

INFORME DE 15 DE SEPTIEMBRE DE 2016 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA LA EXIGENCIA DE INSCRIPCIÓN Y EXPERIENCIA PREVIAS EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CONVOCANTE DE LAS SUBVENCIONES PARA LA REALIZACIÓN DE ACCIONES FORMATIVAS DIRIGIDAS PRIORITARIAMENTE A TRABAJADORES DESEMPLEADOS (UM/114/16).

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME

Con fecha 26 de agosto de 2016 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) reclamación prevista en el artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), en relación con la Resolución de 18 de julio de 2016, de la Presidenta del Servicio Canario de Empleo, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a trabajadores desempleados/as incluidas en la programación 2016.

La citada resolución fue publicada en el número 144 del Boletín Oficial de Canarias del día 27 de julio de 2016¹.

A juicio del reclamante, la exigencia de acreditación o inscripción autonómicas de centros y entidades (apartados 1 y 2 del artículo 7 de la convocatoria), la sola valoración de la experiencia formativa realizada en dicha Comunidad (apartados 1 y 2 del artículo 14.A y apartados 7 y 8 del artículo 14.B) y el establecimiento de un régimen discriminatorio de exoneración de garantías (apartado 2 del artículo 23) resultan contrarios a los principios de eficacia nacional y no discriminación de la LGUM.

Tras recibir la subsanación requerida a la reclamante, la reclamación ha sido remitida por la SECUM a esta Comisión en el marco de lo previsto en el artículo 26 de la LGUM.

II. CONSIDERACIONES

1) Contenido de los artículos 7 (apartados 1 y 2), 14A (apartados 1 y 2), 14B (apartados 7 y 8) y 23 (apartado 2) de la Resolución de 18 de julio de 2016

A continuación se reproduce el contenido de los artículos objeto de la presente reclamación:

¹ <http://www.gobiernodecanarias.org/boc/2016/144/019.html>. El texto completo de la convocatoria puede consultarse en: <http://www.ipyme.org/layouts/15/IPYME/TextoAyudas.aspx?usuario=usuGuia&referencia=53935>.

Séptimo.- Requisitos de los participantes y beneficiarios.

(..)

2. Podrán ser beneficiarias de las subvenciones objeto de esta convocatoria las entidades de formación que reúnan las siguientes condiciones:

a) Estar inscritas y/o acreditadas en el registro de Entidades de Formación Profesional para el Empleo de Canarias en la especialidad o especialidades por las que concurren.

b) Figurar en situación de alta de tercero en el Sistema Económico Financiero y Logístico de Canarias (SEFLogIC) y no estar incurso en ninguna de las circunstancias contempladas en el artículo 13.2 y 3 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, que impiden obtener la condición de beneficiaria.

Decimocuarto.- Criterios de valoración.

A) Indicadores relativos al fomento de la empleabilidad y la inserción.

1) La inserción de alumnos.

La inserción de alumnos es el indicador relativo al valor promedio del número de jornadas que han estado en situación de alta en la seguridad social los alumnos finales en las programaciones de referencia, en relación al total de jornadas incluidas en un periodo de seis meses posteriores a la finalización de las acciones formativas, o, en su caso, de las prácticas en empresas cursadas de cada especialidad. Este cálculo se efectuará sobre las altas en el Régimen General de la Seguridad Social en Canarias.

2) Prácticas en empresas.

Se considerará la relación de alumnos que han realizado prácticas no laborales en empresas en relación con el total de plazas de las acciones formativas realizadas en los años de referencia (2013 y 2014).

B) Indicadores relativos a los resultados de la gestión y la evaluación del centro de formación.

7) Finalización de alumnos.

Total de alumnos formados en relación al total de plazas de las acciones formativas realizadas en el conjunto de programaciones de referencia (2013 y 2014).

8) Evaluación.

Este valor será la media ponderada de las encuestas de calidad en las programaciones de referencia cuando éstas se hayan realizado.

Vigésimo tercero.- Abono de la subvención.

