

La perspectiva internacional en la protección por desempleo de los trabajadores migrantes: el derecho coordinador de las legislaciones de Seguridad Social

The international perspective on unemployment protection for migrant workers: International law coordinating of Social Security legislation

JUAN CARLOS ÁLVAREZ CORTÉS

PROFESOR TITULAR DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
UNIVERSIDAD DE MÁLAGA

Resumen

El objeto de este trabajo es examinar cómo el derecho internacional ha venido cubriendo la protección por desempleo de los trabajadores migrantes. Se analiza cómo se ha recogido la protección por desempleo de los trabajadores migrantes en las normas internacionales coordinadoras, examinando los escasos convenios bilaterales suscritos por España que recogen esta contingencia. También se describe la regulación de la protección por desempleo de los trabajadores migrantes en la OIT y en el ámbito del Consejo de Europa. Finalmente, nos centramos en el marco de la Unión Europea analizando en profundidad su normativa para intentar aclarar la complejidad de la misma en los distintos casos que contempla.

Abstract

The purpose of this paper is to examine how international law has been covering unemployment protection for migrant workers. It analyzes how the unemployment protection of migrant workers has been included in the international coordinating standards, examining the few bilateral agreements signed by Spain that include this contingency. The regulation of unemployment protection for migrant workers in the ILO and within the Council of Europe is also described. Finally, we focus on the legislation of the European Union, analyzing in depth its regulations to try to clarify its complexity in the different cases it covers.

Palabras clave

Desempleo; trabajadores migrantes; derecho internacional de la Seguridad Social; convenios internacionales; reglamentos comunitarios; Unión Europea

Keywords

Unemployment; migrant workers, international Social Security law; bilateral agreements; EU regulation; European Union

1. INTRODUCCIÓN

La migración es una constante de la historia de la humanidad, individuos y familias dejan su país de origen por razones de distinta índole.

La importancia de la población extranjera en la política interna de los países de recepción se hace evidente a partir de la primera mitad del s. XX¹, cuando la masiva entrada

¹ Un análisis histórico de las corrientes migratorias, destacando la importancia del número de sujetos implicados, puede verse en CHIROUX; R., en "Les travailleurs étrangers et le développement des relations internationales", en AAVV *Les travailleurs étrangers et le droit international*, Ed. Pedone, París, 1979, págs. 4 a 16.

de inmigrantes comienza a ser considerada como un factor de desarrollo, fruto de profundo desequilibrios económicos entre países emisores y de recepción².

Definida como problema social y político, la migración internacional ha de ser reglamentada no sólo desde el derecho interno de cada país, sino también desde el propio Derecho Internacional. El art. 13 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre (DUDH) de 1948 reconoce el derecho de toda persona a salir de cualquier país, incluso del suyo propio. Este reconocimiento del derecho a emigrar carece de valor real desde el momento en el que la DUDH no reconoce la obligación de los Estados a acoger inmigrantes³.

Esta falta de concordancia se debe a la necesidad de evitar la injerencia en un terreno tan delicado como la soberanía nacional dejando que cada Estado organizara su propia vida, economía y seguridad⁴.

Los países desarrollados han respondido al reto de la inmigración no deseada con la creación de medidas preventivas (por ejemplo, la ayuda al desarrollo para evitar la salida de emigrantes en origen) y defensivas (para evitar la entrada en las fronteras de estos inmigrantes)⁵.

Para comprender adecuadamente los movimientos migratorios internacionales deben ser analizados los diversos aspectos de este fenómeno en el marco de disciplinas como la demografía, geografía, historia, economía, derecho, ciencias políticas, sociología y psicología social⁶.

De los distintos tipos de migración, en esta aportación nos centramos en la realizada para conseguir la subsistencia de las familias o para la consecución de una forma de vida digna, la referida a motivos laborales. Particularmente, el objeto de este trabajo es la protección por desempleo de la Seguridad Social de los trabajadores migrantes.

² Como señala RAMOS QUINTANA, M.I., en *El trabajo de los extranjeros en España*, Tecnos, Madrid, 1989, pág. 36. Al analizar las cuestiones de ideología y las teorías de la política migratoria, MARTINEZ VEIGA, V. recoge dos magníficas citas ubicadas a finales del siglo pasado en las que se observan las dos caras del problema: "Pero quizás lo más importante es la constatación de que las autoridades alemanas pensaban que 'una cantidad grande de sujetos indigentes constituyen un peligro social y una carga para el erario público y que por lo tanto era mejor dejarlos partir'. Lo curioso es que en los países receptores se daban perfectamente de esto. El americano R. Mayo Smith afirmó en 1890 que 'es repugnante la ansiedad de ciertos países por liberarse de la población sobrante y escapar de la obligación de soportar los pobres, los indigentes y los deprivados'", en *La integración social de los inmigrantes extranjeros en España*, Ed. Trotta, Madrid, 1995, pág. 223.

³ Con la excepción de las cada vez más amenazadas figuras jurídicas del demandante de asilo y el refugiado, cuyo derecho a ser acogido en un país del que no son ciudadanos queda recogido en el Convenio de Ginebra de 1951 sobre los Refugiados y el Protocolo de Nueva York de 1967, art. 31

⁴ Vid, en sentido similar, el estudio del Instituto de Estudios Políticos (IEP) llamado "Emigración política social y seguridad social", publicado en CPS, nº 46, 1960, págs 8 y 9.

⁵ Véase VIVES, L. (2017) "The EU - West African sea border: anti-immigration strategies and territoriality. European", *Journal of Urban and Regional Studies*, 24: 209-224. También, SCHMOLL, C., THOLLET, H. T., WIHTOL DE WENDEN, C. *Migrations en Méditerranée. Permanences et mutations à l'heure des révolutions et des crises*. Paris : CNRS Éditions.2015

⁶ Como señala, por todos, ABADAN-UNAT, N., en el "Resumen de los resultados del Congreso sobre el Futuro de las Migraciones", en *Informes OCDE: El futuro de las Migraciones*, Ed: MTSS, Madrid, 1989, pág. 31.

Aunque inicialmente, la OIT reducía la condición de trabajador migrante a los trabajadores por cuenta ajena en situación regular, excluyendo a diversos colectivos (fronterizos, artistas, profesionales liberales o trabajadores del mar), de conformidad con el art. 11 del Convenio nº 97 (revisado) sobre los trabajadores migrantes de 1949 de la OIT y también art. 11 del Convenio nº 143 de trabajadores migrantes de 1975. Ha de tenerse en cuenta que en el momento actual el concepto de trabajador migrante, desde la perspectiva de la Seguridad Social, es más amplio a causa de la labor de los Estados en las negociaciones internacionales en materia de migración laboral y de Seguridad Social y, por supuesto, a la concepción del derecho a la Seguridad Social como un derecho humano por Naciones Unidas. Esto es, un derecho que se refiere a cualquier trabajador, por cuenta ajena o por cuenta propia, que haya obtenido autorización para ejercer su actividad en el territorio de otro Estado.

Lo más interesante, a mi juicio, es que la OIT ha conseguido elevar a nivel de principio internacional la igualdad de trato de los trabajadores migrantes en general y, específicamente, en materia de Seguridad Social respecto de los trabajadores nacionales de los Estados en los que realizan su actividad. Así lo ha recogido en numerosos convenios, algunos de ellos circunscribiéndolos a la reciprocidad: art. 6 1 b) del Convenio nº 97 (revisado) sobre los trabajadores migrantes de 1949, arts. 3 y 4 Convenio 118 sobre la igualdad de trato (Seguridad Social) de 1962, art. 10 Convenio 143 sobre los trabajadores migrantes, de 1975. Lo que permite a los trabajadores migrantes que se encuentren trabajando en situación regular acceder a la protección por desempleo del país en el que prestan sus servicios.

2. LA PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES EN NORMAS INTERNACIONALES COORDINADORAS

El fenómeno migratorio hace que el Estado, si quiere ofrecer un sistema de protección que continúe respondiendo a las necesidades de las personas trabajadoras migrantes, deba de suscribir convenios internacionales de Seguridad Social para asegurar la protección de los nacionales propios que migren a otros Estados o de los extranjeros nacionales de otros Estados que se encuentren en su territorio trabajando con las correspondientes autorizaciones, siempre que exista un convenio internacional que así lo prevea.

Las reglas de coordinación tienen por efecto asegurar la conexión entre las diferentes legislaciones nacionales sin crear un régimen común de Seguridad Social entre los Estados que se encuentran ligados por tales acuerdos, por ello para elaborar normas coordinadoras eficaces, además de otros aspectos, deberán de tenerse muy presentes las particularidades propias de cada una de las legislaciones⁷.

De forma particular, por lo que se refiere al objeto de este estudio, tanto a nivel mundial como a nivel europeo existen numerosos textos que hacen referencia a la necesidad de protección del desempleo desde la perspectiva de la Seguridad Social.

⁷ Como con acierto indica PERI, G., en "L'interprétation des instruments de coordination de Sécurité Sociales", *Revue Belge de Sécurité Social* nº 8-9, 1991, págs. 459-460.

2.1. La protección por desempleo de los trabajadores migrantes en normas internacionales coordinadoras

A causa de la diferente concepción de los sistemas de Seguridad Social por las legislaciones de los diferentes países, los migrantes podrían perder, si no se adoptan las disposiciones oportunas, sus derechos de Seguridad Social, quedando el trabajador y su familia en situación de necesidad.

Lo más curioso de todo es que, en la mayor parte de los casos, el migrante que abandona el país sólo piensa en su bienestar o calidad de vida actual y, aunque muchos piensan en labrarse un futuro económicamente holgado, ninguno se percató de las consecuencias que, en caso de fracaso, puede tener la decisión de emigrar en sus derechos de Seguridad Social. Son muchas las situaciones en las que el trabajador migrante puede tener un problema de falta de cobertura por la Seguridad Social, ya que son muchas las prestaciones que en los diferentes países se califican de inexportables desde el país de empleo (asistencia sanitaria, desempleo y asignaciones familiares, las más comunes); por otro lado, la salida del país de origen puede suponer la pérdida de los derechos a pensión en vías de adquisición al haber comenzado una carrera de seguro en el mismo, teniendo que esperar en el país de destino el que se cumplan los requisitos para adquirir una pensión en este Estado a donde se emigra. De todas estas diversas situaciones puede derivar una denegación de protección social y una discriminación injustificada entre nacionales y extranjeros⁸. Dicho de otro modo, la independencia de los sistemas nacionales de Seguridad Social puede tener pesadas consecuencias para los trabajadores migrantes y frenar considerablemente las migraciones, siendo cada vez más deseable, tanto del punto de vista económico como humanitario, facilitar las migraciones y mejorar lo más posible la suerte de los emigrantes⁹.

El Derecho internacional coordinador de la Seguridad Social parte de la necesidad de regular las situaciones de los emigrantes en el sentido de que sean protegidos, al menos, del mismo modo que los nacionales y que su migración no les produzca una disminución o pérdida de sus derechos adquiridos o por adquirir. Así, los acuerdos bilaterales y multilaterales han procurado evitar la discriminación entre nacionales y extranjeros.

Se han logrado progresos muy importantes en la coordinación de las legislaciones pero aún no existe una protección completa ante la pérdida de los derechos de Seguridad Social cuando se produce el traslado de una persona al extranjero¹⁰. Los principales problemas provienen, por un lado, de que los convenios internacionales realizados hasta ahora no cubren todas las posibilidades migratorias que puedan existir entre todos y cada uno de los países del mundo, excluyendo importantes movimientos de personas entre los países¹¹.

⁸ Como se señala en el informe que para la OIT realizaron diversos expertos, publicado como *La Seguridad Social en la perspectiva del año 2000*, OIT, Ginebra, 1984, págs. 37 y 38.

⁹ Como afirma DUPEYROUX, J.J., en *Sécurité Social*, quinta ed., Sirey, París, 1985, págs. 237 y ss.

¹⁰ Como grupo, los trabajadores migrantes son muy vulnerables social y económicamente, y aunque la Seguridad Social no pueda darles la protección completa que su situación requiere, es un elemento esencial de la protección social de la que son acreedores por tratarse de un derecho fundamental, como se señala la propia OIT en *Introducción a la Seguridad Social*, Ginebra, 1987, pág. 182.

¹¹ Aunque el número de convenios suscritos entre los distintos Estados es muy alto, puede observarse que, ni incluso en el caso de países de origen y destino de los migrantes, no hay convenios bilaterales que vinculen a todos los Estados del mundo con los restantes. Así puede verse en el *Repertoire des instruments internationaux* (...)

