

Las ayudas de Estado y el Derecho Comunitario. Las ayudas de *minimis*: problemática derivada de la condición de entidad asociativa del sujeto solicitante

Sumario: RESUMEN.—I. EL ESTABLECIMIENTO DE SUBVENCIONES POR LOS ESTADOS MIEMBROS Y EL DERECHO COMUNITARIO.—1.1. Concepto de “ayuda de Estado” en el Derecho Comunitario.—1.2. Regulación normativa.—II. LAS AYUDAS DE *MINIMIS*.—2.1 Concepto.—2.2. Evolución normativa.—2.3. Régimen normativo vigente.—III. PROBLEMÁTICA DERIVADA DE LA CONDICIÓN DE ENTIDAD ASOCIATIVA DEL SUJETO SOLICITANTE.—3.1. Planteamiento.—3.2. La Doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.—3.2.1. La sentencia de 10 de julio de 2008.—3.2.2. La sentencia de 2 de octubre de 2008.—3.2.3. La sentencia de 22 de octubre de 2008.

RESUMEN

El régimen jurídico de las ayudas reconocidas por los Estados miembros de la Unión Europea tiene una trascendencia capital para el Derecho Comunitario, ya que afecta a la consecución de los propios objetivos del Tratado Constitutivo y representa una importante limitación para la autonomía de las políticas económicas de los propios Estados. Las ayudas de minimis suponen una excepción a dicho régimen jurídico, ya que el legislador comunitario considera que, al estar condicionado su otorgamiento a que no superen un determinado importe fijo, no son incompatibles con el mercado común, en la medida en que no afectan a la libre competencia. La norma comunitaria que regula las ayudas de minimis se refiere genéricamente a las empresas como sujetos destinatarios de las mismas. Se analiza la problemática derivada de aquellos supuestos en los que una Administración pública, a la hora de adaptar la legislación

★ Letrado de la Comunidad de Madrid.

comunitaria, ha considerado que la “regla de minimis” es aplicable a determinadas líneas de ayudas destinadas a determinadas entidades asociativas.

I. EL ESTABLECIMIENTO DE SUBVENCIONES POR LOS ESTADOS MIEMBROS Y EL DERECHO COMUNITARIO

1.1. Concepto de “ayuda de Estado” en el Derecho Comunitario

De conformidad con lo establecido en el artículo 87.1 del Tratado Constitutivo de la Unión Europea (en adelante, TCUE), salvo que en dicho Instrumento se dispusiere otra cosa, serán incompatibles con el mercado común, en la medida que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones.

La Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea (en adelante, TJCE) ha integrado el concepto de tales “ayudas de Estado” partiendo del contenido del meritado precepto, y ha diferenciado las siguientes notas características: a) identificación de la ayuda con una ventaja o beneficio para empresas; b) atribución de la ayuda al Estado; c) especialidad o especificidad de la ayuda en cuanto destinada a favorecer a determinadas empresas o producciones; d) el concepto de falseamiento de la competencia o repercusión de la ayuda en los intercambios comunitarios.

- a) Según reiterada Jurisprudencia del TJCE (por todas, STJCE de 15 de marzo de 1994- TJCE 1994\36, Banco Exterior de España; STJCE de 1 de diciembre de 1998- TJCE 1998\300, Ecotrader), *“el concepto de ayudas, en el sentido del anterior artículo 92 del Tratado (actual artículo 87), es más amplio que el de subvención, ya que comprende no sólo las prestaciones positivas, como las propias subvenciones, sino también las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de las empresas y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos... una medida mediante la cual las autoridades públicas conceden a determinadas empresas una exención tributaria que, aunque no implique una transferencia de fondos estatales, coloque a los beneficiarios en una situación financiera más favorable que a los restantes contribuyentes, constituye una ayuda de Estado en el sentido del apartado 1 del artículo 92 del Tratado (actual art. 87)...”*.

En conclusión, el concepto de “ayuda de estado” que se recoge en el artículo 87 TCUE es más amplio que el de subvención, de tal manera que incluye no sólo los beneficios consistentes en prestaciones positivas sino también los casos en los que la ayuda se identifica con otras medidas que aminoran el presupuesto de gastos que ordinariamente soportan las empresas (por ejemplo, una exención fiscal).

- b) En cuanto a la segunda nota característica, debe destacarse que la consideración de que la medida es atribuible al Estado alcanza igualmente a los

supuestos en que el reconocimiento de la ayuda se haya producido por entidades territoriales de carácter regional o local de los Estados miembros. En este sentido se ha pronunciado reiteradamente la Doctrina del TJCE (por todas, STJCE de 14 de octubre de 1987- TJCE 1988\24, República Federal de Alemania/Comisión; STJCE de 8 de marzo de 1988- TJCE 1988\26, Exécutif Wallon y SA Glaverbel/Comisión): “... *el hecho de que este programa de ayudas se haya adoptado por un Estado federado o por una colectividad territorial y no por el poder federal o central no impide la aplicación del apartado 1 del artículo 92 del Tratado, si se cumplen los requisitos de este artículo...*”.

- c) Por otro lado, en cuanto al criterio de la especialidad o especificidad de la ayuda, debe diferenciarse entre las medidas generales y las medidas especiales, de tal manera que sólo estas últimas quedarían dentro del ámbito de aplicación del artículo 87 TCUE.

En cualquier caso, deberán ser medidas de carácter selectivo que sean concedidas como tratamiento singular respecto a una norma general. Además, de conformidad con la Doctrina del TJCE, no sólo podrán incluirse las ayudas a empresa determinada o sectores de producción específicos, sino también las destinadas a empresas establecidas en una región determinada. El hecho de que las empresas beneficiarias no sean empresas concretas identificadas de antemano, no excluye al sistema del ámbito de aplicación del artículo 87 TCUE en la medida en que sean identificables por reunir determinados requisitos, como es el establecimiento o desarrollo de la actividad en un ámbito territorial concreto.

- d) Finalmente, en cuanto a la última nota característica de las “ayudas de Estado”, debe advertirse con carácter previo que el reconocimiento de una ventaja sectorial por un Estado no siempre da lugar a una distorsión de la competencia o del flujo comercial entre Estados miembros, en cuyo caso no puede considerarse que se trate de “ayuda de Estado” a los efectos del artículo 87 TCUE. En concreto —y aunque se analizará posteriormente en profundidad—, debe advertirse que no cabe considerar que el reconocimiento de una ventaja distorsione la competencia cuando sea de aplicación la llamada “regla de mínimos” o “regla de *minimis*”, es decir, aquélla que establece el límite por debajo del cual las “ayudas de Estado” no están sometidas al régimen de los artículos 87 y 88 TCUE. En conclusión, la relevancia comunitaria europea de dichas ayudas viene determinada por la incidencia efectiva o la susceptibilidad de incidencia en los intercambios comerciales o en la circulación y establecimiento de personas y capitales.