Con el fin de facilitar la realización del objeto de la subvención por parte de los beneficiarios, se contempla la posibilidad de realizar abonos o pagos anticipados de hasta el 60% del importe concedido para cada acción formativa, que supondrá entregas de fondos con carácter previo a la justificación, cuando la financiación sea necesaria para poder llevar a cabo las actuaciones inherentes a la subvención.

(..)

Están exentos de presentar garantía las entidades previstas en el artículo 42.2 del Real Decreto de 21 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. (...) además estarán exentos de prestar garantías: las Organizaciones Sindicales y las Asociaciones Empresariales más representativas y las entidades sin ánimo de lucro creadas por las mismas, y el resto de los Centros colaboradores del SCE, que, en el marco de la presente convocatoria cumplan con los siguientes requisitos: (...) haber participado en tres programaciones de acciones formativas para desempleados ofertadas por el Servicio Canario de Empleo durante las cinco últimas programaciones (...).

De la mera lectura de los artículos transcritos se desprende lo siguiente:

- Se establece como condición para ser beneficiario de la subvención que las entidades y centros de formación se encuentren acreditados y/o inscritos en el registro de Entidades de Formación Profesional para el Empleo de Canarias así como el alta en el Sistema Económico Financiero y Logístico de Canarias (SEFLogIC) (artículo 7).
- Como criterios valorativos de las solicitudes de subvención se incluye, directa o indirectamente, la necesidad de haber participado en anteriores acciones de formación profesional para el empleo, que hayan sido organizadas o promovidas por la Comunidad Canaria, en la medida en que se establecen parámetros de valoración de inserción y formación de los alumnos directamente vinculados a dicha Comunidad, como el alta de antiguos alumnos en las oficinas de seguridad social sitas en Canarias o el número de plazas formativas establecido en anteriores convocatorias de subvenciones publicadas por dicha autonomía (artículo 14).
- Se establece (artículo 23) un régimen de exención de prestación de garantía a favor de entidades formativas pertenecientes al sector público y a organizaciones empresariales o sindicales y sus respectivas

fundaciones. La justificación de dicho régimen de exención se desprende tanto del contenido de los apartados a) y d) del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio (Reglamento General de Subvenciones) como de la interpretación amplia efectuada de los mismos por los tribunales, entre otras por la STS de 16 de julio de 2012 (RC núm. 2457/2011). No obstante, junto a dicho régimen de exención basado en la naturaleza pública o sin ánimo de lucro de las entidades beneficiarias, la convocatoria canaria incluye un régimen de exención territorial, que favorece a las entidades formativas establecidas en Canarias y que hayan llevado a cabo acciones formativas con anterioridad en dicho territorio actuando como centros colaboradores del Servicio Canario de Empleo (SCE).

2) Normativa sectorial aplicable

El artículo 15 de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral prevé la acreditación y registro de las “*entidades de formación*”.

Respecto al ámbito y efectos de la acreditación o inscripción de las citadas entidades de formación, el artículo 15.4 de la citada Ley 30/2015 prevé claramente que:

En todo caso, la acreditación y/o inscripción será única y válida para la prestación de servicios en todo el territorio nacional, conforme a lo previsto en el artículo 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

En su apartado 2, el artículo 15 de la Ley 30/2015 declara que:

La competencia para efectuar la citada acreditación y/o inscripción corresponderá al órgano competente de la comunidad autónoma en la que radiquen las instalaciones y los recursos formativos de la entidad de formación interesada.

Cuando la acreditación e inscripción esté referida a las entidades de formación para la modalidad de tele-formación, la competencia corresponderá al órgano competente de la comunidad autónoma en la que estén ubicados los centros en los que se desarrollen las sesiones de formación presencial y/o pruebas de evaluación final presenciales y al Servicio Público de Empleo Estatal cuando dichos centros presenciales estén ubicados en más de una comunidad autónoma.

Igualmente, corresponderá al Servicio Público de Empleo Estatal la acreditación e inscripción de los centros móviles cuando su actuación formativa se desarrolle en más de una comunidad autónoma.

