

Expte.

DI-1332/2005-7

**EXCMO. SR. CONSEJERO DE AGRICULTURA
Y ALIMENTACIÓN**

**Edificio Pignatelli. María Agustín, 36
50004 ZARAGOZA**

29 de diciembre de 2006

I. Antecedentes

Primero.- Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba indicado.

Segundo.- En el referido escrito de queja se hacía alusión a lo siguiente:

“El motivo de dirigirnos a Ud. es requerir su pronunciamiento de lo que en nuestra opinión es una discriminación en el tratamiento de las industrias alimentarias por parte del Departamento de Agricultura y Alimentación, a la hora de poder acceder a las Ayudas para la mejora de la transformación y comercialización de productos agrarios previstas en el Decreto 145/2000 del Gobierno de Aragón y cofinanciadas por FEOGA, MAPA y DGA; y que para el año 2005 quedaron reguladas según Orden de 21-01-05 (BOA Nº 14 de 31-01-05).

La citada Orden de 21-01-05 establece, entro otros puntos lo siguiente:

- Se reconoce que en las convocatorias de ayudas públicas reguladas por el Decreto 145/2000 publicadas en 2003 y 2004 se presentaron un número de expedientes que, en una proporción elevada, pueden reunir los requisitos necesarios para ser estimados, y que todavía no han podido ser resueltos; por lo que “no sería acertado abrir una convocatoria para nuevas solicitudes”.

- Se habilita un trámite de ratificación de las solicitudes presentadas al amparo de las convocatorias de 2003 y 2004 y a especificar los criterios de prioridad que se aplicarán para la resolución de las solicitudes pendientes de resolver.

- *Entre los criterios a seguir para las inversiones prioritarias, se detallan:*

- *“En el momento de proceder a la resolución de las solicitudes objeto de ratificación, tendrán prioridad para obtener resolución estimatoria , aquellas cuyos proyectos de inversión correspondan a inversiones realizadas por entidades asociativas agrarias (Cooperativas Agrarias, Sociedades Agrarias de Transformación u otras sociedades participadas mayoritariamente por las anteriores) y que a la vez responden a proyectos de inversión que hayan sido ejecutados en su mayor parte”.*

- *“Una vez aplicada la prioridad establecida en el punto anterior, podrán ser estimadas aquellas otras inversiones realizadas por empresas o entidades, siempre y cuando dichos proyectos hayan sido ejecutados en su mayor parte en el medio rural. Asimismo y dentro de este punto, serán consideradas con carácter preferente las inversiones llevadas a cabo por las pequeñas y medianas empresas”.*

Según todo lo anteriormente expuesto, estimamos que la mencionada Orden incumple lo regulado en otras normas de rango superior, entre otras:

- *El Decreto 145/2000 del Gobierno de Aragón, por el que establecen las bases reguladoras de las ayudas públicas para la mejora de la transformación y comercialización de los productos agrarios en el marco del Programa de Desarrollo Rural de Aragón 2000-2006.*

Este Decreto establece, en su artículo 6º, punto 3; las inversiones prioritarias, las cuales únicamente enumera, pero no ordena por criterios de prioridad.

Además esta Orden, cambia los criterios de solicitud y de concesión de las citadas ayudas, para los proyectos que fueron presentados con anterioridad, al amparo de las correspondientes Ordenes en 2003 y 2004, en las cuales no se establecían esos criterios de prioridad.

- *El R.D. 114/2001 (BOE Nº 36 de 10-02-2001) por el que se establece la normativa básica de fomento de las inversiones para la mejora de las condiciones de transformación y comercialización de los productos agrarios, silvícolas y de la alimentación; el cual en su artículo 6 regula de nuevo, las inversiones prioritarias, sin establecer ningún orden de prioridad entre las mismas.*

Del mismo modo, consideramos que incumple la normativa comunitaria que regula estas ayudas, principalmente el Reglamento del Consejo 1257/99 sobre ayudas al Desarrollo Rural a cargo del FEOAGA, que

tampoco establece, en ningún caso, ventaja para un tipo de empresas sobre otras a la hora de acceder a estas ayudas.

- Otras normativas comunitarias, como el Reglamento 1/2004 de la Comisión sobre aplicación de los artículos 87 y 88 del Tratado a las ayudas para las pymes dedicadas a la producción, transformación y comercialización de productos agrarios; o las Directrices comunitarias sobre ayudas estatales al sector agrario (DOCE C 28, 1-02-2000), apartado 4.2; que establecen la necesidad de demostrar la viabilidad económica de los proyectos o la existencia de salidas normales para los productos en el mercado, pero en ningún caso prevalencia de un tipo de entidad societaria sobre otra a la hora de adjudicar fondos.

Además de las consideraciones legales que puedan darnos la razón, creemos que las ayudas para este sector deben considerar un trato igualatorio para todos los operadores del sector, si queremos desarrollar un sector agroalimentario en Aragón equilibrado y de futuro.”

Tercero.- Habiendo examinado el contenido del escrito de queja presentado, se resolvió admitir la misma a supervisión, y dirigirse al Departamento de Agricultura y Alimentación con la finalidad de recabar información sobre la cuestión planteada en la queja.