1.2. Regulación normativa

La regulación de las “ayudas de Estado” se recoge, con carácter general, en los artículos 87 a 89 TCUE (bajo la rúbrica “*ayudas otorgadas por los Estados*”). El régimen jurídico de tales ayudas, así como la supervisión de su cumplimiento por la Comisión, constituyen cuestiones de suma trascendencia para el

Derecho Comunitario, ya que afectan a la consecución de los propios objetivos del Tratado y, al mismo tiempo, representan una importante limitación para la autonomía de las políticas económicas de los Estados miembros.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 88.3 TCUE, la Comisión será informada de los proyectos dirigidos a conceder o modificar ayudas con la suficiente antelación para poder presentar sus observaciones. Si considerare que un proyecto no es compatible con el Mercado común con arreglo al artículo 87, la Comisión iniciará sin demora el procedimiento previsto en el apartado anterior. El Estado miembro interesado no podrá ejecutar las medidas proyectadas antes de que en dicho procedimiento haya recaído decisión definitiva.

Con carácter general, pero también en relación con el precepto anterior, el artículo 89 TCUE establece lo siguiente: *“El Consejo, por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, podrá adoptar los reglamentos apropiados para la aplicación de los artículos 87 y 88 y determinar, en particular, las condiciones para la aplicación del apartado 3 del artículo 88 y las categorías de ayudas que quedan excluidas de tal procedimiento”*.

De conformidad con la previsión que ya recogía el antiguo artículo 94 del Tratado (actual artículo 89), la obligación de notificar a la Comisión recogida en el meritado artículo 88.3 TCUE ha sido objeto de desarrollo pormenorizado mediante **el Reglamento nº 659/1999 del Consejo, de 22 de marzo de 1999, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del artículo 93 del Tratado (actual artículo 88)**.

En cualquier caso, debe añadirse que en el ámbito del Derecho interno, aun cuando había que observar indefectiblemente las consecuencias jurídicas derivadas de los principios de primacía y eficacia directa del Derecho Comunitario, el legislador estatal, de acuerdo con la Doctrina del TJCE, ha optado por reiterar expresamente la meritada obligación de notificación en la norma general vigente en esta materia¹.

Por lo demás, debe advertirse que los apartados 2º y 3º del artículo 87 TCUE prevén una serie de supuestos exceptuados de la obligación notificar a la Comisión recogida en el precitado artículo 88.3 TCUE.

Concretamente, en el apartado 2º del artículo 87 se prevén una serie de supuestos referidos a ayudas compatibles con el mercado común que están exceptuados de la precitada obligación de manera automática, esto es, sin que se requiera intervención alguna por parte de los Organismos comunitarios: *“2. Serán compatibles con el mercado común:*

a) las ayudas de carácter social concedidas a los consumidores individuales, siempre que se otorguen sin discriminaciones basadas en el origen de los productos;

¹ El artículo 9.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones dispone lo siguiente: *“1. En aquellos casos en los que, de acuerdo con los artículos 87 a 89 del Tratado Constitutivo de la Unión Europea, deban comunicarse los proyectos para el establecimiento, la concesión o la modificación de una subvención, las Administraciones públicas o cualesquiera entes deberán comunicar a la Comisión de la Unión Europea los oportunos proyectos de acuerdo con el artículo 10 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en los términos que se establezcan reglamentariamente, al objeto que se declare la compatibilidad de las mismas. En estos casos, no se podrá hacer efectiva una subvención en tanto no sea considerada compatible con el mercado común”*.

- b) las ayudas destinadas a reparar los perjuicios causados por desastres naturales o por otros acontecimientos de carácter excepcional;
- c) las ayudas concedidas con objeto de favorecer la economía de determinadas regiones de la República Federal de Alemania, afectadas por la división de Alemania, en la medida en que sean necesarias para compensar las desventajas económicas que resultan de tal división”.

Por el contrario, en el apartado 3º del artículo 87 TCUE se prevén una serie de supuestos referidos a ayudas que pueden ser declaradas compatibles con el mercado común y que, en su virtud, para estar exceptuados de la meritada obligación de notificación sí precisan de la intervención por parte de las Instituciones comunitarias: “3. Podrán considerarse compatibles con el mercado común:

- a) las ayudas destinadas a favorecer el desarrollo económico de regiones en las que el nivel de vida sea anormalmente bajo o en las que exista una grave situación de subempleo;
- b) las ayudas para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo o destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro;
- c) las ayudas destinadas a facilitar el desarrollo de determinadas actividades o de determinadas regiones económicas, siempre que no alteren las condiciones de los intercambios en forma contraria al interés común;
- d) las ayudas destinadas a promover la cultura y la conservación del patrimonio, cuando no alteren las condiciones de los intercambios y de la competencia en la Comunidad en contra del interés común;
- e) las demás categorías de ayudas que determine el Consejo por decisión, tomada por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión”.

En relación con este tipo de ayudas, debe destacarse que el TJCE ha declarado reiteradamente que “la compatibilidad con el Tratado de la ayuda en cuestión debe determinarse en el contexto de la Comunidad y no de un solo Estado miembro, lo que significa que la Comisión debe examinar la incidencia de una ayuda en la competencia y en el comercio intracomunitario” (por todas, STJCE de 17 de septiembre de 1980, Philip Morris/Comisión; STJCE de 29 de abril de 2004, República italiana/Comisión).

Finalmente, también debe hacerse referencia, como supuestos de ayudas exceptuadas de la obligación contenida en el meritado artículo 88.3 TCUE, a las reguladas en el **Reglamento nº 994/1998 del Consejo, de 7 de mayo de 1998, sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 (actualmente artículos 87 y 88) del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas de Estado.**

En primer lugar², mediante Reglamento de la Comisión elaborado de acuerdo con los procedimientos definidos en el artículo 8 de la propia norma,

² - Reglamento nº 68/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas a la formación.

- Reglamento nº 70/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales a las pequeñas y medianas empresas.

y siempre que cumpla con los requisitos que se recogen en el artículo 1, se podrán declarar compatibles con el mercado común y no sujetas a la obligación de notificación establecida en el apartado 3 del artículo 93 del Tratado (actual artículo 88) las siguientes categorías de ayudas:

- a) Las ayudas en favor de:
 - las pequeñas y medianas empresas.
 - la investigación y el desarrollo.
 - la protección del medio ambiente.
 - el empleo y la formación.
- b) Las ayudas que se ajusten al mapa aprobado por la Comisión para cada Estado miembro a efectos de la concesión de ayudas regionales.

