



SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO
MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD
Pº CASTELLANA, 162-Planta 13-d.23
28071-MADRID

OBSERVACIONES EN RELACIÓN CON LA RECLAMACIÓN PLANTEADA EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO DEL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, EN REFERENCIA A SUPUESTAS LIMITACIONES CONTENIDAS EN CONVOCATORIA PÚBLICA DE SUBVENCIONES (EXPTE. ... Centros Formación Empleo Valencia)

1. ANTECEDENTES

Con fecha 29 de julio de 2016 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM), escrito de reclamación de D. (...) (en adelante el informante o el interesado), denunciando la existencia de supuestas trabas y obstáculos a la libertad de establecimiento y circulación en el sector de la formación profesional para el empleo; ello, en el marco del procedimiento previsto en el artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM, en lo sucesivo).

El reclamante considera que sus derechos e intereses resultan vulnerados por la Resolución de 28 de junio de 2016, de la Secretaría Autonómica de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones para la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a personas desempleadas y la formación con compromiso de contratación con cargo al ejercicio presupuestario 2016.

En este sentido, como motivo único, la reclamación se fundamenta, en el hecho de que el contenido de la resolución recurrida hace referencia a las condiciones objetivas del otorgamiento de la subvención, por las que la capacidad acreditada por el centro o entidad solicitante para realizar la formación se valorará en función de la experiencia en los proyectos formativos desarrollados al amparo de anteriores convocatorias de la Comunidad Valenciana, concretados en los apartados B) y C) del Anexo II de la convocatoria.

La referida reclamación ha sido remitida con fecha 29 de julio a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, en su condición de punto de contacto por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

2. MARCO NORMATIVO



2.1 Normativa estatal

La normativa estatal de referencia sobre formación profesional para el empleo se detalla bajo estas líneas:

- El Real Decreto Legislativo 3/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Empleo.

La letra a) de la disposición derogatoria única del Texto Refundido de la Ley de Empleo deroga a la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo, el cual estuvo vigente tan sólo hasta el 13 de noviembre de 2015.

Esta norma dedica su artículo 40 a regular el “Sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral”, estableciendo las líneas generales del modelo, en que la Administración General del Estado ostenta competencia normativa plena y las Comunidades Autónomas competencias de ejecución.

- 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, basada en el 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. En su Exposición de Motivos se expresa que esta norma acomete una reforma integral del Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral, introduciendo un nuevo marco normativo cuyas novedades afectan a múltiples aspectos de la formación profesional para el empleo y que viene a garantizar el interés general y la necesaria estabilidad y coherencia que el sistema precisa.

La Ley 30/2015, en su disposición transitoria primera, señala que hasta tanto no se desarrollen reglamentariamente las iniciativas de formación profesional para el empleo reguladas su artículo 8, se mantendrán vigentes las previstas en el Real Decreto 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo, y en su normativa de desarrollo, con algunas excepciones que se detallan y resultarán de aplicación directa, en aras a una mayor seguridad jurídica.

También merece señalarse la referencia expresa, en su artículo 6, a la concurrencia competitiva abierta a todos los proveedores de formación acreditados y/o inscritos, como norma general para la gestión de los fondos destinados a financiar las programaciones formativas de las distintas administraciones públicas. Este principio de concurrencia, que se ha introducido de manera gradual en las convocatorias de subvenciones durante los últimos años, se establece como rasgo básico transversal a la gestión de la financiación por parte de todas las Administraciones competentes en materia de formación profesional. Esta novedad resulta, además, coherente con las recomendaciones que se desprenden del Informe del Tribunal de Cuentas de Fiscalización sobre la gestión de la Fundación Tripartita para la Formación en el Empleo en relación con el subsistema de formación profesional para el empleo en materia de formación de oferta, correspondiente al ejercicio 2010.



Por su parte, en cuanto a la “Impartición de la formación” y “Acreditación y registro de las entidades de formación”, la norma dispone que podrán impartir formación profesional para el empleo:

“c) Las entidades de formación, públicas o privadas, acreditadas y/o inscritas en el correspondiente registro, conforme a lo previsto en el artículo siguiente, para impartir formación profesional para el empleo, incluidos los Centros Integrados de Formación Profesional de titularidad privada. Los trabajadores pertenecientes a la plantilla de estas entidades, en caso de actuar como beneficiaria o proveedora de la oferta formativa regulada en el artículo 10, podrán participar en las acciones formativas que aquella gestione hasta un límite del 10 por ciento del total de participantes sin superar, en ningún caso, el límite del 10 por ciento del total de sus trabajadores en plantilla.

Asimismo, estas entidades no podrán subcontratar con terceros la ejecución de la actividad formativa que les sea adjudicada. A estos efectos, la contratación del personal docente para la impartición de la formación no se considerará subcontratación”.