Por otro lado, existen prestaciones, sobre todo las referidas a ingresos mínimos y las no contributivas, que son excluidas de casi todos los acuerdos internacionales a causa de sus características peculiares¹².

El tema, sin duda, sigue estando de actualidad, sobre todo en países de inmigración como el nuestro. Ya que, por un lado, tenemos un colectivo importante de españoles que han decidido emigrar al extranjero sobre todo a partir de la crisis de 2009. Y de otro lado, al considerarse España un país "desarrollado" es el punto de destino de muchos extranjeros que buscan mejorar sus condiciones de vida. Como apuntó en su momento ERIKSEN, "*la aceleración de las migraciones en todo el mundo y el movimiento de grupos de población cada vez más importantes son temas de seria preocupación, en particular para las instituciones de Seguridad Social que están llamadas a salvaguardar los derechos de los trabajadores migrantes*". Por consiguiente, parece deseable responder a esta preocupación creciente y examinar los diferentes problemas que plantea garantizar el derecho de los trabajadores migrantes a las prestaciones sociales sobre una base permanente y sistemática¹³.

Así pues, la protección de los trabajadores migrantes en materia de Seguridad Social ha sido una cuestión que ha preocupado a todos los niveles o ámbitos normadores de la Comunidad internacional: Naciones Unidas, –y, especialmente en su ámbito, la OIT–, Consejo de Europa, Unión Europea y, por supuesto, en las relaciones bilaterales entre Estados (a parte de las soluciones a este problema que podamos encontrar en el Derecho interno de cada país, claro está).

La incorporación de España a la Comunidad Europea y el desarrollo económico de la misma supuso en su momento un cambio sustancial en las tendencias migratorias en nuestro país. Desde 1980 se vino a producir una inversión en la migración: nuestro país, que siempre había sido un importante exportador de mano de obra, observó una regresión importante en el número de nacionales que abandonaban nuestro territorio para buscar trabajo en otros Estados. Pese a ello, esta tendencia ha vuelto a cambiar desde la crisis económica mundial de 2009: se ha producido un enorme crecimiento de los españoles que han decidido emigrar buscando fortuna en otros países comunitarios o no¹⁴. En el año 2009 había 1,47 millones de residentes españoles en el extranjero, según el INE, de los que 751.200 eran hombres y 720.500 eran mujeres. La cifra no paró de crecer durante los ocho ejercicios posteriores hasta situarse en casi 2,5 millones de personas a 1 de enero de 2018, lo que supone el nivel más elevado de la serie histórica.

de Sécurité Social, BIT, Ginebra, 1987. Por otro lado, un número relativamente importante de los convenios e instrumentos internacionales, sobre todo los multilaterales, dentro de la noción de trabajadores migrantes quedan fuera grupos o categorías de migrantes: fronterizos, artistas y profesionales del espectáculo y deportes contratados temporalmente, profesionales liberales que hayan ingresado en un país por corto período de tiempo, gente del mar, personas en formación, trabajadores de temporada y destacados.

¹² Como se ha dicho, para la conclusión de acuerdos, las mayores dificultades se han encontrado cuando en un país los derechos dependen exclusivamente de hecho de residir en él y en el otro de las cotizaciones o del tiempo trabajado. Surgen problemas especiales cuando las prestaciones son de un nivel muy diferente en cada país, en informe de Expertos a la OIT denominado *La Seguridad Social en la perspectiva del año 2000*, cit., 1984, págs. 38 y 39.

¹³ ERIKSEN, T., en *Los derechos a pensión de los trabajadores migrantes*, AISS, Ginebra, 1993, pág. 31.

¹⁴ http://www.ine.es/prensa/cp_2018_p.pdf

Pues bien, desde la perspectiva española, la Seguridad Social de los trabajadores migrantes es una cuestión que tiene una doble cara: la protección de los españoles que emigran y la protección de los extranjeros que vienen a nuestro Estado.

Además, respecto de los extranjeros que vienen a nuestro país, podemos encontrarnos con la variable de encontrarse en situación regular o irregular, lo que también tendrá efectos en sus derechos a la Seguridad Social y por supuesto a la protección por desempleo (y es que, tras la reforma de 2009, la Ley Orgánica 4/2000 de Extranjería establece en su art. 36.5 in fine, que *"en todo caso, el trabajador que carezca de autorización de residencia y trabajo no podrá obtener prestaciones por desempleo"*).

Por tratarse de una prestación que exige un control por los organismos públicos encargados de las políticas activas para la reinserción en el mercado de trabajo, las prestaciones por desempleo han sido consideradas como prestaciones "inexportables". Más aún, los subsidios por desempleo, al tener carácter asistencial o de solidaridad social, reafirman esa "inexportabilidad", porque, por lo general, las prestaciones asistenciales se han regulado en el derecho coordinador de la Seguridad Social impidiendo su disfrute fuera del país que las concede. Aunque ello no significa que hayan sido incluidas en las normas internacionales de protección de los trabajadores migrantes en materia de Seguridad Social.

Así pues, la protección por desempleo de los trabajadores migrantes en relación con nuestro Estado dependerá del país del origen de los extranjeros que vienen a trabajar a España o del país de destino que hayan escogido los españoles para emigrar.

Y además la regulación legal de la protección por desempleo de los trabajadores migrantes tiene dos caras: la interna que supone la posibilidad de que una legislación de un país pueda establecer *motu proprio* la posibilidad de que los extranjeros que se encuentren legalmente en su territorio con las correspondientes autorizaciones para trabajar, como consecuencia de su aportación obligatoria a la financiación del sistema de Seguridad Social, prevean la concesión de prestaciones por desempleo a los migrantes que cumplan los correspondientes requisitos, como si de un nacional se tratase.

La segunda cara sería la internacional, que supone que:

-respecto de los trabajadores nacionales de países de la Unión Europea, Espacio Económico Europea o Suiza que han emigrado a países de la Unión, se regirán por la normativa comunitaria específica al efecto;

-respecto de los españoles que se establezcan en países no comunitarios o los ciudadanos extracomunitarios que vengán a trabajar a España con sus correspondientes autorizaciones, la protección en materia de Seguridad Social va a estar supeditada a dos elementos (además, de lo que pueda establecerse respecto de los trabajadores extranjeros en la legislación nacional):

- el primero que exista un convenio bilateral entre los países tanto de partida como de recepción de migrantes;
- el segundo que tanto el país de origen como el de destino hayan suscrito convenios multilaterales de organizaciones regionales (como el Consejo de

Europa o el Multilateral Iberoamericano en materia de Seguridad Social) o universales (como la OIT) referentes a la protección de los trabajadores migrantes.

En cualquier caso, establecer sistemas de coordinación internacional de legislaciones de Seguridad Social para los trabajadores migrantes exige salvar al menos tres importantes obstáculos¹⁵:

a) El primero de ellos se refiere a la coordinación de legislaciones contributivas con asistenciales (o sistemas mixtos que tengan principalmente unas u otras). En tales casos, pueden verse complejos sistemas de coordinación, que por lo habitual supone la aplicación de reglas distintas para la concesión y determinación de las prestaciones para un país y para el otro¹⁶.

b) El segundo de ellos se refiere al lugar de residencia o estancia del beneficiario de las prestaciones, ya que ello puede determinar la suspensión de alguna prestación o el cambio de responsabilidad en el servicio o abono de la misma.

c) Y el tercero se refiere a que las fórmulas de coordinación dependen, en la mayor parte de los casos, del tipo de prestación y de la contingencia que la produce¹⁷.

Los convenios coordinadores de ámbito mundial son lo suficientemente flexibles, y con niveles relativamente bajos, al menos desde el concepto de Estado de Bienestar de un ciudadano de un país desarrollado, como para que sean aceptados y suscritos por muchos Estados. El nivel de compromiso es, en la mayor parte de los casos, insuficiente para establecer un sistema de coordinación eficaz. Incluso en ámbitos regionales, los sistemas coordinadores establecidos, excepto en la Unión Europea, tienen un grado de aceptación inversamente proporcional a su rigidez. Esto es, cuanto más cerrado y acabado sea el sistema más corto será el listado de países que los haya ratificado. Es en cambio a nivel bilateral¹⁸ (y comunitario, evidentemente) cuando los acuerdos coordinadores son más acabados y eficaces (en cuanto al establecimiento de normas directamente aplicables, sin necesidad de hacer ajustes posteriores).

2.2. La contingencia de desempleo en los convenios bilaterales de Seguridad Social

La labor más importante de coordinación de las legislaciones de Seguridad Social a nivel internacional se ha producido a través de los convenios bilaterales¹⁹ que fueron los primeros instrumentos establecidos para la protección de los migrantes. Los convenios

¹⁵ Sobre el tema puede verse PERRIN, G., en su "Introduction au droit international de la Sécurité Sociale", RBSS n_ 1-2. 1991, págs. 22 a 34.

¹⁶ Puede verse los convenios bilaterales suscritos con Australia y Canadá y en los que en su momento se firmaron con países nórdicos (Finlandia y Suecia) o las reglas específicas que para tales situaciones se establecen en el Convenio Europeo de Seguridad Social o en el Reglamento 1408/71.

¹⁷ Así las fórmulas de coordinación son distintas para las prestaciones en especie (asistencia sanitaria) o para las prestaciones económicas (y dentro de éstas se distinguen las de duración determinada y las vitalicias o pensiones). Respecto de la contingencia que las producen también se establecen regulaciones específicas respecto de las contingencias provocadas por accidentes o enfermedades del trabajo.

¹⁸ Aunque, como a continuación se verá, son escasos los convenios bilaterales que incluyen esta contingencia.

¹⁹ Al menos en cuanto al número de los firmados y en cuanto a la efectividad real de los mismos.

bilaterales, fruto de la negociación "cuerpo a cuerpo" de los Estados, han sido los instrumentos que producen mayor seguridad jurídica y un mayor nivel de eficacia y ello porque la mayor parte de los instrumentos multilaterales han sido adoptados con la suficiente holgura, salvo los Reglamentos comunitarios, como para que puedan adherirse al mismo o aceptarlos un conjunto importante de Estados con diferencias importantes en la configuración de sus sistemas de Seguridad Social y de sus políticas migratorias.

Los acuerdos bilaterales suponen la fórmula más adecuada para la regulación de los problemas de Seguridad Social de los trabajadores migrantes también por el hecho de que los convenios bilaterales son firmados por países que reconocen un problema de desprotección determinadas comunidades de trabajadores, bien porque son países de origen o de destino de los mismos, por lo que se ajustan perfectamente a la situación real del trasiego de migrantes entre los dos países que firman el acuerdo y de las posibles diferencias entre las legislaciones y sistemas de Seguridad Social que han de coordinarse, esto es, los motivos se encuentran en la ventaja de adaptarse perfectamente a la situación existente en cada parte contratante, facilitando el compromiso mediante una justa apreciación de las ventajas e inconvenientes recíprocos. Así puede comprenderse porqué nuestro Estado, tradicionalmente un país de migrantes, donde en el momento actual emigran los mejor preparados académicamente, pero que, aun así, sigue recibiendo emigrantes de países menos prósperos tanto provenientes del continente africano como del centro y del sur de América, tiene suscritos un número elevado de convenios bilaterales (además de los Reglamentos Comunitarios que les une a otros 28 estados en Europa más los del Espacio Económico Europeo).

El contenido y estructura de los convenios bilaterales, como los de los multilaterales, apuntan siempre un mismo patrón. Respecto del contenido, aunque con variaciones en las fórmulas de desarrollo, es también similar: se recogen los principios de igualdad de trato y de conservación de derechos, y otros elementos necesarios para la consecución de los mismos²⁰. Lo que sí es normal es que varíen en el contenido respecto de las ramas o prestaciones de la Seguridad Social a las que se destinan: así pueden observarse convenios que se refieren a todas o casi todas las ramas del sistema de Seguridad Social²¹, convenios que sólo se refieren a la protección dispensada por el sistema por las contingencias clásicas (jubilación, incapacidad permanente y muerte y supervivencia) que generan derecho a prestaciones vitalicias y, por último, convenios que sólo se refieren a una sola prestación²².

La cuestión, por lo que se refiere al objeto de este trabajo, es que la cobertura de la protección por desempleo en los convenios bilaterales es decepcionante.