En segundo lugar, y de conformidad con lo establecido en el artículo 2, también mediante Reglamento de la Comisión elaborado de acuerdo con el procedimiento definido en el artículo 8 de la propia norma, se podrá declarar que, a la luz de la evolución y el funcionamiento del mercado común, determinadas ayudas no cumplen todos los criterios señalados en el artículo 92.1 del Tratado (actual artículo 87.1) y quedan, por tanto, excluidas del procedimiento de notificación contemplado en el artículo 93.3 del Tratado (actual artículo 88.3), siempre que la ayuda concedida a una misma empresa durante un período dado no supere un determinado importe fijo (**ayudas sujetas al régimen de *minimis* o, simplemente, ayudas de *minimis***).

II. LAS AYUDAS DE *MINIMIS*

2.1 Concepto

Partiendo del concepto general de las “ayudas de Estado”, y a diferencia de éstas, puede identificarse el concepto de las *ayudas de minimis* por integración de las tres primeras notas características de aquéllas (identificación de la ayuda con una ventaja o beneficio para empresas; atribución de la ayuda al Estado; especialidad o especificidad de la ayuda en cuanto destinada a favorecer a determinadas empresas o producciones), y por exclusión, como consecuencia de la sujeción de la ayuda a la denominada “regla de mínimos”, de la última de las notas definitorias: esto es, la de falseamiento de la competencia o repercusión de la ayuda en los intercambios comunitarios.

La principal consecuencia jurídica de las ayudas sujetas al régimen de *minimis* es la no obligación de notificar a la Comisión su establecimiento; es decir, el legislador comunitario considera que las ayudas cuyo otorgamiento está condicionado a que no superen un determinado importe fijo (“regla de mínimos”) no son incompatibles con el mercado común, en la medida en que no

- Reglamento nº 2204/2002 de la Comisión, de 12 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas estatales para el empleo.

afectan a los intercambios comerciales entre Estados miembros y, en su virtud, no hay obligación de cumplir con el mandato del artículo 88.3 TCUE.

2.2. Evolución normativa

Como ya se ha hecho referencia, la previsión normativa de la que parte la regulación particular del régimen jurídico de las ayudas de *minimis* se encuentra en el meritado artículo 2 del Reglamento nº 994/1998, de 7 de mayo, sobre la aplicación de los artículos 92 y 93 (actualmente artículos 87 y 88) del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea a determinadas categorías de ayudas de Estado.

Pues bien, en aplicación de la citada previsión normativa la Comisión aprobó el **Reglamento 69/2001 de la Comisión, de 12 de enero de 2001, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado CE a las ayudas de minimis**.

En cuanto al **ámbito de aplicación**, el artículo 1 establecía que sería aplicable a las ayudas concedidas a empresas en todos los sectores, con excepción de:

- “a) el sector del transporte y las actividades relacionadas con la producción, transformación o comercialización de los productos que figuran en el anexo I del Tratado.*
- b) las ayudas a las actividades relacionadas con la exportación, especialmente las ayudas directamente vinculadas a las cantidades exportadas, las ayudas al establecimiento y la explotación de una red de distribución o las ayudas a otros gastos corrientes vinculados a la actividad exportadora.*
- c) las ayudas que dependan de que se prime la utilización de productos nacionales en detrimento de los importados”.*

Por otro lado, en cuanto al **concepto legal de las ayudas de minimis**, el legislador comunitario lo recogía en el artículo 2 de manera pormenorizada estableciendo lo siguiente:

- “1. Se considerará que las medidas de ayuda no reúnen todos los criterios del apartado 1 del artículo 87 del Tratado y, por consiguiente, no se les aplicará la obligación de notificar establecida en el apartado 3 del artículo 88 del Tratado, si cumplen las condiciones contempladas en los apartados 2 y 3.*
- 2. La ayuda total de minimis concedida a cualquier empresa no deberá exceder de 100000 euros en un período de tres años. Este límite se aplicará independientemente de la forma de la ayuda o del objetivo perseguido.*
- 3. El límite máximo del apartado 2 se expresa como subvención en efectivo. Todas las cifras empleadas serán brutas, es decir, antes de cualquier deducción en concepto de fiscalidad directa. Cuando se conceda una ayuda de cualquier forma distinta a la subvención, el importe de la ayuda será el equivalente bruto de subvención de la misma.*

Las ayudas que se reciban en varios plazos se actualizarán a su valor en el momento de la concesión. El tipo de interés que se habrá de emplear a efectos de actualización

y con objeto de calcular el importe de ayuda de un préstamo con bonificación de intereses será el tipo de referencia aplicable en el momento de la concesión”.

2.3. Régimen normativo vigente

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 del precitado Reglamento 69/2001, el plazo de vigencia de la norma expiraba el 31 de diciembre de 2006. En su virtud, la Comisión ha aprobado posteriormente **el vigente Reglamento 1998/2006 de la Comisión, de 12 de enero de 2006, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas de minimis**, cuyo artículo 6 establece que será aplicable desde el 1 de enero de 2007 hasta el 31 de diciembre de 2013.

En primer lugar, en cuanto al **ámbito de aplicación**, el artículo 1 se pronuncia en términos análogos a su antecedente legislativo, si bien presenta un carácter más exhaustivo en la enumeración de los sectores de la producción exceptuados de dicho ámbito, ya sea porque se trata de sectores que cuentan con una normativa específica (agricultura, pesca, acuicultura, carbón), ya sea porque sí suponen una distorsión directa a la competencia y al comercio intracomunitario.

Sin embargo, el nuevo Reglamento también ha introducido otro cambio en esta materia, ya que, a diferencia del Reglamento 69/2001, su ámbito de aplicación se ha ampliado a determinados sectores como el relativo a las actividades de transformación y comercialización de productos agrícolas bajo ciertas condiciones, o el conjunto del sector del transporte; no obstante, en este segundo caso el límite general de la “regla de mínimos” se ha adaptado para tener en cuenta el pequeño tamaño medio de las empresas que operan en el sector del transporte de mercancías y de pasajeros por carretera (100.000, en lugar de 200.000 euros); además, por las mismas razones, y teniendo también en cuenta el exceso de capacidad del sector y los objetivos de la política de transporte, sí queda excluida del ámbito de aplicación del Reglamento la ayuda para la adquisición de vehículos de transporte de mercancías por carretera por parte de las empresas que realizan por cuenta ajena operaciones de transporte de mercancías por carretera.