Asimismo, podrán solicitar su acreditación e inscripción al citado organismo las entidades de formación que dispongan de instalaciones y recursos formativos permanentes en más de una comunidad autónoma.

Del artículo 15 de la Ley 30/2015 se desprende que las entidades formativas inscritas en otras comunidad autónomas distinta de la canaria también deberían poder operar en dicha Comunidad.

En todo caso, aunque las entidades formativas inscritas en otras Comunidades autónomas no contaran, en el momento de publicarse la convocatoria, con instalaciones en la Comunidad autónoma canaria, el apartado 3 del artículo 15 de la Ley 30/2015 señala que *“las instalaciones y recursos podrán ser propios o bien de titularidad de terceras entidades privadas o públicas cuando ello no implique subcontratar la ejecución de la actividad formativa, debiendo aportar en este caso el correspondiente acuerdo o contrato de disponibilidad”*.

Además, existiendo entidades formativas con actuación en más de una Comunidad Autónoma y siendo su acreditación única y válida en todo el Estado, lo lógico sería valorar también su experiencia de formación con carácter “global” y no circunscribirla a una Comunidad autónoma en concreto, como se efectúa en el artículo 14 de la convocatoria canaria.

Finalmente, debe añadirse que la regulación de las subvenciones para la formación laboral contenida en la Ley 30/2015², no se funda en los derechos de las empresas que imparten la formación sino que dicha regulación persigue hacer efectivo *“el ejercicio del derecho individual a la formación y la garantía de igualdad en el acceso de los trabajadores, las empresas y los autónomos a una formación vinculada a las necesidades del mercado de trabajo”*.

Precisamente, en el artículo primero de la convocatoria se reconoce que la finalidad de la misma es capacitar a los desempleados para *“el desempeño cualificado de las diferentes profesiones y para el acceso al empleo”*.

3) Análisis de las limitaciones a la luz de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado

3.1) Limitaciones relativas a la exigencia de acreditación o inscripción en el Registro de Entidades de Formación Profesional para el Empleo de Canarias así como estar de alta en el Sistema Económico Financiero y Logístico de Canarias (SEFLogIC) (artículo 7 de la convocatoria)

² Artículos 2 y 3 de la Ley 30/2015.

El principio de eficacia nacional, aplicado en anteriores informes de esta Comisión sobre prestación de servicios³, se recoge en el artículo 20.1 LGUM, que prevé que:

Tendrán plena eficacia en todo el territorio nacional, sin necesidad de que el operador económico realice ningún trámite adicional o cumpla nuevos requisitos, todos los medios de intervención de las autoridades competentes que permitan el acceso a una actividad económica o su ejercicio, o acrediten el cumplimiento de ciertas calidades, cualificaciones o circunstancias. En particular, tendrán plena eficacia en todo el territorio nacional sin que pueda exigirse al operador económico el cumplimiento de nuevos requisitos u otros trámites adicionales:

a) Las autorizaciones, licencias, habilitaciones y cualificaciones profesionales obtenidas de una autoridad competente para el acceso o el ejercicio de una actividad, para la producción o la puesta en el mercado de un bien, producto o servicio.

En el sector de las entidades formativas para el empleo dicho principio se expresa claramente en el antes transcrito artículo 15.4 de la Ley 30/2015.

La exigencia de acreditación o inscripción en el Registro de Entidades de Formación Profesional para el Empleo de Canarias así como estar de alta en el Sistema Económico Financiero y Logístico de Canarias (SEFLogIC) vulnera el citado principio de eficacia nacional, al impedir que entidades inscritas en otras Comunidades Autónomas que presten servicios en Canarias puedan beneficiarse de las subvenciones convocadas.

En idénticos términos se ha expresado esta Comisión en los anteriores informes UM/057/15, de 21 de septiembre de 2015⁴; UM/072/15⁵, de 5 de noviembre y UM/81/15⁶, de 30 de noviembre de 2015.

³ Véanse Informes UM/012/14, UM/018/14 y UM/052/14.

⁴ Informe de 21 de septiembre de 2015 sobre la reclamación presentada, al amparo del artículo 26 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, contra la exigencia contenida en una convocatoria pública de subvenciones de acreditación, registro o domiciliación en la Comunidad Autónoma otorgante de la subvención (UM/057/15).