²⁰ Nos referimos a:

- La determinación de la legislación aplicable (generalmente la del lugar de trabajo).
- La exportación de las prestaciones para la conservación de los derechos adquiridos.
- La totalización de los períodos de seguro y la utilización de la técnica de la prorata para la determinación de la cuantía de las prestaciones, bien de forma principal o accesoria.
- Y, por último, la colaboración administrativa como medio de consecución de los objetivos de protección establecidos en el convenio.

²¹ Salvo desempleo que es una prestación que en muchos ordenamientos se encuentra ligada, más que al sistema de Seguridad Social, al conjunto de políticas de empleo. No obstante, existen algunos convenios que si recogen esta prestación.

²² Son los más inusuales, España sólo tenía firmado uno, con Panamá, que se refería únicamente a las prestaciones sanitarias.

De los 24 convenios bilaterales que tiene suscritos España al día de hoy, 20 no hacen referencia a dicha prestación, esto es, no la incluyen en sus catálogos. Ello no significa que, en el caso de España, cuando un nacional de tales países se encuentre trabajando y residiendo legalmente en nuestro país no pueda acceder a las mismas, como posteriormente veremos. Habría que ver en la legislación de cada país, en caso de que cubran la contingencia de desempleo, si esta misma regla se aplica a los españoles que residan y trabajen legalmente en tales países.

Son solo 4 convenios los que recogen en sus catálogos de prestaciones de forma expresa a las de desempleo: Australia, Chile, China y Corea.

En el convenio con China se recoge en el catálogo de prestaciones el "seguro de desempleo" por lo que tanto los emigrantes españoles en dicho país como los ciudadanos chinos que se encuentren en España de forma regular trabajando tendrán derecho a la protección por desempleo de la Seguridad Social. Además, al no regularse de forma específica esta prestación, la regla general indica que tales prestaciones no se reducirán ni modificarán *"únicamente por razón de que el beneficiario se encuentre o resida en el territorio de la otra Parte Contratante o en un tercer Estado"*. Ahora bien, el convenio con China tiene un enigmático final, en su art. 5, que establece que las prestaciones se abonarán *"de conformidad con lo establecido en la legislación interna"* de la parte que las abona. Si ello se entiende como una regla aclaratoria de la exportación de las prestaciones, supondría que un ciudadano chino que obtuviese esta prestación, como cualquier español beneficiario, no tendría la posibilidad de disfrutarlas fuera de España.

El convenio con Corea solo ofrece las prestaciones del seguro de desempleo para los ciudadanos españoles que trabajen en dicho país, pero no se contemplan para los ciudadanos coreanos que trabajen en España. Pero el hecho de que no se contemplen, no significa que, de conformidad con la legislación interna, los trabajadores coreanos, que hayan cotizado a la Seguridad Social española, no puedan recibirlas. De otro lado, el convenio con Corea permite de forma ilimitada la "exportación" de las prestaciones por desempleo que reciban los españoles, que pueden recibirlas tanto en España como en cualquier otro Estado (como indica el art. 5 del convenio bilateral).

El convenio bilateral con Australia contempla en su catálogo las prestaciones por desempleo en relación con las prestaciones que ofrece España, por lo que un ciudadano australiano que trabaje en España de forma regular y haya contribuido a la Seguridad Social podrá acceder a las prestaciones por desempleo, pero un español solo podrá acceder a las prestaciones por desempleo australianas, en caso de que las mismas existan, dependiendo de lo que diga la legislación de aquél país. Más aún, de forma expresa, el convenio bilateral con Australia, en su art. 18, permite la totalización de los períodos de cotización de ambos países cuando no se superpongan para que un ciudadano australiano pueda acceder a las prestaciones por desempleo en España, teniendo en cuenta que, como indica el art. 11 del Convenio, que *"cualquier período de residencia activa laboralmente australiana que haya cumplido el trabajador asegurado, se considerará como un período de seguro acreditado en España"*. Finalmente, este convenio impide la exportación de tales prestaciones, puesto que el art. 5 indica con claridad que las mismas *"solo se abonarán cuando los beneficiarios residan en España"*.

Finalmente, el convenio bilateral con Chile, en su art. 2, recoge en su catálogo de prestaciones la protección por desempleo, en este caso, respecto de ambos países, como en el convenio con China. El art. 32 de este convenio indica que los trabajadores que se trasladen entre ambos países tendrán derecho a las prestaciones por desempleo previstas en la legislación del país donde residen, siempre que se den dos condiciones de forma simultánea:

- que hayan efectuado en dicho país un trabajo incluido en la protección por desempleo; - que cumplan los demás requisitos exigidos por la legislación de ese país donde trabajan.

Las prestaciones por desempleo previstas son inexportables pues se pagarán mientras el beneficiario resida en el país en que se las ha reconocido.

3. LAS NORMAS INTERNACIONALES DE PROTECCIÓN POR DESEMPLEO DE LOS TRABAJADORES MIGRANTES: A NIVEL MUNDIAL

Ha sido la OIT, como organismo especializado de Naciones Unidas, la que en diferentes textos ha procurado implantar los principios de igualdad de trato (inicialmente, como reciprocidad)²³ y de conservación de derechos adquiridos y en curso de adquisición²⁴. Pero lo cierto es que, como se vio, más arriba el papel más importante en la protección por desempleo de los trabajadores migrantes se ha centrado en la proclamación de la igualdad de trato, especialmente en el Convenio nº 102 Seguridad Social norma mínima de 1952, el Convenio nº 118 sobre igualdad de trato (Seguridad Social) de 1962 y el Convenio nº 143 sobre los trabajadores migrantes de 1975.

Desde luego, es una regulación muy laxa y poco aceptada por los Estados (lo demuestra el escaso número de ratificaciones de estos Convenios) por lo que la coordinación de las prestaciones por desempleo de los trabajadores migrantes no puede decirse que haya sido un objetivo prioritario de esta organización internacional.

4. A NIVEL EUROPEO: EN EL CONSEJO DE EUROPA

En el marco del Consejo de Europa, junto a textos de carácter armonizador que de forma tangencial han podido referirse a este tema²⁵, son varios los instrumentos que se han

²³ Aunque en algunos convenios de rama o armonizadores se trató este problema, los que a continuación se citan pueden considerarse los más reconocidos en la instauración de este principio:

- El Convenio nº 19 de 1925 sobre igualdad de trato en los accidentes de trabajo.
- El Convenio nº 97 de 1949 sobre trabajadores migrantes (revisado).
- La Recomendación nº 86 de 1949 sobre los trabajadores migrantes (revisado).
- El Convenio nº 118 de 1962 sobre la igualdad de trato en materia de Seguridad Social.
- El Convenio nº 143 de 1975 sobre trabajadores migrantes.
- La Recomendación nº 151 de 1975 sobre los trabajadores migrantes.

²⁴ Son dos los convenios que han abordado este espinoso problema:

- El Convenio nº 48 de 1935 sobre conservación de los derechos de pensión de los migrantes.
- El Convenio nº 157 de 1982 sobre el establecimiento de un sistema internacional para la conservación de los derechos en materia de Seguridad Social.

²⁵ Los textos más importantes de este tipo son:

- La Carta Social Europea, en especial su art. 12, que prevé medidas, mediante la conclusión de acuerdos bilaterales o multilaterales apropiados, para asegurar: por una parte, la igualdad de trato entre los nacionales de las partes contratantes y, por otra, la protección de los derechos adquiridos o en curso de adquisición y el art. 19 (...)

ocupado de la protección social de los extranjeros y de los trabajadores migrantes²⁶. Unos se configuraron de forma muy específica, referidos a ciertas prestaciones²⁷. Y otros lo fueron de forma genérica, refiriéndose exclusivamente a la protección de los migrantes: nos referimos a los Acuerdos Interinos o Provisionales de 1953 (que estaban pensados para coordinar de forma separada las prestaciones de invalidez, vejez y muerte, que son las que generan habitualmente un derecho a pensión, y las prestaciones llamadas por la doctrina francesa de "courtterme" que son las que suelen generar subsidios o indemnizaciones). Estos Acuerdos fueron sustituidos, aunque mantienen su vigencia de forma transitoria para algunos Estados, por el Convenio Europeo de Seguridad Social de 1972 que vino a establecer un sistema completo y complejo en orden a la conservación de los derechos de los trabajadores migrantes en el que se incluían las prestaciones por desempleo (aunque ha sido un convenio con pocas ratificaciones, la inmensa mayoría por países a los que le afectan la regulación comunitaria, que es preferente en su aplicación por ser más completa y beneficiosa para los trabajadores²⁸). No nos centramos en el mismo, a pesar de que el art. 2.1 g) contempla expresamente las prestaciones por desempleo²⁹, ya que los firmantes del mismo son Estados miembros de la UE, por lo que este instrumento internacional se ha visto superado por la legislación comunitaria.

5. A NIVEL EUROPEO, EN ESPECIAL, EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA³⁰

Tratamos esta situación en un epígrafe específico por su importancia pues es, a nivel internacional, la regulación más desarrollada respecto de la protección de los trabajadores migrantes en materia de desempleo.

Y es que, sobre todo en el ámbito europeo, como anteriormente se adelantó, la labor de la Unión Europea es fundamental en orden a la protección de los trabajadores migrantes

establece el derecho de los trabajadores migrantes y sus familias a protección y asistencia en el territorio de cualquier parte contratante.

- El Convenio Europeo relativo al Estatuto jurídico del trabajador migrante de 1977.

²⁶ La protección de los trabajadores migrantes en el ámbito del Consejo de Europa a lo largo del tiempo se ha ido produciendo con diversos textos:

- Los dos Acuerdos Interinos o Provisionales de Seguridad Social de 11-12-1953: el primero se refiere a las contingencias de vejez, invalidez y sobrevivientes y el segundo a las prestaciones de maternidad, enfermedad, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, desempleo y subsidios familiares, ya sean del nivel contributivo o no contributivo.

- El Convenio Europeo de Seguridad Social de 1972: sustituye, para los países que lo ratifiquen, a los Acuerdos Interinos o Provisionales.

²⁷ Como, por ejemplo, la Convención Europea de Asistencia Social y Médica de 1953 o el Acuerdo Europeo para la concesión de asistencia sanitaria en los desplazamientos temporales.

²⁸ Austria, Bélgica, España, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal y Turquía.

²⁹ En el art. 51 de este convenio se recoge la totalización de períodos de seguro, empleo o actividad profesional para el acceso a las prestaciones por desempleo, con matices diversos. En el caso de que el beneficiario de la prestación por desempleo se trasladara a su país, tendrá derecho a recibir la prestación cuando, en los 30 días siguientes a su traslado, lo solicite a la institución del país donde cambia su residencia. Será la institución del país de residencia la que abone la prestación, pero con cargo a la institución de la parte donde se generó la protección por desempleo. Finalmente, también se regula la situación de los trabajadores fronterizos o de los trabajadores que no residen en el país donde trabajan.

³⁰ Sobre esta cuestión, in extenso, vid BARCELÓ FERNÁNDEZ, J. en "El régimen jurídico de las prestaciones por desempleo y cese de actividad en el España y su coordinación en el Reglamento 883/2004", en AAVV, *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho Internacional*, Laborum, Murcia, 2017, pp. 165 y ss.

en materia de Seguridad Social, pues esta es necesaria para la consecución de una de las libertades fundamentales: la de circulación de trabajadores.

Los diferentes Tratados de la Comunidad o de la Unión, en la actualidad art. 45 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE), han previsto la abolición de la discriminación basada en la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros, ya que si no sería imposible conseguir la libertad de circulación de los trabajadores.

En el TFUE, y sus anteriores versiones, la protección social de la Seguridad Social no se ha contemplado como una materia en la que sea competente la Unión Europea. Pero es cierto que, a pesar de no haberse dedicado la Unión Europea a la armonización de las legislaciones de Seguridad Social de los Estados miembros, sí ha adoptado normas que han afectado a la regulación nacional de los sistemas de Seguridad Social³¹.

Por lo que nos interesa, y en coherencia con lo que anteriormente se dijo, sí se ha reglamentado por parte de la Unión Europea en materia de Seguridad Social respecto de la protección de los trabajadores migrantes. Y ello porque el artículo 48 TFUE (norma recogida también en los textos que la precedían) se refiere exclusivamente a que la legislación europea en materia de Seguridad Social lo sea para establecer medidas necesarias para la libre circulación de los trabajadores creando mecanismos para la conservación de derechos, adquiridos o un curso de adquisición, de Seguridad Social de tales trabajadores.

