuma después

---

<sup>1</sup> En este sentido, con la referencia de la intermediación dentro del mercado laboral en el modelo francés, *vid.* P. AUVERGNON, *On Labour Market Intermediation in France*, en *European Labour Law Journal*, 2011, vol. 2, n. 4; J.-C. BARBIER, *Marché du travail: organiser les intermédiaires?*, en *Droit Social*, 2018, n. 3.

<sup>2</sup> A este respecto, con la atención puesta en el sistema italiano, *vid.* M. BIASI, *L'arrêt KG e la temporaneità del lavoro somministrato: essere o dover essere?*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, 2021, n. 170.

una caracterización propia, como ha significado con acierto la doctrina<sup>3</sup>.

Sin olvidar tampoco la revolución actual que está acaeciendo en relación con la intermediación, ante esa mutación imparable hacia la intermediación laboral digital, consecuencia inevitable de la influencia del factor tecnológico y su irradiación a la práctica totalidad de instituciones laborales, y no solo<sup>4</sup>. Con reiteración, no obstante, de algunos debates recurrentes que se vienen reproduciendo tradicionalmente alrededor de la intermediación, significadamente, por alusión a cuestiones como la discriminación<sup>5</sup>; o la gratuidad<sup>6</sup>. En connivencia con el surgimiento de otras dimensiones nuevas, por referencia a los portales digitales de empleo y su interacción con las agencias de colocación<sup>7</sup>; o la configuración de las agencias de colocación mediante la forma jurídica de empresa de economía social<sup>8</sup>. Digitalización de la intermediación, dentro del mercado del empleo, que constituye por lo demás una pauta reconocible asimismo en otros sistemas de nuestro entorno próximo, como el ordenamiento italiano<sup>9</sup>.

En este sentido, con la referencia puesta en el ámbito internacional,

---

<sup>3</sup> En este sentido, *vid.* J.A. ALUJAS RUIZ, *Efectos de la pandemia sobre la intermediación laboral en España: análisis de las diferencias respecto al inicio de la crisis de 2008*, en *Temas Laborales*, 2022, n. 164.

<sup>4</sup> En relación con la intermediación laboral digital, *vid.* A. FERNÁNDEZ GARCÍA, *La intermediación laboral digital: estado de la cuestión*, en J. MORENO I GENÉ, A.M. ROMERO BURILLO (coords.), *Nuevas tecnologías, cambios organizativos y trabajo*, Tirant lo Blanch, 2021; A. FERNÁNDEZ GARCÍA, *La red LinkedIn a la luz del Convenio 181 OIT sobre agencias de empleo privadas*, en *Documentación Laboral*, 2020, n. 119; S. DEL REY GUANTER, J.L. LÁZARO SÁNCHEZ, *Nuevas tendencias de la intermediación en el mercado de trabajo*, en A. GALÁN GARCÍA, M.C. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO (eds.), *Inserción Laboral*, Universidad de Huelva, 1999; S. DEL REY GUANTER, J.L. LÁZARO SÁNCHEZ, *La transformación de la intermediación en el mercado de trabajo a la luz del Convenio 181 OIT: iniciativa privada y nuevas tecnologías*, en *Relaciones Laborales – Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2000, n. 1.

<sup>5</sup> A este respecto, *vid.* A. FERNÁNDEZ GARCÍA, *Intermediación laboral digital y discriminación*, en A.M. ROMERO BURILLO (dir.), *Mujer, trabajo y nuevas tecnologías. Un estudio del impacto de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral desde una perspectiva de género*, Aranzadi, 2021; O. GARCÍA COCA, *La intermediación laboral digital como causa emergente de discriminación*, en J.M. MORALES ORTEGA (dir.), *Realidad social y discriminación. Estudios sobre diversidad e inclusión laboral*, Laborum, 2022.

<sup>6</sup> En este sentido, *vid.* A. FERNÁNDEZ GARCÍA, E. GUERRERO VIZUETE, *¿Pagar por buscar empleo? La gratuidad en la intermediación laboral digital*, en *esta Revista*, 2020, n. 1.

<sup>7</sup> A este respecto, *vid.* M.A. GARCÍA RUBIO, *Portales digitales de empleo y Agencias de colocación: puntos de intersección y de indefinición normativa*, en *Derecho de las Relaciones Laborales*, 2019, n. 7, p. 668 ss.

<sup>8</sup> En desarrollo de este argumento, *vid.* F. DE VICENTE PACHÉS, *Las agencias de colocación mediante la forma jurídica de empresa de economía social*, en *Revista de Treball, Economia i Societat*, 2013, n. 68.

<sup>9</sup> En este sentido, *vid.* D. ARCIDIACONO, *@@@Laboratori Cercasi: un'analisi della domanda di lavoro on line ai tempi dell'e-recruitment*, en *Sociologia del Lavoro*, 2018, n. 149.

debe hacerse mención en primer lugar a la OIT<sup>10</sup>. El repaso de las iniciativas sobre política y promoción del empleo permite identificar cuatro instrumentos sobre la reglamentación de las agencias de empleo privadas, con mención por su orden al Convenio OIT n. 34 sobre las agencias retribuidas de colocación, de 1933<sup>11</sup>; el Convenio OIT n. 96 sobre las agencias retribuidas de colocación (revisado), de 1949<sup>12</sup>; el Convenio OIT n. 181 sobre las agencias de empleo privadas, de 1997<sup>13</sup>; la Recomendación OIT n. 188 sobre agencias de empleo privadas, de 1997. Convenios que han venido siendo objeto de atención intermitente por parte de la doctrina. Si bien, a la hora de definir el estatus actual de los instrumentos enumerados, se considera que el Convenio de la OIT n. 34 ha sido superado (clasificación del Grupo de Trabajo Cartier confirmada por el Grupo de Trabajo tripartito del MEN); de igual modo que el Convenio OIT n. 96 está en situación “provisoria” (según determinó el Grupo de Trabajo Cartier); mientras que el Convenio OIT n. 181 y la Recomendación OIT n. 188 están actualizados (nunca se han examinado). Sirva esta aproximación somera sobre las propuestas implementadas por la OIT, con una tradición dilatada en el tiempo como se ha podido comprobar, para concluir acerca del interés evidenciado por dicho Organismo en la regulación de las agencias de empleo privadas. En línea con la importancia destacada que ha tenido históricamente la materia de empleo en la órbita de la OIT<sup>14</sup>.

Todavía sin abandonar el ámbito internacional, en el contexto de la Unión Europea, debe hacerse mención igualmente al Reglamento (UE) 2016/589 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de abril de 2016,

---

<sup>10</sup> A este respecto, alrededor de la normativa y la política de la OIT en materia de empleo, *vid.* J. CABEZA PEREIRO, *La normativa y la política de la OIT sobre el empleo*, en *Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2019, n. 434.

<sup>11</sup> En este sentido, *vid.* M.E. MONSALVE CUÉLLAR, [Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación, 1933 \(núm. 34\)](#), en [esta Revista, 2019, n. especial de conmemoración del Centenario de la OIT](#); F. RUBIO SÁNCHEZ, [Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación, 1933 \(núm. 34\)](#), *ibidem*.

<sup>12</sup> Para un análisis omnicompreensivo del Convenio OIT n. 96, *vid.* S.J. ALEJANDRO, *Agencias retribuidas de colocación: reglamentación de un Convenio de la OIT de 1949*, en *Derecho del Trabajo*, 2003, n. 1; J. BASCÓN MARÍN, [Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación \(revisado\), 1949 \(núm. 96\)](#), en [esta Revista, 2019, n. especial de conmemoración del Centenario de la OIT](#).

<sup>13</sup> En este sentido, *vid.* F. CAVAS MARTÍNEZ, *El convenio núm. 181 de la OIT sobre agencias de empleo privadas (1997) y su incidencia en el sistema español de colocación*, en *Aranzadi Social*, 2000, n. 5; J.L. GIL Y GIL, *El Convenio número 181 de la OIT sobre agencias de empleo privadas*, en *Documentación Laboral*, 2000, n. 61; J.L. LÁZARO SÁNCHEZ, [El Convenio 181 OIT: un cambio en la regulación de la intervención de la iniciativa privada en materia de empleo](#), en *Temas Laborales*, 1999, n. 52.

<sup>14</sup> En este sentido, *vid.* J. CABEZA PEREIRO, *op. cit.*, p. 100 ss.

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) n. 492/2011 y (UE) n. 1296/2013, mediante el cual se establece un marco de cooperación para facilitar el ejercicio de la libre circulación de trabajadores dentro de la Unión, de conformidad con el art. 45 TFUE. Reglamento (UE) 2016/589 que ha tenido continuidad después, con la mirada puesta en nuestro ordenamiento interno, en el RD 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<sup>15</sup>. No en vano, la doctrina ha significado cómo el sistema español, en materia de normativa y política de empleo, ha venido prestando tradicionalmente más atención a las orientaciones provenientes de la Unión Europea, que a las originarias de la OIT<sup>16</sup>.

El repaso de los instrumentos de la OIT en relación con las agencias de empleo privado tiene su continuidad después en la regulación de las agencias de empleo en España, a partir de sus rasgos caracterizadores básicos, con la referencia normativa actualizada de los arts. 40-46 de la Ley 3/2023, de 28 de febrero, de Empleo (en sustitución de los arts. 31-35 del RDL 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo (TRLE), ahora derogados). Como premisa para valorar, desde ese análisis, el grado de influencia que han reportado las distintas iniciativas de la OIT (Convenios n. 34, n. 96 y n. 181 y Recomendación n. 188), relacionadas con las agencias privadas, en el ordenamiento español<sup>17</sup>. Conscientes de la importancia que asume en nuestro sistema el debate sobre la colaboración público-privada para la gestión de los servicios de intermediación laboral, con esas referencias a los servicios públicos de empleo estatal y las agencias privadas de colaboración<sup>18</sup>. Agencias de

---

<sup>15</sup> En relación con la intermediación desde la referencia del mercado de trabajo comunitario, *vid.* Á.L. DE VAL TENA, *La intermediación en el mercado de trabajo comunitario: el S.E.D.O.C.*, en *Revista de Estudios Europeos*, 1994, n. 7.

<sup>16</sup> J. CABEZA PEREIRO, *op. cit.*, p. 97.

<sup>17</sup> Alrededor de este argumento, *vid.* J.E. LÓPEZ AHUMADA, *Las reformas del sistema de intermediación y contratación laboral desde la perspectiva de su adecuación a los estándares mínimos de la OIT*, en J.L. GIL Y GIL (dir.), *Reformas laborales frente a la crisis a la luz de los estándares de la OIT. Un análisis crítico desde las perspectivas internacional, nacional y comparada*, Juruá, 2014; I. BALLESTER PASTOR, *Ajustes estructurales y asunción de compromisos internacionales en la reforma de la reglamentación de las agencias de colocación: desafíos pendientes para España*, en *Relaciones Laborales – Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 2014, n. 3; I. BALLESTER PASTOR, *Asunción por España de los Convenios de la OIT en materia de empleo y colocación: ¿una meta realizable?*, en [Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social](#), 2015, n. 117.

<sup>18</sup> A este respecto, *vid.* M.J. GARCÍA SOLANA, *La colaboración público-privada en la gestión de los servicios de intermediación laboral. Análisis del modelo del servicio público de empleo estatal y las agencias*

colocación privadas que han pasado de estar prohibidas a configurarse como valiosas herramientas de trabajo, con las consecuencias respectivas que de ello se derivan, por ejemplo, de cara a la recepción de subvenciones de dinero público por su labor de intermediación<sup>19</sup>. Discusión reconocible igualmente, con carácter general, en otros modelos de nuestro entorno próximo<sup>20</sup>. Por ejemplo, el sistema italiano<sup>21</sup>.

Sin olvidar tampoco la especificidad que presenta asimismo el ordenamiento español desde la perspectiva de las competencias autonómicas en materia de empleo, agencias de colocación y empresas de trabajo temporal. Máxime, considerando esa asunción progresiva de competencias en materia de empleo a cargo de las Comunidades Autónomas, en paralelo con la transformación de su propia concepción e importancia, extensible a las estructuras públicas y privadas encargadas de su configuración y ejecución<sup>22</sup>. Y, complementariamente, examinar también el grado de influencia de esos mismos instrumentos de la OIT, vinculados con las agencias de empleo privadas, en el Derecho de la Unión Europea, con el principal foco de atención puesto en ese Reglamento (UE) 2016/589, citado. Una estructuración que, sistematizada de este modo, puede ayudar a comprender la caracterización actual de las agencias de empleo en España, y por extensión en la Unión Europea, con la influencia incuestionable de la OIT.

Sea como fuere, la problemática vinculada con el empleo, o desde otra perspectiva en negativo, con el desempleo o la falta de empleo, no admite soluciones mágicas ni definitivas, de manera que cualesquiera respuestas que se activen, aunque efectivas, deben aspirar “solo” a moderar su contribución en términos de coadyuvar a minimizar el problema, nunca a

---

*privadas de colocación (2010-2016)*, Tirant lo Blanch, 2018; E. GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ, *Servicios públicos e iniciativa privada en el empleo y en la colocación*, en *Documentación Laboral*, 2021, n. 124.

<sup>19</sup> En desarrollo de este argumento, ampliamente, *vid.* A. PAZOS PÉREZ, *La colaboración del servicio público de empleo estatal con las agencias de colocación privadas y las empresas de trabajo temporal*, en *Temas Laborales*, 2018, n. 143, p. 188 ss.

<sup>20</sup> En este sentido, *vid.* N. VAN GESTEL, S. OOMENS, E. BUWALDA, *From quasi-markets to public-private networks: Employers' engagement in public employment services*, en *Social Policy & Administration*, 2019, vol. 53, n. 3.

<sup>21</sup> A este respecto, *vid.* E. SALSI, *Pubblico e privato nella gestione del collocamento: la Convenzione O.I.L. n. 181/1997*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, 1998, n. 2; A. SARTORI, *Pubblico e privato nei servizi per il lavoro: la «Dote unica lavoro» nel panorama internazionale*, en *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, 2018, n. 4.

<sup>22</sup> En este sentido, incidiendo en la cuestión de las competencias autonómicas dentro de la materia que nos ocupa, con la atención particular puesta en Andalucía, *vid.* F.J. CALVO GALLEGO, *Las competencias autonómicas en materia de empleo, agencias de colocación y empresas de trabajo temporal: en especial, la experiencia andaluza*, en *Temas Laborales*, 2021, n. 160.

resolverlo por completo. Autolimitación que conviene tener presente de cara a los resultados positivos – o menos – obtenidos con cada medida promovida en materia de empleo. Reflexión que conduce a otra, conectada con la anterior, cual es que no cabe descargar el grueso de la responsabilidad para la solución de una cuestión tan compleja como el desempleo sobre ninguna institución laboral en particular, ni siquiera, desde una visión más amplia, sobre el conjunto de instituciones laborales más cercanas a la realidad del empleo (políticas activas y pasivas de empleo, agencias de colocación...). Consideración ésta que conviene subrayar con cierta frecuencia, máxime cuando las herramientas vinculadas con el empleo aparecen sometidas de manera recurrente a una vigilancia especial, seguramente bajo ese anhelo legítimo a la búsqueda de resultados tangibles. Propósito explicable también de cara a lograr la máxima eficiencia posible en la utilización de ingentes partidas de recursos públicos, destinadas a cuadrar un mercado claramente imperfecto como el mercado laboral, cuya dinámica propia no consigue ajustar con la precisión que sería deseable, ni en lo cuantitativo ni en lo cualitativo, oferta y demanda de trabajo.

En definitiva, los instrumentos y medidas vinculados de manera más estrecha con el empleo tienen la virtualidad de ayudar a reducir el problema del desempleo, pero resulta injusto a la par que irreal descargar sobre los mismos la responsabilidad, ni individual ni colectivamente, de resolver ese reto gigante que supone la insuficiencia de empleo. Cuando además las perspectivas a futuro, lejos de ser halagüeñas, resultan desfavorables, si a toda la complejidad pretérita añadimos los cambios que están acaeciendo ya – y los que previsiblemente van a producirse en el futuro – como consecuencia de la digitalización (algoritmos, inteligencia artificial, robots...). Germen de una auténtica revolución en marcha dentro del mercado laboral, con la desaparición de numerosas profesiones, la readaptación necesaria de otras que todavía permanecen, y el surgimiento de bastantes nuevas. Expresiones de transformación, caracterizadas además por un elemento común a todas ellas, como es la previsible reducción en la demanda de mano de obra que va a producirse en el futuro. Vaticinio negativo que aumenta, indirectamente, la responsabilidad de los mecanismos ligados al empleo, entre los que ocupan un lugar destacado las agencias de empleo privadas.

El mercado laboral vive así instalado bajo una dinámica intensa de cambio, consecuente con la incorporación masiva de la tecnología y su afectación directa o indirecta a la práctica totalidad de instituciones laborales. Reordenación a la que no escapan tampoco los instrumentos dispuestos para la intermediación. En paralelo con esa revolución acelerada producto de la desaparición, la modificación y el surgimiento continuo de

empleos. Semejante escenario coloca al legislador, seguramente al legislador nacional pero también al legislador internacional – y por tanto a la OIT –, en el brete de reaccionar frente al nuevo escenario en ciernes, por más que las sinergias clásicas de configuración del Derecho, también del Derecho del Trabajo, más todavía en su vertiente supranacional, concilian mal con la rapidez y la prestancia que se requeriría para ordenar normativamente cualquier manifestación que nace y muta con gran facilidad, anticipándose a los vaivenes futuros. Por mucho que, con la atención puesta en los sistemas nacionales, incluido el modelo español, se aluda abiertamente ya a la intermediación laboral digital, como se ha tenido ocasión de subrayar.

## **2. El papel de la OIT en relación con las agencias de empleo privadas, dentro de los instrumentos sobre política y promoción del empleo**

La actuación de la OIT en relación con las agencias de empleo privadas debe medirse por la virtualidad de los distintos instrumentos implementados sobre esa materia, examinados en clave retrospectiva, por iniciativa de dicho Organismo. En alusión, respectivamente, al Convenio OIT n. 34; el Convenio OIT n. 96; el Convenio OIT n. 181; la Recomendación OIT n. 188. Referentes todos que analizamos de manera individualizada, con el resultado que se verá, en los epígrafes que siguen a continuación. Por más que alguno de los convenios enumerados, como se adelantaba en el apartado introductorio, haya quedado desactualizado. Concretamente, el Convenio OIT n. 34, retirado por decisión de la Conferencia Internacional del Trabajo en su 109ª reunión (2021).