⁵ Informe de 5 de noviembre de 2015 sobre la reclamación presentada, al amparo del artículo 26 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, contra la exigencia contenida en una convocatoria pública de subvenciones de acreditación o inscripción en el registro en la Comunidad Autónoma otorgante de la subvención (UM/072/15).

⁶ Informe de 30 de noviembre sobre la reclamación presentada, al amparo del artículo 26 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, contra la exigencia de acreditación o inscripción en el registro en la Comunidad Autónoma otorgante de la subvención contenida en una convocatoria pública de subvenciones para la financiación de programas de formación dirigidos prioritariamente a trabajadores ocupados (UM/081/15).

Por otra parte, el artículo 18.2.a) 1º LGUM considera, como requisito discriminatorio para poder acceder o ejercer una actividad económica, exigir que el establecimiento o el domicilio social de la empresa prestadora del servicio se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que la empresa disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio:

a) Requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, para la obtención de ventajas económicas o para la adjudicación de contratos públicos, basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador. Entre estos requisitos se incluyen, en particular:

1.º) que el establecimiento o el domicilio social se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio.

Tal y como señala la recurrente, tanto la SECUM como esta Comisión⁷ consideran que la exigencia de instalaciones en el territorio de la administración convocante infringen el principio de no discriminación. Al condicionar la obtención de una ventaja económica a contar con un establecimiento físico dentro del territorio, se está discriminando a los operadores que no lo tienen en el momento de convocar las subvenciones, pero que podrían tenerlo al desarrollar las actividades formativas. De esta manera, únicamente pueden establecerse requisitos vinculados a la instalación o infraestructura física propiamente (p.ej. para garantizar la protección del medio ambiente y el entorno urbano, la seguridad o salud públicas o bien el patrimonio histórico-artístico⁸), pero no requisitos ligados a la actividad económica desarrollada en o a través de dicha instalación física.

Asimismo, el apartado 2f) del artículo 18 LGUM incluye entre las actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación por no cumplir los principios de la LGUM, los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes que contengan o apliquen:

f) Para la obtención de ventajas económicas, exigencia de requisitos de obtención de una autorización, homologación, acreditación, calificación, certificación, cualificación o reconocimiento, de presentación de una declaración responsable o comunicación o de inscripción en algún registro para acreditar la equivalencia de las condiciones que reúne el operador

⁷ Informe de 30 de diciembre de 2015 sobre la reclamación presentada al amparo del artículo 26 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado, contra la exigencia de inscripción de instalaciones en el Registro de la Comunidad Autónoma otorgante de subvenciones para la financiación de programas de formación dirigidos prioritariamente a trabajadores ocupados (UM/100/15).

⁸ Véase artículo 17.1.b) LGUM.



establecido en otro lugar del territorio con los requisitos exigidos para la concesión de dichas ventajas económicas.

El principio de no discriminación ha sido aplicado por esta Comisión para las actividades de prestación de servicios en distintos informes⁹.

En relación con el contenido del artículo 18.2.a) LGUM, en el apartado 1º d) del Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Galicia de 2014 sobre la LGUM¹⁰ se señala que:

En relación con las discrepancias manifestadas sobre el artículo 18.2.a) ambas partes coinciden en interpretar que su contenido no obsta a que se pueda exigir el ejercicio de una actividad económica en el territorio para la obtención de ventajas económicas vinculadas a políticas de fomento, sin ello implique discriminación por razón de la nacionalidad o domicilio social de la empresa.

