

**INFORME DE 18 DE MAYO DE 2017 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA LA EXIGENCIA DE QUE LAS ENTIDADES DE FORMACIÓN SOLICITANTES DE AYUDAS PÚBLICAS DISPONGAN DE INSTALACIONES SITUADAS EN LA COMUNIDAD OTORGANTE DE LAS AYUDAS (UM/082/17).**

**I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME**

**I.1.- Anterior procedimiento del artículo 26 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado y resultado del mismo.**

Con fecha 24 de febrero de 2017 tuvo entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) y remitida a esta Comisión el día 27 de febrero una reclamación de las previstas 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 30 de diciembre de 2016, de la Dirección Provincial del Servicio Público de Empleo Estatal de Melilla, por la que se aprueba la convocatoria extraordinaria, en régimen de concurrencia competitiva, para la concesión de subvenciones públicas en el marco de subsistema de formación profesional para el empleo, dirigidas prioritariamente a los trabajadores desempleados en el ámbito territorial de Melilla para el ejercicio 2017. El extracto de dicha Resolución fue publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) núm. 23, de 27 de enero de 2017<sup>1</sup>.

A juicio del reclamante, los apartados tercero, quinto, séptimo y décimo de la convocatoria vulneraban la libertad de establecimiento y circulación de los operadores económicos, resultando contrarios a los principios de no discriminación y eficacia nacional de los artículos 18 y 20 de la LGUM.

En el marco del procedimiento del artículo 26 LGUM, tanto el Informe de la SECUM núm.26/17021 de 17 de marzo de 2017 como el Informe de esta Comisión UM/042/17 de 6 de marzo de 2017 indicaron que la limitación de la inscripción y de la experiencia formativa al ámbito territorial de Melilla así como la única valoración de los equipos que fuesen propiedad de los solicitantes de ayudas resultaban contrarios a los principios de necesidad, proporcionalidad, no discriminación y eficacia nacional de los artículos 5, 18 y 20 LGUM. También se pronunció a favor del reclamante la Junta de Andalucía en su Informe de 9 de marzo de 2016 emitido en el procedimiento del artículo 26 LGUM.

---

<sup>1</sup> El extracto de la Resolución puede consultarse en:

[https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-B-2017-4516](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-B-2017-4516).

Finalmente, el Servicio Público de Empleo Estatal de Melilla, mediante sendas Resoluciones de 29 de marzo y 3 de abril de 2017 estimó parcialmente la reclamación del artículo 26 LGUM, ordenando la modificación de la anterior Resolución de 30 de diciembre de 2016. Dicha modificación fue publicada en el BOE nº 90 del día 15 de abril de 2017<sup>2</sup>.

## **I.2.- Nueva reclamación del artículo 26 de la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado.**

En fecha 10 de mayo de 2017 ha tenido entrada en la SECUM reclamación del artículo 26 LGUM relativa a la última Resolución de 3 de abril de 2017 (BOE del 15.04.17), por considerar el reclamante que existe un aspecto de la nueva redacción dada por dicha resolución a la anterior Resolución de 30 de diciembre de 2016 que no se ajusta a LGUM.

Dicha reclamación ha sido remitida por la SECUM A esta Comisión el día 11 de mayo de 2017, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 26.5 LGUM.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1.- Contenido de la Resolución de 30 de diciembre de 2016 dada por la Resolución de 29 de marzo de 2017 del Servicio Público de Empleo Estatal de Melilla objeto de reclamación.**

En el Resuelve de la Resolución de 29 de marzo de 2017 se da una nueva redacción al apartado quinto punto 1 de la anterior Resolución de 30 de diciembre de 2016. En la tabla siguiente pueden compararse ambas redacciones, la inicial de la Resolución de 30.12.2016 y la posterior dada por las Resoluciones de 29.03.2017 y 03.04.2017 (BOE nº 15.04.2017).

<b>Redacción inicial de 30.12.2016</b>	<b>Redacción posterior de 29.03.2017 y 03.04.2017</b>
<i>Podrán ser beneficiarios de las subvenciones en los términos establecidos en el artículo 3 de la Orden TAS 718/2008, de 7 de marzo, <u>las entidades de formación contempladas en el artículo 14.2 de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre que, en la fecha de presentación de su solicitud, estén acreditadas o inscritas,</u> según lo dispuesto en la Resolución de 29 de julio</i>	<i>Podrán ser beneficiarios de las subvenciones, en los términos establecidos en el artículo 3 de la Orden TAS 718/2008, de 7 de marzo, las entidades de formación contempladas en el artículo 14.2.c) de la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, que en la fecha de presentación de su solicitud estén acreditadas o inscritas en el Registro de Entidades y Centros de Formación</i>

<sup>2</sup> [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-B-2017-23606](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-B-2017-23606).