En concreto, el artículo 1 del Reglamento 1998/2006 establece lo siguiente:

“1. El presente Reglamento se aplicará a las ayudas concedidas a las empresas de todos los sectores, con excepción de:

a) la ayuda concedida a las empresas que operan en los sectores de la pesca y la acuicultura según se contemplan en el Reglamento 104/2000 del Consejo, de 17 de diciembre.

b) la ayuda concedida a las empresas que operan en la producción primaria de los productos agrícolas que figuran en la lista del anexo I del Tratado;

c) la ayuda concedida a las empresas que operan en la transformación y comercialización de los productos agrícolas que figuran en la lista del anexo I del Tratado, en los siguientes casos:

- i) cuando el importe de la ayuda se determine en función del precio o de la cantidad de dichos productos adquiridos a productores primarios o comercializados por las empresas interesadas,*
 - ii) cuando la ayuda dependa de que se repercuta total o parcialmente sobre los productores primarios (agricultores);*
 - d) la ayuda a actividades relacionadas con la exportación a terceros países o Estados miembros, es decir la ayuda vinculada directamente a las cantidades exportadas, a la creación y funcionamiento de una red de distribución o a otros gastos de explotación vinculados a la actividad de exportación;*
 - e) la ayuda subordinada a un uso de bienes nacionales con preferencia sobre los bienes importados;*
 - f) la ayuda concedida a empresas activas en el sector del carbón, según se define en el Reglamento 1407/2002 del Consejo, de 23 de julio.*
 - g) la ayuda para la adquisición de vehículos de transporte de mercancías por carretera concedida a empresas que realicen por cuenta ajena operaciones de transporte de mercancías por carretera;*
 - h) la ayuda concedida a empresas en crisis.*
- 2. A efectos del presente Reglamento, se entenderá por:*
- a) «productos agrícolas», los productos enumerados en el anexo I del Tratado CE, con excepción de los productos pesqueros;*
 - b) «transformación de productos agrícolas», una operación efectuada sobre un producto agrícola cuyo resultado sea también un producto agrícola, salvo las actividades agrícolas necesarias para preparar un producto animal o vegetal para su primera venta;*
 - c) «comercialización de productos agrícolas», la detención o exhibición con vistas a la venta, la oferta para la venta, la entrega o cualquier otra forma de puesta en el mercado, con excepción de la primera venta de un productor primario a intermediarios o transformadores y de toda actividad de preparación de un producto para dicha primera venta; la venta por parte de un productor primario a los consumidores finales se considerará comercialización si se lleva a cabo en instalaciones independientes reservadas a tal fin”.*

Finalmente, en cuanto al **concepto legal de las ayudas de minimis**, el legislador comunitario lo ha recogido también de manera más exhaustiva que su antecedente incorporando principalmente las siguientes novedades:

- a) Se sube la cuantía del importe fijo para aplicar la “regla de mínimos”, con la excepción de un único sector: como regla general, la ayuda total de *minimis* concedida a una empresa no superará los **200.000 euros** en un período de tres ejercicios fiscales, excepto para el sector del transporte por carretera, en el que el límite se fija en 100.000 euros.
- b) En la regulación contenida en el Reglamento 69/2001, las ayudas que no superaban un determinado importe en un plazo de tres ejercicios fiscales no se consideraban “ayudas de estado” y, por consiguiente, no necesitaban la autorización de la Comisión para su concesión; sin embargo, en la nueva regulación introducida en el artículo 2 del Regla-

mento 1998/2006, además de la cuantía y el plazo, se requiere que la ayuda también debe ser **“transparente”** para que no se considere “ayuda de estado”. Así, se considerarán transparentes las ayudas cuyo *“equivalente bruto de subvención pueda calcularse previamente con precisión sin necesidad de efectuar una evaluación del riesgo”*.

- c) Finalmente, se regulan específicamente como ayudas de *minimis* aquellas ayudas (*“ayudas transparentes”*, en cualquier caso) que puedan consistir en préstamos, en aportaciones de capital, en inversiones de capital riesgo, o en garantías (siempre que en este último caso no excedan de 1.500.000 euros por empresa).

En particular, el artículo 2 del Reglamento 1998/2006 dispone lo siguiente:

“1. Se considerará que las medidas de ayuda no reúnen todos los criterios del artículo 87, apartado 1, del Tratado y, por consiguiente, estarán exentas de la obligación de notificar establecida en el artículo 88, apartado 3, del Tratado, si cumplen las condiciones establecidas en los apartados 2 a 5 del presente artículo.

2. La ayuda total de minimis concedida a una empresa determinada no será superior a 200 000 EUR durante cualquier período de tres ejercicios fiscales. La ayuda total de minimis concedida a una empresa que opere en el sector del transporte por carretera no será superior a 100 000 EUR durante cualquier período de tres ejercicios fiscales. Estos límites se aplicarán independientemente de la forma de la ayuda de minimis o del objetivo perseguido e indistintamente de si la ayuda concedida por el Estado miembro está financiada total o parcialmente mediante recursos de origen comunitario. El período se determinará tomando como referencia los ejercicios fiscales utilizados por la empresa en el Estado miembro correspondiente.

Cuando un importe global de ayuda concedido con arreglo a una medida de ayuda supere este límite máximo, dicho importe de ayuda no podrá acogerse al presente Reglamento ni siquiera para una fracción que no supere el citado límite máximo. En este caso el presente Reglamento no podrá invocarse para esa medida de ayuda ni en el momento de la concesión de la ayuda ni en cualquier momento posterior.

3. El límite máximo establecido en el apartado 2 se expresa como subvención en efectivo. Todas las cifras empleadas serán brutas, es decir, antes de cualquier deducción en concepto de fiscalidad o de otras mercancías. Cuando se conceda una ayuda de cualquier forma distinta a la subvención, el importe de la ayuda será el equivalente bruto de subvención de la misma.

Las ayudas que se reciban en varios plazos se actualizarán a su valor en el momento de la concesión. El tipo de interés que se deberá utilizar a efectos de actualización y de cálculo del equivalente bruto de subvención será el tipo de referencia aplicable en el momento de la concesión.