Y es que uno de los objetivos tradicionales (y fundacionales) para la construcción comunitaria ha sido la libertad de circulación de los trabajadores (en la actualidad, art. 20 TFUE). Se entendió necesaria esa movilidad de mano de obra con el fin de combatir la pobreza y la exclusión social, y elevar las tasas de empleo, por lo que los flujos migratorios tenían que canalizarse a través de las normas comunitarias en materia de empleo, por lo que en diversas disposiciones se ha venido a concretar su ámbito personal y material de aplicación³². En definitiva, en el ámbito comunitario se ha producido una mutación en el

³¹ Por ejemplo: en materia de igualdad de trato entre mujeres y hombres o en materia de prevención de riesgos laborales que han exigido modificaciones de normas prestacionales de la Seguridad Social (recuérdese, por ejemplo, en España las prestaciones de riesgo durante el embarazo o durante lactancia).

También, en base a los arts. 19, 145 a 150 y 151 a 161 de la TFUE se han establecido diversas normas o pautas, la mayoría de ellas en lo que se llamado el *sofilaw*, para la lucha contra la pobreza, la exclusión social y la discriminación.

Sin duda, donde más se ha notado la influencia de la Unión Europea en los sistemas nacionales de Seguridad Social ha sido a través de los Pactos de Estabilidad y Crecimiento y su sistema de sanciones a los Estados que superaran el nivel de endeudamiento que subiera acordado como admisible. En aplicación de tales Pactos se ha "aconsejado/obligado" a los Estados a reformar (¿o realmente quería decirse recortar?) los sistemas de Seguridad social para hacerlos sostenibles, lo cual como de todos es conocido afectado especialmente a la protección por jubilación. En definitiva, que desde la Unión Europea se afecta a la regulación interna de protección social de los Estados (al menos de los más afectados por la crisis) armonizando "hacia la baja", al reducir la protección del sistema para evitar el déficit.

³² Directiva 2004/38 de 29 de abril, Directiva 2014/36 de 26 de febrero, Directiva 2014/54 de 16 de abril, Reglamento 492/2011 de 5 de abril, entre otros. Por ello, el derecho a la libre circulación de personas así recogido no lo fue de forma absoluta ya que el derecho a desplazarse y residir libremente en otros territorios, como se indica en la Directiva 2004/38, está sometido a plazos temporales que permiten que el Estado de acogida pueda exigir o bien la condición de persona económicamente activa o bien la posesión de recursos económicos suficientes y un seguro de enfermedad. Teniendo en cuenta que a partir de los cinco años se podrá obtener la residencia permanente.

concepto de migración, pues ya no se considera una migración internacional sino interna o intracomunitaria³³. Por ello, esta regulación de los flujos migratorios intracomunitarios exigió la formulación de un conjunto de principios que ordenasen la situación de quienes hacían efectivo su ejercicio, tanto desde el punto de vista de la aplicación del derecho a la igualdad de trato como desde el ámbito de la protección que debía dispensarse a estos trabajadores.

Como ya se apuntó más arriba, el Derecho Internacional coordinador es el que trata de ofrecer una solución a los problemas de Seguridad Social de los trabajadores migrantes³⁴. Para ello se regulan las relaciones entre sistemas nacionales de Seguridad Social aplicando los principios esenciales del Derecho Internacional coordinador a fin garantizar una protección completa y constante a los trabajadores que realizan sus actividades profesionales, total o parcialmente, en un país diferente del suyo de origen, así como a los miembros de su familia. Este objetivo constituye el polo principal de orientación del Derecho Internacional de la Seguridad Social y además constituye el sentido de la adopción de la reglamentación comunitaria al respecto.

Consecuentemente con ello, los primeros Reglamentos³⁵ en materia de Seguridad Social establecidos por la Comunidad Europea fueron los números 3 y 4 de 1958. Con el tiempo y, sobre todo, con la importante jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en la interpretación de tales Reglamentos, el Consejo los sustituyó por los Reglamentos 1408/71 y 574/72, que fueron revisados en 1992 y posteriormente en 1997. En el momento actual, desde el 1 de mayo de 2010 en que entraron en funcionamiento, los Reglamentos Comunitarios que se encuentran vigentes son los (CE) nº 883/2004 y nº 987/2009 se aplican para la coordinación de los Sistemas de Seguridad Social de los Estados miembros de la Unión Europea³⁶ que vienen a recoger los principios generales del Derecho internacional coordinador en este ámbito³⁷. Evidentemente, el catálogo de prestaciones de tales Reglamentos es el más amplio posible y tiene que ser así para favorecer la libre circulación de trabajadores en el ámbito de la UE, por lo que evidentemente incluye las prestaciones por desempleo³⁸.

³³ En este sentido, GUERRERO VIZUETE, E., "La búsqueda de empleo por los trabajadores migrantes y su protección social", aportación a las XXXV Jornadas Universitarias de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales, Huelva, diciembre 2016, texto policopiado.

³⁴ In extenso, vid. LOZANO LARES, F. en *La protección social de las personas migrantes*, Bomarzo, Albacete, 2019.

³⁵ La mejor técnica legislativa comunitaria, de entre las posibles, para conseguir la coordinación en materia de Seguridad Social de los Estados miembros ha sido a través de los Reglamentos que, conforme al art. 288 del Tratado, tienen alcance general y son obligatorios en todos sus elementos y directamente aplicables.

³⁶ Por decirlo de algún modo, en el primero de los Reglamentos dispone el derecho material o sustantivo y el segundo de los reglamentos establece reglas de interpretación y aplicación de las normas sustantivas (es, por establecer un símil, un Acuerdo Administrativo como los que suelen acompañar a los convenios bilaterales de Seguridad Social).

³⁷ El campo de sujetos a los que se aplica la igualdad de trato y la conservación de derechos se ha ampliado por la Comunidad la concertar Acuerdos de Cooperación y Asociación con terceros países, extendiéndose con los mismos la protección a los nacionales de dichos terceros Estados en la misma condición que los nacionales de los Estados miembros y sobre los que volveremos en un momento posterior.

³⁸ El Reglamento (UE) 1231/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, deroga el Reglamento (CE) 859/2003, extendiendo la aplicación del Reglamento (CE) 883/2004 y del Reglamento (CE) 987/2009 a los nacionales de terceros países (salvo Dinamarca y Reino Unido), Teniendo en cuenta,

(...)

Pues bien, como se ha dicho, tras casi de 40 años de vigencia de los Reglamentos anteriores, el Reglamento 883/2004 CE, que entró en vigor en mayo de 2010, junto con el Reglamento 987/2009 que sirve de acuerdo de aplicación, vino a actualizar la regulación teniendo en cuenta no sólo los nuevos miembros de la Unión (con las peculiaridades de sus diversos o variopintos sistemas de protección social) sino también la evolución y las nuevas tendencias en la actuación protectora de los sistemas de Seguridad Social y, por supuesto, la extensa doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea referida a la interpretación de los anteriores reglamentos en la protección ofrecida a los trabajadores migrantes (y de sus familiares)³⁹ que residen o circulan dentro del espacio de la UE⁴⁰.

En síntesis, los principales problemas que tratan de resolver estas normas internacionales para la coordinación de la protección social de los trabajadores migrantes, entre las que se encuentra evidentemente el Reglamento CE 883/2004⁴¹, se refieren a:

a) La determinación de la legislación aplicable en materia de Seguridad Social. Esto es, resulta necesario conocer cuál es la legislación aplicable a la relación de Seguridad Social de los trabajadores migrantes. En realidad, los Estados definen de forma soberana el campo de aplicación de sus leyes de Seguridad Social, invocando unas veces el principio de territorialidad, puesto que la legislación aplicable se rige principalmente por la residencia en el país, otras por el de la personalidad, puesto que el derecho a las prestaciones se manifiesta como un derecho personal ligado al ejercicio de una actividad o al pago de cuotas durante un determinado período de tiempo, y otras veces, lo que sucede con mayor frecuencia, invocando ambos principios. De ahí se pueden originar situaciones en las que el sujeto no esté sujeto a ninguna legislación o, por contra, que esté sujeto a más de una legislación de diferentes Estados. Por regla general, el criterio mantenido para determinar la legislación aplicable en materia de Seguridad Social es el lugar en el que se realiza la actividad profesional, la *lex loci laboris*, que para determinadas categorías de trabajadores puede tener excepciones, a esta cuestión se refieren los artículos 12 y 13 del Reglamento 883/2004). Y en caso de discrepancias sobre la legislación aplicable el art. 6 del Reglamento 987/2009 viene a establecer un orden de prioridad en la determinación de la legislación aplicable.

b) La segunda cuestión que trata de resolver las normas de coordinación internacional de la Seguridad Social se refiere al trato que habría de darse a los trabajadores migrantes en relación al sistema de Seguridad Social del país que los acoge y en el supuesto en que fuese de aplicación la legislación de dicho país. Superada la histórica regla de reciprocidad, es comúnmente adoptado en el Derecho Internacional Coordinador de la Seguridad Social el principio de igualdad de trato, lo que supone que a los trabajadores migrantes se les aplicarán las mismas reglas de protección del sistema de Seguridad Social, en toda su extensión e intensidad, que a los nacionales del país en el que se encuentren trabajando. De forma

además, que la UE tiene acuerdos de asociación en materia de comercio y cooperación que pueden tener efectos respecto de la protección de los trabajadores migrantes.

³⁹ Estas normas también se aplican a los nacionales de fuera de la UE y a sus familiares y a sus supérstites que residan legalmente en la UE y a los apátridas y refugiados residentes en uno de los Estados miembros que estén o hayan estado sujetos a la legislación de uno o de varios Estados miembros.

⁴⁰ Al respecto, vid SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C. en "Modernización y simplificación de la coordinación de los regímenes de protección social en la Unión Europea", AAVV, *El futuro europeo de la protección social*, Laborum, Murcia, 2010.

⁴¹ Sobre el tema en general, por su claridad, puede verse, SERRANO GARCÍA, J. en *Trabajadores comunitarios y Seguridad Social*, Altabán, Albacete, 2005.

general, el artículo 45 del TFUE pretende abolir toda discriminación por razón de la nacionalidad entre los trabajadores de los Estados miembros con respecto al empleo, la retribución y las condiciones de trabajo. Y, de forma particular, el art. 4 del Reglamento CE 883/2004 se ocupa de ello en referencia a la protección de los sistemas de Seguridad Social⁴².

c) Finalmente, las normas internacionales de coordinación de los sistemas de Seguridad Social para la protección de los trabajadores migrantes establecen las reglas para la conservación de los derechos en materia de Seguridad Social. Ello supone la regulación de una doble situación: la conservación de los derechos adquiridos y la conservación de los derechos de los cursos de adquisición.

- Respecto de la conservación de los derechos adquiridos, se establecen de forma habitual reglas que permiten la exportación de prestaciones, lo que lleva consigo la eliminación de la condición de "residencia" a los efectos de poder disfrutar una prestación ya obtenida, pudiendo mantenerla y recibirla en el país de origen, e incluso en otro si así se indica en la norma internacional, en caso de que el trabajador migrante decida retornar o cambiar su residencia. Al mismo se refiere el art. 7 del Reglamento CE 883/2004⁴³.

- Respecto de la conservación de los derechos en curso de adquisición, lo que se trata de evitar es la desprotección de los trabajadores migrantes en referencia a las prestaciones que exigen para su obtención el cumplimiento de ciertos períodos de empleo, actividad, de seguro o de residencia, exigidos por la legislación con arreglo a la cual se reciben estas prestaciones. El trabajador que ha cumplido en el país de origen una fracción determinada del período impuesto para la adquisición de un derecho dudará antes de expatriarse si el sistema del país de inmigración no va a tener en cuenta sus derechos en curso de adquisición. Para evitar la pérdida de la pensión por no reunir los períodos de carencia o seguro necesarios se ha utilizado un sistema por el cual se totalizan los períodos en los diferentes países donde el sujeto haya residido o haya podido ejercer su actividad profesional, en tal sentido se regula en el art. 6 del Reglamento CE 883/2004. Cuando se ha utilizado la técnica de totalización de períodos de seguro, empleo, actividad o residencia para acceder a una determinada prestación (normalmente pensiones, ya que en las prestaciones de carácter temporal no es lo común) se suele, aunque con alguna excepción, acompañar del método de la *pro rata temporis* como técnica de determinación y pago de la misma, de forma proporcional a la vinculación con los distintos sistemas de Seguridad Social que haya podido tener el trabajador migrante⁴⁴.