La sucesión de iniciativas citadas, con esa cadencia tan espaciada en el tiempo, sirve no obstante para apreciar la evolución seguida históricamente en el tratamiento de la materia a cargo de la OIT, con una tendencia apreciable hacia esa ampliación progresiva de espacios a favor de las agencias de empleo privadas. O si se quiere, desde otra perspectiva, con una rebaja en las cautelas o los prejuicios hacia las mismas, incorporando mayores índices de flexibilidad respecto a su configuración y pervivencia. Seguramente, a medio camino entre el pragmatismo y la concienciación progresiva sobre la importancia del empleo – o, en negativo de la falta de empleo –, extensible a cualesquiera instrumentos dispuestos para promocionar su existencia. En paralelo, el repaso de los instrumentos listados resulta revelador también del interés tradicional de la OIT para configurar un sustrato básico en la regulación de la materia, punta de lanza para su desarrollo posterior en los distintos sistemas jurídicos internos de

los Estados.

## 2.1. El Convenio OIT n. 34

Como se ha señalado, el Convenio OIT n. 34 sobre las agencias retribuidas de colocación, de 1933, constituye en la actualidad un instrumento retirado por decisión de la Conferencia Internacional del Trabajo en su 109ª reunión. Convenio que, como veremos a continuación, apuesta por el monopolio del Estado en la intermediación laboral y la prohibición de la iniciativa privada, por más que semejante modelo prohibicionista mostrara pronto sus limitaciones<sup>23</sup>. Sin embargo, ello no obsta para que convenga incluir un breve epígrafe sobre el mismo, a efectos de tener una perspectiva completa sobre la trayectoria y la evolución de la OIT seguida en materia de agencias de empleo<sup>24</sup>. Efectuada esta aclaración, el Convenio OIT n. 34 está compuesto por un total de 14 artículos, cuyo contenido se puede sistematizar del modo siguiente. El art. 1 concreta la definición de “agencia retribuida de colocación”, cuando señala que por agencias de colocación con fines lucrativos se entiende toda persona, sociedad, institución, oficina u otra organización que sirva de intermediario para procurar un empleo a un trabajador o un trabajador a un empleador, con objeto de obtener de uno u otro un beneficio material directo o indirecto, definición que no se aplica a los periódicos u otras publicaciones, a no ser que tengan por objeto exclusivo o principal el de actuar como intermediarios entre empleadores y trabajadores; mientras que las agencias de colocación sin fines lucrativos son los servicios de colocación de las sociedades, instituciones, agencias u otras organizaciones que, sin buscar un beneficio material, perciben del empleador o del trabajador, por dichos servicios, un derecho de entrada, una cotización o una remuneración cualquiera (art. 1.1); seguido de la exclusión de la aplicación del citado Convenio a la colocación de la gente del mar (art. 1.2).

Por su parte, el art. 2 establece un mandato para la supresión de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos dentro del plazo de tres años, a partir de la entrada en vigor, para cada Miembro, del citado Convenio (art. 2.1); en paralelo con sendas previsiones durante el período

---

<sup>23</sup> J. CABEZA PEREIRO, *op. cit.*, pp. 107-108.

<sup>24</sup> En este sentido, con la atención puesta en la influencia del Convenio OIT n. 34 sobre las agencias retribuidas de colocación, de 1933, en el sistema colombiano, y el debate surgido posteriormente en torno a las ventajas y los inconvenientes derivados de la intermediación laboral, *vid.* M.E. MONSALVE CUÉLLAR, *op. cit.* También con la referencia del Convenio OIT n. 34, *vid.* F. RUBIO SÁNCHEZ, *op. cit.*

que preceda a esta supresión, de manera que: a) no se establecerá ninguna nueva agencia retribuida de colocación con fines lucrativos; b) las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos estarán sujetas a la vigilancia de la autoridad competente y solo podrán percibir los derechos y los gastos que figuren en una tarifa aprobada por dicha autoridad (art. 2.2). Acto seguido, el art. 3 incluye la posibilidad de excepcionar el citado mandato de supresión de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos, siguiendo determinadas cautelas, como son que la autoridad competente, en casos excepcionales, efectivamente pueda conceder excepciones a las disposiciones del § 1 del art. 2 del Convenio, pero solamente previa consulta a las organizaciones interesadas de trabajadores y empleadores (art. 3.1); del mismo modo que las excepciones autorizadas en virtud de este artículo solo podrán aplicarse a las agencias dedicadas a la colocación de las clases de trabajadores que designe expresamente la legislación nacional y que pertenezcan a profesiones en las que la colocación se efectúe en condiciones especiales que justifiquen la excepción (art. 3.2); sumado al hecho de que, una vez expirado el plazo de tres años previsto en el art. 2, no podrá autorizarse el establecimiento de nuevas agencias retribuidas de colocación (art. 3.3); junto con la inclusión de un régimen bastante estricto para aquellas agencias retribuidas de colocación que puedan ser beneficiarias de la concesión de una excepción, con sujeción a la vigilancia de la autoridad competente; el deber de poseer una licencia anual, renovable a discreción de la autoridad competente, durante un período que no excederá de diez años; la posibilidad de percibir solo las retribuciones y los gastos que figuren en una tarifa aprobada por la autoridad competente; y la prohibición de colocar o reclutar trabajadores en el extranjero, a menos que su licencia lo autorice y las operaciones se efectúen en virtud de un acuerdo entre los países interesados (art. 3.4).

Después, el art. 4 del Convenio, respecto de las agencias retribuidas de colocación sin fines lucrativos, refiere su deber de poseer la autorización de la autoridad competente así como su sujeción a la vigilancia de dicha autoridad; la prohibición de percibir una retribución superior a la tarifa fijada por la autoridad competente, habida cuenta estrictamente de los gastos ocasionados; junto con la prohibición de colocar o reclutar trabajadores en el extranjero, a menos que la autoridad competente lo autorice y las operaciones se efectúen en virtud de un acuerdo entre los países interesados. A continuación, el art. 5 del Convenio obliga a las agencias retribuidas de colocación comprendidas en el art. 1 del Convenio, así como cualquier persona, sociedad, institución, oficina u otra organización privada que se dedique habitualmente a procurar colocaciones, incluso a título gratuito, a presentar una declaración ante la

autoridad competente con indicación de si sus servicios de colocación son gratuitos o retribuidos. El cumplimiento de las previsiones señaladas trata de garantizarse con la previsión del art. 6 del Convenio, cuando mandata a la legislación nacional para establecer sanciones penales apropiadas, incluida, si ello fuera necesario, la cancelación de la licencia o de la autorización previstas en el Convenio para cualquier infracción de las disposiciones de los artículos precedentes o de la legislación que les dé efecto. Junto con el mandato del art. 7 del Convenio, de modo que las memorias anuales previstas en el art. 22 de la Constitución de la OIT contengan toda la información necesaria sobre las excepciones concedidas en virtud del art. 3. Los preceptos siguientes se dedican, básicamente, a las cuestiones formales relacionadas con la ratificación, la denuncia y la revisión del Convenio (arts. 8-14). En definitiva, considerando las distintas menciones expuestas a partir de los preceptos seleccionados del texto, se constata una configuración bastante restrictiva, sobre todo, respecto de las agencias retribuidas de colocación con ánimo de lucro, marcando una línea de separación clara entre las mismas y las agencias retribuidas de colocación sin fines lucrativos, hasta el punto de configurar las primeras con evidentes rasgos de provisionalidad y excepcionalidad.

## 2.2. El Convenio OIT n. 96

A partir del precedente que supuso el Convenio OIT n. 34, con el recorrido que se ha visto en el epígrafe anterior, el Convenio OIT n. 96 sobre las agencias retribuidas de colocación (revisado), de 1949, incorpora determinados cambios respecto a la regulación anterior, destinados básicamente a flexibilizar el régimen dispuesto para la supresión de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos, en paralelo con una mayor sistematización formal del contenido dispuesto para este último Convenio. En definitiva, introduce un modelo bastante más aperturista si se compara con el referente pretérito<sup>25</sup>. Convenio OIT n. 96 configurado ahora con una parte I sobre *Disposiciones Generales* (arts. 1 y 2); una parte II para la supresión progresiva de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos y reglamentación de las demás agencias de colocación (arts. 3-9); una parte III destinada a la reglamentación de las agencias retribuidas de colocación (arts. 10-14); una parte IV para disposiciones diversas (arts. 15 y 16); una parte V sobre disposiciones finales, relacionadas básicamente con las ratificaciones, declaraciones y denuncias de los miembros de la

---

<sup>25</sup> J. CABEZA PEREIRO, *op. cit.*, p. 108.

Organización (arts. 17-24).

Sobre la base de esta sistemática, dentro de la parte I bajo esa rúbrica de *Disposiciones Generales*, el art. 1 del Convenio incorpora la definición de la “agencia retribuida de colocación”, reiterando esa distinción básica, según que las mismas tengan o no fines lucrativos. Por su parte, el art. 2 incluye el deber de que todo Miembro que ratifique el Convenio indique en su instrumento de ratificación si acepta las disposiciones de la parte II, que prevén la supresión progresiva de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos y la reglamentación de las demás agencias de colocación, o si acepta las disposiciones de la parte III, que prevén la reglamentación de las agencias retribuidas de colocación, comprendidas las agencias de colocación con fines lucrativos (art. 2.1); sumado a la mención de que todo aquél que acepte las disposiciones de la parte III del Convenio podrá notificar ulteriormente al Director General la aceptación de las disposiciones de la parte II, advertido que, a partir de la fecha del registro de tal notificación por el Director General, las disposiciones de la parte III del Convenio dejarán de tener efecto con respecto a dicho Miembro y le serán aplicables las disposiciones de la parte II (art. 2.2).

Por otro lado, como se adelantaba, la parte II del Convenio está dedicada a la supresión progresiva de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos y reglamentación de las demás agencias de colocación, que conforman los arts. 3-9. En este sentido, el art. 3 del Convenio refiere el deber de supresión de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos, comprendidas en el art. 1.1.a del propio Convenio, dentro de un plazo limitado, cuya duración se especificará por parte de la autoridad competente (art. 3.1); con la cautela, en cualquier caso, de que dichas agencias no deberán suprimirse hasta que se haya establecido un servicio público del empleo (art. 3.2); así como la potestad de la autoridad competente respecto a la fijación de plazos diferentes para la supresión de las agencias que se ocupen de la colocación de categorías diferentes de personas (art. 3.3). Más adelante, el art. 4 del Convenio establece una serie de cautelas para con las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos durante el período que preceda a su supresión, de forma que estarán sujetas a la vigilancia de la autoridad competente, pudiendo percibir solo las retribuciones y los gastos que figuren en una tarifa que haya sido sometida a la autoridad competente y aprobada por la misma o que haya sido fijada por dicha autoridad (art. 4.1); vigilancia que tenderá especialmente a la eliminación de todos los abusos relativos al funcionamiento de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos (art. 4.2.); a cuyos efectos la autoridad competente deberá consultar, por vías apropiadas, a las organizaciones interesadas de

empleadores y trabajadores (art. 4.3).

El art. 5 del Convenio previene, no obstante, la posibilidad de que la autoridad competente, en casos especiales, conceda excepciones a lo dispuesto en el art. 3.1 del Convenio con respecto a categorías de personas, definidas de manera precisa por la legislación nacional, cuya colocación no pueda efectuarse satisfactoriamente por el servicio público del empleo, pero solamente previa consulta, por vías apropiadas, a las organizaciones interesadas de empleadores y trabajadores (art. 5.1); con la inclusión, en cualquier caso, de determinadas cautelas para toda agencia retribuida de colocación a la que se conceda una excepción, de forma que estará sujeta a la vigilancia de la autoridad competente, deberá poseer una licencia anual renovable a discreción de la autoridad competente, solo podrá percibir las retribuciones y los gastos que figuren en una tarifa que haya sido sometida a la autoridad competente y aprobada por la misma o que haya sido fijada por dicha autoridad, y sin posibilidad de colocar o reclutar trabajadores en el extranjero sino de acuerdo con las condiciones fijadas por la legislación vigente y si la autoridad competente lo autoriza (art. 5.2).

A continuación, el art. 6 del Convenio establece una serie de cautelas también en relación con las agencias retribuidas de colocación sin fines lucrativos, respecto al deber de poseer una autorización de la autoridad competente y quedar sujetas a la vigilancia de dicha autoridad (art. 6.a; no poder percibir una retribución superior a la tarifa que haya sido sometida a la autoridad competente y aprobada por la misma o que haya sido fijada por dicha autoridad, habida cuenta estrictamente de los gastos ocasionados (art. 6.b); junto con la prohibición de colocar o reclutar trabajadores en el extranjero a salvo que sea de acuerdo con las condiciones fijadas por la legislación vigente y si la autoridad competente lo autoriza (art. 6.c). Sumado a una medida adicional, contenida en el art. 7 del Convenio, cuando conmina a la autoridad competente a adoptar las medidas necesarias para cerciorarse de que las agencias no retribuidas de colocación efectúan sus operaciones a título gratuito. Junto con la previsión del art. 8 del Convenio sobre el establecimiento de sanciones penales apropiadas, incluidas – si ello fuera necesario – la cancelación de la licencia o de la autorización prevista en el Convenio, por cualquier infracción de las disposiciones de esta parte del Convenio o de la legislación que le dé efecto. Previsiones que se completan con esa llamada del art. 9 del Convenio a las memorias anuales previstas en el art. 22 de la Constitución de la OIT, de forma que incluyan toda la información necesaria sobre las excepciones concedidas en virtud del art. 5 y, más particularmente, información sobre el número de agencias que gocen de excepciones y la extensión de sus actividades, las razones que motiven las excepciones, así como las medidas adoptadas por la autoridad

competente para vigilar las actividades de dichas agencias.

La parte III del Convenio lleva por rúbrica *Reglamentación de las Agencias Retribuidas de Colocación*, que conforman los arts. 10-14. El primero de los preceptos citados se ocupa de las cautelas dispuestas respecto de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos, en relación con su sujeción a la vigilancia de la autoridad competente (art. 10.a); el deber de poseer una licencia anual, renovable a discreción de la autoridad competente (art. 10.b); la posibilidad de percibir solo las retribuciones y los gastos que figuren en una tarifa que haya sido sometida a la autoridad competente y aprobada por la misma o que haya sido fijada por dicha autoridad (art. 10.c); y la prohibición de colocar o reclutar trabajadores en el extranjero a salvo que sea de acuerdo con las condiciones fijadas por la legislación vigente y si la autoridad competente lo autoriza (art. 10.d). A continuación, el art. 11 del Convenio dispone los deberes y las prohibiciones aplicables a las agencias retribuidas de colocación sin fines lucrativos, en alusión al deber de poseer un permiso de la autoridad competente y estar sujetas a la vigilancia de dicha autoridad (art. 11.a); la prohibición de percibir una retribución superior a la tarifa que haya sido sometida a la autoridad competente y aprobada por la misma o que haya sido fijada por dicha autoridad, considerando estrictamente los gastos ocasionados (art. 11.b); junto con la imposibilidad de colocar o reclutar trabajadores en el extranjero si no es de acuerdo con las condiciones fijadas por la legislación vigente y si la autoridad competente lo autoriza (art. 11.c).

Previsiones que se completan con el mandato del art. 12 del Convenio a la autoridad competente para tomar las medidas necesarias en aras de cerciorarse que las agencias no retribuidas de colocación efectúan sus operaciones a título gratuito. Sumado a la mención del art. 13 del Convenio sobre el deber de establecer sanciones penales apropiadas que comprenderán, si ello fuere necesario, incluso la cancelación de la licencia o de la autorización previstas en el Convenio, por cualquier infracción de las disposiciones de esta parte del Convenio o de la legislación que les dé efecto. El art. 14 del Convenio se refiere a las memorias anuales previstas en el art. 22 de la Constitución de la OIT, comprensivas de toda la información necesaria sobre las medidas tomadas por la autoridad competente para vigilar las operaciones de las agencias retribuidas de colocación, con especial atención a las agencias con fines lucrativos. Después, la parte IV del Convenio, que incluye solo el art. 15, está dedicada a disposiciones diversas, incorporando alguna previsión concreta dirigida a los Miembros, sin mayor interés destacable a efectos de nuestro estudio. Para concluir con una parte V, compuesta por los arts. 16-24, vinculada con cuestiones básicamente formales (ratificaciones, declaraciones,

notificaciones, comunicaciones, etc.), que no requieren tampoco de mayor comentario, a cuyo contenido nos remitimos.

En definitiva, el Convenio OIT n. 96 manifiesta una clara actitud ambivalente en relación con las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos y sin fines lucrativos, más exigente respecto a los recelos y las cautelas sobre la actuación de las primeras, a medio camino entre la preservación de las garantías para su actuación y el pragmatismo evidente que supone aceptar su utilidad como actores destacados dentro de la intermediación en el mercado laboral. Convenio ilustrativo, en cualquier caso, de una tendencia apreciable hacia una mayor permisibilidad, vigilante y con condiciones, mediante fórmulas diversas como se ha visto (sin fecha límite para su eliminación, posibilidad de excepcionar motivadamente su eliminación, etc.), de cara a la actuación de las agencias retribuidas de colocación con fines lucrativos, cuando se compara con el Convenio OIT n. 34.