4. El presente Reglamento solamente se aplicará a la ayuda cuyo equivalente bruto de subvención pueda calcularse previamente con precisión sin necesidad de efectuar una evaluación del riesgo (ayuda transparente). Concretamente:

a) La ayuda consistente en préstamos se considerará ayuda de minimis transparente cuando equivalente bruto de subvención se haya calculado sobre la base de los tipos de interés de mercado aplicables en el momento de la subvención.

b) La ayuda consistente en aportaciones de capital no se considerará ayuda de minimis transparente, a menos que la cantidad total de la aportación no supere el límite máximo de minimis.

c) La ayuda consistente en medidas de capital de riesgo no se considerará ayuda de minimis transparente, a menos que el régimen de capital de riesgo en cuestión aporte capital solamente hasta el límite máximo de minimis para cada empresa beneficiaria.

d) La ayuda individual concedida en virtud de un régimen de garantía a empresas que no sean empresas en crisis se considerará ayuda de minimis transparente cuando la parte garantizada que subyace al préstamo concedido con arreglo al régimen en cuestión no sea superior a 1 500 000 EUR por empresa. La ayuda individual concedida con arreglo a un régimen de garantía a favor de las empresas que operan en el sector del transporte por carretera que no sean empresas en crisis se tratará como ayuda de minimis transparente cuando la parte garantizada del préstamo subyacente concedido con arreglo a dicho régimen no exceda de 750 000 EUR por empresa. Si la parte garantizada del préstamo subyacente sólo corresponde a una proporción determinada de este límite, se considerará que el equivalente bruto de subvención de dicha garantía corresponde a la misma proporción del límite aplicable contemplado en el artículo 2, apartado 2. La garantía no deberá ser superior al 80 % del préstamo subyacente. Los regímenes de garantía también se considerarán transparentes si (i) antes de la aplicación del régimen, la metodología para calcular el equivalente bruto de subvención de las garantías se acepta tras la notificación de dicha metodología a la Comisión conforme a otro Reglamento adoptado por la Comisión en el ámbito de las ayudas estatales y (ii) la metodología aprobada contempla explícitamente el tipo de garantías y el tipo de transacciones subyacentes de que se trata en el contexto de la aplicación del presente Reglamento.

5. La ayuda de minimis no se acumulará con ninguna ayuda estatal correspondiente a los mismos gastos subvencionables si dicha acumulación da lugar a una intensidad de ayuda superior a la establecida para las circunstancias concretas de cada caso en un reglamento de exención por categorías o en una decisión adoptada por la Comisión”.

III. PROBLEMÁTICA DERIVADA DE LA CONDICIÓN DE ENTIDAD ASOCIATIVA DEL SUJETO SOLICITANTE

3.1. Planteamiento

El vigente artículo 1 del Reglamento 1998/2006- al igual que hacía el derogado artículo 1 del Reglamento 69/2001- se refiere a las **empresas** como sujetos destinatarios de las ayudas sujetas al régimen de *minimis*.

No obstante, a la hora de adaptar la legislación comunitaria a la normativa de determinadas Administraciones públicas, puede ocurrir que la Administra-

ción de que se trate considere que la “regla de *minimis*” es aplicable a determinadas líneas de ayudas destinadas a determinadas **entidades asociativas**.

Así, en el ámbito de la Comunidad de Madrid, puede hacerse referencia a *la Orden de la Consejería de Empleo y Mujer 3520/2005, de 20 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las actividades de promoción de la economía social, la responsabilidad social de la empresa y el autoempleo, y para sufragar los gastos de funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, de trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social de ámbito estatal, y convoca su concesión para el año 2005*.

Conforme al artículo 3.1 de dicha Orden, podrán ser beneficiarios de las subvenciones contempladas en la misma las siguientes entidades que ejerzan su actividad en el ámbito de la Comunidad de Madrid: entidades asociativas de cooperativas y sociedades laborales; entidades asociativas de trabajadores autónomos de carácter intersectorial; otros entes representativos de la economía social.

Y, el artículo 9.8 de la norma dispone lo siguiente: “8. *Las ayudas y subvenciones contempladas en esta Orden se concederán sometidas al régimen «de minimis», debiéndose hacer constar expresamente en la resolución concesoria que la misma se hace al amparo del Reglamento 69/2001, de 12 de enero, relativo a la aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas de minimis y, en consecuencia, la ayuda total con carácter de minimis, concedida a una empresa no podrá exceder de 100.000 euros en un periodo de tres años*”.

Pues bien, en la práctica forense la problemática ha surgido cuando una determinada asociación ha recurrido una resolución por la que se le denegaba la subvención solicitada por incumplir la “regla de *minimis*” (supuesto más habitual) o, en otros supuestos, cuando una entidad asociativa ha impugnado directamente una Orden de convocatoria por considerar que el régimen de *minimis* sólo es aplicable a las empresas, y no a las entidades meramente representativas de los intereses de sus asociados.

3.2. La Doctrina del Tribunal Superior de Justicia de Madrid

3.2.1. La sentencia de 10 de julio de 2008³

Con fecha de 10 de julio de 2008, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia por la que confirmó, en vía de apelación, la sentencia desestimatoria dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 16 de Madrid, de 26 de abril de 2007 que, a su vez, resolvió un recurso contra un acto denegatorio de la subvención solicitada por la entidad Unión de Cooperativas de Enseñanza de Trabajo

³ Sentencia 1036/2008, de 10 de julio, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Novena; JUR 2008\291790).

Asociado de la Comunidad de Madrid (UCETAM), al amparo de la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre, por la que se regía la convocatoria para el año 2006 de las subvenciones reguladas en la meritada Orden de la Consejería de Empleo y Mujer 3520/2005, de 20 de septiembre.

A continuación, se transcribe la parte sustancial de su fundamentación jurídica, que posteriormente será objeto de análisis conjunto con la de las otras resoluciones judiciales que se van a mencionar:

“... En efecto, la regla «de «minimis» de los arts. 87 y 88 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea tiene por finalidad respetar la libre competencia entre las empresas limitando el importe de las ayudas económicas que puedan dispensarlas sus propios Estados. Tales normas han sido desarrolladas por el Reglamento 69/2001 de la Comisión, de 12 de enero, que fija el límite en la suma de 100.000 euros por período de tres años (art. 2.2).

La Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, de la Consejería de Empleo y Mujer, por la que se establecen las bases de las ayudas, dispone en su art. 9.8: «Las ayudas y subvenciones contempladas en esta Orden se concederán sometidas al régimen «de minimis», debiéndose hacer constar expresamente en la resolución concesoria que la misma se hace al amparo del Reglamento de la Comunidad Europea 69/2001, de la Comisión, de 12 de enero, relativo a la aplicación de los arts. 87 y 88 del Tratado de la Comunidad Europea a las ayudas «de minimis» y, en consecuencia, la ayuda total con carácter «de minimis», concedida a una empresa no podrá exceder de 100.000 euros en un período de tres años».

Consta en el expediente administrativo que la apelante solicitó en su día la ayuda al amparo de dicha Orden reguladora, que no ha sido impugnada, por lo que difícilmente puede sustraerse de sus normas.