⁴² Indicando que *"Las personas a las cuales sean aplicables las disposiciones del presente Reglamento podrán acogerse a los beneficios y estarán sujetas a las obligaciones de la legislación de todo Estado miembro en las mismas condiciones que los nacionales de dicho Estado, salvo disposición en contrario del presente Reglamento."*

⁴³ Al hacer referencia a la supresión de cláusulas de residencia, indica que: *"Salvo disposición en contrario del presente Reglamento, las prestaciones en metálico debidas en virtud de la legislación de uno o de varios Estados miembros o del presente Reglamento no podrán sufrir ninguna reducción, modificación, suspensión, supresión o confiscación por el hecho de que el beneficiario o los miembros de su familia residan en un Estado miembro distinto de aquel en que se encuentra la institución deudora."*

⁴⁴ A la proporcionalidad se refiere el Considerando 12 del Reglamento CE 883/2004, que se refleja a lo largo del articulado, en el que se indica: *"Teniendo en cuenta la proporcionalidad, debe procurarse que el principio de (...)*

Así pues, el Reglamento CE 883/2004 sobre coordinación de los sistemas de Seguridad Social se convierte en elemento fundamental para el desarrollo de la libre circulación de personas en la UE y en la contribución a la mejora del nivel de vida y condiciones de empleo de éstas.

No obstante, la regulación de la coordinación de las prestaciones por desempleo es tan complicada que parece que la regulación comunitaria actual no sea la más adecuada pues se han detectado problemas en cuanto a la aplicación divergente de las normas de totalización por los distintos Estados miembros. Una regulación tan estricta hace que sean pocas las personas trabajadoras que exporten sus prestaciones por desempleo. Finalmente, resulta insatisfactoria la regulación de los trabajadores fronterizos y otros que mantienen su residencia en un país cuando ejercen su actividad laboral en otro, además de que, para terminar, las normas de reembolso son poco eficientes. Por todo ello, se ha previsto una modificación de los Reglamentos de coordinación de la Seguridad Social de los trabajadores de la UE⁴⁵.

5.1. Las prestaciones por desempleo para los trabajadores por cuenta ajena

A modo de avance, el Reglamento nº 883/2004 en su considerando 32 ya nos indica que es especialmente oportuno facilitar la búsqueda de trabajo en los distintos Estados miembros por lo que es necesario "velar por una coordinación más estrecha y eficaz entre los regímenes de seguro de desempleo y los servicios de empleo de todos los Estados miembros". No cabe duda que el reglamento comunitario de coordinación de los sistemas de Seguridad Social tiene un amplio ámbito objetivo que permite su aplicación a la coordinación de todas las ramas tradicionales de la Seguridad Social, ya sean contributivas o no contributivas, entre las que se encuentra, por lo que nos interesa, la protección por desempleo (ex art. 3.1 h, Reglamento CE 883/2004).

De este Reglamento nos interesa su capítulo 6 referido a las prestaciones por desempleo⁴⁶.

Pues bien, respecto de los ciudadanos nacionales de un Estado miembro de la UE o de Espacio Económico Europeo y sus familiares, tendrán derecho a las prestaciones por desempleo en igualdad de condiciones que los nacionales del Estado miembro donde trabajen o residan. No pudiendo verse afectadas las prestaciones por el hecho de que el beneficiario o los miembros de su familia residan en un Estado miembro distinto de aquel en que se encuentra la institución deudora, salvo que el Reglamento diga lo contrario. Ello, como idea inicial, supone que el migrante comunitario podrá recibir las prestaciones por desempleo de carácter contributivo o no contributivo del Estado de la UE en el que se haya

asimilación de hechos o acontecimientos no conduzca a resultados objetivamente injustificados ni a la acumulación de prestaciones del mismo tipo para un mismo período".

⁴⁵ Sobre el tema vid, GUINDO MORALES, S. en "Las prestaciones por desempleo en la propuesta de Reglamento por el que se modifican los Reglamentos (CE) 883/2004 y 987/2009", en *e-Revista Internacional de la Protección Social*, ISSN 2445-3269. 2018, Vol. III, Nº 1 <http://dx.doi.org/10.12795/e-RIPS.2018.i02.03>, pp.19-44.

⁴⁶ In extenso, véase, GARCÍA VIÑAS, J. en "Las prestaciones por desempleo de los trabajadores migrantes. Especial referencia a la coordinación comunitaria", *Revista de Estudios Financieros* nº 296, 2007.

ido a residir o trabajar, desplazándose con su familia, siempre y cuando, claro está, cumpla con los requisitos exigidos en tal legislación.

Como norma general, ex art. 11.3 c) la persona que reciba una prestación por desempleo en virtud de la legislación del Estado donde resida "estará sujeta a la legislación de dicho Estado miembro", consecuencia lógica de lo que anteriormente comentábamos de la necesidad de control del compromiso de recolocación del desempleado que obtiene dicha prestación⁴⁷. Aunque más abajo veremos que ello no es tan claro como parece.

Se prevé por el Reglamento 883/2004:

5.1.1. La totalización de períodos de seguro o empleo

La totalización de períodos de seguro o empleo (art. 61) en los casos de que la legislación de la institución competente para reconocer el derecho a la protección por desempleo exija para la adquisición, conservación, duración o recuperación del mismo el haber cubierto un período de carencia o un período de empleo, dicha institución también deberá tener en cuenta, en la medida necesaria, los períodos de seguro o empleo realizados en otros Estados miembros como si se hubiesen realizado en el país que ha de conceder la protección por desempleo. Aunque es posible que la realización de períodos de empleo o actividad como trabajador por cuenta propia no sean tenidos en cuenta, salvo que dichos períodos se hubieran considerado como de seguro en el país que tenga que conceder la prestación, esto es algo que podría ocurrir en España puesto que los períodos de cotización entre la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena y la protección por cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia no se totalizan, al menos en el momento actual, en nuestro ordenamiento. De otro lado, la institución competente para el reconocimiento de la protección por desempleo será la última donde el trabajador haya prestado sus servicios, si así lo requiere la legislación de dicho estado, demostrando períodos de seguro o empleo en dicho Estado.

Para proceder a la totalización de las prestaciones por desempleo el interesado deberá presentar ante la institución competente un documento expedido por la institución del otro Estado miembro a cuya legislación estuviera sujeto en relación con su último período de actividad laboral por cuenta ajena en el que se precisen los períodos cubiertos al amparo de dicha legislación⁴⁸.

5.1.2. El cálculo de las prestaciones por desempleo de los trabajadores migrantes comunitarios

Para el cálculo de las prestaciones, si en la determinación se tiene en cuenta la retribución o ingresos profesionales anteriores a la situación de desempleo, la institución competente tendrá en cuenta de forma exclusiva el sueldo o los ingresos percibidos por el solicitante con motivo de su última actividad. Incluso en los casos en los que la legislación del país competente prevea un período de referencia determinado para determinar la base

⁴⁷ Vid TRILLO GARCÍA, A.R. en "Compromiso de actividad, búsqueda de empleo en la Unión Europea y protección por desempleo", AAVV, *Buenas prácticas jurídico procesales para reducir el gasto social (III)*, Laborum, Murcia, 2015, pp. 39 y ss.

⁴⁸ Art. 54 Reglamento 987/2009.

reguladora de la protección por desempleo (lo que supone que, si el sujeto no ha estado todo el período de referencia, la entidad gestora de la prestación habrá de entenderlo como si lo hubiese estado).

En cualquier caso, si la legislación del Estado que concede la prestación toma como elemento para la determinación de la cuantía de las prestaciones los familiares a cargo del trabajador, también deberá tener en cuenta a los miembros de la familia del interesado que residan en otros Estado miembro, como si residiesen en el país que concede la protección por desempleo. Ello no se aplicaría si algún miembro de la familia que reside en el otro país se encuentra recibiendo una protección por desempleo en la que ya se ha tomado en consideración a esos miembros de la familia, lo que llevará consigo la demostración de que tal situación no se está produciendo por parte del solicitante de la prestación con la correspondiente certificación de la entidad responsable de las prestaciones por desempleo del país de residencia de los familiares del trabajador migrante.

5.1.3. La exportación de prestaciones por desempleo

Dijimos anteriormente, que el art. 11.3 c) establecía como regla general que la persona que reciba una prestación por desempleo en virtud de la legislación del Estado donde resida "estará sujeta a la legislación de dicho Estado miembro", ello supone, además, de una regla de determinación de la legislación aplicable, una advertencia de la dificultad de establecer el principio general de exportación de prestaciones reconocido en el art. 7 del R 883/2004⁴⁹. Como se dijo anteriormente, el arraigo territorial de las prestaciones por desempleo, por la necesidad de control por parte de la entidad pagadora, es lo que limita temporalmente el régimen de exportación de las prestaciones y lo sujeta a exigentes requisitos.

Podemos distinguir dos situaciones que tienen relación con la protección por desempleo y la residencia del beneficiario.

5.1.3.1. Desplazamiento a otro Estado de la UE de un beneficiario de la protección por desempleo "para buscar trabajo", por lo que podrá conservar su derecho a prestaciones siempre que cumpla una serie de requisitos⁵⁰:

- la persona desempleada deberá haberse registrado como demandante de empleo antes de su salida del país y haber permanecido a disposición de los servicios de empleo del Estado miembro competente durante al menos cuatro semanas desde el inicio de su situación

⁴⁹ Debería de entenderse como regla general la exportación de todas las prestaciones, incluidas en el campo de la legislación de Seguridad Social española, que integran la protección por desempleo incluso las especiales como puede ser la renta activa de inserción, ya que no debería entenderse como prestación especial no contributiva (y por ello inexportable), a pesar de que el Servicio Público de Empleo Estatal, encargado de las políticas pasivas por desempleo, en un criterio economicista, las entiende como especiales no contributivas y, por tanto, no exportables. Sobre el tema, y compartiendo las tesis planteadas, SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C.: "La exportación de la Renta Activa de Inserción ¿Buena práctica legislativa? en *Buenas prácticas jurídicas procesales para reducir el gasto social (III)*, Ramírez Bendala (Directora), Laborum, Murcia, 2015, p. 69 y ss

⁵⁰ Sobre el tema vid, ARETA MARTÍNEZ, M. en "Coordinación de los sistemas europeos de Seguridad Social y exportación de la prestación por desempleo tras la aplicación del Reglamento (CE) núm. 83/2004", en AAVV, *El futuro europeo de la protección social*, Murcia, Laborum, 2010.

de desempleo, salvo que medie autorización expresa para salir antes de ese plazo por parte de la entidad gestora competente

- la persona desempleada deberá, en los 7 días siguientes a la fecha en que haya dejado de estar a disposición de los servicios de empleo del país que abona la prestación⁵¹, registrarse como demandante de empleo en los servicios de empleo del Estado miembro al que se haya trasladado, someterse al procedimiento de control organizado en éste y cumplir los requisitos que establezca la legislación de dicho Estado miembro.

- el interesado conservará el derecho a las prestaciones durante un período de tres meses (pudiendo por la entidad responsable ampliarse a 6 meses o mejorarla de la forma que estime oportuno) a partir de la fecha en que haya salido del Estado que las abona. En ningún caso, la búsqueda de trabajo en otro país de la UE no supondrá alargar la duración de las prestaciones concedidas.

- las prestaciones serán facilitadas y sufragadas por la institución competente con arreglo a su legislación interna.

- en caso de que el interesado regresara al Estado que le abona las prestaciones antes de la fecha o en la fecha de finalización del período en que tenga derecho a recibirlas fuera del territorio nacional (o del que efectiva y excepcionalmente se le haya permitido por la entidad gestora de las prestaciones por desempleo), continuará en la percepción de las mismas si tuviese derecho. Caso contrario, perderá todo derecho a prestaciones salvo que la legislación del país que se las abone sea más favorable.

El Reglamento 987/2009, de aplicación del Reglamento 883/2004, establece las condiciones de intercambio de información, cooperación y asistencia recíproca entre las instituciones y servicios del Estado miembro competente y del Estado miembro al que la persona se traslade para buscar trabajo. De hecho, en el Considerando 13 de dicho Reglamento se indica que el mismo incluye medidas y procedimientos destinados a promover la movilidad de los trabajadores desempleados.