### 2.3. El Convenio OIT n. 181

El Convenio OIT n. 181 sobre las agencias de empleo privadas, de 1997, menciona en el Preámbulo distintos factores que justifican su existencia, como la importancia que representa la flexibilidad para el funcionamiento de los mercados de trabajo; el cambio acaecido en el contexto donde funcionan las agencias de empleo privadas, por comparación con las condiciones del Convenio precedente; el papel que pueden desempeñar las agencias de empleo para el buen funcionamiento del mercado de trabajo; la necesidad de proteger a los trabajadores contra los abusos; junto con la garantía de la libertad sindical y la promoción de la negociación colectiva y el diálogo social como elementos necesarios para el funcionamiento de un buen sistema de relaciones laborales. Listado de razones que abundan, de manera bastante evidente, en esa inercia cada vez más favorable hacia el papel que están destinadas a jugar las agencias de empleo privadas en el ámbito de la intermediación, dentro del mercado laboral. El propio énfasis que manifiesta el legislador en el Preámbulo del texto, dedicando tanto espacio a las mismas, bajo esa combinación calculada entre ventajas y cautelas, supone una constatación evidente del reconocimiento de su virtualidad. No en vano, la doctrina ha identificado abiertamente el Convenio OIT n. 181 como una evolución en la regulación de la intervención de la iniciativa privada en materia de empleo<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> En este sentido, *vid.* J.L. LÁZARO SÁNCHEZ, *op. cit.*; J. CABEZA PEREIRO, *op. cit.*, pp. 108-

Con estos precedentes, el Convenio OIT n. 181 se compone de 21 artículos, cuyos aspectos más sobresalientes analizamos en los párrafos que siguen. El art. 1 dedica mayor atención a las definiciones que los textos precedentes, en tanto que, junto con la expresión de “agencia de empleo privada”, se incluyen también las expresiones “trabajadores” y “tratamiento de los datos personales de los trabajadores”. Así, por “agencia de empleo privada” se designa toda persona física o jurídica, independiente de las autoridades públicas, que presta uno o más de los servicios siguientes en relación con el mercado de trabajo: servicios destinados a vincular ofertas y demandas de empleo, sin que la agencia de empleo privada pase a ser parte en las relaciones laborales que pudieran derivarse; servicios consistentes en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, física o jurídica (“empresa usuaria”), que determine sus tareas y supervise su ejecución; y otros servicios relacionados con la búsqueda de empleo, determinados por la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores, como brindar información, sin estar por ello destinados a vincular una oferta y una demanda específicas (art. 1.1). El término “trabajadores” comprende a los solicitantes de empleo (art. 1.2). Y la expresión “tratamiento de los datos personales de los trabajadores” abarca la recopilación, almacenamiento, combinación y comunicación de los datos personales, junto con todo otro uso que pudiera hacerse de cualquier información relativa a un trabajador identificado o identificable (art. 1.3).

Por su parte, confirmando el cambio de orientación evidente sobre las agencias privadas de colocación frente a lo dispuesto en los Convenios anteriores, netamente favorable ahora a la existencia de las mismas, el art. 2 del Convenio OIT n. 181 dispone su aplicación para todas las agencias de empleo privadas (art. 2.1); así como su aplicación respecto de todas las categorías de trabajadores y todas las ramas de actividad económica, con excepción del reclutamiento y colocación de la gente de mar (art. 2.2); de manera que señala expresamente, como una de sus finalidades, permitir el funcionamiento de las agencias de empleo privadas, junto con la protección de los trabajadores que utilicen sus servicios, en el marco de sus disposiciones (art. 2.3); por más que, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores interesadas, todo Miembro queda facultado para, en primer lugar, prohibir, en determinadas circunstancias, el funcionamiento de las agencias de empleo privadas con respecto a ciertas categorías de trabajadores o en ciertas ramas de actividad

---

109. También, para un examen completo del Convenio OIT n. 181, ampliamente, *vid.* F. CAVAS MARTÍNEZ, *op. cit.*

económica en lo que atañe a la prestación de uno o más de los servicios a que se refiere el § 1 del art. 1 (art. 2.4.a); en segundo lugar, excluir, en determinadas circunstancias, a los trabajadores de ciertas ramas de actividad económica, o de partes de éstas, del campo de aplicación del Convenio de referencia, o de algunas de sus disposiciones, siempre que se garantice por otros medios a los trabajadores en cuestión una protección adecuada (art. 2.4.b); con la previsión de que todo Miembro que ratifique el Convenio deberá indicar, en las memorias que envíe en virtud del art. 22 de la Constitución de la OIT, las prohibiciones o exclusiones a las que en su caso se acoja en virtud del § 4 del presente artículo, motivándolas debidamente (art. 2.5).

A continuación, el art. 3 reconoce una autonomía evidente a los sistemas nacionales en relación con la determinación del régimen jurídico de las agencias de empleo privadas, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores (art. 3.1); autonomía que se extiende igualmente en relación con la determinación por cada Miembro, mediante un sistema de licencias o autorizaciones, de las condiciones por las que se rige el funcionamiento de las agencias de empleo privadas, salvo cuando dichas condiciones estén determinadas de otra forma por la legislación y la práctica nacionales (art. 3.2). No obstante, el art. 4 refiere la adopción de medidas para asegurar que los trabajadores contratados por las agencias de empleo privadas, que prestan los servicios a los que se hace referencia en el art. 1, no se vean privados del derecho de libertad sindical y del derecho a la negociación colectiva.

Más adelante, el art. 5 señala el deber de todo Miembro, con el fin de promover la igualdad de oportunidades y de trato en materia de acceso al empleo y a las diferentes profesiones, de velar por que las agencias de empleo privadas traten a los trabajadores sin discriminación alguna por razones de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional, origen social o cualquier otra forma de discriminación cubierta en la legislación y la práctica nacionales, tales como la edad o la discapacidad (art. 5.1). Mención ésta que constituye una novedad en la regulación de la OIT para con las agencias de colocación, como ha subrayado la doctrina<sup>27</sup>. Junto con la previsión de que estas disposiciones del § 1 del artículo que se examina, no serán obstáculo para que las agencias de empleo privadas faciliten servicios especiales o apliquen programas destinados a ayudar a los trabajadores más desfavorecidos en sus actividades de búsqueda de empleo (art. 5.2). Acto seguido, el art. 6 dispone una serie de deberes para las

---

<sup>27</sup> J.L. LÁZARO SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 81.

agencias de empleo privadas, en relación con el tratamiento de datos personales de los trabajadores, de manera que se efectúen en condiciones que protejan dichos datos y respeten la vida privada de los trabajadores, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales (art. 6.a); así como su limitación a las cuestiones relativas a las calificaciones y experiencia profesional de los trabajadores concernidos y a cualquier otra información directamente pertinente (art. 6.b).

Por su parte, el art. 7 prohíbe a las agencias de empleo privadas cobrar a los trabajadores, ni directa ni indirectamente, ni en todo ni en parte, ningún tipo de honorario o tarifa (art. 7.1); por más que después, en interés de los trabajadores afectados, la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores, pueda autorizar excepciones en relación con semejante prohibición respecto de determinadas categorías de trabajadores, así como determinados servicios prestados por las agencias de empleo privadas, sin que sea por tanto una excepción a la totalidad, como se deduce del tenor de la norma (art. 7.2); junto con el deber adicional, para todo Miembro que autorice alguna de las excepciones señaladas, de suministrar información en las memorias que envíe de conformidad con el art. 22 de la Constitución de la OIT acerca de dichas excepciones y su debida motivación (art. 7.3). Regulación que ha generado el debate entre la doctrina en torno a si el tratamiento dado en la norma, con el contenido que se ha visto, debe interpretarse o no como la consagración definitiva de la gratuidad para los demandantes de empleo<sup>28</sup>.

El art. 8 dispone el deber de todo Miembro, previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores, de adoptar todas las medidas necesarias y convenientes, dentro de los límites de su jurisdicción y, en su caso, en colaboración con otros Miembros, para que los trabajadores migrantes reclutados o colocados en su territorio por agencias de empleo privadas gocen de una protección adecuada y para impedir que sean objeto de abusos, medidas que comprenderán leyes o reglamentos con establecimiento de sanciones, incluyendo la prohibición de aquellas agencias de empleo privadas que incurran en prácticas fraudulentas o abusos (art. 8.1); de igual modo que se prevé asimismo, en supuestos de reclutamiento de trabajadores en un país para trabajar en otro, la consideración por los Miembros interesados de la posibilidad de concluir acuerdos laborales bilaterales para evitar abusos y prácticas fraudulentas en materia de reclutamiento, colocación y empleo (art. 8.2). En este sentido, como ha significado la doctrina, existen precedentes donde la OIT – sin ir

---

<sup>28</sup> *Ibidem*, p. 83 ss.

más lejos, el Convenio n. 34 – se ha manifestado contraria a la posibilidad de desarrollar esta labor de intermediación para con esta concreta tipología de trabajadores a cargo de agencias privadas, como cautela adicional de protección frente a su especial vulnerabilidad<sup>29</sup>.

El art. 9 incorpora la previsión para todo Miembro de tomar medidas en aras de asegurar que las agencias de empleo privadas no recurran al trabajo infantil ni lo ofrezcan. Después, el art. 10 mandata a la autoridad competente garantizar la existencia de mecanismos y procedimientos apropiados en los que colaboren si es conveniente las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores, para examinar las quejas, los presuntos abusos y las prácticas fraudulentas relacionadas con las actividades de las agencias de empleo privadas. Por su parte, el art. 11 ordena a todo Miembro la adopción, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, de las medidas necesarias para asegurar que los trabajadores empleados por agencias de empleo privadas previstas en la letra *b* del § 1, art. 1, gocen de una protección adecuada en materia de libertad sindical; negociación colectiva; salarios mínimos; tiempo de trabajo y demás condiciones de trabajo; prestaciones de seguridad social obligatorias; acceso a la formación; seguridad y salud en el trabajo; indemnización en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional; indemnización en caso de insolvencia y protección de los créditos laborales; y protección y prestaciones de maternidad y protección y prestaciones parentales.

El art. 12 conmina también a todo Miembro para la determinación y atribución, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, de las responsabilidades respectivas de las agencias de empleo privadas que prestan los servicios que se mencionan en la letra *b* del § 1, art. 1, y de las empresas usuarias, en relación con la negociación colectiva; el salario mínimo; el tiempo de trabajo y las demás condiciones de trabajo; las prestaciones de seguridad social obligatorias; el acceso a la formación; la protección en el ámbito de la seguridad y la salud en el trabajo; la indemnización en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional; la indemnización en caso de insolvencia y la protección de los créditos laborales; y la protección y las prestaciones de maternidad y la protección y prestaciones parentales.

El listado de deberes dispuestos para todo Miembro tiene continuidad en el art. 13, en esta ocasión, respecto a la elaboración, el establecimiento y la revisión periódica de las condiciones para promover la cooperación entre el servicio público del empleo y las agencias de empleo privadas, de

---

<sup>29</sup> *Ibidem*, pp. 91-93.

conformidad con la legislación y la práctica nacionales y previa consulta con las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores (art. 13.1); condiciones que deberán reconocer el principio de que las autoridades públicas retienen competencias para, en última instancia, formular políticas de mercado de trabajo; así como utilizar y controlar la utilización de fondos públicos destinados a la aplicación de esa política (art. 13.2); junto con el deber de las agencias de empleo privadas, con la periodicidad que la autoridad competente disponga, de facilitarle la información que precise, teniendo debidamente en cuenta su carácter confidencial, con el fin de permitirle conocer la estructura y las actividades de las agencias de empleo privadas, de conformidad con las condiciones y las prácticas nacionales; así como con fines estadísticos (art. 13.3); sumado al deber de la autoridad competente de compilar y, a intervalos regulares, hacer pública semejante información (art. 13.4).

El art. 14 incluye determinadas cuestiones vinculadas con la aplicación del Convenio, comenzando por la aplicación de sus disposiciones por medio de la legislación o por otros medios conformes a la práctica nacional, como decisiones judiciales, laudos arbitrales o convenios colectivos (art. 14.1); mientras que el control sobre dicha aplicación correrá a cargo de los servicios de inspección del trabajo o de otras autoridades públicas competentes (art. 14.2); sumado al deber condicional de prever y aplicar efectivamente medidas de corrección adecuadas, con inclusión de sanciones si hubiese lugar, en los casos de infracción de las disposiciones del Convenio (art. 14.3). Más adelante, consciente seguramente de la moderación en sus objetivos dispuestos en relación con las agencias de empleo privadas, como premisa imprescindible para su aplicación potencial a un amplio número de países, el art. 15 refiere la no afectación por el Convenio a las disposiciones más favorables aplicables en virtud de otros convenios internacionales del trabajo a los trabajadores reclutados, colocados o empleados por agencias de empleo privadas.

El resto de preceptos del Convenio regulan distintos aspectos formales, comenzando por el art. 16, cuando señala que el mismo supone una revisión del Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación (revisado) de 1949, y el Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación de 1933. El art. 17, en relación con la comunicación de las ratificaciones formales del Convenio, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. El art. 18, subrayando su obligatoriedad únicamente respecto de aquellos Miembros de la OIT cuyas ratificaciones haya registrado el Director General de la Oficina Internacional del Trabajo (art. 18.1); la entrada en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas

por el Director General (art. 18.2); y, desde dicho momento, la entrada en vigor del Convenio, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación (art. 18.3).

El art. 19, respecto a la posibilidad de denunciar el Convenio por parte de todo Miembro que lo haya ratificado a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que haya entrado inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, denuncia que no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado (art. 19.1); de igual modo que todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo, quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo (art. 19.2).

El art. 20, en relación con la notificación a todos los Miembros de la OIT por parte del Director General de la Oficina Internacional del Trabajo de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización (art. 20.1); sumado al mandato al Director General para llamar la atención de los Miembros de la Organización sobre la fecha de entrada en vigor del presente Convenio, con ocasión de la notificación a los Miembros de la Organización del registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada (art. 20.2). El art. 21, respecto a la comunicación por parte del Director General de la Oficina Internacional del Trabajo al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el art. 102 de la Carta de las Naciones Unidas, de una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

El art. 22, con previsión de que, cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presente a la Conferencia General una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considere la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial. El art. 23, cuando refiere que, en caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente Convenio, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario, la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, *ipso iure*, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el art. 19, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor; a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará

de estar abierto a la ratificación por los Miembros (art. 23.1); junto con la previsión de continuidad en vigor de este Convenio en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor (art. 23.2). Para concluir con el art. 24, cuando señala que las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

El conjunto de previsiones examinadas, a lo largo de los distintos preceptos que conforman el Convenio de referencia, revelan de manera elocuente un reconocimiento explícito sobre la utilidad de las agencias de empleo privadas. De forma que, admitida abiertamente su participación en el contexto de la intermediación dentro del mercado laboral, de manera coordinada con los servicios públicos de empleo, queda solo poner el foco en que su actuación no vaya en detrimento de los derechos básicos de los trabajadores. A cuyos efectos, se deriva con buen criterio la materialización efectiva de ese listado amplio de garantías y cautelas a las legislaciones y prácticas nacionales. Posicionamiento que comparte mayoritariamente la doctrina, consciente de que el argumento principal utilizado por la OIT para revisar el marco jurídico de las agencias privadas de colocación consiste, precisamente, en el convencimiento acerca de su influencia positiva en la marcha de los mercados de trabajo<sup>30</sup>. En definitiva, una visión opuesta a la posición tradicional de la OIT sobre esa materia en tiempos pretéritos, como evidencian algunos de los instrumentos analizados (Convenio OIT n. 34 y Convenio OIT n. 96).

#### 2.4. La Recomendación OIT n. 188

Como continuación del Convenio OIT n. 181, la Recomendación OIT n. 188 sobre agencias de empleo privadas, de 1997, surge con el propósito declarado de complementar el Convenio citado, como se reconoce expresamente en el Preámbulo de la misma y en línea con lo dispuesto en el art. 1 de la Recomendación. A partir de aquí, se estructura en tres partes diferenciadas, en alusión por su orden a disposiciones generales (I, arts. 1-3); protección de los trabajadores (II, arts. 4-15), que constituye el grueso de la regulación; y relaciones entre el servicio público de empleo y las agencias de empleo privadas (III, arts. 16 y 17).

Con estos precedentes, el art. 1 de la Recomendación, como se ha señalado, dentro de la parte dedicada a disposiciones generales, refiere que sus disposiciones complementan las del Convenio de referencia, con el

---

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 94.

propósito de aplicarlas conjuntamente con ellas (art. 1). Como se puede apreciar, un deber “rebajado”, en línea con ese tono de recomendación, lejos por tanto de la rotundidad inherente a un mandato imperativo de obligado cumplimiento, como corresponde a esa fórmula de Recomendación. Para señalar acto seguido, siempre con tono facultativo, cómo en la medida de lo posible, los organismos tripartitos o las organizaciones de empleadores y trabajadores deberían ser asociados a la formulación y aplicación de las disposiciones adoptadas para dar efecto al Convenio; de igual modo que, cuando sea conveniente, la legislación nacional aplicable a las agencias de empleo privadas debería completarse con normas técnicas, directrices, códigos de deontología, procedimientos de autocontrol o por otros medios que sean conformes a la práctica nacional (art. 2). Y concluir este primer bloque con un mandato potestativo a los Estados Miembros para que, cuando resulte conveniente y viable, intercambien informaciones y compartan la experiencia adquirida sobre la contribución de las agencias de empleo privadas al funcionamiento del mercado de trabajo, comunicándolas a la Oficina Internacional del Trabajo (art. 3).

La parte II de la Recomendación lleva por rúbrica *Protección de los trabajadores*, compuesta por los arts. 4-15, con el contenido que se verá, conformando el eje central de la misma. En este sentido, el art. 4 interpela potestativamente a los Miembros respecto a la adopción de las medidas necesarias y apropiadas para prevenir y eliminar las prácticas de las agencias de empleo privadas que no sean conformes a la deontología, con mención entre esas medidas potenciales de leyes o reglamentos que establezcan sanciones, incluyendo la prohibición de las agencias de empleo privadas que lleven a cabo prácticas contrarias a la deontología. A continuación, el art. 5 señala la posibilidad de que los trabajadores empleados por las agencias de empleo privadas, a las que se refiere la letra *b* del § 1, art. 1 del Convenio, tengan, cuando sea conveniente, un contrato de trabajo escrito donde se especifiquen sus condiciones de empleo, de forma que, como mínimo, estos trabajadores deberían ser informados de sus condiciones de empleo antes del inicio efectivo de su actividad. Acto seguido, el art. 6 señala que las agencias de empleo privadas no deberían poner trabajadores a disposición de una empresa usuaria con el fin de reemplazar a sus trabajadores en huelga.

El art. 7 apela potestativamente a la autoridad competente para reprimir las prácticas desleales en materia de publicidad y anuncios engañosos, incluidos aquéllos para empleos inexistentes. Por su lado, el art. 8 señala que las agencias de empleo privadas no deberían reclutar, colocar o emplear trabajadores para trabajos que impliquen riesgos y peligros no

aceptados o cuando puedan ser objeto de abusos o trato discriminatorio de cualquier tipo; del mismo modo que deberían informar a los trabajadores migrantes, en la medida de lo posible en su idioma o en el que les resulte familiar, acerca de la índole del empleo ofrecido y las condiciones de empleo aplicables. Más adelante, el art. 9 especifica que debería prohibirse, o impedirse con otras medidas, a las agencias de empleo privadas la formulación o publicación de anuncios de puestos vacantes o de ofertas de empleo que tengan como resultado, directo o indirecto, la discriminación fundada en motivos de raza, color, sexo, edad, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social, origen étnico, discapacidad, situación conyugal o familiar, orientación sexual o afiliación a una organización de trabajadores. Mientras que el art. 10 señala la conveniencia de incitar a las agencias de empleo privadas para que promuevan la igualdad en el empleo a través de programas de acción positiva.