No es obstáculo para la precedente conclusión la invocada impugnación indirecta de la Orden de convocatoria de la subvención. El Tribunal Supremo ha destacado que tales disposiciones no constituyen una disposición general en el sentido del art. 26 LJCA, sino un acto con pluralidad de destinatarios, contra el que no cabe propiamente impugnarlo mediante sus actos de aplicación. La STS de 15-11-2005 declara que a tales convocatorias «no cabe reconocerle el carácter de disposición de carácter general, a los efectos de poder ser indirectamente impugnada de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de la Jurisdicción [de 1958], máxime cuando a esas normas que establecen, como la de autos, las bases reguladoras de las subvenciones esta Sala del Tribunal Supremo en sentencia de 20 de octubre de 1994, le ha reconocido el mismo carácter de híbrida, que le reconoce la sentencia de Instancia, cuando expresa «y ello aunque estrictamente no estemos ante una norma jurídica por cuanto las bases de la convocatoria no son sino un híbrido entre una norma jurídica propiamente dicha y un acto dirigido a una pluralidad indeterminada de sujetos»». Asimismo, el ATS de 17-1-2000 señala que una Orden de convocatoria «de unas medidas de fomento del empleo de mujeres, dictadas en cumplimiento del objetivo I del II Plan para la Igualdad de Oportunidades de las Mujeres de la CAM, con una vida temporal limitada, participando de una naturaleza similar —en orden a su configuración como acto

o disposición general— a las convocatorias de concursos, cuya catalogación como acto administrativo ha sido reiteradamente declarada por la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo. No contiene una regulación con voluntad de permanencia (criterio de la consunción), teniendo una misión ejecutiva e instrumental del II Plan (...) y no innova el ordenamiento jurídico preexistente (criterio ordinamentalista)».

TERCERO.- Pero en todo caso es cierto que el propósito de la limitación que entraña la regla «de minimis» desaparece cuando la entidad subvencionada no dispone de actividad mercantil, supuesto en el que queda eliminada la concurrencia en el mercado. Sería, por tanto, la actividad del beneficiario el factor decisivo para el sometimiento a la limitación.

Pues bien, pese a la insistencia de la recurrente, ésta no es una entidad meramente representativa de los intereses de los asociados, pues fue constituida con arreglo a lo previsto en el art. 50 de la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas, es decir, para el cumplimiento, servicio y desarrollo de fines o intereses generales y comunes, por lo que goza de la facultad de realizar actos u operaciones que faciliten o garanticen la consecución de los fines cooperativos de sus miembros. El art. 54 de esta Ley, de acuerdo con la redacción del Real Decreto 2508/1977, de 17 de junio, contempla entre las funciones de las uniones de cooperativas la representación de los miembros que asocie, pero también «organizar para las entidades cooperativas agrupadas, los servicios de interés común de asesoramiento y revisión contable, jurídico, técnico y análogos». Estos servicios figuran expresamente como fines de la recurrente en el art. 2 de sus estatutos (folio 39 del expediente administrativo). Es más, dentro de las actividades a que se refiere el informe de gestión del año 2004 se encuentran las del «área de asesoramiento jurídico» y las de «asesoría educativa», cuyo presupuesto para el período subvencionable asciende a 5.750 y 3.660 euros, respectivamente (f. 112).

Ante estas circunstancias no puede sostenerse que UCETAM ciña su actividad a la meramente representativa, puesto que presta servicios y ejecuta laborales propias de la actividad netamente empresarial de las cooperativas asociadas, como son, al menos, las de asesoramiento jurídico y técnico ya mencionadas...”.

3.2.2. La sentencia de 2 de octubre de 2008⁴

Con fecha de 2 de octubre de 2008, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia por la que revocó, en vía de apelación, la sentencia estimatoria dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 3 de Madrid, de 4 de febrero de 2008 que, a su vez, resolvió un recurso contra un acto denegatorio de la subvención solicitada por la entidad Unión de Cooperativas Madrileñas de

⁴ Sentencia 1463/2008, de 2 de octubre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Novena; RJCA 2009\164).

Trabajo Asociado (UCMTA), al amparo de la meritada Orden 4708/2005, de 30 de diciembre, por la que se regía la convocatoria para el año 2006 de las subvenciones reguladas en la citada Orden de la Consejería de Empleo y Mujer 3520/2005.

A continuación, al igual que en el supuesto anterior, se transcribe la parte sustancial de los fundamentos de derecho, que posteriormente será objeto de análisis conjunto:

“... CUARTO.- La normativa aplicable al caso presente viene constituida, en primer lugar, por la Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, de la Consejería de Empleo y Mujer, que establece las Bases que regulan la concesión de ayudas y subvenciones públicas para sufragar los gastos de funcionamientos de las entidades asociativas de Cooperativas, de sociedades laborales y de trabajadores autónomos en el ámbito de la Comunidad de Madrid.

Dicha Orden concreta en su artículo 9.8 que “las ayudas y subvenciones contempladas en la Orden se concederán sometidas al régimen “de minimis”... y, en consecuencia la ayuda total con carácter “de minimis” concedida a una empresa no podrá exceder de 100.000 ? en un periodo de tres años”; en su artículo 3 considera Beneficiarios a las Entidades asociativas de Cooperativas y Sociedades laborales, Entidades asociativas de trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social; y en su artículo 1.2, dispone que el desarrollo de la Orden se efectuara mediante convocatorias que tendrán carácter anual.

En segundo lugar, y en desarrollo de la citada Orden se dictó la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre, que precisamente convoca las ayudas previstas en la Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, para el año 2006 en base a la cual, la actora solicitó la subvención y que en su artículo 3 dispone que las ayudas y subvenciones se concederán sometidas al régimen “de minimis”.

QUINTO.- Sentado lo anterior es lo cierto que la actora, como se ha dicho, solicita la subvención al amparo de la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre, y que la resolución del Servicio Regional de Empleo, acto directamente impugnado, que deniega la subvención, se fundamenta en que la actora había sido beneficiaria de otras ayudas con carácter “de minimis” durante los últimos tres años, con lo que excedía de la cuantía prevista por el artículo 2.2 del Reglamento de la CE 69/2001, de la Comisión de 12 de enero.

No discutiéndose por la actora que efectivamente concurre tal circunstancia, entiendo que al no tratarse de una empresa, no puede serle de aplicación la regla “de minimis”.

No obstante, es lo cierto que el acto directamente impugnado resulta por lo dicho conforme al ordenamiento jurídico y, en concreto, a la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre de 2005, por cuanto tanto el acto administrativo como la citada Orden sujetan a la regla de “minimis” las ayudas para las entidades de la naturaleza de la actora.

Así pues, lo que efectúa la recurrente es una impugnación directa de un acto administrativo (resolución del Servicio Regional de Empleo) y, a través de la misma, una impugnación indirecta de la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre.

Pero tal Orden no constituye una Disposición General por cuanto, si bien se dirige a un grupo indeterminado de sujetos, no innova el ordenamiento jurídico ni tiene vocación de permanencia en el tiempo y así el ordenamiento jurídico viene constituido por la precedente Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, que establece las Bases para las Convocatorias que posteriormente se convoque a su amparo, de carácter anual, como lo es para el año 2006 la de la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre.

Sentado lo anterior, lo que efectúa la actora es la impugnación directa de un acto administrativo del Servicio Regional de Empleo y la impugnación indirecta de otro acto administrativo, Orden 4708/2005 de 30 de diciembre, lo que no resulta admisible en nuestro ordenamiento jurídico, a tenor del artículo 26.2 de la Ley de la Jurisdicción.

Sí tiene naturaleza jurídica de Disposición General la Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, que establece las bases por las que habrán de regirse las sucesivas Órdenes de Convocatoria y por ello, innova el ordenamiento jurídico, se dirige a una pluralidad indeterminada de sujetos y se inserta en aquel con vocación de permanencia; pues bien, estableciendo tal Orden que las ayudas se conceden sometidas a la regla “de minimis”, la disconformidad de la actora con tal previsión debió materializarse mediante la impugnación directa de la misma, o bien, mediante su impugnación indirecta, recurriendo la Orden 4708/2005, de 30 de diciembre, debatiendo así la conformidad o no de sujetar a una entidad de la naturaleza de la actora a la regla “de minimis”, pero no mediante la impugnación de otro acto administrativo posterior fundamentado precisamente en la Orden 4708/2005, que había sido acatada por la actora.

SEXTO.- En tal sentido se pronuncia reiterada jurisprudencia y, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de noviembre de 2005 (RJ 2005\9879), aludida por la apelante cuando establece:

“De una parte, porque una Orden como la de 19 de abril de 1995, que regula y establece las bases para la concesión de subvenciones, a lo mas para dos años, como refiere el propio recurrente, al ser derogada por la Orden de 20-10-97, se ha de entender y estimar como una disposición coyuntural, que no tiene voluntad de incorporarse al Ordenamiento, y por tanto, de acuerdo además con las valoraciones de la Sala de Instancia no cabe reconocerle el carácter de disposición de carácter general, a los efectos de poder ser indirectamente impugnada de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley de la Jurisdicción, máxime cuando a esas normas que establecen, como la de autos, las bases reguladoras de las subvenciones esta Sala del Tribunal Supremo en sentencia de 20 de octubre de 1994 (RJ 1994\7780), le ha reconocido el mismo carácter de híbrida, que le reconoce la sentencia de Instancia, cuando expresa «y ello aunque estrictamente no estemos ante una norma jurídica por cuanto las bases de la convocatoria invocatoria no son sino un híbrido entre una norma jurídica propiamente dicha y un acto dirigido a una pluralidad indeterminada de sujetos».

Y de otra, porque, aun en el supuesto de que se pudiera entender que la Orden de 19 de abril de 1995, es una disposición general, tampoco el recurrente estaría legitimado, ni hubiera podido impugnarla, como también adecuadamente valora

la Sala de Instancia. Pues en efecto, si el hoy recurrente no solo participa en la convocatoria, sin impugnar las bases, sino que obtiene con esa misma convocatoria y bases una cantidad importante, es claro, que conforme a reiterada doctrina de esta Sala y en aplicación también del principio de los actos propios, no puede mas tarde impugnar las bases de esa convocatoria, porque le han denegado parte de las subvenciones solicitadas”.

La Orden mencionada en la Sentencia transcrita, de 19 de abril de 1995, corresponde exactamente a la Orden 4708/2005 de 30 de diciembre, que afecta al caso que examinamos y por el contrario y como se ha dicho, la Orden 3520/2005, de 20 de septiembre, es la que reúne los requisitos de toda Disposición General.

En consecuencia, el acto administrativo impugnado de forma directa, ha de reputarse conforme con el ordenamiento jurídico, sin que quepa la impugnación indirecta de la Orden 3520/2005, de 20 de septiembre y no habiéndose entendido así por la Sentencia impugnada, procede la revocación de la misma...”.

3.2.3. La sentencia de 22 de octubre de 2008⁵

El día 22 de octubre de 2008 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia por la que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto directamente contra la mencionada Orden 4708/2005, de 30 de diciembre, por la que se regía la convocatoria para el año 2006 de las subvenciones reguladas en la meritada Orden de la Consejería de Empleo y Mujer 3520/2005, de 20 de septiembre. El precitado recurso fue interpuesto conjuntamente por las siguientes entidades: la Agrupación de Sociedades Laborales de Madrid (ASALMA), la Unión de Cooperativas Madrileñas de Trabajo Asociado con domicilio en Madrid (UCMTA), Unión de Cooperativas de Enseñanza de Trabajo Asociado de la Comunidad de Madrid (UCETAM), la Asociación de Trabajadores por Cuenta Propia de la Comunidad de Madrid (ATA), y la Unión de Profesionales y Trabajadores Autónomos de Madrid (UPTA Madrid).

Al igual que en el caso de las anteriores resoluciones judiciales, a continuación se transcriben las partes de sus fundamentos de derecho que se consideran decisivas:

“... TERCERO.- Si atendemos a la naturaleza representativa de las entidades que constituyen la parte actora —en cuanto entidades que representan los intereses de sujetos jurídicos que fomentan la economía social—, cualquier percepción económica que tengan puede suponer una amenaza de falseamiento de la competencia entre los Estados miembros, tal y como exige el artículo 87.1 del Tratado de la C. E. El hecho de que el resto de Estados, miembros de la Unión Europea, no tuvieran entidades que fomentasen la economía social, llevaría a que no habría competencia libre si las ayudas no fueran “de minimis”...

⁵ Sentencia 2096/2008, de 22 de octubre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sección Octava; JUR 2009\35892).

En consecuencia, y dado que las ayudas a que se refiere la Orden impugnada, pueden suponer una amenaza para la libre competencia entre los Estados miembros, aquélla es plenamente conforme a Derecho...

QUINTO.- Como se decía en la misma sentencia —la meritada sentencia de 10 de julio de 2008— y aquí reproducimos por ser plenamente aplicable a este proceso: “En todo caso es cierto que el propósito de la limitación que entraña la regla «de minimis» desaparece cuando la entidad subvencionada no dispone de actividad mercantil, supuesto en el que queda eliminada la concurrencia en el mercado. Sería, por tanto, la actividad del beneficiario el factor decisivo para el sometimiento a la limitación.