Para ello, el desempleado beneficiario de la protección por desempleo que vaya a desplazarse a otro Estado miembro informará a la institución competente antes de su partida y le pedirá un documento que acredite que sigue teniendo derecho a las prestaciones en las condiciones establecidas⁵². Este documento habrá de presentarlo en el servicio de empleo del país donde se desplace a buscar trabajo, en caso de que no lo haga la institución de país donde se busca empleo pedirá a la que abona las prestaciones la información necesaria.

⁵¹ En casos excepcionales, los servicios o instituciones competentes podrán prorrogar este plazo.

⁵² Ex art. 55 del Reglamento 987/2009, la institución que abona las prestaciones por desempleo, antes de la situación de exportación de tal prestación para la "búsqueda de empleo", informará al beneficiario de las obligaciones que le afectan y le transmitirá dicho documento, en el que figurarán:

- a) la fecha en que el desempleado ha dejado de hallarse a disposición de los servicios de empleo del Estado competente;
- b) el plazo concedido para la inscripción como demandante de empleo en el Estado miembro al que el desempleado se haya desplazado;
- c) el período máximo durante el cual puede conservarse el derecho a las prestaciones;
- d) los hechos que puedan modificar el derecho a las prestaciones.

Cuando el trabajador desempleado beneficiario de la protección por desempleo de un país se haya desplazado a buscar empleo, la condición que mantiene el disfrute de la prestación es, entre otras, la inscripción como demandante de empleo ante el servicio de empleo del país donde se ha desplazado y, por ello, el servicio de desempleo del país donde el beneficiario de las prestaciones por desempleo se ha trasladado ha de transmitir el documento que acredite esta situación a la entidad gestora que abona las prestaciones (aunque no se dice como, para el caso de España se supone por cualquier medio de comunicación permitido en la Ley 39/2015 de procedimiento administrativo común).

Evidentemente, el servicio de empleo del país donde se ha desplazado informará al trabajador que se ha desplazado para buscar empleo de todas las obligaciones que haya de cumplir al respecto y habrá de remitir a la institución del Estado que abona las prestaciones del demandante de empleo un documento en el que "conste la fecha de inscripción del desempleado en los servicios de empleo y su nuevo domicilio" (ha de recordarse que el trabajador, como regla general, tenía como máximo 7 días para realizar esta inscripción desde el momento en que se le autoriza a exportar sus prestaciones). Además, y esto es de suma importancia, si durante el período de obtención de la prestación que ha sido exportada se produjera "cualquier circunstancia que pudiera afectar al derecho a dichas prestaciones" (por ejemplo, encontrar un trabajo), el servicio de empleo del país de acogida informará inmediatamente a la institución que abona la protección por desempleo (y al interesado) a través de un documento que recoja la información pertinente.

Como se conoce, la concesión de la protección por desempleo lleva consigo en la mayoría de los ordenamientos de un control sobre la situación del beneficiario, pues bien, para que la institución pagadora de la protección por desempleo de un trabajador que ha emigrado a otro país de la UE pueda controlar esta situación, se establece la obligación de informar mensualmente de la situación del desempleado (si sigue inscrito como demandante o si cumple con los procedimientos de control previstos) por parte de los servicios de empleo del país donde se ha desplazado a buscar trabajo. Y es que estos servicios de empleo del país de acogida, una vez inscrito como demandante de empleo, lo tratará como si fuera un beneficiario propio de prestaciones por desempleo, por ello si el demandante de empleo realizara alguna actividad que pudieran afectar al mantenimiento o conservación de las prestaciones por desempleo que venía recibiendo de la otra entidad, se lo comunicará inmediatamente a la misma.

5.1.3.2. Personas desempleadas que residen en un Estado miembro distinto del Estado miembro competente (art. 65 R 883/2004)

Como ya se advirtió más arriba, el marcado carácter territorial de la protección por desempleo proviene en la mayoría de las regulaciones nacionales de la necesidad de control de las entidades pagadoras de tales prestaciones de la actividad del beneficiario que ha de realizar todo lo preciso para reincorporarse al mercado de trabajo⁵³.

⁵³ En sentido parecido, DESDENTADO BONETE, A. en "Trabajadores desplazados y trabajadores fronterizos en la Seguridad Social europea: del Reglamento 1408/1971 al Reglamento 883/2003", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* nº 64, 2006, p. 35.

Acabamos de ver que para los trabajadores migrantes ordinarios (los que trasladan su residencia al país que le acoge para realizar una actividad laboral) los Reglamentos de coordinación ha establecido medidas (muy limitadas y con muchos requisitos) para que no pueda afectarse al derecho a la libre circulación. Pero la cuestión se complica con los trabajadores, fronterizos o no, que tienen disociado el país donde trabajan del país donde residen.

En este grupo podemos encontrar dos tipos de trabajadores: fronterizos y no fronterizos.

A) Trabajadores fronterizos

A efectos de la legislación coordinadora de la UE de los sistemas de Seguridad Social, ex art. 1 f) del Reglamento 883/2004, se entiende trabajador fronterizo a aquél que realice una actividad por cuenta ajena (o propia) en un Estado miembro y resida en otro Estado miembro al que regrese normalmente a diario o, al menos, una vez por semana⁵⁴. Además, este trabajador durante todo el período de empleo ha de conservar su residencia fuera del país de empleo (si cambia su residencia al país de empleo dejará de considerarse como fronterizo)⁵⁵.

El emigrante "común" abandona por completo su país de origen para residir en el de acogida, donde pretende realizar su actividad laboral o profesional. El caso del trabajador fronterizo es distinto puesto que mantiene vínculos con dos Estados, donde trabaja y donde reside, por lo que justifica el que se establezcan reglas especiales para este colectivo⁵⁶ y también por la búsqueda de una protección más apropiada por dicha disociación entre su centro de vida laboral y su centro de vida familiar⁵⁷.

Además, se trata de una regulación "alambicada" y "tortuosa"⁵⁸, difícil de entender y con demasiadas remisiones a otros preceptos que dispersan y dificultan su digestión⁵⁹. Independientemente de que a los mismos se les puedan aplicar las reglas generales del Reglamento 883/2004 para la coordinación de las prestaciones por desempleo (totalización de períodos, exportación de prestaciones o reglas de cálculo), se establecen reglas especiales para los mismos.

Dentro de este colectivo podemos encontrar dos situaciones:

⁵⁴ Vid en tal sentido también la STJCE de 22 de septiembre de 1988 (Asunto Bergemann).

⁵⁵ Si un trabajador de un Estado traslada su residencia a un país de la UE vecino y continúa trabajando en el país donde residía anteriormente se convertiría en trabajador fronterizo.

⁵⁶ En este mismo sentido, MELLA MENDEZ, L. en "La prestación por desempleo en el Derecho social comunitario", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* nº 77, 2008, p. 33.

⁵⁷ Como indica MIRANDA BOTO, J.M. en "Los trabajadores fronterizos en el Reglamento (CEE) num. 1408, en AAVV, Dir. Areta Martínez y Sempere Navarro, *Cuestiones actuales sobre derecho social comunitario*, Laborum, Murcia, 2009,

⁵⁸ Como indica GONZÁLEZ MARTÍNEZ, J.A. en "Particularidades del régimen jurídico de las prestaciones por desempleo en el trabajador transfronterizo", en AAVV *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho Internacional*", Laborum, Murcia, 2017, pp. 234.

⁵⁹ En sentido parecido, FERNÁNDEZ ORRICO, F.J. en "La protección por desempleo en la Unión Europea a partir de la entrada en vigor de los Reglamentos (CE) 883/2004 y 987/2009", *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración* nº 89, 2019, p.119.

a) Situación de desempleo parcial o intermitente⁶⁰ de un trabajador que durante su último período de actividad por cuenta ajena haya residido en un Estado miembro distinto del Estado miembro competente⁶¹ o sea del país donde desarrollan su actividad laboral. En tal caso, deberán ponerse a disposición de su empresario o de los servicios de empleo del Estado miembro al que corresponda el pago de la prestación.

En este caso, se entenderá como si tales trabajadores residieran en dicho Estado, por lo que recibirán prestaciones con arreglo a su legislación que serán abonadas por la entidad gestora de dicho Estado. En esta situación se sigue la regla general, el pago de la prestación es por la entidad del país en el que ha trabajado.

b) Situación de desempleo total⁶² de un trabajador que durante su último período de actividad por cuenta ajena haya residido en un Estado miembro distinto del Estado miembro competente y siga residiendo en dicho Estado miembro o regrese a él.

Se produce una excepción a la regla general de la aplicación de la *lex loci laboris*⁶³. Así, en este caso de desempleo total quien habrá de abonar las prestaciones será la entidad gestora del país de residencia de conformidad con su legislación interna en materia de protección por desempleo y a su cargo, entendiéndose la ficción de que los trabajadores beneficiarios han estado sujetos a su legislación durante su último período de actividad por cuenta ajena⁶⁴. Este cambio parece fundamentarse en los estrechos vínculos que se presume que el fronterizo mantiene con su Estado de residencia, aunque esta solución no es "en absoluto neutra para los trabajadores fronterizos, pues normalmente la emigración se produce de Estados menos desarrollados a más desarrollados, cuyos salarios y sistemas de Seguridad Social suelen ser más generosos"⁶⁵, lo que podría perjudicarles.

Estos trabajadores fronterizos habrán de ponerse a disposición de los servicios de empleo del país donde residen. Ello se justifica en el mejor control antifraude del desempleado y para el control de la motivación a la búsqueda de empleo. Además, como

⁶⁰ Será parcial cuando el trabajador fronterizo pierda un trabajo a tiempo completo y en ese mismo estado donde trabaja sea contratado a tiempo parcial por otro empresario (vid STJUE de 5 de febrero de 2015 Asunto Mertens). Será intermitente en los casos de una suspensión de la actividad laboral, pero con la posibilidad de reincorporarse en cualquier momento nuevamente a su puesto de trabajo en esa empresa.

⁶¹ La situación de desempleo parcial o intermitente no es una cuestión que se base en derecho nacional, según la Decisión de 12 de junio de 2009 la Comisión Administrativa de Coordinación de los sistemas de Seguridad Social resolvió que la determinación de la naturaleza del desempleo dependería de la existencia o del mantenimiento del vínculo contractual laboral entre las partes y no de la duración de la suspensión de la actividad. Como es conocido, esta decisión tiene su origen en la STJCE de 15 de marzo de 2001, Asunto Laati que vino a expresar la competencia comunitaria para la definición de los criterios comunes y uniformes para lo que hubiera de entenderse como "parcial" o "total".

⁶² Será total cuando el trabajador ya no tenga vínculo laboral alguno en el Estado donde venía trabajando. En este caso, se entiende que habrán de estar sometidos a la normativa del Estado miembro en cuyo territorio residen puesto que se presume que el trabajador en el lugar de residencia disfruta de condiciones más favorables para encontrar un nuevo empleo, STJUE de 5 de febrero de 2015, Asunto Mertens.

⁶³ Vid STJUE de 11 de abril de 2013, en el Asunto Jelts.

⁶⁴ El hecho de recibir la prestación por desempleo por parte de la entidad gestora del país de residencia no supone perder la condición de trabajador fronterizo, como indica la STJCE de 15 de octubre de 1991, en el Asunto Desse.

⁶⁵ Como indica CARRASCOSA BERMEJO, D. en "Buenas prácticas respecto de la protección por desempleo de los trabajadores fronterizos en los reglamentos de coordinación de la UE", AAVV *Buenas prácticas jurídico procesales para reducir el gasto social (III)*, Dir. Ramírez Bendala, Laborum, Murcia, 2015, p. 27

medida complementaria, podrán ponerse a disposición de los servicios de empleo del Estado miembro en que haya transcurrido su último período de actividad por cuenta ajena⁶⁶, a efectos de políticas activas de empleo. Por supuesto, en este caso, el Reglamento 987/2009 desarrolla esta cuestión, así como las condiciones de intercambio de información, cooperación y asistencia recíproca entre las instituciones y servicios del Estado miembro competente y del Estado miembro en el que haya transcurrido su último período de actividad. Pero lo cierto es que el resultado no es el esperado puesto que siguen existiendo importantes trabas administrativas para poder inscribirse en las oficinas de empleo de un país en el que no se reside o no se tiene un domicilio estable, requisitos que pueden ser contrarios a la libre circulación de los trabajadores⁶⁷. Pero es que más aún ha llegado a decirse, quizás con cierta lógica, que *"el incumplimiento de obligaciones o actividades de búsqueda de empleo en el Estado miembro que no abona las prestaciones no afectará a las prestaciones concedidas por el Estado miembro de residencia, siendo preponderantes las del Estado miembro que abone las prestaciones"*⁶⁸.

Para el cálculo de las prestaciones, en su caso, ex art. 62.3 del Reglamento 883/2004, la institución del lugar de residencia tendrá en cuenta la retribución o los ingresos profesionales del interesado en el Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeto durante su última actividad por cuenta ajena o propia, con arreglo al Reglamento de aplicación⁶⁹. Ex art. 55 del Reglamento 987/2009, ello supone, en primer lugar, que la entidad gestora de la prestación por desempleo (o a quien orgánicamente le corresponda) del país en el que se trabajó deberá comunicar a la entidad gestora de las prestaciones por desempleo del país de residencia, previa solicitud de esta, todos los datos necesarios para calcular las prestaciones, en especial, el importe de los salarios percibidos; en este caso, ha de tenerse en cuenta que el Estado de residencia puede tener topadas las cuantías máximas de las prestaciones por desempleo, por lo que si el fronterizo tenían salarios muy altos en el otro país puede verse perjudicado. Y, en segundo lugar, habrá de tenerse en cuenta también a los miembros de la familia del interesado, aunque residan en otro Estado miembro⁷⁰.

Aunque es la entidad gestora del país de residencia quien abona las prestaciones por desempleo total, como se ha dicho, de conformidad con el art. 65.6 Reglamento 883/2004, la institución competente del Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeto en último

⁶⁶ Indica el art. 65.3 que deberán registrarse como demandantes de empleo en los servicios de empleo del Estado miembro en que residan, someterse al procedimiento de control organizado en éste y cumplir los requisitos que establezca la legislación de dicho Estado miembro. Si optaran asimismo por registrarse como demandantes de empleo en el Estado miembro en el que haya transcurrido su último período de actividad por cuenta ajena, deberán cumplir los requisitos aplicables en dicho Estado miembro.

⁶⁷ Vid STJUE de 13 de diciembre de 2012, Asunto Caves KrierFrères.

⁶⁸ Así lo indica BARCELÓ FERNÁNDEZ, J. en "El régimen jurídico de las prestaciones por desempleo y cese de actividad en el España y su coordinación en el Reglamento 883/2004", op. cit., p. 180.

⁶⁹ El art. 54.2 R 987/2009 indica que para este caso, la institución competente del Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeta la persona interesada con respecto a su última actividad comunicará sin demora a la institución del lugar de residencia, a solicitud de esta, todos los datos necesarios para calcular las prestaciones por desempleo que puedan obtenerse en el Estado miembro en el que esté situada y, en particular, el importe del salario o de los ingresos profesionales percibidos.

⁷⁰ En este caso, para evitar la acumulación de prestaciones, no se tendrán en cuenta los miembros de la familia si en el Estado donde residen otra persona tiene derecho a prestaciones por desempleo para cuyo cálculo se hayan tomado en consideración. Sobre el tema, nuevamente, CARRASCOSA BERMEJO, D. en "Buenas prácticas respecto de la protección por desempleo de los trabajadores fronterizos en los reglamentos de coordinación de la UE", p. 35.

lugar reembolsará a la institución del lugar de residencia el importe total de las prestaciones facilitadas por esta última institución, durante los 3 primeros meses (que podrán ampliarse a 5 meses)⁷¹. En cualquier caso, el importe del reembolso durante este período no podrá superar el importe que se hubiera de pagar, en caso de desempleo, con arreglo a la legislación del Estado de residencia, lo que puede suponer, en la mayor parte de los casos, un beneficio para los Estados de empleo al ahorrar en la cuantía de las prestaciones a abonar⁷². Pudiendo los Estados de la Unión Europea llegar a acuerdos particulares sobre la forma del reembolso o renunciar al mismo.

b) Trabajadores que trabajan en un país de la UE o del EEE y Suiza, pero residen en otro país europeo comunitario (no fronterizos).

Son aquéllos trabajadores que no pueden entenderse como fronterizos ya que a pesar de trabajar en un Estado y residir en otro, el regreso a su país de residencia no se hace, al menos, semanalmente.

Se podrían dar dos situaciones:

- En caso de que los trabajadores en situación de desempleo total que no regresen a su Estado miembro de residencia, se pondrán a disposición de los servicios de empleo del Estado donde realizaron la última actividad laboral que es origen del derecho a las prestaciones por desempleo (art. 65.2 segundo párrafo Reglamento 882/2004). El cual se las tendrá que abonar mientras se encuentren en su territorio.

- En caso de que estos trabajadores regresen a su país de residencia recibirán prestaciones con arreglo a la legislación del país de residencia "como si hubieran estado sujetas a la legislación de éste durante su último período de actividad", siendo las mismas otorgadas por dicho país.

Con todo, si a tales trabajadores se les hubieran concedido prestaciones a cuenta de la institución competente del Estado en el que haya trabajado en último lugar, cuando regresen a su estado de residencia (siempre que sea de la UE, EEE o Suiza) recibirán prestaciones por desempleo como "si fuera un desplazado en búsqueda de empleo", con los requisitos que para dicha situación se han comentado más arriba, suspendiéndose las posibles prestaciones por desempleo que correspondieran en el país de residencia mientras recibe las que se están exportando (que como se recuerda, la regla general eran 3 meses).

En tales casos, ha de aclararse que efectivamente los tres primeros meses (pudiendo ampliarse a 5 meses como se explicó respecto de los trabajadores fronterizos, ex art. 65.6 y 7 Reglamento 883/2004) corresponden a la entidad del país donde se trabajó en último lugar, pero cuando se acaben tendría derecho a las que le correspondiera en el país de residencia,

⁷¹ Dicha ampliación a 5 meses ocurrirá cuando el interesado haya completado, en los 24 meses anteriores, períodos de actividad por cuenta ajena por un total de al menos 12 meses en el Estado miembro a cuya legislación haya estado sujeto en último lugar, cuando dichos períodos puedan tenerse en cuenta para generar un derecho a prestaciones de desempleo (art. 65.7 Reglamento 883/2004)

⁷² En sentido parecido, CARRASCOSA BERMEJO, D. en "Buenas prácticas respecto de la protección por desempleo de los trabajadores fronterizos en los reglamentos de coordinación de la UE", op. cit., p. 27.

pero su periodo de percepción se "deducirá" el período de percepción de prestaciones por desempleo abonado por el país donde estuvo trabajando.

5.2. Las prestaciones por cese de actividad o prestaciones por desempleo para los trabajadores por cuenta propia⁷³

La protección por desempleo ha estado diseñada en nuestro sistema de Seguridad Social, y en la mayoría de los sistemas de protección social de nuestro entorno, para proteger a trabajadores asalariados, por cuenta ajena, que, queriendo y pudiendo trabajar, hubiesen perdido su puesto de trabajo (o reducida o suspendida su jornada en casos específicos). Evidentemente, alguien que trabaja por cuenta propia es quien crea su propio empleo, por lo que es difícil introducirlo en este esquema conceptual tradicional. Las razones para la no inclusión de los trabajadores por cuenta propia en la protección contra el paro o desempleo se "condensaban en la tradicional desconfianza hacia este colectivo... respecto de la nota esencial de la involuntariedad en la pérdida del empleo"⁷⁴ (y sobre la acreditación de que dichas circunstancias concurren) junto con el desincentivo del llamado "espíritu empresarial" al incrementar las cotizaciones para la financiación de tales prestaciones⁷⁵.

Tan es así que no todos los países de la Unión Europea prevén en sus legislaciones de Seguridad Social la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia, algo que además, como ya se apuntó, se recoge de forma explícita en el Considerando cuarto de adopción del Reglamento 883/2004, en el que se reconoce como factible la disparidad y falta de armonización de las legislaciones de Seguridad Social de los distintos Estados miembros de la Unión Europea ya que han de respetarse "las características especiales de las legislaciones nacionales en materia de Seguridad Social".

En las tablas comparativas del MISSOC⁷⁶, puede verse como son pocos Estados de la UE los que cubren la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia⁷⁷.

⁷³ Sobre esta cuestión véase, in extenso, ÁLVAREZ CORTÉS, JC, "La totalización de períodos de seguro de los trabajadores autónomos comunitarios para el acceso a la protección por cese de actividad en España", en AAVV, *Protección social en España, en la Unión Europea y en el Derecho Internacional*, Laborum, Murcia, 2017, pp. 259 y ss.

⁷⁴ Así, FERNÁNDEZ ORRICO, F.J., en "Una homóloga protección por desempleo para trabajadores autónomos: Ley 32/2010, de 5 de agosto", *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* nº 94, p. 70. Esta "falta de control" sobre la propia actividad "ha venido sirviendo de argumento, entre otros... para justificar que su acción protectora no contemplase la protección por desempleo..." como indica que BARCELÓN COBEDO, S., en "Desempleo y trabajadores autónomos: la nueva prestación por cese de actividad", *Revista Doctrinal Aranzadi Social* nº 18, 2011, p. 2.

⁷⁵ En este sentido, CERVILLA GARZÓN, M.J., en "La cobertura social de los trabajadores autónomos ordinarios cuando se produce el cese de su actividad en el ordenamiento jurídico español", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Valparaíso*, XXXVIII, 2012, primer semestre, p. 247.

⁷⁶ Consultadas a mediados de mayo de 2019, en <http://www.missoc.org/MISSOC/INFORMATIONBASE/COMPARATIVETABLES/MISSOCDATABASE/comparativeTableSearch.jsp>

⁷⁷ Alemania (con carácter voluntario pero solo para autónomos con una dedicación superior a 15 horas semanales y también podrían incluirse como beneficiarios de la protección básica en caso de necesidad para demandantes de empleo, que podrían ser anteriormente trabajadores autónomos que hubieran cesado de su actividad); Austria (a modo de seguro voluntario); Croacia; España; Finlandia (de dos formas, protección básica o general y protección contributiva relacionada con rentas de sustitución de ganancias); Hungría; Irlanda; Luxemburgo; Portugal (para algunas categorías de trabajadores autónomos o emprendedores, entre los que se incluye a los que en equivalencia en España sería los TRADE); Rumanía (incluye también a los cónyuges que colaboren con

(...)

Pues bien, a efectos de la regulación comunitaria de coordinación, "actividad por cuenta propia", es aquella actividad o situación asimilada que se considere como tal a efectos de la legislación de la Seguridad Social del Estado miembro en el que se ejerza dicha actividad, ex art. 1 b) del Reglamento CE 883/2004. Por lo que, para nuestro caso, el de la legislación española habrá de acudirse a la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo para entender que es un trabajador por cuenta propia o autónomo.

Podemos decir que en la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia son aplicables la mayoría de las reglas establecidas para la coordinación de las prestaciones por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena establecidas en los artículos 61 a 65, del capítulo 6 del Reglamento 883/2004.

5.2.1. Determinación de la legislación aplicable

Ha de recordarse que en la determinación de la legislación aplicable en la protección por desempleo del trabajador autónomo es de aplicación la regla general de la *lex loci laboris*. De hecho, el art. 54 del Reglamento CE 987/2009 por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento CE 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de Seguridad Social, así lo establece, con las excepciones que más abajo se indicarán respecto de los trabajadores fronterizos o trabajadores residentes en otros Estados mientras realizaban su actividad profesional en otro.

5.2.2. Cómputo de rentas a efecto de acceder a las prestaciones

Se tendrán en cuenta, en su caso dependiendo de lo que indique la legislación del país que conceda la prestación, las retribuciones o ingresos profesionales percibidos por el trabajador por cuenta propia con arreglo a dicha legislación.

5.2.3. Exportación de prestaciones

En los casos de desplazamiento de un trabajador por cuenta propia beneficiario de la prestación por cese de actividad "para buscar trabajo" en otro país de la UE, EEE o Suiza, podrá exportar sus prestaciones en las mismas condiciones que los trabajadores por cuenta ajena.

Por ello, aunque se establece en nuestra legislación interna de protección por cese de actividad que el órgano gestor suspenderá la prestación por cese de actividad en el supuesto, entre otros, de salida al extranjero ocasional o por motivos de empleabilidad o cooperación

el trabajador autónomo); Eslovenia (con carácter de seguro obligatorio incluye la protección por desempleo de los trabajadores autónomos). Hay países que no lo indican expresamente, y es complicado deducirlo de lo que exponen respecto de los sujetos cubiertos por la protección de desempleo del sistema de Seguridad Social: Letonia (quizás a través de aseguramiento voluntario, aunque los datos no se explican con claridad); Eslovaquia (quizás a través de aseguramiento voluntario, aunque los datos no se explican con claridad); Suecia (no lo indica con claridad, pero parece estar incluidos en la protección básica); Holanda (no se indica con claridad, pero podrían incluirse de forma excepcional en el seguro voluntario).

internacional⁷⁸, se trata de una norma interna que habrá de reinterpretarse a la luz del Reglamento CE 883/2004⁷⁹.