El art. 11, con la referencia de la protección de datos, expresa el deseo de prohibir a las agencias de empleo privadas la consignación en ficheros o en registros datos personales que no sean necesarios para juzgar la aptitud de los candidatos respecto de los empleos para los que están siendo o podrían ser tomados en consideración. Mandato condicionado, que completa a su vez el art. 12, cuando refiere que las agencias de empleo privadas deberían conservar los datos personales de un trabajador únicamente mientras esté justificado por los fines concretos para los cuales hayan sido recabados, o únicamente mientras el trabajador desee figurar en una lista de candidatos a un puesto de trabajo (art. 12.1); de igual forma que deberían adoptarse medidas para asegurar el acceso de los trabajadores a todos sus datos personales, tal y como se conservan en los sistemas de tratamiento automático o electrónico o en ficheros manuales, medidas que deberían contemplar el derecho de los trabajadores a examinar y obtener copia de estos datos así como el derecho a solicitar que se supriman o rectifiquen los datos inexactos o incompletos (art. 12.2); y finalizar afirmando que, con excepción de cuando guarden relación directa con los requisitos de una profesión determinada, y cuenten con el permiso explícito del trabajador afectado, las agencias de empleo privadas no deberían pedir, conservar ni utilizar los datos sobre las condiciones de salud de un trabajador, ni tampoco utilizar esos datos para determinar la aptitud de un trabajador para el empleo (art. 12.3). En definitiva, cautelas todas razonables que, entre otros peligros, tratan de proteger preventivamente al trabajador sobre los riesgos del denominado “*data outsourcing*” durante el proceso de selección, en referencia a los límites que deben incluirse respecto a la cesión de información entre los posibles sujetos actuantes a lo largo del mismo. Materia ésta que ha merecido, con acertado criterio, una atención

específica a cargo de la doctrina, consciente de la situación de vulnerabilidad manifiesta en la que se sitúa el demandante de empleo, como consecuencia de la participación en ese *iter* de colocación de diversos agentes externos<sup>31</sup>.

Por su parte, respecto a la selección de los trabajadores, el art. 13 apela facultativamente a las agencias de empleo privadas y la autoridad competente en la adopción de medidas para alentar la utilización de métodos apropiados equitativos y eficaces de selección. El art. 14 señala que las agencias de empleo privadas deberían contar con personal adecuadamente cualificado y formado. Y el art. 15 afirma, dentro del respeto debido a los derechos y obligaciones establecidos en la legislación nacional relativos a la terminación del contrato de trabajo, cómo las agencias de empleo privadas, que presten los servicios mencionados en el § 1.*b* del art. 1 del Convenio, no deberían impedir que la empresa usuaria contrate a ese asalariado; o limitar la movilidad profesional de ese asalariado; ni imponer sanciones al asalariado que acepte un empleo en otra empresa. En conclusión, todo un listado de previsiones razonables dentro del ámbito de las agencias de empleo privadas, bajo esa finalidad compartida de garantizar un conjunto mínimo de derechos a los trabajadores concernidos, con mandatos potestativos a las agencias de empleo privadas y a la autoridad laboral, según qué casos. Si bien esa caracterización dispositiva, propia del instrumento de la Recomendación, deja siempre un espacio amplio de incertidumbre sobre el recorrido efectivo que van a tener dichas actuaciones, a falta del elemento coercitivo “indispensable” para hacer cumplir el mandato de la norma.

Para concluir, la parte III de la Recomendación lleva por título *Relaciones entre el servicio público de empleo y las agencias de empleo privadas*, que conforman los arts. 16 y 17. El primero de los preceptos citados apela al deseo de fomentar la cooperación entre los servicios públicos de empleo y las agencias de empleo privadas para la puesta en práctica de una política nacional de organización del mercado de trabajo, con posibilidad de establecer organismos que comprendan a representantes de los servicios públicos de empleo y de las agencias privadas de empleo, así como de las organizaciones más representativas de empleadores y trabajadores. Por su parte, el art. 17, siempre en términos dispositivos, incluye una enumeración abierta de las medidas dirigidas a fomentar la cooperación entre los servicios públicos de empleo y las agencias de empleo privadas, en alusión a iniciativas como la puesta en común de informaciones y la utilización de

---

<sup>31</sup> En este sentido, ampliamente, *vid.* S. RODRÍGUEZ ESCANCIANO, [Los riesgos del denominado “data outsourcing” en el proceso de colocación: límites a la cesión de información entre los posibles sujetos intervinientes](#), en [esta Revista](#), 2019, n. 2.

una terminología común para mejorar la transparencia del funcionamiento del mercado de trabajo; el intercambio de anuncios de puestos vacantes; la promoción de proyectos conjuntos, por ejemplo, en materia de formación; la conclusión de convenios entre los servicios públicos de empleo y las agencias de empleo privadas sobre la ejecución de ciertas actividades, tales como proyectos para la inserción de los desempleados de larga duración; la formación del personal; así como las consultas regulares dirigidas a mejorar las prácticas profesionales.

### **3. Influencia de los instrumentos de la OIT sobre las agencias de empleo privadas en el ordenamiento español: la configuración de la intermediación en el mercado laboral en España**

El estudio sobre la regulación de las agencias de empleo privadas en España requiere un ejercicio previo de contextualización, en un doble plano. Primero, para valorar su papel en el marco más general de la intermediación, dentro del mercado del empleo, con la referencia siempre del modelo español<sup>32</sup>. Y, en segundo lugar, para verificar su papel entre el conjunto de agentes que interactúan alrededor de la intermediación, a partir de una distinción básica entre entidades públicas y privadas, sin obviar la importancia destacada que asumen a este respecto las empresas de trabajo temporal<sup>33</sup>. Advertido no obstante como premisa de partida, en línea con lo señalado por la doctrina, que el Derecho español cumple con suficiencia los objetivos y las exigencias del Convenio OIT n. 181<sup>34</sup>. Afirmación válida en el momento de ratificación del Convenio citado en 1999<sup>35</sup>, extensible igualmente para los tiempos actuales con la referencia de la Ley 3/2023. Texto legal que ha supuesto la consiguiente modificación del régimen jurídico vigente hasta entonces en la materia que nos ocupa, según los

---

<sup>32</sup> Para un estudio reciente sobre la intermediación laboral en España, *vid.* M.I. BENAVENTE TORRES, *La intermediación laboral en España*, en F. NAVARRO NIETO, A. COSTA REYES (coords.), *Presente y futuro de las políticas de empleo en España*, Bomarzo, 2021.

<sup>33</sup> En desarrollo de este argumento, ampliamente, *vid.* M.J. LOPERA CASTILLEJO, *Intermediación laboral y potenciación de las empresas de trabajo temporal en su papel de agencias de empleo*, en J. GARCÍA BLASCO, Á.L. DE VAL TENA (dirs.), *Crisis económica y empleo: La experiencia judicial aplicativa de las últimas reformas laborales*, Aranzadi, 2021.

<sup>34</sup> En este sentido, *vid.* F. CAVAS MARTÍNEZ, *op. cit.*

<sup>35</sup> El Convenio OIT n. 181 fue ratificado por el Estado español el 19 de mayo de 1999 (instrumento de ratificación publicado en *BOE*, 13 septiembre 1999), mientras que su entrada en vigor en España tuvo lugar el 15 de junio de 2000, conforme a lo dispuesto en su art. 18.3.

términos que preveía el RDL 3/2015<sup>36</sup>.

De esta forma, con la referencia del ordenamiento español, la regulación de la intermediación laboral se contiene actualmente en la Ley 3/2023 citada. Concretamente, dentro del Título III dedicado a las *Políticas activas de empleo*, cuyo Capítulo III lleva por rúbrica *Intermediación* (arts. 40-46). En alusión, por su orden, al concepto de intermediación laboral (art. 40); agentes de la intermediación (art. 41); el servicio público de intermediación laboral (art. 42); agencias de colocación (art. 43); la actividad de recolocación de las personas trabajadoras (art. 44); la actividad de selección de personal (art. 45); e indicadores de eficiencia (art. 46). De forma que, aceptada la premisa de que en el mercado laboral la oferta de empleo es siempre inferior a la demanda, con las consecuencias negativas que ello comporta en múltiples niveles, 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» (art. 40.1); para señalar, acto seguido, una serie de actuaciones que puede comprender la intermediación, en alusión respectivamente a la prospección y captación de ofertas de trabajo (art. 40.2.a); la puesta en contacto de ofertas de trabajo con personas que buscan un empleo, para su colocación o recolocación (art. 40.2.b); la 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 (art. 40.2.c); así como la puesta a disposición de la persona solicitante de empleo, especialmente si se encuentra entre los colectivos de atención prioritaria del art. 50, del 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 (art. 40.2.d). La duda que se suscita entonces es si la relación de actuaciones enumeradas compone un listado abierto o cerrado, algo que el precepto no termina de reflejar claramente. En este sentido, nos decantamos por considerar su carácter abierto, de manera que las actuaciones enunciadas son desde luego parte integrante de la intermediación laboral, pero no agotan todas las actividades que pueden quedar incluidas potencialmente dentro de dicho concepto.

En el siguiente apartado, la norma define lo que considera por “colocación especializada”, como aquella actividad destinada a la

---

<sup>36</sup> Norma derogada, con efectos de 2 de marzo de 2023, excepto sus arts. 15-18, que se derogarán con la entrada en funcionamiento efectivo de la Agencia Española de Empleo, como establece la DD única, apartado 1.a, de la Ley 3/2023. También, para una aproximación inicial al significado y la trascendencia de la Ley 3/2023, *vid.* F. FERNÁNDEZ PROL, [La intermediación laboral en la nueva Ley de Empleo](#), en [www.aedtss.com](#), 8 marzo 2023.

recolocación de las personas trabajadoras o desempleadas que resultaran afectadas en procesos de reestructuración empresarial, cuando aquella hubiera sido establecida o acordada con las personas trabajadoras o sus representantes en los correspondientes planes sociales o programas de recolocación, o decidida por los servicios públicos de empleo, de oficio o a instancia de las personas afectadas por transiciones industriales o por transformaciones en los sectores productivos (art. 40.3). A continuación, señala en el apartado siguiente la inclusión dentro del concepto de “colocación especializada” de la actividad de selección de personal, aun cuando el método de reclutamiento de la persona idónea para el puesto de trabajo ofertado requiera extender, a falta de perfiles adecuados entre las personas demandantes inscritos, la búsqueda de la candidatura adecuada entre personas trabajadoras no inscritas como personas demandantes de los servicios públicos de empleo (art. 40.4). Previsión aperturista, esta última, que contrasta con la rigidez manifestada por el ahora derogado art. 34.5 TRLE, cuando señalaba que, a efectos de la intermediación que realicen los servicios públicos de empleo y, en su caso, las entidades colaboradoras de los mismos y de la ejecución de los programas y medidas de políticas activas de empleo, tenían exclusivamente la consideración de demandantes de empleo aquéllos que figuraban inscritos como tales en dichos servicios públicos de empleo. Sea como fuere, el conjunto de cuestiones examinadas en relación con el concepto de intermediación laboral, según lo dispuesto en el art. 40 de la Ley 3/2023, resulta bastante más completo en su configuración que el contenido previsto sobre este mismo particular en el art. 31 TRLE, actualmente derogado.

Desde estas pautas, la caracterización esencial de la intermediación laboral en nuestro modelo proviene del juego combinado de los preceptos restantes que componen el citado Capítulo III, dentro del Título III, además del art. 40 analizado (arts. 41-46), eliminado que ha sido del texto vigente el precepto que contenía el TRLE dedicado a los principios básicos de la intermediación laboral (art. 34 TRLE, ahora derogado)<sup>37</sup>. Si bien, semejante variación “de configuración” en el tratamiento legal de la materia, no debe interpretarse tampoco como una renuncia del legislador al desarrollo de la intermediación laboral bajo una serie de principios, que son reiteración en lo sustancial de los que figuraban con la regulación pretérita. De manera que la nueva sistemática seguida para su regulación, con la eliminación de ese precepto concreto dedicado a los “principios básicos de la

---

<sup>37</sup> Para una caracterización general sobre el alcance de la política de colocación en España, *vid.* J.A. ALUJAS RUIZ, *El alcance de la política de colocación en España*, en *Trabajo y Seguridad Social – CEF*, 2018, n. 422.

intermediación”, no debe valorarse en ningún caso como un refuerzo implícito hacia una concepción instrumental o utilitarista de la misma. Sobre todo, porque buena parte de ese contenido se traslada ahora al art. 42 de la Ley 3/2023, bajo la rúbrica *El servicio público de intermediación laboral*.

En primer lugar, se afirma rotundamente la consideración de servicio de carácter público de la intermediación laboral, con independencia del agente que la realice (art. 42.1).

En segundo lugar, se dispone el deber de garantizar un servicio público de intermediación laboral «a personas trabajadoras y personas, empresas y demás entidades empleadoras, sin barreras territoriales», a cuyos efectos corresponde a los servicios públicos de empleo la captación de las ofertas y demandas de empleo del mercado de trabajo así como superar los desequilibrios territoriales, garantizando a las personas, empresas y demás empleadoras y personas usuarias de los servicios de empleo una intermediación eficaz y de calidad (art. 42.2).

En tercer lugar, se apela al fortalecimiento de los medios públicos del Sistema Nacional de Empleo para facilitar la intermediación laboral, sin perjuicio de la oportuna colaboración público-privada a través de los instrumentos de coordinación o los convenios de colaboración que se celebren con agencias de colocación (art. 42.3).

En cuarto lugar, se mandata a los servicios públicos de empleo para formalizar, en su correspondiente ámbito territorial, acuerdos de coordinación o convenios de colaboración con las agencias, cuyo contenido habrá de respetarse, garantizando en todo caso a los trabajadores la gratuidad por la prestación de servicios de intermediación (art. 42.4). En efecto, la gratuidad se ha reivindicado tradicionalmente como un elemento esencial dentro de la caracterización de la intermediación laboral en el modelo español, tanto cuando se realiza por los servicios públicos de empleo por sí mismos, o a través de las entidades o agencias de colaboración. Gratuidad que se extiende por igual, como se ha visto, para trabajadores y empresarios. Mientras que, cuando la intermediación laboral tiene lugar a cargo de las agencias de colocación, con independencia de los servicios públicos de empleo, debe garantizarse igualmente a los trabajadores esa gratuidad por la prestación de servicios, sin que pueda exigírseles ninguna contraprestación por los mismos.

En quinto lugar, se afirma que la colaboración de las agencias de colocación con los servicios públicos de empleo podrá consistir en la concesión de subvenciones públicas, contratación administrativa o cualquier otra forma jurídica ajustada a la normativa estatal y autonómica, si bien la financiación con fondos públicos exigirá el sometimiento de las agencias a los indicadores de eficiencia específicos previstos en el art. 46 del

mismo texto legal (art. 42.5).

En sexto lugar, las agencias de colocación que actúen con ánimo de lucro deberán desarrollar al menos un 60% de su actividad con fondos propios, al margen de la actividad concertada públicamente (art. 42.6).

En séptimo lugar, se dispone respecto de las actividades de intermediación que desarrollen las agencias de colocación, el sometimiento a seguimiento y evaluación por parte de los servicios públicos de empleo en su respectivo territorio, con deber de facilitar toda la documentación e información precisa a efectos tanto de dotar al Sistema Público Integrado de Información de los Servicios de Empleo, como los requeridos por los servicios públicos de empleo para evaluar el resultado cualitativo y cuantitativo de su intermediación (art. 42.7).

En octavo lugar, aparece una invocación a la totalidad de la actividad de intermediación, comprensiva de la labor de prospección y captación de ofertas de trabajo, junto con la casación de la oferta y demanda de empleo o la colocación, recolocación o selección de personal, para su desarrollo respectivo con cumplimiento de los objetivos de la política de empleo y los principios rectores de la misma. Seguida de una mención particular, en párrafo separado, hacia el respeto de la igualdad real y efectiva de las personas oferentes y demandantes de empleo y la no discriminación en el acceso al empleo, sin perjuicio de la generación de mercados inclusivos y la ejecución de programas específicos para facilitar la empleabilidad de colectivos más desfavorecidos.

Mención a la discriminación en el acceso al empleo que, con el texto de referencia de la regulación anterior (TRLE), se incluía monográficamente dentro de un precepto con esa misma rúbrica *Discriminación en el acceso al empleo*, concretamente el art. 35 TRLE, ahora derogado. De esta forma, en lo que nos ocupa por nuestra materia de estudio, las agencias de colocación, como actores destacados que son de la intermediación, están sometidas en su actuación igualmente al principio de igualdad y no discriminación. En efecto, en el acceso al empleo, con independencia de que sea público o privado, no pueden establecerse limitaciones, segregaciones o exclusiones, incluidos los criterios de selección que sean causa de discriminación. Principio de igualdad de trato y no discriminación al que se suma igualmente el de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres. Objetivo de igualdad que constituye así un referente obligado en los distintos instrumentos de la política de empleo que puedan implementarse dentro del Sistema Nacional de Empleo. Por ejemplo, en alusión a las acciones de intermediación laboral en las que pueden intervenir diversos agentes como los servicios públicos de empleo, las agencias de colocación o las empresas de trabajo temporal, en cuanto actúen como tales agencias, o aquellos otros

servicios que se determinen para los trabajadores en el exterior; de igual forma que debe ser éste también un referente a considerar por parte de las diversas medidas de fomento, incluidos los programas de mejora de empleabilidad de las mujeres. De modo que corresponde a todos los organismos enumerados velar específicamente para evitar cualquier tipo de discriminación en el acceso al empleo, tanto directa como indirecta.

Para concluir, se incorpora un mandato sobre la preservación de la plena transparencia y la protección y adecuado tratamiento de los datos personales de los demandantes de empleo por parte de los agentes de intermediación (art. 42.8).