<p>de 2010, del Servicio Público de Empleo Estatal, por la que se regula la inscripción y en su caso, acreditación de centros y entidades de formación que imparten formación de oferta para el empleo en el ámbito de gestión del Servicio Público de Empleo Estatal, para impartir en la modalidad presencial las especialidades formativas <u>en el ámbito territorial de la ciudad autónoma de Melilla.</u></p>	<p>autonómico o estatal, según el caso, <u>siempre y cuando dispongan de centros o instalaciones en el territorio de la ciudad de Melilla, debidamente acreditadas o inscritas para impartir formación en la modalidad presencial</u>”</p>
---	--

Como puede observarse, aunque en la nueva redacción ya no se exija la inscripción de las entidades solicitantes de ayudas en el ámbito geográfico de Melilla, sí se requiere que dispongan de centros o instalaciones en el territorio de la ciudad de Melilla en el momento de la fecha de presentación de la solicitud.

## 2) Normativa aplicable en materia de formación para el empleo.

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”, no de “instalaciones” o “o centros”.

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 comunidades autónomas distinta de la ciudad autónoma de Melilla también deben poder operar en dicha Comunidad y que también puede impartirse formación presencial mediante centros móviles.

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 Ciudad autónoma de Melilla, el apartado 3 del artículo 15 de la Ley 30/2015 señala, para el supuesto de formación presencial, 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”.

Debe añadirse que la regulación de las subvenciones para la formación laboral contenida en la Ley 30/2015<sup>3</sup>, 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”.

En este sentido, el apartado sexto de la convocatoria prevé claramente que los destinatarios de la formación son “los trabajadores desempleados inscritos en el Servicio Público de Empleo Estatal en Melilla”.

Finalmente, hay que recordar que el artículo 8.3.a) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones incluye, entre los principios de gestión de las ayudas públicas, los principios de igualdad y no discriminación en las convocatorias.

---

<sup>3</sup> Artículos 2 y 3 de la Ley 30/2015.

### **3.- Análisis de la limitación contenida en la convocatoria a la luz de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM).**

#### **3.1.- Exigencia de disponer de instalaciones inscritas o acreditadas en la ciudad autónoma de Melilla y principio de no discriminación del artículo 18 LGUM.**

En el artículo 18.2 LGUM se declara que:

*2. 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:*

*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.*

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 LGUM<sup>4</sup> 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 mismos<sup>5</sup> que:

---

<sup>4</sup> 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).

<sup>5</sup> 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.

*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 referirse únicamente a la actividad subvencionada en concreto. Esto es, podría exigirse por la Administración otorgante de la subvención que los fondos públicos fueran destinados exclusivamente a impartir formación a trabajadores domiciliados en la ciudad autónoma de Melilla e inscritos allí como desempleados, respetándose así el criterio de territorialidad en el destino de la subvención según lo previsto en el apartado sexto de la propia convocatoria.

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:

*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 ele 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.”*

### **3.2.- Exigencia de disponer de instalaciones inscritas o acreditadas en la ciudad autónoma de Melilla y principio de eficacia nacional del artículo 20 LGUM.**

En este caso, igual que sucedió en los Informes UM/72/15 y UM/100/15, la autoridad competente sustituye un requisito de registro geográfico obligatorio por el requerimiento de contar con instalaciones en la ciudad autónoma.

Tal y como ya dijimos en el Informe UM/100/15, el principio de eficacia nacional -aplicado en anteriores informes de esta Comisión sobre prestación de servicios<sup>6</sup>-, se recoge en el artículo 20.1 LGUM, que prevé que:

---

<sup>6</sup> Véanse Informes UM/012/14, UM/018/14 y UM/052/14.

*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.*
- b) Las declaraciones responsables y comunicaciones presentadas ante una autoridad competente para el acceso o el ejercicio de una actividad económica.*
- c) Las inscripciones en registros que sean necesarias para el acceso o ejercicio de una actividad económica.*
- d) Cualesquiera otros requisitos normativamente establecidos que permitan acceder a una actividad económica o ejercerla.*

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.

Y en el artículo 20.4 LGUM, respecto a las instalaciones físicas, se señala que:

*No obstante, cuando el operador esté legalmente establecido en otro lugar del territorio, las autorizaciones o declaraciones responsables no podrán contemplar requisitos que no estén ligados específicamente a la instalación o infraestructura.*

Efectivamente, como señalamos en la página 18<sup>7</sup> y en el apartado 5<sup>o</sup> de las conclusiones de nuestro Informe UM/052/14 de 30 de octubre de 2014, 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

---

<sup>7</sup> En este supuesto, mientras el apartado 1 del artículo 4 del D.72/2014 se refiere a aspectos concretamente vinculados a la unidad móvil autorizada (personal y equipamiento sanitario), los apartados 2 y 3 regulan cuestiones relativas a la “actividad” de prevención de riesgos y no a la unidad móvil, cuestiones que no deberían ser objeto de regulación.

<sup>8</sup> 5<sup>o</sup>.- Las prohibiciones y límites contemplados en el artículo 4.2 del Decreto 72/2014 vulneran el principio de eficacia nacional del artículo 20 de la LGUM, al imposibilitar la prestación, a través de unidades móviles, de servicios de salud laboral en Asturias por parte de otras empresas establecidas en comunidades limítrofes, posibilidad reconocida por esta Comisión anteriormente (véase Informe UM/012/14). Dichos límites, además, no están vinculados directamente a las instalaciones o equipamiento de la unidad móvil (p.ej. personal, material).

patrimonio histórico-artístico<sup>9</sup>), pero no requisitos ligados a la actividad económica desarrollada en o a través de dicha instalación física.

En este caso concreto, la nueva redacción de la convocatoria:

- Exige a todas las entidades beneficiarias que dispongan de instalaciones en el territorio de Melilla, no siendo el requisito exigido a las instalaciones (*inscripción o acreditación registral*) ningún requisito técnico basado en alguna razón imperiosa de interés general, por lo que no resulta admisible a tenor del artículo 20.4 LGUM.
- No considera la posibilidad de que la formación presencial pueda prestarse a través de unidades móviles, posibilidad prevista por el artículo 15 de la Ley 30/2015.
- No tiene en cuenta la posibilidad de que entidades solicitantes inscritas en otras comunidades autónomas puedan arrendar instalaciones para prestar sus servicios en Melilla, una vez adjudicadas las ayudas, tal y como permite expresamente el artículo 15.3 de la Ley 30/2015 y siempre y cuando dispongan de personal formativo propio, tengan la experiencia formativa necesaria y cumplan con el resto de requisitos exigidos en la convocatoria. En este sentido, por ejemplo, podría haberse impuesto a las entidades solicitantes de ayudas, en la convocatoria, la obligación de suscribir un compromiso de disponibilidad de instalaciones cuya existencia y condiciones serían objeto de posterior comprobación e inspección por la autoridad competente (control ex post).
- Está convirtiendo en obligatoria, para poder concurrir a la convocatoria de ayudas, la inscripción potestativa en el Servicio Público de Empleo Estatal prevista por el artículo 15.2 de la Ley 30/2015 para las entidades formativas que disponen de instalaciones y recursos formativos permanentes en más de una comunidad autónoma.

Por todo ello, se considera que el apartado quinto punto 1 de la convocatoria, en la versión dada por la Resolución de 3 de abril de 2017 (BOE del 15.04.17) resulta contrario a los principios de no discriminación y eficacia nacional de los artículos 18 y 20 LGUM.

### **III. CONCLUSIONES**

**1.-** La exigencia a las entidades solicitantes de ayudas de disponer de instalaciones inscritas o acreditadas en la ciudad autónoma de Melilla,

---

<sup>9</sup> Véase artículo 17.1.b) LGUM.

prevista en el apartado quinto punto 1 de la convocatoria extraordinaria, en régimen de concurrencia competitiva, para la concesión de subvenciones públicas en el marco de subsistema de formación profesional para el empleo, dirigidas prioritariamente a los trabajadores desempleados en el ámbito territorial de Melilla para el ejercicio 2017, en la nueva redacción dada por la Resolución de 3 de abril de 2017 (BOE del 15.04.17) resulta contraria 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 (LGUM).

**2.-** En el caso de que la ciudad autónoma reclamada no suprimiera el requisito arriba indicado, esta Comisión estaría legitimada para impugnar la citada convocatoria, 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.