5.2.4. Trabajadores autónomos fronterizos

También se regula la protección por desempleo de los trabajadores autónomos fronterizos en situación de desempleo total o parcial o intermitente, en sentido parecido que para los trabajadores por cuenta ajena.

No obstante, en esta situación si se marcan algunas diferencias. La regla general es que un trabajador fronterizo en situación de desempleo total puede ponerse a disposición de los servicios de empleo tanto de su país de residencia como del último Estado miembro en el que haya trabajado. No obstante, solo ha de tener derecho a recibir prestaciones del Estado miembro en el que reside.

Pero el art. 65 bis del Reglamento 883/2004 establece especiales disposiciones para los trabajadores por cuenta propia "fronterizos" en situación de desempleo total "en caso de que el Estado miembro de residencia carezca de un sistema de prestaciones de desempleo para trabajadores por cuenta propia". Lo cual puede ser algo bastante común por el reducido número de Estados de la UE que contemplan la protección por desempleo de los trabajadores autónomos. Así, en este caso, la entidad gestora del país de residencia, que es la que debería de abonar las prestaciones, ha de notificar a la entidad gestora o responsable de la gestión de la protección por desempleo del país donde se estuvo realizando la actividad profesional por cuenta propia que dicho trabajador no tiene la posibilidad de estar cubierto por su sistema.

La regla general de los trabajadores fronterizos en este supuesto se invierte ya que no es el país de residencia quien abonará la prestación sino el Estado a cuya legislación haya estado sujeto en la realización de su actividad por cuenta propia.

Por ello, para poder acceder a la protección por desempleo el trabajador fronterizo por cuenta propia que ha cesado en su actividad habrá de registrarse en los servicios de empleo del Estado miembro en el que haya ejercido su último período de actividad como trabajador por cuenta propia y ponerse a disposición de los mismos, y continuar cumpliendo los requisitos que establezca la legislación de este último Estado miembro cuando solicite las prestaciones⁸⁰. Si el trabajador autónomo o por cuenta propia en desempleo total, tras haberse registrado en el correspondiente servicio de empleo, no desea estar o mantenerse disponible para los servicios de empleo del Estado que le abona su protección por desempleo

⁷⁸ Se trata de los casos de búsqueda o realización de trabajo, o perfeccionamiento profesional, o cooperación internacional, por un periodo continuado inferior a doce meses. Además, se suspenderá el derecho a la protección por cese de actividad por la salida ocasional al extranjero por tiempo no superior a 30 días naturales (por una sola vez cada año), cuando haya sido previamente comunicado y autorizado por el órgano gestor.

⁷⁹ Debería haberse establecido una regulación similar a la recogida en el art. 6.3 del RD 625/1985 prevé que "el derecho a la prestación o al subsidio por desempleo quedará suspendido en los supuestos de traslado de residencia al extranjero en los que el beneficiario declare que es para la búsqueda o realización de trabajo, perfeccionamiento profesional, o cooperación internacional, por un período continuado no inferior a doce meses, sin perjuicio de la aplicación de lo previsto sobre la exportación de las prestaciones en los Convenios o normas comunitarias".

⁸⁰ Independientemente de que también puede, como medida complementaria, señalar su disponibilidad a los servicios de empleo del Estado miembro de residencia.

y desee buscar trabajo en su país de residencia, se aplicarían las reglas previstas para la exportación de prestaciones por desempleo (salvo la necesidad de haber estado inscrito 4 semanas) de los beneficiarios que desean buscar trabajo en otro país.

5.2.5. En especial, la compleja totalización de períodos para el acceso a las prestaciones por desempleo o cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia

Afortunadamente el déficit más importante en la regulación de la prestación por cese de actividad ha sido superado con la DF 2ª del RD-Ley 28/2018, de 28 de diciembre para la revalorización de las pensiones públicas y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo: la protección por cese de actividad ya no es voluntaria, sino obligatoria. De hecho, la nueva redacción del art. 327.1 LGSS indica: *"El sistema específico de protección por el cese de actividad forma parte de la acción protectora del sistema de la Seguridad Social, es de carácter obligatorio y tiene por objeto dispensar a los trabajadores autónomos, afiliados a la Seguridad Social y en alta en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos o en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, las prestaciones y medidas establecidas en esta ley ante la situación de cese total en la actividad que originó el alta en el régimen especial, no obstante poder y querer ejercer una actividad económica o profesional a título lucrativo"*⁸¹.

Pues bien, ha de recordarse que son solamente once los Estados de la Unión Europea que contemplan la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia, de ellos tres la contemplan como una protección "voluntaria", por ejemplo, Alemania o Austria. Ello produce una doble situación:

- De un lado, en caso de que el trabajador migrante autónomo (al que se le aplique el reglamento comunitario) provenga de un Estado en el que se establece la cobertura por desempleo de los trabajadores autónomos con carácter obligatorio, y se instaure como trabajador por cuenta propia en España, los períodos de seguro realizados en la condición de trabajador por cuenta propia en el país de origen (o en cualquier país donde haya trabajado que contemple la cobertura obligatoria) habrán de tenerse necesariamente en cuenta por los órganos gestores españoles.

- De otro lado, en caso de provenir de un Estado en el que ha trabajado por cuenta propia cuya legislación previera la cobertura voluntaria de desempleo para los trabajadores autónomos, en nuestro país solo podrá tenerse en cuenta la actividad por cuenta propia en dicho país si el trabajador autónomo, que ahora se instaura en España, eligió cubrir la contingencia por desempleo. En caso contrario, al no haberse cubierto voluntariamente por la contingencia de desempleo para trabajadores autónomos en el país de procedencia, no podrá totalizarse o tenerse en cuenta el período trabajado por cuenta propia en dicho país. Así, a los trabajadores por cuenta propia que trabajan en alguno de los pocos Estados de la UE que prevén la protección por desempleo (en el caso de nuestro país llamada "cese de actividad"

⁸¹ Véanse MONEREO PÉREZ, J.L. y RODRÍGUEZ INIESTA, G, en "Análisis general", p. 60 y VILLAR CAÑADAS, I.M., "Modificaciones en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos", ambos en AAVV, *Las reformas laborales y de Seguridad Social para 2019, Estudio sistemático del Real Decreto-Ley 28/2018, de 28 de diciembre, para la revalorización de las pensiones y otras medidas urgentes en materia social, laboral y de empleo*, Dir Monereo Pérez y Rodríguez Iniesta, Laborum, Murcia, 2019, p. 385 y ss

como se sabe) tendrán derecho a la totalización de períodos de actividad por cuenta propia en la medida necesaria para acceder a las prestaciones (aunque la norma permite, en caso de que la legislación de un Estado así lo prevea como es la española el que no se acumulen períodos de seguro o empleo en un Estado con períodos de actividad por cuenta propia).

Así pues, el art. 61 del Reglamento comunitario es el que establece las normas especiales referidas a la protección por desempleo de los trabajadores por cuenta propia, teniendo en cuenta la totalización de períodos de seguro (entendidos como tales los períodos de cotización o de actividad por cuenta propia o los que dicha legislación asimile en orden al reconocimiento de los mismos para el acceso a las prestaciones, ex art. 1 t) Reglamento CE 883/2004); períodos de empleo o de actividad por cuenta propia (que serán lo que la legislación de cada Estado defina como tales o los asimilados por dicha legislación como equivalentes a actividad por cuenta propia, ex art. 1 u) Reglamento CE 883/2004). De forma específica, a diferencia de otras prestaciones, para la protección por desempleo de los trabajadores autónomos no se tienen en cuenta para la totalización los períodos de residencia al que se refiere el último párrafo del art. 6 del Reglamento CE 883/2004.

Además, la totalización no es tan sencilla puesto que contempla dos excepciones o límites:

a) Solo se tendrán cuenta los períodos de empleo o actividad por cuenta propia realizados en otro Estado, si la legislación aplicable por el Estado que ha de conceder la protección por desempleo los hubiera entendido como "períodos de seguro" de haberse cumplido en su territorio.

Tras establecer como regla general que cuando un Estado exija para la adquisición o acceso, conservación, duración o recuperación de las prestaciones por desempleo de los trabajadores por cuenta propia el requisito de haber cubierto períodos de seguro, de empleo o de actividad por cuenta propia, deberá tener en cuenta los mismos períodos que se hubieran cubierto en tales circunstancias bajo la legislación de cualquier otro Estado miembro, como si se hubiesen realizado en el Estado al que se solicita la prestación. Por ello, el art. 54 del Reglamento CE 987/2009 indica que *"...el interesado podrá presentar ante la institución competente un documento expedido por la institución del Estado miembro a cuya legislación estuviera sujeto en relación con su último período de actividad laboral por cuenta ajena o por cuenta propia en el que se precisen los períodos cubiertos al amparo de dicha legislación."*

Por lo que se refiere a España, es conocido por todos que la forma de financiar los costes de la prestación por cese de actividad es a través del mecanismo financiero común usado para nutrir de ingresos al sistema de Seguridad Social: la cotización (o "períodos de seguro" como se diría en la terminología del Reglamento 883/2004). Se crea una cotización "ad hoc" para dicha contingencia⁸² que, como se ha dicho anteriormente, es de carácter

⁸² La cuota se recauda conjuntamente con el resto de las cuotas de los trabajadores autónomos, liquidándose e ingresándose de conformidad con las normas reguladoras de la gestión recaudatoria para el RETA o para el ISM. Como no podía ser de otro modo, se aplica respecto de la recaudación de las cuotas por cese de actividad las normas comunes reguladoras de la recaudación, ya sea voluntaria o ejecutiva, en tales regímenes. Además, como se ha dicho anteriormente, durante la percepción de la prestación por cese de actividad el órgano gestor ha de cotizar por las contingencias comunes del beneficiario, para ello la TGSS, ex art. 20.2 RDCA, informará (...)

voluntaria. De hecho, no se totalizan a nivel nacional cotizaciones por desempleo de los trabajadores por cuenta ajena con las de cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, ni tampoco las cotizaciones por cese de actividad de los trabajadores del RETA con los del Régimen Especial del Mar.

Esta última cuestión es la que podría utilizarse por una mutua colaboradora de la Seguridad Social como impedimento para la totalización de un período de seguro o cotización por desempleo de trabajadores por cuenta propia de los Estados de la UE que contemplan dicha protección (y siempre y cuando, en los casos de que, de haber sido diseñadas de forma voluntaria, el trabajador por cuenta propia en dicho país, antes de emigrar a España, hubiera optado por cubrirse dicha contingencia).

b) Se exige que el trabajador por cuenta propia haya realizado periodos de actividad por cuenta propia en el país con arreglo a la legislación en virtud de la cual se solicita las prestaciones (si así lo requiere tal legislación, como ocurre en la española).

En definitiva, que el acceso a la protección por cese de actividad en España de un autónomo es complicado, complicación que se magnifica cuando se trata de un trabajador autónomo migrante incluido en el campo de aplicación del Reglamento CE 883/2004. No es imposible la obtención de la prestación por cese de actividad de trabajador migrante comunitario, pero son demasiados los obstáculos establecidos para poder acceder a la misma.

Como conclusión final: aún queda mucho por hacer para configurar un sistema apropiado a nivel internacional de protección social por desempleo de los trabajadores migrantes ya que la única regulación con importancia al respecto se establece en el ámbito de la Unión Europea. El problema es que para que ello fuese posible sería necesario, de un lado, que las administraciones que gestionan las prestaciones por desempleo confiaran plenamente en el control de la situación de los beneficiarios de prestaciones por desempleo que se trasladan a otro país y, de otro lado, que se difundiera el Estado de Bienestar Social en todos los países de la tierra protegiendo a los desempleados, lo cual significaría que habría un desarrollo económico importante de, incluso, los países más pobres. Creo que es difícil que eso lo veamos en un corto espacio de tiempo.

mensualmente a los órganos gestores de tal prestación del importe de la cotización a la Seguridad Social que deben satisfacer por dicho motivo, produciéndose el ingreso de cuotas por compensación.