En definitiva, el conjunto de cuestiones examinadas a la luz de la nueva regulación legal, con la Ley 3/2023, conforma una regulación que continúa en lo sustancial con el régimen pretérito dispuesto en el TRLE – ahora derogado en relación con las materias que nos conciernen, como se señaló –, bien que con la incorporación no obstante de algunos matices significativos. Aquellos que se derivan, a grandes rasgos, de subrayar primero, más todavía, el carácter público de la intermediación laboral; utilizar, en segundo lugar, una concepción de la colaboración público-privada influenciada por criterios predominantemente pragmáticos o utilitaristas, como recurso obligado y subsidiario, a modo casi de “mal necesario”, consciente el legislador sobre la imposibilidad manifiesta de prestar en exclusiva la ingente tarea pendiente en el ámbito de la intermediación a cargo de los servicios públicos de empleo; junto con el aumento, en tercer lugar, de los deberes, los controles y el rigor respecto a la actuación de las agencias de colocación. Primeras impresiones coincidentes en lo sustancial con las manifestaciones todavía incipientes de la doctrina, subrayando factores tales como el lugar central que otorga la Ley 3/2023 a la intermediación laboral y el refuerzo notable de la misma; la ampliación significativa del elenco de actuaciones incluidas en su ámbito de actuación así como su nueva concepción transversal; junto con un pretendido cambio de paradigma en la colaboración público-privada, mediante una elevación significativa de lo público dentro de esa ecuación, a la espera no obstante de la materialización de dichos propósitos a través del consiguiente desarrollo reglamentario y la implementación futura de las partidas presupuestarias suficientes<sup>38</sup>.

En clave retrospectiva, el modelo español se ha venido caracterizando tradicionalmente por sus altos índices de desempleo, cuando se compara con otros sistemas de nuestro entorno próximo, por encima siempre de la media de la Unión Europea. Semejante cualificación en negativo refuerza la

---

<sup>38</sup> En este sentido, *vid.* F. FERNÁNDEZ PROL, *op. cit.*

idea de la colaboración público-privada entre los agentes que interactúan alrededor de la intermediación laboral. Una opción, compatible no obstante, con esa vocación decidida – e intensificada ahora con la nueva Ley 3/2023 –, de preservar en cualquier caso la centralidad y el fortalecimiento de los servicios públicos de empleo, tanto el estatal como los de las Comunidades Autónomas, de modo que no se produzca un indeseado efecto sustitución de la iniciativa pública por la iniciativa privada en los ámbitos respectivos de la intermediación y la colocación. Por más que la intermediación en el mercado de trabajo se configura en efecto como un servicio de carácter público, con independencia del agente que realice esas funciones de intermediación. De manera que, junto con el incremento de las posibilidades de colocación de los trabajadores desempleados, cumple la función de coadyuvar a la configuración de un mercado de trabajo cada vez más equilibrado, reduciendo las disfunciones obstaculizadoras de esa integración deseable entre ofertas y demandas de empleo. Máxime cuando, volviendo la mirada hacia tiempos pretéritos, los resultados han revelado tradicionalmente una incidencia escasa de los servicios públicos de empleo en su condición de intermediario dentro del mercado de trabajo, por contraposición sin ir más lejos con los datos registrados a cargo de las empresas de trabajo temporal, como ha significado la doctrina<sup>39</sup>. Resultado éste que el tiempo se encargará de refrendar o reorientar a futuro, según el grado de cumplimiento que obtengan las aspiraciones renovadas del legislador con el nuevo texto legal.

#### **4. Contextualización de las agencias de colocación entre las entidades dedicadas a la intermediación laboral dentro del sistema español**

A partir de la caracterización de la intermediación al modo que se ha visto en el epígrafe anterior, con la referencia siempre del modelo español, el art. 41 de la Ley 3/2023 enumera un listado cerrado de los agentes encargados de llevar a cabo la misma, en alusión a los servicios públicos de empleo, las agencias de colocación – sean agencias de colocación propiamente dichas o agencias especializadas en la recolocación o en la selección de personal –, y aquellos otros servicios que reglamentariamente se determinen para o con los trabajadores en el exterior (art. 41.1). Junto con una referencia adicional a las entidades colaboradoras o promotoras de programas de políticas activas de empleo aprobados por los servicios

---

<sup>39</sup> J.A. ALUJAS RUIZ, *El alcance de la política de colocación en España*, cit., p. 126 ss.

públicos de empleo, facultadas por la norma para realizar de manera complementaria actuaciones de intermediación dirigidas a la inserción laboral de las personas participantes en los mismos, según los términos establecidos en la normativa reguladora correspondiente, a cuyos efectos dichas entidades vienen excepcionadas de la obligación de constituirse como agencias de colocación (art. 41.2).

En este sentido, dejando a un lado ahora los servicios públicos de empleo, el art. 43 de la Ley 3/2023 se ocupa específicamente de las agencias de colocación, dedicando a las mismas un tratamiento amplio y preciso<sup>40</sup>. En primer lugar, las define como aquellas entidades públicas o privadas, con o sin ánimo de lucro, que realicen actividades de intermediación laboral de acuerdo con lo establecido en el art. 42, en coordinación con los servicios públicos de empleo o como entidades colaboradoras de estos (art. 43.1)<sup>41</sup>.

En segundo lugar, respecto de las personas físicas o jurídicas que deseen actuar como agencias de colocación, deberán presentar una declaración responsable; presentación que habrá de verificarse ante el servicio público de empleo competente de la Comunidad o ciudad autónoma donde tengan su establecimiento principal; de modo que, con la declaración responsable, la actuación de la agencia de colocación tendrá validez en todo el territorio del Estado y sin límite de duración; por más que las agencias de colocación podrán iniciar su actividad desde el día de la presentación de la declaración responsable, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las administraciones competentes en los respectivos territorios donde se ejerza dicha actividad (art. 43.2).

En tercer lugar, se incluye igualmente una previsión para regular mediante reglamento un sistema electrónico común que permita integrar el conjunto de la información proporcionada por la Agencia Española de Empleo y los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas respecto a las agencias de colocación, de manera que éstos puedan conocer en todo momento las agencias que operan en su territorio; precisando, en todo caso, que, sin perjuicio de las obligaciones previstas y de las específicas

---

<sup>40</sup> En relación con las agencias de colocación, ampliamente, *vid.* M. LÓPEZ BALAGUER, *Las agencias de colocación*, en R. ROQUETA BUJ (dir.), *Medidas de protección y políticas de formación y contratación para los desempleados*, Tirant lo Blanch, 2018. También sobre las agencias de colocación, pero en clave retrospectiva, *vid.* F.J. SÁNCHEZ-PEGO FERNÁNDEZ, *Las agencias de colocación en el ámbito de la reforma laboral*, en *Documentación Laboral*, 1994, n. 43.

<sup>41</sup> Significando la funcionalidad de la intermediación laboral como servicio de información, con proyección hacia ambos polos del mercado laboral, esto es, desempleados que buscan empleo, por un lado, y empresas que anhelan la cobertura de una vacante, por otro lado, *vid.* M.A. MALO OCAÑA, *La intermediación laboral como servicio de información*, en [Economistas](#), 2018, n. 156-157 extra, p. 123 ss.

que puedan determinarse reglamentariamente, las agencias de colocación deberán: a) suministrar a los servicios públicos de empleo la información que se determine por vía reglamentaria, con la periodicidad y la forma que allí se establezca sobre las personas trabajadoras atendidas y las actividades que desarrollan, así como sobre las ofertas de empleo y los perfiles profesionales que correspondan con esas ofertas; b) respetar la intimidad y dignidad de las personas trabajadoras y cumplir la normativa aplicable en materia de protección de datos y garantizar a las personas trabajadoras la gratuidad por la prestación de servicios; c) disponer de sistemas electrónicos compatibles y complementarios con los de los servicios públicos de empleo; d) cumplir la normativa vigente en materia laboral y de Seguridad Social; e) cumplir con las normas sobre accesibilidad universal de las personas con discapacidad y, en particular, velar por la correcta relación entre las características de los puestos de trabajo ofertados y el perfil académico y profesional requerido, a fin de no excluir del acceso al empleo a las personas con discapacidad; f) garantizar, en su ámbito de actuación, el principio de igualdad en el acceso al empleo, no pudiendo establecer discriminación alguna, directa o indirecta, basada en motivos de edad, sexo, discapacidad, salud, orientación sexual, identidad de género, expresión de género, características sexuales, nacionalidad, origen racial o étnico, religión o creencias, opinión política, afiliación sindical, así como por razón de lengua, dentro del Estado español, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, siempre que las personas trabajadoras se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate (art. 43.3). Listado abierto y extenso de obligaciones expresivo, en cualquier caso, del afán legislativo por aumentar de forma significativa el control y las obligaciones dispuestas sobre las agencias de colocación.

En cuarto lugar, se refiere el falseamiento de la declaración responsable prevista en el apartado 2 del precepto examinado, junto con el incumplimiento de las obligaciones relacionadas en el apartado 3 del mismo precepto, como causas de baja en la condición de agencia de colocación, sin perjuicio de la aplicación del correspondiente régimen sancionador; sumado a la previsión de que la agencia de colocación que cause baja por dichos motivos, no podrá volver a recuperar dicha condición, aunque se ampare en nombres o razón social distintos, durante los dos años siguientes a la fecha de baja (art. 43.4).

Las alusiones a las agencias de colocación deben buscarse también en el art. 44 de la Ley 3/2023, bajo la rúbrica *La actividad de recolocación de las personas trabajadoras*, facultadas como están para llevar a cabo la actividad de colocación especializada destinada a la reinserción profesional o recolocación de las personas trabajadoras que resultaran afectadas en

procesos de reestructuración empresarial, en los términos examinados del art. 43 del mismo texto legal, como alternativa al desarrollo de semejante actividad directamente por el personal de los servicios públicos de empleo (art. 44.1). Del mismo modo que asumen un protagonismo idéntico también en relación con la actividad de selección de personal, cuando se afirma que el desarrollo de la actividad de colocación especializada consistente en la selección de personal podrá ser desarrollada directamente por el personal de los servicios públicos de empleo o por agencias de colocación (art. 45.1). En este último caso, ausente esa mención al posible desarrollo de dicha actividad a cargo de las mismas «en los términos señalados» del art. 43. Circunstancia ésta que, sin embargo, entendemos que no debe interpretarse como la instauración de un régimen diferenciado entre la actividad de recolocación de las personas trabajadoras (art. 44) y la actividad de selección de personal (art. 45), a los efectos que analizamos. Y sí, únicamente, como una omisión casual o involuntaria de la norma.

Para completar el tratamiento de las agencias de colocación en la Ley 3/2023, deben referirse los indicadores de eficiencia que regula el art. 46 del citado texto legal, en previsión de una futura regulación reglamentaria de los indicadores de proceso, impacto y resultados para medir la eficiencia de la actividad de las agencias de colocación, teniendo en cuenta, entre otros, los relativos al número y perfil de las personas atendidas, las ofertas de empleo captadas, la reducción de las brechas de género, así como el número de inserciones conseguidas en el mercado laboral. Junto con una referencia a la medición de la eficiencia como mecanismo para incentivar el acceso en condiciones de igualdad a los servicios públicos de empleo por parte de cualquier persona, con independencia de su nivel de empleabilidad inicial.

Por su parte, al margen ya de la Ley 3/2023, la normativa sobre las agencias de colocación se contiene asimismo en el RD 1796/2010, de 30 de diciembre, por el que se regulan las agencias de colocación. La estructura del último texto citado revela los aspectos principales que han influido en la lógica del legislador para su regulación. En este sentido, el Capítulo I se dedica a las *Disposiciones Generales*, donde al margen del objeto del propio Real Decreto (art. 1), se incluye la definición de las agencias de colocación (art. 2) y las cuestiones relativas a la autorización (art. 3). El Capítulo II lleva por rúbrica *Régimen de funcionamiento y desarrollo de la actividad*, compuesto por los arts. 4-8, con inclusión de los aspectos dedicados al régimen jurídico (art. 4); obligaciones de las agencias de colocación (art. 5); espacio telemático común en el Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo (art. 6); seguimiento y evaluación (art. 7); y derecho de información (art. 8). A continuación, el Capítulo III se titula *Procedimiento para la concesión, ampliación del ámbito de actuación y extinción de la autorización*,

compuesto por los arts. 9-15, señalando los elementos relacionados con la iniciación del procedimiento (art. 9); instrucción del procedimiento (art. 10); terminación del procedimiento (art. 11); vigencia de la autorización (art. 12); ampliación del ámbito de actuación (art. 13); extinción de la autorización (art. 14); e infracciones y sanciones (art. 15). Mientras que el Capítulo IV se refiere a las agencias de colocación como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo, que integran los arts. 16-20, mencionando las materias respectivas de definición y competencia (art. 16); obligaciones de las agencias de colocación como entidades colaboradoras (art. 17); objeto y contenido de los convenios (art. 18); iniciativa para la suscripción de convenios (art. 19); y seguimiento y evaluación específicos (art. 20).

En relación con su definición, de conformidad con lo previsto en el art. 2 del Real Decreto citado, las agencias de colocación son entidades públicas o privadas, con o sin ánimo de lucro, que, en coordinación y/o colaboración con el servicio público de empleo correspondiente, realicen actividades de intermediación laboral para proporcionar a las personas trabajadoras un empleo adecuado a sus características y facilitar a los empleadores los trabajadores más apropiados a sus requerimientos y necesidades, a cuyos efectos valorarán los perfiles, aptitudes, conocimientos y cualificación profesionales de los mismos que requieran sus servicios para la búsqueda de empleo y los requerimientos y características de los puestos de trabajo ofertados, de igual modo que aparecen facultadas para desarrollar también actuaciones relacionadas con la búsqueda de empleo, tales como orientación e información profesional, y con la selección de personal (art. 2.1).

Por su parte, las empresas de recolocación son agencias de colocación especializadas en la actividad destinada a la recolocación de las personas trabajadoras que resultaran excedentes en procesos de reestructuración empresarial, cuando aquélla hubiera sido establecida o acordada con los trabajadores o sus representantes en los correspondientes planes sociales o programas de recolocación, y sometidas al régimen legal y reglamentario establecido con carácter general para las agencias de colocación (art. 2.2). Respecto a su régimen de actuación, las agencias de colocación autorizadas están facultadas para actuar de forma autónoma pero coordinada con los servicios públicos de empleo, y/o como entidades colaboradoras de los mismos, mediante la suscripción de un convenio de colaboración con aquéllos, de acuerdo con el procedimiento y alcance previstos en el Capítulo IV (art. 2.3). De otro lado, en relación con las personas usuarias, las agencias de colocación están obligadas a cumplir las condiciones de actuación previstas en la norma y, en el supuesto de haber suscrito convenio de colaboración con los servicios públicos de empleo, las específicas que

figuren en el convenio correspondiente (art. 2.4). De igual modo que las agencias de colocación que actúen como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo, habrán de llevar a cabo las actuaciones que se establezcan en el convenio de colaboración previsto en el Capítulo IV con las personas demandantes de empleo inscritas como tales en los servicios públicos de empleo (art. 2.5).

Las agencias de colocación se configuran así como un instrumento tanto del servicio público de empleo estatal como de los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas, que éstos pueden utilizar en la medida que consideren necesario para que las personas que buscan empleo lo encuentren en el menor plazo posible. En este sentido, la consideración de la intermediación laboral como servicio de carácter público, de las personas físicas o jurídicas que deseen actuar como agencias de colocación, condiciona el deber de obtener autorización del servicio público de empleo estatal cuando pretendan realizar su actividad desde centros de trabajo establecidos en diferentes Comunidades Autónomas, o del servicio equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso de que pretendan desarrollar su actividad desde centros de trabajo establecidos únicamente en el territorio de esa Comunidad. Si bien la autorización será única y tendrá validez para gestionar ofertas de trabajo y solicitudes de empleo de todo el territorio español. El deber de solicitar autorización se extiende igualmente a las entidades que casen ofertas y demandas de empleo utilizando exclusivamente medios electrónicos, correspondiendo la concesión de dicha autorización al servicio público de empleo estatal (art. 3.1).

En el Capítulo II sobre *Régimen de funcionamiento y desarrollo de la actividad*, destaca el art. 5, con la enumeración de un listado amplio de obligaciones que deben cumplir las agencias de colocación, en alusión a: a) estar previamente autorizadas por el servicio público de empleo correspondiente y mantener las condiciones y requisitos que posibilitaron la concesión de la autorización; b) solicitar autorización para la ampliación de su ámbito de actuación; c) garantizar a los trabajadores la gratuidad por la prestación de servicios, tanto de intermediación laboral como de otras actuaciones relacionadas con la búsqueda de empleo; d) garantizar, en su ámbito de actuación, los principios de igualdad y no discriminación en el acceso al empleo; e) garantizar el respeto a la intimidad y dignidad de los trabajadores en el tratamiento de sus datos, sometiendo la actuación en esta materia a la normativa aplicable de protección de datos de carácter personal; f) no subcontratar con terceros la realización de la actividad objeto de la autorización concedida, salvo que se trate de otras agencias de colocación autorizadas; g) elaborar y ejecutar planes específicos para la colocación de personas desempleadas integrantes de los colectivos prioritarios, en

coordinación con los servicios públicos de empleo y en el marco de la planificación general que se establezca en el Sistema Nacional de Empleo; h) cumplir con la normativa vigente en materia laboral y de Seguridad Social; i) cumplir con las normas sobre accesibilidad universal de las personas con discapacidad; j) velar por la correcta relación entre las características de los puestos de trabajo ofertados y el perfil académico y/o profesional requerido; k) estar sujeta a las actuaciones del control e inspección que lleven a cabo los servicios públicos de empleo de acuerdo con la normativa aplicable, así como a la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y otros órganos de control.

Por su parte, dentro del marco del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo (SISPE), se ha creado un espacio telemático común con el propósito de integrar el conjunto de la información proporcionada por los diferentes servicios públicos de empleo respecto de las agencias de colocación, así como la información que estas agencias suministran (art. 6). El art. 7 regula las cuestiones relativas al seguimiento y evaluación, con un mandato a los servicios públicos de empleo para que sigan y evalúen las actividades de las agencias autorizadas que operen en su territorio, con previsión también de realizar un seguimiento y evaluación específico respecto de las agencias que hayan suscrito convenio de colaboración, seguimiento y evaluación que corresponde en todos los casos a los órganos e instrumentos del Sistema Nacional de Empleo (art. 7.1); con una obligación de información periódica a los órganos de participación del servicio público de empleo estatal y de los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas, en relación con sus respectivos ámbitos de gestión, sobre las agencias de colocación autorizadas y las actividades realizadas (art. 7.2). De otro lado, en relación con un aspecto concreto como la ejecución de los programas y medidas de políticas activas de empleo, la consideración de demandantes de empleo se configura bajo un criterio bastante rígido, limitada exclusivamente a aquellos que figuren inscritos como tales en los servicios públicos de empleo, de donde se deriva el reconocimiento expreso para los mismos a ser informados por los servicios públicos de empleo sobre las agencias de colocación que operan en su territorio (art. 8).