Este criterio interpretativo ha sido aplicado por la SECUM en sus Informes 26/1520 de 4 de agosto de 2015 y 26/1534 de 22 de septiembre de 2015, dictados también en materia de subvenciones a actividades formativas para el empleo, señalándose en los mismos¹¹ que:

Hay, por tanto, que considerar que, dado que la propia naturaleza de la política de subvenciones llevadas a cabo por las Autoridades Públicas en el marco de su actividad de fomento (en este supuesto, fomento del empleo) exige una cierta territorialidad de sus efectos, la actividad que vaya a recibir las eventuales medidas de fomento (formación para el empleo) tendrá conexión directa con el ámbito territorial donde la entidad concedente desarrolla su actividad de fomento (trabajadores/as ocupados/as en la Comunidad Autónoma). Si bien, en virtud de la LGUM debe entenderse que esta conexión con el ámbito territorial no puede establecerse exclusivamente en relación a la existencia de un domicilio social o un establecimiento físico concreto en un determinado territorio sino, por ejemplo, por la generación de actividad económica en el mismo con base en posibles diferentes indicadores –ventas, empleo generado, prestación de servicios a un determinado tipo de cliente, etc..-.

Debe señalarse, sin embargo, que la exigencia de vinculación de las empresas beneficiarias con la Comunidad otorgante de la subvención deberá

⁹ Véanse Informes UM/007/14, UM/008/14, UM/048/14 y UM/051/14.

¹⁰ Resolución de 14 de octubre de 2014, de la Secretaría General de Coordinación Autonómica y Local, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Galicia en relación con la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (BOE núm.262, de 29.10.2014).

¹¹ Véanse páginas 8 a 9 del Informe SECUM 26/1520 de 4 de agosto de 2015 y páginas 9 a 10 del Informe SEUM 26/1534 de 22 de septiembre de 2015.

referirse únicamente a la actividad subvencionada en concreto. Esto es, y en el caso específico de la convocatoria de Canarias (véase artículo primero de la convocatoria), podría exigirse a las citadas empresas beneficiarias que los destinatarios de las subvenciones convocadas fueran personas trabajadoras en situación de desempleo inscritas como demandantes de empleo en el Servicio Canario de Empleo.

Ello podría ser objeto de control *ex post* por parte de la Comunidad Autónoma a través de la entrega del listado de trabajadores desempleados participantes en la formación, sin perjuicio de que, antes de recibir la subvención, las empresas beneficiarias tuvieran que suscribir una declaración responsable frente a la Comunidad Autónoma de que los fondos recibidos fueran destinados a impartir formación a trabajadores desempleados inscritos en el Servicio Canario de Empleo.

En ningún caso, no obstante, podrá exigirse a las empresas beneficiarias que acrediten tener una vinculación con la comunidad convocante anterior a la solicitud de subvención, tal y como se desprende de la prohibición expresa contenida en el artículo 18.2.a) 2º LGUM:

Serán consideradas actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación por no cumplir los principios recogidos en el Capítulo II de esta Ley los actos, disposiciones y medios de intervención de las autoridades competentes que contengan o apliquen:

Requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, para la obtención de ventajas económicas o para la adjudicación de contratos públicos, basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador. Entre estos requisitos se incluyen, en particular:

2º.- que el operador haya residido u operado durante un determinado periodo de tiempo en dicho territorio.

Esta interpretación, incluida también en los Informes anteriores de esta Comisión UM/057/15 y UM/072/15, coincide con los fines y principios de las subvenciones para la formación laboral reguladas en Ley 30/2015¹² que, como se ha dicho antes en este Informe, no se fundamentan en los derechos de las empresas que imparten la formación sino que persiguen hacer efectivo “*el ejercicio del derecho individual a la formación y la garantía de igualdad en el acceso de los trabajadores, las empresas y los autónomos a una formación vinculada a las necesidades del mercado de trabajo*”.

¹² Artículos 2 y 3 de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral.

En el caso concreto de la Convocatoria, se establecen como criterios de vinculación entre las empresas beneficiarias y la Comunidad Autónoma el registro o la acreditación de dichas empresas o de sus centros en la Comunidad Autónoma canaria pero no se fijan otros parámetros distintos o alternativos, como la impartición de formación a trabajadores domiciliados en esa autonomía o inscritos en sus servicios de empleo, por lo que, en este supuesto nos encontramos ante una infracción del principio de no discriminación del artículo 18 LGUM en relación con el artículo 7 de la convocatoria.