Igualmente, el artículo 15, sobre “Acreditación y registro de las entidades de formación” establece lo siguiente:

“1. Las entidades de formación, públicas y privadas, deberán estar inscritas en el correspondiente registro habilitado por la Administración pública competente para poder impartir cualquiera de las especialidades incluidas en el Catálogo de Especialidades Formativas previsto en el artículo 20.3. Sin perjuicio de la obligación de comunicar el inicio y finalización de las acciones formativas, la inscripción a que se refiere este párrafo no se requerirá a las empresas que impartan formación sus trabajadores sea con sus propios medios o recurriendo a la contratación. Tampoco será necesaria la inscripción cuando la formación se imparta por la propia empresa a través de plataformas de tele formación residentes en el exterior y siempre que se trate de empresas multinacionales. En el caso de que la empresa opte por encomendar la organización de la formación a una entidad externa conforme a lo previsto en el artículo 12, sí se requerirá inscripción en el correspondiente registro a la entidad de formación que la imparta, incluso cuando no se trate de formación recogida en el Catálogo de Especialidades Formativas conforme a lo previsto en el artículo 20.3 (...).

2. 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.

3. Para la acreditación y/o inscripción de las entidades de formación en la especialidad o especialidades formativas de que se trate, aquellas deberán disponer de instalaciones y recursos humanos suficientes que garanticen su solvencia técnica para impartir la formación, tanto teórica como práctica, así como la calidad de la misma (...).

4. (...). 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.

5. Cada uno de los registros habilitados por las Administraciones públicas competentes deberá estar coordinado con el Registro Estatal de Entidades de Formación previsto en el artículo 20.4.

Tanto los registros habilitados por las Administraciones competentes como el Registro Estatal a que se refiere el párrafo anterior incorporarán y publicarán la información relativa a las entidades que hayan sido objeto de sanción como consecuencia de la comisión de infracciones conforme a la normativa aplicable (...).

2.2 Marco normativo autonómico. Comunidad Autónoma Valencia

El artículo 49. del Estatuto de Autonomía de Valencia atribuye a la Comunidad la función ejecutiva en materia de empleo y políticas activas de ocupación.

“3. La Generalitat tiene también competencia exclusiva, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149 de la Constitución y, en su caso, de las bases y ordenación de la actividad económica general del Estado, sobre las siguientes materias:

8. ^a Gestión de las funciones del servicio público de empleo estatal en el ámbito de trabajo, ocupación y formación.”

En cuanto a la formación profesional para el empleo, el artículo 80 del Estatuto de Autonomía para Valencia reconoce el derecho de los ciudadanos y ciudadanas valencianos al acceso a los servicios públicos de empleo y formación profesional.

La Ley 3/2000 de 17 de abril crea el Servicio Valenciano de Empleo y Formación (SERVEF) adscrito a la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo que tiene entre sus competencias la gestión de las políticas de empleo y formación profesional, tanto ocupacional como continua:



“Artículo 2. Funciones

1. El Servicio Valenciano de Empleo y Formación tendrá a su cargo el impulso y ejecución de la política de la Generalitat Valenciana en materia de intermediación en el mercado de trabajo y de orientación laboral, y, gradualmente, las políticas activas de empleo y de formación profesional, tanto ocupacional como continua de su competencia, que ejercerá interrelacionadamente, garantizando la gestión territorializada y cercana al ciudadano y a la ciudadana, y le corresponderá el desarrollo de las siguientes funciones:

a) La ejecución y el control de dichas políticas, y los programas que la componen, en el ámbito territorial de la Comunidad Valenciana”

La Orden 4/2016, de 26 de mayo, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se aprueban las bases reguladoras y se determina el programa de Formación Profesional para el Empleo para la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a personas desempleadas y la formación con compromiso de contratación, trata de mantener una oferta formativa que responda a las necesidades de formación de la población desempleada en función de las exigencias del mercado laboral, teniendo en cuenta el incremento de la importancia de la formación certificable.

Esta oferta incluye acciones formativas que contribuyen a alcanzar los objetivos señalados en la Estrategia española de activación para el empleo 2014-2016, aprobada por Real Decreto 751/2014, de 5 de septiembre, concretados en el Plan Anual de Política de Empleo y tenidos en cuenta en el Plan Estratégico del SERVEF para el periodo 2014-2020, que define entre sus objetivos estratégicos, la mejora efectiva de la empleabilidad de los valencianos, fijando como objetivos específicos, el de mejorar la cualificación profesional de los trabajadores a lo largo de toda su vida laboral y que esta responda a las necesidades de los sectores económicos valencianos presentes y futuros.