El Capítulo III está referido al procedimiento para la concesión, ampliación del ámbito de actuación y extinción de la autorización, que conforman los arts. 9-15, dando cuenta de una regulación muy exhaustiva en relación con la iniciación del procedimiento (art. 9); instrucción del procedimiento (art. 10); terminación del procedimiento (art. 11); vigencia de la autorización (art. 12); ampliación del ámbito de actuación (art. 13); extinción de la autorización (art. 14); e infracciones y sanciones (art. 15).

Previsiones todas que revelan el rigor y la escrupulosidad que dedica el legislador a regular las cuestiones formales y procedimentales vinculadas con la autorización, como garantía para una adecuada configuración de las agencias de colocación, considerando su importancia en las funciones de intermediación dentro del mercado laboral. Mientras que, para el supuesto de que una entidad quiera desarrollar actividades de agencia de colocación a partir del 5 de julio de 2014, ya no resulta necesaria la previa autorización de ningún servicio público de empleo, en virtud de la modificación operada por el RD-Ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia. Pero con obligación de presentar, antes del inicio de su actividad, una declaración responsable al servicio público de empleo competente, conforme a los siguientes criterios: a) en cualquier Comunidad Autónoma donde tenga algún centro de trabajo; b) agencias de colocación que operen exclusivamente por medios telemáticos, en la Comunidad Autónoma que considere; c) en el SEPE, si exclusivamente tiene centros de trabajo en las Ciudades Autónomas de Ceuta y/o Melilla, o bien, teniendo centro de trabajo en Ceuta y/o Melilla y alguna Comunidad Autónoma, la agencia opte por presentar la declaración responsable en el SEPE.

El Capítulo IV lleva por rúbrica *De las agencias de colocación como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo*, compuesto por los arts. 16-20. El art. 16 se ocupa de la definición y competencia, de donde se deduce que la actuación de todas las agencias de colocación estará coordinada por los servicios públicos de empleo, pero no todas las agencias de colocación tendrán la condición de colaboradoras de uno o varios servicios públicos de empleo. De este modo, las agencias de colocación colaboran con los servicios públicos de empleo cuando exista un instrumento jurídico (convenio de colaboración) que regule esta relación. La colaboración con los servicios públicos de empleo se puede desarrollar mediante contratación administrativa, concesión de subvenciones públicas, o cualquier otra forma jurídica ajustada a la normativa estatal y autonómica. Las agencias de colocación que colaboren con los servicios públicos de empleo prestarán sus servicios de forma gratuita a los trabajadores y a las empresas, ya que sus servicios se remunerarán por los respectivos servicios públicos de empleo, en los términos establecidos en el convenio de colaboración.

El art. 17 enumera las obligaciones de las agencias de colocación que actúen como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo, las cuales, además de cumplir con las obligaciones del art. 5, deberán desarrollar igualmente su actividad con observancia de lo establecido en el convenio de colaboración, compelidas de manera específica a: a) suministrar la información contemplada en el convenio de colaboración, en

el formato que se requiera, y específicamente respecto a las personas atendidas y sus perfiles, así como en relación con las ofertas de empleo y los perfiles que correspondan con las mismas; b) comunicar las incidencias que se produzcan sobre las obligaciones de los trabajadores y de las personas solicitantes y beneficiarias de prestaciones por desempleo, comunicación que se realizará a efectos de valoración, por parte de los servicios públicos de empleo, de los posibles incumplimientos que pudieran derivarse de tales incidencias y adoptar las medidas que procedan en su caso; c) realizar las acciones objeto del convenio de colaboración en los términos y condiciones señalados en el mismo; d) sujeción a las acciones que pudieran realizar los servicios públicos de empleo, con el fin de efectuar el seguimiento y evaluación de las actuaciones objeto del convenio de colaboración según lo establecido en el art. 20; e) garantizar a los trabajadores y empleadores la gratuidad por la prestación de servicios; f) en caso de tratarse de entidades con ánimo de lucro, realizar al menos un 40% de su actividad con fondos no provenientes de los servicios públicos de empleo; en caso de tratarse de entidades sin ánimo de lucro, acreditar que realizan al menos un 10% de actividad con fondos no provenientes de los servicios públicos de empleo. En definitiva, un listado amplio de deberes demostrativo del interés del legislador por disciplinar, bajo un criterio pretendidamente estricto y riguroso, la actividad de las agencias de colocación que interactúen en el mercado laboral como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo.

El rigor aplicado al listado de obligaciones que enumera el precepto examinado tiene su continuación en el art. 18, sobre el objeto y contenido de los convenios, cuando refiere, en primer lugar, que los convenios tendrán por objeto la determinación de las actividades a desarrollar por las agencias de colocación que actúen como entidades colaboradoras de los servicios públicos de empleo (art. 18.1). Para señalar, acto seguido, el contenido mínimo que habrán de tener los convenios, en alusión al ámbito de aplicación; duración, que podrá ser de uno o dos años; descripción de las acciones concretas a desarrollar; forma de financiación de las acciones objeto de convenio, con expresión de su vinculación a los resultados fijados; los medios materiales, humanos y económicos que empleará la agencia para acometer las acciones previstas; colectivos de demandantes destinatarios de los servicios; seguimiento y evaluación; definición de los sistemas de comunicación de la información; mecanismos de comunicación; indicadores de eficacia; y procedimiento y trámite para su modificación, así como la determinación de las causas de su extinción (art. 18.2). De igual modo que se mandata a los servicios públicos de empleo de las Comunidades Autónomas comunicar al servicio público de empleo estatal

los convenios que hayan suscrito en su ámbito territorial, a efectos de su conocimiento y comunicación a los órganos e instrumentos del Sistema Nacional de Empleo (art. 18.3).

Por su parte, el art. 19 se refiere a la iniciativa de suscripción de convenios, facultando a los servicios públicos de empleo para establecer, en su correspondiente ámbito territorial, el procedimiento de suscripción de los convenios de colaboración con las agencias autorizadas para operar dentro del mismo, procedimiento que podrá consistir en la concesión de subvenciones públicas, contratación administrativa o cualquier otra forma jurídica ajustada a la normativa estatal y autonómica. Por último, el art. 20 regula el seguimiento y evaluación específicos, con obligación de las agencias de colocación de facilitar cuantos datos, documentación e información sean necesarios, en los soportes informáticos o medios que se establezcan, para evaluar el resultado de las acciones convenidas, junto con el mandato a los servicios públicos de empleo para realizar las acciones que sean necesarias de cara al seguimiento y evaluación de las actuaciones objeto del convenio, tanto en su aspecto cualitativo como cuantitativo; además de las actividades de fiscalización y control a cargo de los servicios públicos de empleo respecto de las agencias que actúen como entidades colaboradoras de los mismos, concretamente, la comprobación del cumplimiento de los porcentajes de actividad, una vez transcurridos los primeros seis meses de vigencia del convenio de colaboración y, con posterioridad, anualmente, con advertencia explícita de que el incumplimiento de esta obligación será causa de extinción del convenio.

Para concluir este análisis, debe tenerse en cuenta que la entrada en vigor de la Ley 3/2023 no ha supuesto la derogación del RD 1796/2010 analizado. Circunstancia que pudiera plantear, quizás, eventuales contradicciones en el futuro, con ocasión de la combinación entre esa regulación pretérita, que continúa vigente como se ha señalado, y el tratamiento dispuesto para la intermediación en general – y las agencias de colocación en particular – con motivo de la nueva regulación incorporada por la Ley 3/2023 citada. En este sentido, aunque no se hace una mención específica a las agencias de colocación, debe considerarse lo establecido en la DT 4ª de este texto legal cuando, bajo la rúbrica *Entidades que colaboran en la gestión del empleo*, señala cómo las entidades que, a la entrada en vigor de la Ley 3/2023, colaborasen con los servicios públicos de empleo, mantendrán semejante condición de acuerdo con la normativa en virtud de la cual se estableció la colaboración, mientras no se desarrolle reglamentariamente un nuevo régimen de colaboración con los servicios públicos de empleo. Regulación que establecerá los requisitos mínimos de las entidades para colaborar en la gestión, sin perjuicio del desarrollo que en cada Comunidad

Autónoma pueda hacerse de la misma.

## **5. El papel destacado de las empresas de trabajo temporal como entidades de intermediación en el modelo español**

Las empresas de trabajo temporal asumen un protagonismo evidente dentro del mercado laboral. No en vano, la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otras empresas solo puede efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas, en los términos previstos en su normativa específica, como dispone el art. 43.1 ET. La empresa de trabajo temporal es aquella cuya actividad fundamental consiste en poner a disposición de otra empresa usuaria, con carácter temporal, trabajadores por ella contratados (art. 1.1, Ley 14/1994, de 1º de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal (LETT)). Si bien las empresas de trabajo temporal están facultadas asimismo para actuar como agencias de colocación, siempre que cumplan los requisitos exigidos para ello y actúen según su normativa. Al igual que pueden también desarrollar actividades de formación para la cualificación profesional, el asesoramiento y la consultoría en el ámbito de recursos humanos.

Semejante versatilidad justifica el deber de las empresas de trabajo temporal de informar a los trabajadores y a las empresas clientes si su actuación lo es como empresa de trabajo temporal o en el ejercicio de cualquiera de las actividades citadas (art. 1, apartados 2 y 3, LETT). Sea como fuere, corresponde a la jurisdicción social la competencia para solventar los litigios que puedan suscitarse entre empresarios y trabajadores como consecuencia del contrato de puesta a disposición (art. 2.a, Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (LRJS)). Mientras que la jurisdicción civil es la competente para conocer los conflictos que puedan surgir entre la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria.

Las empresas de trabajo temporal ejercen así un papel destacado como entidades de intermediación dentro del sistema español, configurado al modo que se ha visto en los epígrafes anteriores, desde su contextualización con el resto de entidades que interactúan alrededor de la intermediación, considerando lo dispuesto en el art. 41.1.b de la Ley 3/2023, cuando, dentro de los agentes de la intermediación, señala «a las agencias de colocación, sean agencias de colocación propiamente dichas o agencias especializadas en la recolocación o en la selección de personal». Ausente ahora, por tanto, de la regulación actual contenida en el texto legal citado, una mención explícita a las empresas de trabajo temporal, en contraposición con la

alusión expresa de las mismas que sí contenía el derogado TRLE. Concretamente, el art. 33.2, en relación con el deber de presentar con carácter previo una declaración responsable por parte de las personas físicas o jurídicas, incluidas las empresas de trabajo temporal, que desearan actuar como agencias de colocación. Y el art. 33.6, facultando a las empresas de trabajo temporal para actuar como agencias de colocación, siempre y cuando observaran lo establecido para ellas en el TRLE y sus disposiciones de desarrollo, incluida la obligación de garantizar a los trabajadores la gratuidad por la prestación de servicios. Referencias específicas a las empresas de trabajo temporal, bajo esa concreta denominación, que no aparecen, por lo demás, en ningún pasaje de la nueva Ley 3/2023 citada.

Sea como fuere, entendemos que semejante circunstancia no desmiente en cualquier caso la idoneidad de incluir un apartado sobre las empresas de trabajo temporal, como aproximación a la configuración básica de las mismas, en orden a los requisitos para actuar como empresa de trabajo temporal; el contrato de puesta a disposición; las relaciones laborales en la empresa de trabajo temporal, con menciones a la forma y duración del contrato, seguidas de los derechos y obligaciones de las partes; la relación del trabajador con la empresa usuaria, con mención separada de las obligaciones de la empresa, junto con los derechos de los trabajadores; el régimen de infracciones y sanciones, con distinción entre la empresa de trabajo temporal y empresas usuarias; la seguridad y salud; y la actividad transnacional.

En relación con los requisitos para actuar como empresa de trabajo temporal, cabe distinguir dos posibilidades. En primer lugar, las empresas de trabajo temporal que ya disponían de autorización provisional o definitiva vigente a 5 de julio de 2014, habilitadas para seguir desarrollando su actividad como empresa de trabajo temporal por tiempo ilimitado y en todo el territorio nacional, con sujeción a lo establecido en la normativa reguladora (LETT), sin necesidad de nueva autorización. En este caso, la autoridad laboral competente es la que haya concedido dicha autorización inicial o, en caso de que esta hubiera sido objeto de ampliación o reducción, la que hubiera concedido la última autorización. En segundo lugar, las personas físicas o jurídicas que, sin estar en el supuesto anterior, pretendan realizar la actividad propia de las empresas de trabajo temporal, pudiendo hacerlo mediante la obtención de una autorización administrativa previa, que es única, con eficacia en todo el territorio nacional y cuya concesión carece de límite temporal.

A partir de esta distinción preliminar, las condiciones que deben observar las empresas de trabajo temporal para su actuación son las siguientes:

- a. disponer de una estructura organizativa que le permita cumplir las obligaciones que asume como empleador en relación con el objeto social; particularmente en lo que se refiere a la selección de los trabajadores, su formación y las restantes obligaciones laborales. A cuyos efectos se establecen distintos criterios de valoración, como la dimensión de la empresa, el equipamiento de los centros, el número, dedicación, cualificación y estabilidad de los trabajadores (art. 2.3 LETT); al tiempo que debe contar asimismo con una plantilla de un mínimo de 12 trabajadores o el número que corresponda proporcionalmente por cada 1.000 trabajadores o fracción contratados en el año inmediatamente anterior, debiendo dividirse el número de días totales de puesta a disposición del conjunto de los trabajadores cedidos por 365, mientras que para el caso de que el número de trabajadores cedidos, computados de dicha forma, sea superior a 5.000, la empresa habrá de tener una plantilla mínima de 60 trabajadores; advertido también que los contratos de este número mínimo de trabajadores deben ser de carácter indefinido, a tiempo completo o parcial, con obligación también de mantener estos contratos durante todo el tiempo que dure la actividad de la empresa de trabajo temporal, adaptándolos anualmente a la evolución del número de contratos gestionados;
- b. dedicarse de manera exclusiva a la actividad constitutiva de la empresa de trabajo temporal, sin perjuicio de las otras actividades que, como se ha señalado, pueden desarrollar de forma no fundamental;
- c. carecer de obligaciones pendientes de carácter fiscal o de Seguridad Social;
- d. garantizar el cumplimiento de las obligaciones salariales, indemnizatorias y para con la Seguridad Social;
- e. no haber sido sancionada con suspensión de actividades en dos o más ocasiones;
- f. incluir en su denominación los términos “empresa de trabajo temporal” o su abreviatura ETT.

Por su parte, vinculado directamente con la autorización, su concesión corresponde al órgano competente de las Comunidades Autónomas donde radique su centro de trabajo, previo informe preceptivo y no vinculante de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Mientras que la solicitud debe resolverse en el plazo de un mes. Y, a falta de resolución expresa en dicho plazo, se entiende estimada por aplicación del silencio administrativo positivo. La autorización expira cuando se deje de realizar la actividad durante un año ininterrumpido, si bien la autoridad laboral está facultada para iniciar procedimiento de oficio para extinguir dicha autorización cuando la empresa de trabajo temporal deje de cumplir alguno de los requisitos enumerados. Advertido que, cuando se carece de autorización

para actuar como empresa de trabajo temporal, resultan de aplicación las reglas de la cesión ilegal.

Abundando en los efectos del incumplimiento de los requisitos, con la referencia de lo dispuesto en el art. 2.7 LETT, corresponde a la empresa de trabajo temporal el mantenimiento de una estructura organizativa que responda a las características que se valoraron para conceder la autorización, junto con la actualización anual de la garantía financiera. Y, para el supuesto de apreciarse por la autoridad laboral el incumplimiento de los requisitos enumerados, como se señalaba anteriormente, puede iniciar de oficio el procedimiento de extinción de la autorización, siguiendo por su orden los trámites correspondientes, en alusión a la notificación a la empresa de trabajo temporal de la apertura del procedimiento para que presente sus alegaciones; solicitud de informe, preceptivo y no vinculante, a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social; solicitud de informe a los representantes de los trabajadores de la empresa de trabajo temporal. Y, cuando el incumplimiento quede acreditado, la resolución debe declarar la extinción de la autorización, especificando las carencias o deficiencias que la justifican. De modo que la reanudación de la actividad de la empresa de trabajo temporal precisa de una nueva autorización.

Por lo que respecta a la garantía financiera, con la referencia de los arts. 3 LETT y 8.s del RD 417/2015, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las empresas de trabajo temporal (RETT), las empresas de trabajo temporal están obligadas a constituir una garantía financiera a disposición de la autoridad laboral que concedió la autorización, la cual puede consistir en: a) depósito en dinero efectivo o en valores públicos en la Caja General de Depósitos o en sus sucursales; b) aval o fianza de carácter solidario prestado por un banco, caja de ahorros, cooperativa de crédito, sociedad de garantía recíproca o mediante póliza de seguros contratada al efecto. Si bien, respecto del montante de dicha garantía, hay que distinguir diferentes periodos, de forma que, para la obtención de la autorización y durante el primer año de ejercicio, la garantía debe alcanzar un importe igual a 25 veces el SMI en cómputo anual vigente en ese momento. Y, para los ejercicios subsiguientes, dicha garantía debe alcanzar un importe igual al 10% de la masa salarial del ejercicio económico inmediato anterior, sin que en ningún caso dicho importe pueda ser inferior al indicado en el párrafo anterior (tomando siempre en consideración la cuantía del SMI vigente en cada momento), con obligación para la empresa de trabajo temporal de actualizar anualmente la garantía financiera según los términos vistos, en tanto desarrolle su actividad. Garantía que responde de las deudas de la empresa de trabajo temporal por indemnizaciones de tipo salarial o las de Seguridad Social, cuya ejecución puede ser solicitada por el trabajador

afectado cuando tales deudas están pendientes de pago, por insolvencia o concurso de acreedores de los empresarios, una vez que las mismas hayan sido reconocidas o fijadas en acto de conciliación, resolución judicial firme o mediante certificación de descubierto expedida por la Dirección Provincial de la TGSS (art. 10.1 RETT), a cuyos efectos deberá presentar la documentación correspondiente. Mientras que corresponderá devolver la garantía cuando la empresa de trabajo temporal cese en su actividad y no tenga obligaciones indemnizatorias, salariales o de Seguridad Social pendientes, circunstancias éstas que han de acreditarse ante la autoridad laboral competente (art. 11 RETT).