3.2) Limitaciones relativas a la exigencia de experiencia previa en anteriores convocatorias del servicio canario de empleo (artículo 14).

En el artículo 18.2.a) 1) LGUM no solamente se prohíbe la discriminación directa sino también la indirecta de los operadores económicos:

a) Requisitos discriminatorios para el acceso a una actividad económica o su ejercicio, para la obtención de ventajas económicas o para la adjudicación de contratos públicos, basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador. Entre estos requisitos se incluyen, en particular:

1.º que el establecimiento o el domicilio social se encuentre en el territorio de la autoridad competente, o que disponga de un establecimiento físico dentro de su territorio.

Y, más concretamente, en el artículo 18.2.a) 2º se prohíbe exigir que:

el operador haya residido u operado durante un determinado periodo de tiempo en dicho territorio.

Así, en el Informe UM/052/14 de 30 de octubre de 2014 ya decíamos acerca de la discriminación indirecta que:

...debe recordarse que el 18.2.a) LGUM no solamente prohíbe los requisitos discriminatorios de acceso o ejercicio económico basados directamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador sino también aquéllos que indirectamente se basen en él. En otras palabras, resulta prohibida, por discriminatoria, tanto la regulación que exige expresamente una determinada localización geográfica al agente económico (véase Informes UM/007/14¹³ y UM/008¹⁴) como aquélla que lo realiza indirectamente, a través de la

¹³ Informe de 21 de abril de 2014, sobre la reclamación presentada al amparo del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la Unidad de Mercado, por [la empresa] contra la Resolución de 31 de marzo de 2014 por la que se deniega a esta empresa la autorización de la instalación de una unidad de obtención de muestras para análisis clínicos en Cáceres (UM/007/14).

¹⁴ Informe de 21 de abril de 2014, sobre la reclamación presentada al amparo del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la Unidad de Mercado, por [la empresa] contra la Resolución de 31 de marzo de 2014 por la que se deniega a esta empresa la autorización de la

imposición de una serie o conjunto de trabas o limitaciones a la actuación de las empresas afectadas, y que lleven al mismo resultado.

Y para el supuesto específico de formación ocupacional esta Comisión también se pronunció en el mismo sentido en la página 10 del anterior Informe UM/068/16 de 17 de junio de 2016¹⁵:

Así las cosas, un criterio de experiencia que solo considere la prestación de servicios formativos en el marco de la anterior convocatoria de la administración convocante puede ser discriminatorio en la medida en que no está justificado por el objetivo de fomento pretendido por la subvención, al introducir un elemento de territorialidad ajeno a ese objeto. En efecto, la finalidad de fomento que pretende la subvención se consigue cuando su resultado revierte en el ámbito territorial de la administración convocante, al ser sus ciudadanos (trabajadores y autónomos) los beneficiarios de las actividades formativas, y no las entidades de formación de su territorio.

El Tribunal de Justicia de la UE se ha pronunciado en repetidas ocasiones sobre la prohibición de trato discriminatorio entre operadores de distintos territorios de la UE, y, entre otras, en las SSTJUE de 6 de diciembre de 2007 (C-456/05), 20 de mayo de 2010 (C-56/09), 5 de febrero de 2014 (C-385/12) y 18 de marzo de 2014 (C-628/11).

En los apartados 54 y 55 de la STJUE de 6 de diciembre de 2007 (C-456/05) el TJUE declaró que:

Sin embargo, es forzoso reconocer que la doble exigencia impuesta a los interesados, consistente, de un lado, en tener que ejercer su actividad en una región de Alemania en el régimen de concertación alemán durante el período de referencia y, de otro, en tener que presentar una solicitud de autorización en virtud del régimen de esta misma región, puede suponer, por su propia naturaleza, una ventaja para los psicoterapeutas establecidos en Alemania con respecto a los establecidos en otros Estados miembros durante el citado período. (...) De esta forma, la exigencia impuesta por las disposiciones transitorias perjudica a las personas que hayan hecho uso de su libertad de establecimiento y, por el contrario, favorece a aquellos que no hayan desplazado el centro de sus actividades o que lo hayan desplazado dentro de una misma región de Alemania.