En ejercicio de esas competencias, la Secretaría Autonómica de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo de la Comunidad Autónoma de Valencia aprobó la Resolución de 28 de junio de 2016, de, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones para la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a personas desempleadas y la formación con compromiso de contratación con cargo al ejercicio presupuestario 2016, en aplicación de la Orden 4/2016, de 26 de mayo, de la Conselleria de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se aprueban las bases reguladoras de las mismas. El Anexo II de la misma fija las condiciones objetivas del otorgamiento de la subvención, en concreto sus apartados B) y C) establecen:

“B) En relación con la capacidad acreditada por el centro o entidad solicitante para desarrollar la formación, se tendrán en cuenta los siguientes aspectos:

BE Baremación EFO.



Se puntuará a las entidades en función de la media aritmética resultante de los valores obtenidos en las encuestas EFO, correspondientes a las acciones formativas desarrolladas por la entidad en la programación del ejercicio 2014 y los datos disponibles hasta la fecha de publicación de esta resolución para las de la programación del ejercicio 2015, según la siguiente fórmula(...)

BT Baremación EFOTEC.

Se puntuará a las entidades en función de la evaluación resultante de los cuestionarios EFOTEC, siguiendo los mismos criterios establecidos para la baremación EF(...).

GE Grado de ejecución:

Se otorgará un máximo de 10 puntos a aquellas entidades que con cargo a la convocatoria inmediatamente anterior hubieran ejecutado la totalidad de las actuaciones subvencionadas y a aquellas que no hubieran sido beneficiarias de subvención en la misma: 1(...)

C) En relación con la valoración técnica de las acciones formativas solicitadas, se tendrán en cuenta los siguientes aspectos:

GI Grado de Inserción o contratación.

Su puntuación se determinará a través de la inserción ó contratación laboral derivada de las gestiones realizadas por la entidad medida sobre el alumnado finalizado en cada una de las acciones formativas aprobadas a la entidad en los ejercicios 2013 y 2014, con carácter proporcional con un máximo de 25 puntos.(...)

IC Incumplimiento compromiso voluntario de inserción.

El incumplimiento de este compromiso en cada especialidad ejecutada en la convocatoria del ejercicio 2014, se puntuará negativamente en esa misma especialidad de manera proporcional al grado de incumplimiento hasta el límite de los puntos obtenidos, aplicando la siguiente fórmula:

Puntos obtenidos por CI × Porcentaje de incumplimiento.”

3. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN DESDE LA ÓPTICA DE LA UNIDAD DE MERCADO

La LGUM tiene por objeto establecer las disposiciones necesarias para hacer efectivo el principio de unidad de mercado en el territorio nacional. La unidad de mercado se fundamenta en la libre circulación y establecimiento de los operadores económicos, en la libre circulación de bienes y servicios por todo el territorio español, sin que ninguna autoridad pueda obstaculizarla directa o



indirectamente, y en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica.

A este respecto, la LGUM ha creado unos mecanismos de protección de los operadores económicos en el ámbito de la libertad de establecimiento y de la libertad de circulación, entre los que se encuentra el procedimiento previsto en el artículo 26 LGUM.

El reclamante hace uso de este procedimiento, al considerar que las condiciones objetivas del otorgamiento de la subvención, por las que la capacidad acreditada por el centro o entidad solicitante para realizar la formación se valorará en función de la experiencia en los proyectos formativos desarrollados al amparo de anteriores convocatorias de la Comunidad Valenciana, concretados en los apartados B) y C) del Anexo II de la convocatoria, conculcaría las libertades de establecimiento y circulación, de acuerdo con lo preceptuado en la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado.

El artículo 2 de la LGUM determina el ámbito de aplicación de esta Ley, que incluye el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado.

De acuerdo con la definición de las actividades económicas, recogida en el apartado b) del Anexo de la LGUM – *cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios* – ha de entenderse que la actividad de impartición de formación profesional para el empleo se encuentra incluida dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.

La LGUM sienta los principios de garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación que rigen para su ámbito de aplicación, que es el acceso y ejercicio de las actividades económicas en condiciones de mercado.

Entre tales principios figuran, el principio de no discriminación (art.3), el de eficacia de las actuaciones de las autoridades competentes en todo el territorio nacional (art.6) y el de libre iniciativa económica en todo el territorio nacional (art. 19).

De acuerdo con el artículo 18.2.a) de la LGUM, se consideran actuaciones prohibidas las que limitan la libertad de establecimiento y la libertad de circulación, entre ellas, la exigencia para la obtención de ventajas económicas consistentes en la solicitud de 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:

“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:

1º) 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”.

Igualmente, el apartado 2.f) 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”.

La Secretaría del Consejo de Unidad de Mercado se ha pronunciado recientemente sobre esta cuestión con respecto a las reclamaciones planteadas, en el marco del procedimiento previsto en el artículo 26 LGUM, sobre expedientes¹ similares relacionados con “Centros Formación Empleo”. Asimismo, esta Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, ha emitido informes al respecto².