Por su parte, en relación con el registro, conforme refieren los arts. 4 LETT y 12-14 RETT, constituye un deber de la autoridad laboral autorizante llevar un Registro de empresas de trabajo temporal, donde se inscriben las empresas autorizadas, haciendo constar los datos relativos a la identificación de la empresa de trabajo temporal, nombre de quienes ostenten cargos de dirección o sean miembros de los órganos de administración de las empresas que revistan la forma jurídica de sociedad, domicilio y número de autorización administrativa, así como si la empresa de trabajo temporal actúa también como agencia de colocación. De igual modo que, en ese mismo Registro, se inscribe asimismo la suspensión de actividades acordada por la autoridad laboral y su cese en la condición de empresa de trabajo temporal. Adicionalmente, los datos de todos los registros deben incorporarse a una base de datos cuya gestión, en soporte electrónico, corresponde a la Dirección General de Trabajo del MTES. En definitiva, la inscripción de la empresa de trabajo temporal resulta relevante, una vez que tanto en la publicidad como en las ofertas de empleo que efectúe, habrá de hacer constar su identificación como empresa de trabajo temporal, así como el número de autorización administrativa y autoridad que la haya concedido.

El listado de cautelas enumeradas en relación con las empresas de trabajo temporal se completa con las obligaciones de información a la autoridad laboral, como señala el art. 5 LETT, con el deber de la empresa de trabajo temporal de remitir a la autoridad laboral que la ha autorizado, al modo que se establezca reglamentariamente, una relación de los contratos de puesta a disposición celebrados, según el modelo oficial establecido (OM ESS/1680/2015 Anexo III); así como los datos relativos a la masa salarial del ejercicio económico inmediato anterior. Además del deber de la empresa de trabajo temporal de informar a la autoridad laboral sobre cualquier cambio de titularidad, apertura y cierre de centros de trabajo y cese de la actividad.

El conjunto de requisitos analizados, con el recorrido que se ha visto,

evidencian la determinación y el rigor del legislador a la hora de regular la actuación de las empresas de trabajo temporal. Un nivel de exigencia adecuado seguramente al papel importante que asumen las empresas de trabajo temporal dentro del ordenamiento jurídico y su proyección en el mercado laboral. Previsiones que se completan, a su vez, con lo dispuesto para el contrato de puesta a disposición, con las referencias de los arts. 6-9 LETT; el art. 2.º del RD 216/1999, de 5 de febrero, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo en el ámbito de las empresas de trabajo temporal; el art. 15 RETT. Junto con la regulación de las relaciones laborales en la empresa de trabajo temporal, por alusión a dos materias básicas objeto de atención expresa, como son, primero, la forma y duración del contrato (art. 10 LETT, en su redacción según el RD-Ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo; art. 16.1 ET, en su redacción según el RD-Ley 32/2021; art. 16 RETT); y después, los derechos y obligaciones de las partes (art. 1.1 LETT; art. 28 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL)). Además de regular asimismo la relación del trabajador con la empresa usuaria, sobre dos aspectos, básicos también, en orden primero a las obligaciones de la empresa usuaria (art. 16 LETT; art. 28.5 LPRL; art. 42.3, Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social (LISOS); arts. 4 y 5, RD 216/1999); seguido de los derechos de los trabajadores, en segundo lugar (arts. 9 y 17 LETT).

En relación con el régimen de infracciones y sanciones, son sujetos responsables de las acciones u omisiones contrarias a la LISOS las empresas de trabajo temporal y las empresas usuarias respecto de las obligaciones que se establecen para unas y otras en su legislación específica y en la de prevención de riesgos laborales (art. 2.7 LISOS). Advertido que, con carácter general, la reincidencia de la ETT en la comisión de infracciones tipificadas como muy graves puede dar lugar a la suspensión de actividades durante un año. Y, para el supuesto de que la empresa de trabajo temporal estuviera establecida en otro Estado de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo, la reincidencia en tales infracciones puede dar lugar a la prohibición de la puesta a disposición de trabajadores a empresas usuarias que estén en España durante un año o de forma indefinida si la sanción se impone en dos ocasiones, siendo en ese caso competente el titular del MTES o autoridad equivalente (art. 41 LISOS, según su redacción por el RD-Ley 7/2021, de 27 de abril, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de competencia, prevención del blanqueo de capitales, entidades de crédito, telecomunicaciones, medidas tributarias, prevención y reparación de daños medioambientales, desplazamiento de

trabajadores en la prestación de servicios transnacionales y defensa de los consumidores). Cuando el expediente sancionador lleve aparejada la propuesta de suspensión de actividades, es competente para resolver el MTES o la autoridad equivalente de las Comunidades Autónomas con competencia de ejecución en materia laboral. Mientras que, transcurrido el plazo de suspensión, la empresa de trabajo temporal debe solicitar nuevamente autorización administrativa que la habilite para el ejercicio de la actividad. De otro lado, respecto a las infracciones de las empresas usuarias, tienen igualmente tipificado su régimen de infracciones y sanciones en el art. 19 LISOS (redacción según el RD-Ley 32/2021).

Sobre la materia de seguridad y salud, las disposiciones específicas mínimas de protección de la seguridad y la salud de los trabajadores contratados por las empresas de trabajo temporal para ser puestos a disposición de empresas usuarias persiguen un doble objetivo. En primer lugar, garantizar a estos trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación, el mismo nivel de protección que los restantes trabajadores de la empresa en la que prestan sus servicios. En segundo lugar, determinar las actividades y trabajos en los que, por razón de su especial peligrosidad, no pueden ser celebrados contratos de puesta a disposición.

En este sentido también, en relación con la organización de las actividades preventivas en la empresa de trabajo temporal y en la empresa usuaria, conforme señala el art. 6.º del RD 216/1999, las empresas deben organizar sus recursos para el desarrollo de las actividades preventivas en relación con sus trabajadores, incluidos los trabajadores contratados para ser puestos a disposición de empresas usuarias, asumiendo personalmente tal actividad; designando a uno o varios trabajadores para llevarla a cabo; constituyendo un servicio de prevención propio; y recurriendo a un servicio de prevención ajeno. Por su parte, las empresas usuarias deben contabilizar el promedio mensual de trabajadores puestos a su disposición por ETT en los últimos 12 meses, con el fin de determinar los medios, recursos y modalidades de organización de sus actividades de prevención conforme a lo dispuesto en dicha norma. Advertido que, sin perjuicio de las funciones y responsabilidades de la empresa de trabajo temporal en la organización de las actividades preventivas, los trabajadores puestos a disposición pueden dirigirse en todo momento a los trabajadores designados o a los servicios de prevención existentes en la empresa usuaria, en igualdad de condiciones que los restantes trabajadores de la misma. De igual forma que corresponde a los trabajadores designados o, en su caso, a los servicios de prevención de la empresa de trabajo temporal y de la empresa usuaria, coordinar sus actividades, a fin de garantizar una protección adecuada de la salud y seguridad de los trabajadores puestos a disposición.

Finalmente, respecto a la actividad transnacional de las empresas de trabajo temporal, materia que regulan los arts. 22, 23 y 26 LETT – en su redacción según el RD-Ley 7/2021 –, la actividad transnacional de las empresas de trabajo temporal aparece regulada en un doble sentido, primero, para el desplazamiento de trabajadores de la empresa de trabajo temporal de la Unión Europea o el Espacio Económico Europeo hacia España; en segundo lugar, para el desplazamiento de trabajadores de la empresa de trabajo temporal hacia la Unión Europea o el Espacio Económico Europeo. En el primer supuesto, el cuadro de infracciones administrativas en que pueden incurrir estas empresas de trabajo temporal y las sanciones correspondientes se contienen en los arts. 19-*bis* y 40 LISOS (redacción según el RD-Ley 32/2021); la DT 9ª del RD-Ley 32/2021; la DT 2ª de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia. Advertido también que la reincidencia de las empresas de trabajo temporal establecidas en otros Estados miembros de la Unión Europea o Espacio Económico Europeo en la comisión de infracciones tipificadas como muy graves puede dar lugar a la prohibición, durante un año, de la puesta a disposición de trabajadores a empresas usuarias establecidas o que ejerzan su actividad en España o, si dicha sanción se impone en dos ocasiones, por tiempo indefinido (art. 41.1 LISOS, redacción según el RD-Ley 7/2021). Mientras que, para el caso de que el expediente sancionador lleve aparejada esta propuesta de prohibición, es competente para resolver el MTES o autoridad equivalente en las Comunidades Autónomas con competencia de ejecución de la legislación laboral. Por su parte, el cuadro de infracciones en que pueden incurrir las empresas usuarias establecidas en otros Estados de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo que envían temporalmente a España a trabajadores cedidos por las empresas de trabajo temporal para realizar un trabajo en el marco de una prestación de servicios transnacional, y las sanciones correspondientes, aparece regulado en los arts. 19-*ter*, 19-*quater* y 40 LISOS – todos en su redacción según el RD-Ley 32/2021 –, junto con la DT 9ª del RD-Ley 32/2021, y la DT 2ª de la Ley 10/2021.

Por lo que se refiere a la actividad de empresas de trabajo temporal en la Unión Europea o Espacio Económico Europeo, conforme regula en el art. 26 LETT – redacción según el RD-Ley 7/2021 –, las empresas que dispongan de autorización administrativa pueden poner a sus trabajadores a disposición de empresas usuarias establecidas o que ejerzan su actividad en otros Estados de la Unión Europea o Espacio Económico Europeo, en los términos previstos en la legislación de aquellos y en la LETT. En cualquier caso, las empresas de trabajo temporal españolas deben garantizar a sus trabajadores el estatuto mínimo de condiciones de trabajo previsto en el país de desplazamiento por las normas nacionales de transposición de la

Directiva 96/71/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. Del mismo modo que, a partir del 30 de julio de 2020, los Estados miembros han de garantizar a los trabajadores desplazados las condiciones de trabajo que se aplican a los trabajadores cedidos internamente (art. 5, Directiva 2008/104/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa al trabajo a través de empresas de trabajo temporal).

De otro lado, cuando son las empresas usuarias españolas las que envían temporalmente a los trabajadores cedidos por empresas de trabajo temporal españolas o de otros Estados de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo para realizar un trabajo en el marco de una prestación de servicios transnacional, conforme señala el art. 23.2 LETT – en su redacción según el RD-Ley 7/2021 –, están obligadas, en primer lugar, a indicar en el contrato de puesta a disposición las fechas estimadas de inicio y finalización del envío de los trabajadores, en el momento de su firma o mediante adenda posterior si el envío es sobrevenido; y, en segundo lugar, a informar a la empresa de trabajo temporal sobre el inicio del envío, con antelación suficiente para que esta pueda comunicar el desplazamiento al Estado al que es enviado el trabajador, dentro del plazo que tal Estado prevé. De forma que constituye una infracción grave de la empresa usuaria no informar a la empresa de trabajo temporal establecida en otro Estado miembro de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo sobre el inicio del envío temporal de una persona trabajadora desplazada a España, con antelación suficiente para que pueda comunicar el desplazamiento a las autoridades españolas (art. 19-*quater* LISOS).

## **6. Influencia de los instrumentos de la OIT relacionados con las agencias de empleo privadas en el Derecho de la Unión Europea**

La tradición que revela la OIT en la apuesta por la intermediación, con esa regulación aquilatada en materia de agencias de empleo privadas, pero no solo, según el recorrido que se ha visto, tiene continuidad en el ámbito de la Unión Europea con un instrumento relativamente reciente en el tiempo, el citado Reglamento (UE) 2016/589, cuyo objetivo declarado consiste en establecer un marco de cooperación para facilitar el ejercicio de la libre circulación de trabajadores dentro de la Unión, de conformidad con el art. 45 TFUE, consciente de la función tradicional de EURES, desde su inicio en 1994, como red de cooperación entre la Comisión y los servicios públicos de empleo, para facilitar información, asesoramiento y

contratación o colocación a los trabajadores y empresarios, así como a cualquier ciudadano de la Unión que desee beneficiarse del principio de la libre circulación de trabajadores, a través de su red humana y de las herramientas disponibles en el portal europeo de la movilidad profesional (portal EURES).

Propósito coherente con la interdependencia creciente que existe entre los mercados de trabajo y las exigencias que ello comporta a efectos de una mayor colaboración entre los servicios de empleo. En línea también con la aparición de toda una serie de servicios de empleo. De manera que cualquier organización, incluidos los servicios de empleo públicos o privados o los del tercer sector, que se comprometa a cumplir todos los criterios y a secundar las funciones que incorpora el Reglamento de referencia debe poder convertirse en miembro de EURES. Del mismo modo que, si bien determinadas organizaciones podrían no estar en condiciones de llevar a cabo la gama completa de funciones del Reglamento, pero que cuentan con potencial importante, deben tener oportunidad de convertirse en socios de EURES. Aunque esa admisión excepcional ha de otorgarse únicamente en casos justificados, por alusión a cuestiones como el pequeño tamaño del solicitante, sus recursos financieros limitados, cuando no lleve a cabo todas las funciones exigidas, o por tratarse de una organización sin ánimo de lucro. En contraste con los servicios públicos de empleo que, por su posición privilegiada, deben ser designados por los Estados miembros como miembros de EURES, sin tener que pasar por el procedimiento de admisión. Además, con independencia de esta excepción, la implementación de criterios mínimos comunes para admitir a las organizaciones a la red EURES deben incluir la exigencia de que dichas organizaciones se comprometan a respetar plenamente las normas laborales y los requisitos legales aplicables, con una mención particular al principio de no discriminación.

De igual forma que corresponde a los Estados miembros la supervisión de las actividades de las organizaciones admitidas en la red EURES, adoptando las medidas adecuadas para garantizar su cumplimiento óptimo, en función de los datos facilitados por dichas organizaciones, junto con otras medidas de control y auditoría, como controles aleatorios. Sumado a la vocación destacada de cooperación de la red EURES con otros organismos, servicios y redes de la Unión, siempre con la temática del empleo, como la red europea de organismos nacionales para la igualdad (Equinet), el portal Tu Europa, el portal Europeo de la Juventud y Solvit, además de la cooperación deseable con los organismos encargados de la coordinación de la Seguridad Social. Y la creación de una plataforma informática común, con todas las ventajas inherentes a semejante iniciativa,

a efectos de la consecución de un equilibrio en los mercados de trabajo de la Unión, y su contribución al aumento del empleo en dicho ámbito. A salvo el derecho de los trabajadores para restringir en cada momento el acceso a sus datos o a determinados atributos.

Advertido no obstante que la obligación legal de garantizar la calidad intrínseca y técnica de la información, específicamente respecto de los datos sobre ofertas de empleo, incumbe a las organizaciones que comunican dichos datos, con arreglo al Derecho y a las normas establecidas por los Estados miembros. Cautelas que deberían ser compatibles en todo caso con la accesibilidad de dichos datos al público, de modo que los mismos puedan ser tratados como parte de los servicios de contratación y colocación que se ofrezcan. A todo ello ayuda también la elaboración por la Comisión de una clasificación europea de capacidades/competencias, cualificaciones y ocupaciones, bajo la denominación de la “clasificación europea”. Presente igualmente el deber de establecer principios y normas respecto a la disponibilidad de los servicios de apoyo en el territorio de cada uno de los Estados miembros. Con evitación de cualquier tipo de discriminación por motivos de nacionalidad, sexo, origen racial o étnico, religión o creencias, discapacidad, edad u orientación sexual.

La asunción del deber de garantizar el acceso de todos los trabajadores interesados a información general sobre las posibilidades de empleo y las condiciones de vida y de trabajo en otro Estado miembro, junto con la asistencia básica en la redacción de *curriculum vitae*, se completa con la necesidad de acceder a ayudas más individualizadas según los usos nacionales, incluyendo servicios como la selección de ofertas de empleo adecuadas, la ayuda en la redacción de demandas de empleo y de *curriculum vitae*, así como la obtención de aclaraciones sobre ofertas de empleo específicas en otros Estados miembros. Por más que los servicios de ayuda se dirigen también hacia los empresarios, de cara a la búsqueda de un candidato idóneo en otro Estado miembro. Presente siempre la idea de lo beneficioso que resulta un conocimiento profundo de la demanda de mano de obra en relación con las ocupaciones, los sectores y las necesidades de los empresarios. Si bien se valida una diferencia de tratamiento entre los servicios de apoyo a los trabajadores, vinculados al ejercicio de su libertad fundamental de circulación con arreglo al Derecho de la Unión, que deben ser gratuitos, por contraste con los servicios de apoyo a los empleadores, con posibilidad de estar sujetos al pago de una tasa, de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales. Sin perder de vista, también, la especial atención que precisan los trabajadores fronterizos, por tener que hacer frente a prácticas y sistemas jurídicos nacionales diferentes. Y sin obviar la necesidad de preservar la transparencia de los mercados de trabajo y la

adecuada puesta en correspondencia de las capacidades – incluida la de capacidades y cualificaciones con las necesidades del mercado de trabajo –, como condiciones previas para la movilidad laboral dentro de la Unión.

La suma de propósitos enumerados da lugar a un Reglamento (UE) 2016/589 estructurado a partir de un Capítulo I sobre *Disposiciones generales* (arts. 1-4), dedicado por su orden al objeto (art. 1); ámbito de aplicación (art. 2); definiciones (art. 3); y accesibilidad (art. 4). Un Capítulo II sobre restablecimiento de la red EURES (arts. 5-16), en alusión al restablecimiento de la red EURES (art. 5); objetivos de la red EURES (art. 6); composición de la red EURES (art. 7); responsabilidades de la Oficina Europea de Coordinación (art. 8); responsabilidades de las ONC (art. 9); designación de los servicios públicos de empleo como miembros de EURES (art. 10); admisión como miembros de EURES (que no sean servicios públicos de empleo) y como socios de EURES (art. 11); responsabilidades de los miembros y de los socios de EURES (art. 12); responsabilidades conjuntas (art. 13); grupo de Coordinación (art. 14); identidad común y marca registrada (art. 15); y cooperación y otras medidas (art. 16). El Capítulo III regula la Plataforma Informática Común (arts. 17-20), por alusión a cuestiones como la organización de la plataforma informática común (art. 17); acceso a la plataforma informática común a escala nacional (art. 18); puesta en correspondencia automatizada a través de la plataforma informática común (art. 19); y mecanismo para facilitar el acceso a los trabajadores y los empleadores (art. 20). El Capítulo IV se dedica a los Servicios de Apoyo (arts. 21-28), donde tienen cabida cuestiones relacionadas con los principios (art. 21); acceso a información básica (art. 22); servicio de apoyo a los trabajadores (art. 23); servicios de apoyo a los empresarios (art. 24); asistencia posterior a la contratación (art. 25); facilitar el acceso a la información en materia de fiscalidad, aspectos relativos al contrato de trabajo, derechos de pensión, seguro de enfermedad, seguridad social y medidas activas del mercado de trabajo (art. 26); servicios de apoyo en regiones fronterizas (art. 27); acceso a las medidas activas del mercado de trabajo (art. 28). El Capítulo V se refiere al Intercambio de Información y Ciclo de Programación (arts. 29-33), con mención al intercambio de información sobre los flujos y las tendencias (art. 29); intercambio de información entre Estados miembros (art. 30); programación (art. 31); recogida y análisis de datos (art. 32); e informe sobre las actividades de EURES (art. 33). Para concluir, el Capítulo VI sobre *Cuestiones Finales*, se refiere a protección de los datos de carácter personal (art. 34); evaluación a posteriori (art. 35); ejercicio de la delegación (art. 36); procedimiento de comité (art. 37); modificaciones del Reglamento (UE) n. 1296/2013 (art. 38); modificaciones del Reglamento (UE) n. 492/2011 (art.

39); Disposiciones Transitorias (art. 40); entrada en vigor (art. 41).

A partir de aquí, con la mirada puesta en el ordenamiento español, el Reglamento (UE) 2016/589 ha tenido continuidad en el RD 207/2019. Texto que nace con el propósito declarado de ahondar en una mejor colaboración entre agentes públicos y privados, con el consiguiente incremento de la eficacia de la intermediación en el ámbito de la Red EURES, proporcionando a los trabajadores un empleo adecuado a sus características, junto con la facilitación a los empleadores de los trabajadores más apropiados a sus requerimientos y necesidades. Bajo esa premisa, el Capítulo I sobre *Cuestiones Generales* (arts. 1-5), alude al objeto (art. 1); definición de los miembros y los socios de EURES en España (art. 2); autorización de miembros o de socios de EURES en España, que no sean servicios públicos de empleo (art. 3); Oficina Nacional de Coordinación de la Red EURES en España (art. 4); los servicios públicos de empleo como miembros de EURES en España (art. 5). El Capítulo II, con la rúbrica *Régimen de funcionamiento y desarrollo de la actividad* (arts. 6-10), se refiere a régimen jurídico (art. 6); gratuidad de la prestación de servicios EURES (art. 7); obligaciones de los miembros y los socios de EURES en función de las tareas a desarrollar (art. 8); Espacio EURES de los miembros y socios de EURES en España en el Sistema de Información de los servicios públicos de empleo (art. 9); seguimiento y análisis (art. 10). Para concluir, el Capítulo III sobre *Procedimiento para la concesión de autorización, conversión de socio a miembro o viceversa y extinción de la autorización de la condición de miembros y socios de EURES en España* (arts. 11-17), regula la iniciación del procedimiento (art. 11); instrucción del procedimiento (art. 12); requisitos (art. 13); terminación del procedimiento (art. 14); vigencia de la autorización (art. 15); conversión de socio a miembro o viceversa (art. 16); revocación de la autorización (art. 17).

## 7. Valoración conclusiva

El conjunto de cuestiones analizadas a lo largo de nuestro estudio parte de una premisa inicial en orden a que el déficit de empleo, entendido como mayor número de personas dispuestas a trabajar que volumen de puestos de trabajo disponibles, constituye una variable de presencia recurrente en el tiempo, aunque con diversos grados de intensidad según la coyuntura de cada momento. A partir de esta realidad incuestionable, las funciones de intermediación han tenido una consolidada tradición de utilidad, por su contribución a reducir – nunca eliminar del todo – esa distancia estructural que separa oferta y demanda de trabajo, con extensión de ese mismo

protagonismo hacia los distintos actores encargados de realizarlas. En este contexto, las agencias de empleo suponen una manifestación relevante dentro de esa labor de intermediación, hacia la configuración de un mercado laboral más eficiente, comprometidas con esa aspiración difícil que anhela casar oferta y demanda de trabajo.

La OIT atesora una amplia trayectoria en la toma de conciencia sobre todas esas realidades, como acreditan los distintos instrumentos implementados a lo largo del tiempo hasta la actualidad. En este sentido, los primeros convenios de la OIT (Convenio OIT n. 34 y Convenio OIT n. 96) resultan ilustrativos para comprobar la evolución que ha tenido la propia regulación de la OIT en la materia, hasta llegar a su regulación actual, en alusión al Convenio OIT n. 181 y la Recomendación OIT n. 188. De igual modo que, con el *bagage* que ofrece esa base comparativa, el examen de estos últimos instrumentos de la OIT citados (Convenio n. 181 y Recomendación n. 188) constituyen, a su vez, un referente obligado para valorar la influencia de la legislación de la OIT en los distintos ordenamientos nacionales, incluido el sistema español, razones al margen, sea por convicción sea por elemental pragmatismo. No en vano, el reconocimiento sobre la utilidad de la intermediación en el mercado laboral tiene su expresión natural, en efecto, en los distintos sistemas nacionales, con un protagonismo destacado, por lo que respecta al modelo español, de los servicios públicos de empleo, las agencias de colocación y las empresas de trabajo temporal. Caracterización ésta que, matizaciones al margen, confirma también en sus rasgos básicos la reciente Ley 3/2023, como se ha tenido ocasión de examinar en los epígrafes anteriores.

En el ámbito de la Unión Europea se ha tomado conciencia asimismo acerca de la impotencia estructural del mercado de trabajo para absorber toda la demanda de trabajo existente, poniendo atención en la implementación de mecanismos que contribuyan a homogeneizar el mercado laboral a nivel internacional, como el EURES. De forma que la dimensión ampliada del espacio, hasta ese nivel europeo, actúe como una ventaja y no como un inconveniente para la consecución de un mercado laboral accesible y dinámico, coherente con esa aspiración perenne de acercar las dimensiones respectivas de oferta y demanda de trabajo. Advertido que, cuanto más complicado resulte la equiparación entre esas variables, mayor importancia asumirán implícitamente los distintos mecanismos de intermediación dispuestos para la consecución de semejante propósito. Por más que dicha finalidad, loable, no puede derivar tampoco en una admisión indiscriminada de actores, sin el cumplimiento de determinadas garantías mínimas. El reto está, entonces, en la conjunción adecuada de todas esas sinergias enumeradas que confluyen.

Las distintas cuestiones citadas, en alusión a esa concepción del empleo como un bien escaso, la importancia manifiesta de la intermediación, o la necesidad de preservar un régimen de garantías mínimas de observancia obligatoria por los distintos actores facultados para interactuar en el mercado laboral, junto con otros factores de heterogénea condición que puedan concurrir, comparten la nota común de asumir una proyección a largo plazo para la consecución de sus propósitos. Afirmación que no supone necesariamente un desdoro, más bien al contrario. En este sentido, la contribución de la OIT en materia de las agencias de empleo, con esa relación de instrumentos analizados (Convenio OIT n. 34; Convenio OIT n. 96; Convenio OIT n. 181; Recomendación OIT n. 188) revela una evolución positiva. Advertido no obstante que, en materia de empleo, no existen soluciones mágicas, tampoco por tanto respecto de las que puedan implementarse alrededor de las agencias de empleo. Máxime, cuando se trata de la OIT, con su caracterización particular, afanada en componer, en este caso con la referencia de las agencias de empleo, un régimen imperativo de garantía de mínimos, sumado después a su función impulsora o promocional con proyección hacia los distintos sistemas nacionales.

Presente siempre la idea de que la necesidad de incorporar actores para la intermediación en el mercado laboral no puede hacerse a costa de obviar un nivel básico de exigencias, tratando de que su actuación en el mercado laboral contribuya a preservar, como no podía ser de otra manera, el estatus del trabajador. Una situación más devaluada todavía cuando la persona se enfrenta al reto que supone buscar empleo, a modo de “trabajador potencial”, que todavía no lo es pero que aspira a serlo. De forma que la actuación de las agencias de empleo, bajo cualquiera de sus manifestaciones posibles, precisa de una combinación equilibrada entre todas esas variables analizadas, a medio camino entre necesidad y garantías, con reflejo en su caracterización respectiva, tanto a nivel de ordenamientos nacionales – incluido el español – como en el ámbito de la Unión Europea. Por mucho que la realidad inherente al mercado laboral, con esa carencia perenne de empleo, condiciona como no podía ser de otra manera, la dinámica y la regulación de la práctica totalidad de instituciones que componen el Derecho del Trabajo, obligado continuamente a reequilibrar la posición natural de debilidad del trabajador frente al empresario, tanto más en un escenario de sempiterna precariedad, cuyo primer avance consiste, precisamente, en contribuir a la propia existencia del empleo.

## 8. Bibliografía

ALEJANDRO S.J. (2003), *Agencias retribuidas de colocación: reglamentación de un Convenio de la OIT de 1949*, en *Derecho del Trabajo*, n. 1, pp. 19-36

ALUJAS RUIZ J.A. (2022), [\*Efectos de la pandemia sobre la intermediación laboral en España: análisis de las diferencias respecto al inicio de la crisis de 2008\*](#), en *Temas Laborales*, n. 164, pp. 161-184

ALUJAS RUIZ J.A. (2018), *El alcance de la política de colocación en España*, en *Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 422, pp. 117-142

ARCIDIACONO D. (2018), *@@@Laboratori Cercasi: un'analisi della domanda di lavoro on line ai tempi dell'e-recruitment*, en *Sociologia del Lavoro*, n. 149, pp. 134-155

AUVERGNON P. (2011), *On Labour Market Intermediation in France*, en *European Labour Law Journal*, vol. 2, n. 4, pp. 323-355

BALLESTER PASTOR I. (2015), *Asunción por España de los Convenios de la OIT en materia de empleo y colocación: ¿una meta realizable?*, en *Revista del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, n. 117, pp. 155-183

BALLESTER PASTOR I. (2014), *Ajustes estructurales y asunción de compromisos internacionales en la reforma de la reglamentación de las agencias de colocación: desafíos pendientes para España*, en *Relaciones Laborales – Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n. 3, pp. 15-42

BARBIER J.-C. (2018), *Marché du travail: organiser les intermédiaires?*, en *Droit Social*, n. 3, pp. 290-292

BASCÓN MARÍN J. (2019), [\*Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación \(revisado\). 1949 \(núm. 96\)\*](#), en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. especial de conmemoración del Centenario de la OIT, pp. 841-862

BENAVENTE TORRES M.I. (2021), *La intermediación laboral en España*, en F. NAVARRO NIETO, A. COSTA REYES (coords.), *Presente y futuro de las políticas de empleo en España*, Bomarzo

BIASI M. (2021), *L'arrêt KG e la temporaneità del lavoro somministrato: essere o dover essere?*, en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n. 170, pp. 301-324

CABEZA PEREIRO J. (2019), *La normativa y la política de la OIT sobre el empleo*, en *Trabajo y Seguridad Social – CEF*, n. 434, pp. 97-121

CALVO GALLEGOS F.J. (2021), [\*Las competencias autonómicas en materia de empleo, agencias de colocación y empresas de trabajo temporal: en especial, la experiencia andaluza\*](#), en *Temas Laborales*, n. 160, pp. 43-90

CAVAS MARTÍNEZ F. (2000), *El convenio núm. 181 de la OIT sobre agencias de empleo privadas (1997) y su incidencia en el sistema español de colocación*, en *Aranzadi Social*, n. 5, pp. 105-122

- DE VAL TENA Á.L. (1994), *La intermediación en el mercado de trabajo comunitario: el S.E.D.O.C.*, en *Revista de Estudios Europeos*, n. 7, pp. 75-94
- DE VICENTE PACHÉS F. (2013), [\*Las agencias de colocación mediante la forma jurídica de empresa de economía social\*](#), en *Revista de Treball, Economia i Societat*, n. 68, pp. 1-32
- DEL REY GUANTER S., LÁZARO SÁNCHEZ J.L. (2000), *La transformación de la intermediación en el mercado de trabajo a la luz del Convenio 181 OIT: iniciativa privada y nuevas tecnologías*, en *Relaciones Laborales – Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n. 1, pp. 695-726
- DEL REY GUANTER S., LÁZARO SÁNCHEZ J.L. (1999), *Nuevas tendencias de la intermediación en el mercado de trabajo*, en A. GALÁN GARCÍA, M.C. RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO (eds.), *Inserción Laboral*, Universidad de Huelva
- FERNÁNDEZ GARCÍA A. (2021), *Intermediación laboral digital y discriminación*, en A.M. ROMERO BURILLO (dir.), *Mujer, trabajo y nuevas tecnologías. Un estudio del impacto de las nuevas tecnologías en el ámbito laboral desde una perspectiva de género*, Aranzadi
- FERNÁNDEZ GARCÍA A. (2021), *La intermediación laboral digital: estado de la cuestión*, en J. MORENO I GENÉ, A.M. ROMERO BURILLO (coords.), *Nuevas tecnologías, cambios organizativos y trabajo*, Tirant lo Blanch
- FERNÁNDEZ GARCÍA A. (2020), [\*La red LinkedIn a la luz del Convenio 181 OIT sobre agencias de empleo privadas\*](#), en *Documentación Laboral*, n. 119, pp. 125-138
- FERNÁNDEZ GARCÍA A., GUERRERO VIZUETE E. (2020), [\*¿Pagar por buscar empleo? La gratuidad en la intermediación laboral digital\*](#), en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 1, pp. 72-95
- FERNÁNDEZ PROL F. (2023), [\*La intermediación laboral en la nueva Ley de Empleo\*](#), en [www.aedtss.com](http://www.aedtss.com), 8 marzo pp. 1-2
- GARCÍA COCA O. (2022), *La intermediación laboral digital como causa emergente de discriminación*, en J.M. MORALES ORTEGA (dir.), [\*Realidad social y discriminación. Estudios sobre diversidad e inclusión laboral\*](#), Laborum
- GARCÍA RUBIO M.A. (2019), *Portales digitales de empleo y Agencias de colocación: puntos de intersección y de indefinición normativa*, en *Derecho de las Relaciones Laborales*, n. 7, pp. 668-681
- GARCÍA SOLANA M.J. (2018), *La colaboración público-privada en la gestión de los servicios de intermediación laboral. Análisis del modelo del servicio público de empleo estatal y las agencias privadas de colocación (2010-2016)*, Tirant lo Blanch
- GIL Y GIL J.L. (2000), *El Convenio número 181 de la OIT sobre agencias de empleo privadas*, en *Documentación Laboral*, n. 61, pp. 93-103
- GONZÁLEZ-POSADA MARTÍNEZ E. (2021), [\*Servicios públicos e iniciativa privada en el empleo y en la colocación\*](#), en *Documentación Laboral*, n. 124, pp. 11-26

- LÁZARO SÁNCHEZ J.L. (1999), *El Convenio 181 OIT: un cambio en la regulación de la intervención de la iniciativa privada en materia de empleo*, en *Temas Laborales*, n. 52, pp. 69-98
- LOPERA CASTILLEJO M.J. (2021), *Intermediación laboral y potenciación de las empresas de trabajo temporal en su papel de agencias de empleo*, en J. GARCÍA BLASCO, Á.L. DE VAL TENA (dirs.), *Crisis económica y empleo: La experiencia judicial aplicativa de las últimas reformas laborales*, Aranzadi
- LÓPEZ AHUMADA J.E. (2014), *Las reformas del sistema de intermediación y contratación laboral desde la perspectiva de su adecuación a los estándares mínimos de la OIT*, en J.L. GIL Y GIL (dir.), *Reformas laborales frente a la crisis a la luz de los estándares de la OIT. Un análisis crítico desde las perspectivas internacional, nacional y comparada*, Juruá
- LÓPEZ BALAGUER M. (2018), *Las agencias de colocación*, en R. ROQUETA BUJ (dir.), *Medidas de protección y políticas de formación y contratación para los desempleados*, Tirant lo Blanch
- MALO OCAÑA M.A. (2018), *La intermediación laboral como servicio de información*, en *Economistas*, n. 156-157 extra, pp. 123-132
- MONSALVE CUÉLLAR M.E. (2019), *Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación, 1933 (núm. 34)*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. especial de conmemoración del Centenario de la OIT, pp. 631-638
- PAZOS PÉREZ A. (2018), *La colaboración del servicio público de empleo estatal con las agencias de colocación privadas y las empresas de trabajo temporal*, en *Temas Laborales*, n. 143, pp. 187-224
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO S. (2019), *Los riesgos del denominado “data outsourcing” en el proceso de colocación: límites a la cesión de información entre los posibles sujetos intervinientes*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. 2, pp. 121-163
- RUBIO SÁNCHEZ F. (2019), *Convenio sobre las agencias retribuidas de colocación, 1933 (núm. 34)*, en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, n. especial de conmemoración del Centenario de la OIT, pp. 639-650
- SALSI E. (1998), *Pubblico e privato nella gestione del collocamento: la Convenzione O.I.L. n. 181/1997*, en *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 2, pp. 161-167
- SÁNCHEZ-PEGO FERNÁNDEZ F.J. (1994), *Las agencias de colocación en el ámbito de la reforma laboral*, en *Documentación Laboral*, n. 43, pp. 93-128
- SARTORI A. (2018), *Pubblico e privato nei servizi per il lavoro: la «Dote unica lavoro» nel panorama internazionale*, en *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, n. 4, pp. 757-804
- VAN GESTEL N., OOMENS S., BUWALDA E. (2019), *From quasi-markets to public-private networks: Employers’ engagement in public employment services*, en *Social Policy & Administration*, vol. 53, n. 3, pp. 434-448

# Red Internacional de ADAPT



**ADAPT** es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”, construyendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y de trabajo. Informaciones adicionales en el sitio [www.adapt.it](http://www.adapt.it).

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a [redaccion@adaptinternational.it](mailto:redaccion@adaptinternational.it).