Pues bien, pese a la insistencia de la recurrente, ésta no es una entidad meramente representativa de los intereses de los asociados, pues fue constituida con arreglo a lo previsto en el art. 50 de la Ley 52/1974, de 19 de diciembre, General de Cooperativas, es decir, para el cumplimiento, servicio y desarrollo de fines o intereses generales y comunes, por lo que goza de la facultad de realizar actos u operaciones que faciliten o garanticen la consecución de los fines cooperativos de sus miembros. El art. 54 de esta Ley, de acuerdo con la redacción del Real Decreto 2508/1977, de 17 de junio, contempla entre las funciones de las uniones de cooperativas la representación de los miembros que asocie, pero también «organizar para las entidades cooperativas agrupadas, los servicios de interés común de asesoramiento y revisión contable, jurídico, técnico y análogos». Estos servicios figuran expresamente como fines de la recurrente en el art. 2 de sus estatutos” (...) “Es más, dentro de las actividades a que se refiere el informe de gestión del año 2004 se encuentran las del «área de asesoramiento jurídico» y las de «asesoría educativa», cuyo presupuesto para el período subvencionable asciende a 5.750 y 3.660 euros, respectivamente” (...)

“Ante estas circunstancias no puede sostenerse que UCETAM ciña su actividad a la meramente representativa, puesto que presta servicios y ejecuta laborales propias de la actividad netamente empresarial de las cooperativas asociadas, como son, al menos, las de asesoramiento jurídico y técnico ya mencionadas”

Pues bien, lo mismo que hace referencia a dicha entidad puede decirse de todas las demás demandantes, pues su actuación, puede no ser la meramente representativa, en la que fundamentan que no es aplicable la limitación “a minimis”...

Una vez analizadas las meritadas sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (en adelante, TSJM), pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- I. En primer lugar, desde el punto de vista del derecho procesal o adjetivo, debe concluirse que para el Tribunal Superior de Justicia de Madrid se deduce una regla que sería aplicable a cualquier línea de ayudas en cuya Orden de bases se hubiera incluido la sujeción a la “regla de *minimis*”: de acuerdo con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en la que se basa el fallo de la STSJ de 2 de octubre de 2008, y a la que también hace referencia el fundamento de derecho segundo de la STSJ de 10 de julio de 2008, si un sujeto interesado está disconforme con el hecho de que una Administración pública haya adoptado la opción normativa de someter a la “regla de *minimis*” una determinada línea de ayudas, es estrictamente

necesario que, o bien recurra directamente tal decisión normativa impugnando la correspondiente Orden reguladora de las bases, o bien la recurra indirectamente impugnando la correspondiente Orden de convocatoria (de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

En su virtud, a la entidad que le denegasen una solicitud de ayuda por incumplir la “regla de *minimis*” que, a su vez, no haya cuestionado la conformidad a derecho de dicha regla de Derecho Comunitario impugnando en tiempo y forma la correspondiente Orden de bases o, en su defecto, la Orden de convocatoria, se le denegará su recurso contencioso-administrativo por motivos Estrictamente Procesales.

II. En segundo lugar, y desde un punto de vista material o sustantivo, cuando una Administración pública, a la hora de adaptar la legislación comunitaria a su propia normativa, considere que la “regla de *minimis*” es aplicable a determinadas líneas de ayudas destinadas a determinadas entidades asociativas, habrá que analizar las características concretas de la línea de ayudas en cuestión y de las entidades asociativas solicitantes.

III. En el caso de la Doctrina que se ha expuesto del TSJM, la línea de ayudas que analiza el Alto Tribunal es la regulada por la *Orden de la Consejería de Empleo y Mujer 3520/2005, de 20 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las actividades de promoción de la economía social, la responsabilidad social de la empresa y el autoempleo, y para sufragar los gastos de funcionamiento de las asociaciones de cooperativas, de sociedades laborales, de trabajadores autónomos y otros entes representativos de la economía social de ámbito estatal, y convoca su concesión para el año 2005*.

Los fundamentos por los que el TSJM concluye que igualmente, desde el punto de vista material o sustantivo, es conforme a derecho el sometimiento de la línea de ayudas de referencia a la “regla de *minimis*” son los siguientes:

— Si se toma en consideración la naturaleza representativa de las entidades asociativas solicitantes —en cuanto entidades que representan los intereses de sujetos jurídicos que fomentan la economía social—, debe concluirse que cualquier percepción económica que tengan puede suponer una AMENAZA para la LIBRE COMPETENCIA de los Estados miembros, tal y como prevé el artículo 87.1 TCUE; así, el hecho de que el resto de Estados miembros de la Unión Europea no tuviesen entidades que fomentasen la economía social, llevaría a que no habría competencia libre si las ayudas no estuvieran sujetas al régimen de *minimis*.

— Por otro lado, es necesario analizar la entidad asociativa de que se trate para constatar si, efectivamente, se trata de una entidad MERAMENTE REPRESENTATIVA de los intereses de los asociados.

En concreto, en el caso de las uniones de cooperativas, así como en el de las federaciones y confederaciones, puede afirmarse, sin ninguna duda, que su naturaleza trasciende el ámbito meramente representativo, ya que el 120.1 de la vigente Ley estatal de Cooperativas, de 16 de julio de 1999, prevé entre las funciones de dichas entidades no sólo la representación y defensa los intereses generales de las cooperativas y de sus socios (artículo 120.1, letra a.), sino también la de *“organizar servicios de asesoramiento, auditorías, asistencia jurídica o técnica y cuantos sean convenientes a los intereses de sus socios”* (artículo 120.1, letra d.); en análogos términos se pronuncia el artículo 138, letra c), de la Ley 4/1999, de 30 de marzo, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid. En concreto, en la analizada STSJM de 10 de julio de 2008, por la que se desestimó el recurso de apelación formulado por Unión de Cooperativas de Enseñanza de Trabajo Asociado de la Comunidad de Madrid (UCETAM), se constata lo siguiente: *“... dentro de las actividades a que se refiere el informe de gestión del año 2004 se encuentran las del «área de asesoramiento jurídico» y las de «asesoría educativa», cuyo presupuesto para el período subvencionable asciende a 5.750 y 3.660 euros, respectivamente (f. 112). Ante estas circunstancias no puede sostenerse que UCETAM ciña su actividad a la meramente representativa, puesto que presta servicios y ejecuta laborales propias de la actividad netamente empresarial de las cooperativas asociadas, como son, al menos, las de asesoramiento jurídico y técnico ya mencionadas...”*.

En la misma línea, en la posterior STSJM de 22 de octubre de 2008, en su fundamento de derecho quinto se remite a lo dispuesto en la sentencia anteriormente mencionada, y finaliza concluyendo lo siguiente: *“... Pues bien, lo mismo que hace referencia a dicha entidad —UCETAM— puede decirse de todas las demás demandantes, pues su actuación, puede no ser la meramente representativa, en la que fundamentan que no es aplicable la limitación “a mínimis”...”*.