Y en el apartado 66 de la STJUE de 20 de mayo de 2010 (C-56/09) el TJUE señaló que:

instalación de una unidad de obtención de muestras para análisis clínicos en Badajoz (UM/008/14).

¹⁵ Informe de 17 de junio de 2016 sobre la reclamación presentada, al amparo del artículo 26 de la Ley de garantía de la unidad de mercado, contra la exigencia de inscripción o acreditación en el registro autonómico de los solicitantes contenida en una convocatoria pública de subvenciones (UM/068/16).

el artículo 49 TCE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro que concede a los sujetos pasivos la posibilidad de deducir de la cuota íntegra los gastos relativos a cursos de enseñanza universitaria impartidos por los centros universitarios situados en el territorio de dicho Estado miembro, pero excluye con carácter general tal posibilidad respecto a los gastos de enseñanza universitaria en un centro universitario privado radicado en otro Estado miembro;

También el Tribunal Supremo ha abordado el principio de igualdad y la prohibición de discriminación entre operadores económicos en el marco de la unidad de mercado en su STS de 2 de junio de 2011 (RC 2577/2005):

....puede decirse que la incorporación de los beneficios contenidos en las Normas Forales impugnadas, en cuanto limitan sus efectos sin una justificación suficiente que lo legitime, produce la fragmentación del mercado con quiebra de la necesaria unidad del orden económico, pues, sus consecuencias objetivas provocan el surgimiento de unos obstáculos para un colectivo de sujetos, (los sometidos al régimen común), que no guardan la debida proporción con el fin perseguido, al colocarles en el mercado en una clara situación de desventaja por tener que competir ofreciendo sus productos o servicios a un coste superior al de aquellos otros que son objeto de las ayudas cuestionada. De esta manera, su actividad no queda sometida a las reglas del mercado, falseándose la competencia y, en su efecto, quebrando la libertad de empresa del artículo 38 de la Constitución y, además, resulta lesionada tanto la libertad de circulación del artículo 139.2 (por tratarse de unas medidas que imponen trabas injustificadas al desarrollo de las empresas en condiciones básicas de igualdad) como la garantía constitucional del artículo 139.1, en cuanto manifestación concreta del principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución.

En este caso concreto, en los criterios valorativos de los apartados 1 y 2 del artículo 14A y 7 y 8 del artículo 14B se fijan parámetros de valoración de inserción y formación de los alumnos directamente vinculados a la Comunidad Canaria, como el alta de antiguos alumnos en las oficinas de seguridad social sitas en Canarias o el número de plazas formativas establecido en anteriores convocatorias de subvenciones publicadas por dicha autonomía.

Por tanto, la convocatoria objeto de reclamación únicamente está considerando la experiencia adquirida por las entidades de formación en territorio canario, discriminando a las entidades formativas de otras Comunidades Autónomas sin instalaciones, actividad previa o centros de formación en el archipiélago canario, puesto que únicamente las entidades inscritas o con actividad previa en dicha Comunidad podrán acreditar la experiencia requerida en la convocatoria.

Sin embargo, lo procedente, de acuerdo con el principio de no discriminación de la LGUM, hubiera sido exigir experiencia formativa, sin distinción del lugar (Comunidad Autónoma) en el que dicha experiencia fue adquirida por la

entidad de formación solicitante de la subvención convocada. En otras palabras, podría exigirse a los solicitantes de la subvención la acreditación de determinados niveles de inserción y formación de alumnos pero no asociados al territorio autonómico concreto y a anteriores convocatorias de ayudas del Servicio Canario de Empleo.

Por tanto, de lo anterior puede concluirse que la exigencia de experiencia previa en Canarias con relación a anteriores convocatorias de ayudas de dicha Comunidad (apartados 1 y 2 del artículo 14A y apartados 7 y 8 del artículo 14B) resulta contraria al principio de no discriminación del apartado 18 LGUM.