La LGUM considera requisito discriminatorio para la obtención de ventajas económicas la solicitud del establecimiento, establecimiento físico o el domicilio social del operador en el territorio de la autoridad competente.

Y en relación con la acreditación o registro de las entidades de formación, la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el

¹ Entre otros (enlace a la página web del Ministerio de Economía):

[26.23 EDUCACIÓN. Centros formación empleo. Asturias.](#)

[26.25 EDUCACIÓN. Centros formación empleo. Aragón.](#)

[26.32 EDUCACIÓN. Centros formación empleo. Cantabria.](#)

[26.36 EDUCACIÓN. Centros formación empleo. País Vasco.](#)

[26.28 EDUCACIÓN. Centros formación empleo. Canarias.](#)

Téngase en cuenta que la CNMC ha interpuesto dos recursos contencioso-administrativos contra actos derivados de órdenes de subvenciones en materia de formación para el empleo por la incorporación de requisitos prohibidos para la concesión de las mismas.

<https://www.cnmc.es/es->

[es/cnmcc/unidaddemercado.aspx?num=UM%2f018%2f16&ambito=Impugnaciones+y+Unidad+de+Mercado&b=&p=2&ambitos=Impugnaciones+y+Unidad+de+Mercado&estado=0&tipolIntervencion=Decisi%C3%B3n%20art.%2027%20LGUM§or=0&av=1](https://www.cnmc.es/es-cnmcc/unidaddemercado.aspx?num=UM%2f018%2f16&ambito=Impugnaciones+y+Unidad+de+Mercado&b=&p=2&ambitos=Impugnaciones+y+Unidad+de+Mercado&estado=0&tipolIntervencion=Decisi%C3%B3n%20art.%2027%20LGUM§or=0&av=1)

² En concreto, los expedientes 26/1537, 26/1541 y 26/1650.

<http://web.adca.junta-andalucia.es/punto-de-contacto-para-la-unidad-de-mercado>.



ámbito laboral, en su artículo 15.4, recoge explícitamente:

“...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”.

De la lectura de los citados análisis y consideraciones y teniendo en cuenta el caso concreto que señala el reclamante se realizan las siguientes observaciones:

Los criterios de valoración de la experiencia formativa vinculada al centro de formación y realizada al amparo de líneas de subvenciones de los dos últimos años a través de convocatorias anteriores de la misma administración pública (Comunidad Valenciana), pudieran ser discriminatorios en la medida en que en las citadas convocatoria objeto de controversia, los centros se encuentran totalmente relacionados con la obligatoriedad de estar inscrito en el Registro de la Comunidad Autónoma para ser beneficiario de la subvención. En este sentido, el criterio a considerar tendría que centrarse en garantizar que las empresas solicitantes de la subvención puedan demostrar que han llevado a cabo una adecuada formación de calidad y con buenos resultados, se encuentren o no radicadas en la Comunidad Valencia o hayan recibido fondos públicos de esa administración pública u otra o los programas hayan sido financiados de forma privada por los propios usuarios del servicio de formación.

En efecto, la finalidad debería ser ofrecer formación de calidad y ésta podría demostrarse supuestamente si las empresas que optan a las citadas subvenciones han impartido cursos anteriormente financiados por esa u otra administración pública y han obtenido buenos resultados derivados de la formación impartida. En este sentido, pueden demostrar la calidad del equipo de profesionales que imparten los citados cursos o la relevancia de los resultados obtenidos en convocatorias anteriores en relación al grado de empleabilidad obtenido a través de la formación impartida en otras convocatorias, pero no a través de requisitos como el reclamando que de forma indirecta estaría afectado igualmente por parámetros territoriales que se han señalado con anterioridad y ajenos al adecuado objeto de la subvención.

4. CONCLUSIONES

Sobre la base de todo lo anterior, este punto de contacto considera:

1. Que la actividad de impartición de formación profesional para el empleo se encuentra incluida dentro del ámbito de aplicación de la LGUM.
2. Que los criterios de valoración técnica contenidos en la Resolución de 28 de junio de 2016, de la Secretaría Autonómica de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, por la que se aprueba la convocatoria para la concesión de subvenciones para la realización de acciones formativas dirigidas prioritariamente a personas desempleadas y la formación con compromiso de contratación con cargo al ejercicio presupuestario 2016, relacionado con la



experiencia de la entidad exclusivamente a partir del desarrollo de proyectos formativos de convocatorias anteriores de la Comunidad Valenciana tendrían que estar justificado al fin que se persigue y ser proporcionados de acuerdo con lo establecido por el artículo 5 de la LGUM.

Sevilla, a 11 de agosto de 2016

AGENCIA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA