

INFORME DE 6 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 DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA OTORGANTE DE LA SUBVENCIÓN (UM/072/15).

I. ANTEDECENTES Y OBJETO DEL INFORME

Con fecha 30 de septiembre de 2015 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) 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 Orden HAC/35/2015, de 28 de septiembre, de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de Cantabria, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria para el ejercicio 2015-2017, de las subvenciones en materia de formación de oferta mediante la ejecución de planes formativos dirigidos prioritariamente a las personas trabajadoras ocupadas.

La Orden citada (Orden HAC/35/2015) fue publicada en el Boletín Oficial de Cantabria Extraordinario núm.76, de 1 de octubre de 2015.

En sus alegaciones, la empresa reclamante denuncia que el artículo 3 de la convocatoria efectuada por la Orden 28.09.15, relativo a los requisitos de los beneficiarios de las subvenciones, contiene la indebida exigencia de que las entidades formativas estén acreditadas o inscritas y en situación de Alta en el Registro Autonómico de Centros y Entidades de Formación del Servicio Cántabro de Empleo en la fecha de publicación de la mencionada Orden (01/10/2015).

Las anteriores exigencias de acreditación o inscripción obligatorias de los beneficiarios en la Comunidad cántabra constituirían tanto una infracción del artículo 16.4 del Real Decreto Ley 4/2015, de 22 de marzo, de reforma urgente del sistema de formación profesional para el empleo, como una vulneración de los principios de eficacia nacional y no discriminación de los artículos 18.2 y 20 LGUM.

La SECUM remitió la referida reclamación a esta Comisión el día 2 de noviembre de 2015 en el marco de lo previsto en el artículo 26 LGUM.

II. CONSIDERACIONES

1) Límites introducidos en el artículo 3 de la Orden HAC/35/2015.

En el artículo 3 de la Orden HAC/35/2015 se dice que:

Podrán solicitar subvenciones para financiar la ejecución de los distintos tipos de planes de formación, de ámbito de la Comunidad Autónoma de Cantabria, previstos en el artículo 2 las entidades de formación acreditadas o inscritas y en situación de Alta en el Registro Autonómico de Centros y Entidades de Formación del Servicio Cántabro de Empleo en la fecha de publicación (..).

Del texto transcrito se deriva la exigencia de **acreditación o inscripción** así como de una **situación de alta** de los beneficiarios en el Registro Autonómico de Centros y Entidades de Formación del Servicio Cántabro de Empleo a día 1 de octubre de 2015 (fecha de publicación de la Orden HAC/35/2015).

2) Análisis de las limitaciones previstas en la Orden HAC/35/2015 a la luz de la normativa sectorial aplicable.

El artículo 16.4 del Real Decreto-Ley 4/2015, de 22 de marzo, para la reforma urgente del sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral (RD-Ley 4/2015) 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.

Del precepto transcrito se desprende claramente que, una vez inscrita una entidad formativa en uno de los registros autonómicos existentes en España (inscripción en Comunidad de origen), no resulta exigible su inscripción en todos y cada uno de los registros del resto de comunidades autónomas (Comunidades de destino) en las que vaya a prestar sus servicios.

En cambio, en el artículo 3 de la Orden HAC/35/2015 se exige, para poder ser beneficiario de las subvenciones convocadas, el requisito de acreditación o inscripción previos de la entidad solicitante en la Comunidad cántabra.

Debe añadirse que la regulación de las subvenciones para la formación laboral contenida en el RD-Ley 4/2015¹, no se funda en los derechos de las empresas que imparten la formación sino que dicha regulación persigue hacer

¹ Artículos 2 y 3 del RD-Ley 4/2015.

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*”.

Finalmente, el artículo 8.3.a) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones señala que:

3. La gestión de las subvenciones a que se refiere esta ley se realizará de acuerdo con los siguientes principios:

a) Publicidad, transparencia, concurrencia, objetividad, igualdad y no discriminación.

3) Análisis de las limitaciones previstas en la Orden HAC/35/2015 a la luz de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado

3.1.- Principio de eficacia nacional y exigencia de acreditación o registro de la empresa en la comunidad autónoma otorgante de la subvención.

El principio de eficacia nacional, aplicado en anteriores informes de esta Comisión sobre prestación de servicios², 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 16.4 del RD-Ley 4/2015.

La exigencia de acreditación o registro y alta de las entidades subvencionadas en la Comunidad de Cantabria del artículo 3 de la Orden HAC/35/2015 vulnera el principio de eficacia nacional de la inscripción de entidades formativas, al impedir que entidades inscritas en otras Comunidades Autónomas que prestan servicios en Cantabria puedan

² Véanse Informes UM/012/14, UM/018/14 y UM/052/14.

beneficiarse de las subvenciones convocadas, tal y como se señaló también en nuestro anterior Informe UM/057/15, de 21 de septiembre de 2015³.

3.2.- Principio de no discriminación y exigencia de acreditación o registro en la comunidad autónoma otorgante de la subvención.

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.

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 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 informes⁴.

³ 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).

⁴ Véanse Informes UM/007/14, UM/008/14, UM/048/14 y UM/051/14.

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 LGUM⁵ 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 mismos⁶ 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 referirse únicamente a la actividad subvencionada en concreto. Esto es, y en el caso específico del artículo 3 de la Orden HAC/35/2015, podría exigirse por la Administración otorgante de la subvención que los fondos públicos fueran destinados a impartir formación a trabajadores, autónomos o empresas residentes o domiciliados en Cantabria.

⁵ 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).

⁶ 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.

Ello podría ser objeto de control *ex post* por parte de la Comunidad Autónoma a través de la entrega del listado de trabajadores, autónomos o empresas 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, autónomos o empresas domiciliados en Cantabria.

En ningún caso, no obstante, podrá exigirse a las empresas beneficiarias que acrediten tener una vinculación con la comunidad cántabra 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 nuestro anterior Informe UM/057/15, de 21 de septiembre de 2015⁷, coincide con los fines y principios de las subvenciones para la formación laboral reguladas en el RD-Ley 4/2015⁸, 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*”.

En el caso concreto de la Orden HAC/35/2015 se establecen como únicos criterios de vinculación entre empresas beneficiarias y la Comunidad Autónoma el registro o la acreditación y alta de dichas empresas en Cantabria, no fijándose otros parámetros distintos o alternativos, como la

⁷ 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).

⁸ Artículos 2 y 3 del RD-Ley 4/2015.

impartición de formación a trabajadores, empresas o autónomos domiciliados en Cantabria, por lo que, en este supuesto nos encontramos ante una infracción del principio de no discriminación del artículo 18 LGUM.

III. CONCLUSIONES

Los requisitos de acreditación, registro y alta territorial exigidos a las empresas beneficiarias de subvenciones incluidos en el artículo 3 de la Orden HAC/35/2015 de 28 de septiembre de 2015⁹, 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.

En el caso de que la autoridad autonómica reclamada no suprimiera los requisitos arriba indicados, esta Comisión vendría legitimada para impugnar la citada Orden HAC/35/2015 de 28 de septiembre de 2015, 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.

⁹ Orden HAC/35/2015, de 28 de septiembre, de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de Cantabria, por la que se establecen las bases reguladoras y se aprueba la convocatoria para el ejercicio 2015-2017, de las subvenciones en materia de formación de oferta mediante la ejecución de planes formativos dirigidos prioritariamente a las personas trabajadoras ocupadas (Boletín Oficial de Cantabria Extraordinario núm.76, de 1 de octubre de 2015).