3.3) Principio de no discriminación en relación con falta de exigencia de garantías (artículo 23 de la convocatoria)

El artículo 3 de la LGUM se refiere al principio de no discriminación al señalar que todos los operadores económicos tendrán los mismos derechos en todo el territorio nacional, de manera que ninguna disposición o actuación administrativa podrá contener condiciones ni requisitos que tengan como efecto directo o indirecto la discriminación por razón de establecimiento o residencia del operador económico.

De la misma manera, el artículo 18.2 de la LGUM se refiere a las actuaciones que limitan el libre establecimiento y la libre circulación que, entre otros, apliquen requisitos discriminatorios para la obtención de ventajas económicas basados directa o indirectamente en el lugar de residencia o establecimiento del operador.

La discriminación denunciada, contenida en el artículo 23 de la convocatoria, se refiere a la exención de garantías a favor de:

- a) Entidades formativas pertenecientes a organizaciones empresariales o sindicales y sus respectivas fundaciones.
- b) Centros colaboradores del Servicio Canario de Empleo (SCE) que hayan participado en acciones formativas anteriores ofertadas por el citado SCE.

En el primer caso (letra a), se trata de una discriminación basada directa o indirectamente en la diferente naturaleza jurídica y fines de la entidad de formación solicitante y no en su lugar de establecimiento. La limitación denunciada, por tanto, y sin perjuicio de la hipotética infracción del principio de no discriminación que rige la concesión de subvenciones, no constituye un obstáculo de los previstos en la LGUM ni una infracción, por sí sola, de los principios y garantías de las libertades de establecimiento y circulación.

En cambio, en el segundo caso (letra b), sí nos hallamos ante una discriminación contraria a los artículos 3 y 18 LGUM, basada en el lugar de establecimiento de la entidad o centro de formación, puesto que en anteriores acciones formativas del Servicio Canario de Empleo (SCE) para trabajadores desempleados se exigía expresamente la inscripción o registro de la entidad o centro en dicha Comunidad. Concretamente, así consta en el apartado 7 de las convocatorias correspondientes a los años 2014¹⁶ y 2015¹⁷.

III. CONCLUSIONES

A juicio de esta Comisión:

1º.- Los requisitos exigidos a las entidades solicitantes de subvenciones de disponer de acreditación o registro y experiencia formativa en la Comunidad Canaria así como la exención de fianza a favor de los centros colaboradores del Servicio Canario de Empleo participantes en anteriores convocatorias de ayudas de dicho servicio, contenidos en los apartados 1 y 2 del artículo 7 de la convocatoria, apartados 1 y 2 del artículo 14.A, apartados 7 y 8 del artículo 14.B) y apartado 2 del artículo 23 de la Resolución de 18 de julio de 2016, de la Presidenta del Servicio Canario de Empleo, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a trabajadores desempleados/as incluidas en la programación 2016 (BOC de 27.07.16) resultan contrarios a los principios de no discriminación y eficacia nacional de los artículos 18 y 20 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado, así como a la doctrina de las SSTJUE de 6 de diciembre de 2007 (C-456/05), 20 de mayo de 2010 (C-56/09), 5 de febrero de 2014 (C-385/12) y 18 de marzo de 2014 (C-628/11) y de la STS de 2 de junio de 2011 (RC 2577/2005).

2º.- En el caso de que la autoridad autonómica reclamada no suprimiera los requisitos anteriormente indicados, esta Comisión vendría legitimada para impugnar los anteriormente citados preceptos de la Resolución de 18 de julio de 2016 de la Presidenta del Servicio Canario de Empleo, de conformidad con lo previsto en el artículo 27 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado y las especialidades procesales previstas en los artículos 127 bis ter y quáter de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

¹⁶ Resolución de 29 de julio de 2014, de la Presidenta del Servicio Canario de Empleo, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a trabajadores/as desempleados/as incluidas en la programación 2014 (BOC Nº 149 de 04.08.2014).

¹⁷ Resolución de 9 de junio de 2015, de la Presidenta del Servicio Canario de Empleo, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a trabajadores/as desempleados/as incluidas en la programación 2015 (BOC Nº 117 de 18.06.2015).