Cuarto.- En contestación a lo solicitado por esta Institución la Consejería de Agricultura y Alimentación nos remitió el siguiente informe:

“1º.- La Medida nº 7 del Programa de Desarrollo Rural de Aragón, 2000-2006, se aplicará hasta el 15 de octubre de 2006, aplicándose a partir de 2007 un nuevo período de programación durante el cual podrían establecerse criterios y condiciones diferentes para el acceso a las ayudas. Además, las dotaciones presupuestarias existentes respecto a las solicitudes presentadas resultaban insuficientes para atender la inversión respecto a la que se solicitaba ayuda. Por ello en el ejercicio 2005 se consideró debía actuarse del siguiente modo:

- No abrir convocatoria para nuevas solicitudes pues ello podría dificultar el cierre del período de programación 2000-2006.

- Abrir un periodo de ratificación de las solicitudes presentadas en las convocatorias 2003 y 2004, estableciendo grupos de priorización por escalones respecto a las solicitudes ratificadas que reunieran los requisitos necesarios para ser aprobadas. Los criterios de selección se fijaron como prioritarios pero no como excluyentes, de modo que el resto de solicitudes en que no concurrieran los criterios de prioridad, también podrían resultar estimadas.

2º.- Conforme con lo previsto en el punto 1 de la Orden de 21 de enero

de 2005, del Departamento de Agricultura y Alimentación, teniendo en cuenta los criterios previstos en las bases reguladoras de las ayudas, establece criterios por grupos de prioridad que se aplican escalonadamente, pero que no tienen carácter excluyente respecto a las solicitudes en que no concurrían tales criterios de prioridad.

3º.- El establecimiento de los grupos de prioridad que, se reitera, no tienen carácter excluyente no supone discriminación alguna respecto a las solicitudes presentadas por entidades que no tienen la consideración de entidades asociativas agrarias, habiéndose en el ejercicio 2005, aprobado solicitudes correspondientes a entidades que no tienen esa consideración tal y como se detalla a continuación:

- Expedientes correspondientes a entidades mercantiles 54, con un volumen de inversión aprobado sobre el total de 60,77%.

4º.- Los grupos prioritarios aprobados se corresponden con criterios previstos en las bases reguladoras.

Finalmente cabe señalar que las menciones a los reglamentos comunitarios que se efectúan en el escrito de queja, no resultan acertadas en cuanto a las normas comunitarias reguladoras de la ayuda al desarrollo rural no establecen criterios de prioridad, respecto a los diversos tipos de actividades subvencionables que contiene (o si lo hace es de un modo muy somero), porque ello queda para las disposiciones del Estado miembro y a los actos de aplicación. Habitualmente las normas comunitarias fijan los supuestos objeto de ayuda y los requisitos para su acceso, siendo el ordenamiento de cada Estado el que establece los criterios y cuestiones de detalle para su aplicación”.

II.- Consideraciones jurídicas.

Primera.- La Ley 4/1998, de 8 de abril, de medidas fiscales, financieras, de patrimonio y administrativas, establece en su artículo 18 el régimen jurídico de las subvenciones, determinando que: “hasta que se dicte una norma específica en el ámbito de la Comunidad Autónoma reguladora del régimen jurídico de las subvenciones y ayudas públicas, los órganos de la administración de la Comunidad Autónoma y sus organismos observarán lo dispuesto en la legislación general del Estado en esta materia, en concreto en los artículos 81 y 82 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria y en el Real Decreto 2225/1993, de 17 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Subvenciones

El artículo 81.6 de la Ley General Presupuestaria, Real Decreto

Legislativo 1091/1988, de 23 de septiembre, vigente en el momento de aprobación de las Ordenes del Departamento de Agricultura de la D.G.A. relativas a las ayudas para la mejora de la transformación y comercialización de los productos agrarios previstas en el Decreto 145/2000, del Gobierno de Aragón, disponía que “las subvenciones a que se refiere la presente sección se otorgarán bajo los principios de publicidad, concurrencia y objetividad”.

Asimismo, el propio Decreto del Gobierno de Aragón 145/2000, de 26 de julio, que establece las bases reguladoras de las ayudas públicas par la mejora de la transformación y comercialización de los productos agrarios en el marco del Programa de Desarrollo Rural estableció en su artículo 8.3 que la concesión de las subvenciones “se desarrollará con arreglo a los principios de publicidad, concurrencia y objetividad, garantizándose la transparencia de la actuaciones administrativas”.

La Orden de 21 de enero de 2005, del Departamento de Agricultura y Alimentación, “por la que se establecen las medidas para la resolución de las solicitudes de ayudas para la mejora de la transformación y comercialización de los productos agrarios (Industrias Agroalimentarias), previstas en el Decreto 145/2000, de 26 de julio, del Gobierno de Aragón, presentadas en las convocatorias de los años 2003 y 2004” podría considerarse, en nuestra opinión, que realmente no es una convocatoria de las ayudas y subvenciones reguladas en el Decreto 145/2000, sino un procedimiento propio y autónomo de concesión de subvenciones, aprobado por el Departamento de Agricultura y Alimentación en atribución de su competencia establecida en el Decreto 302/2003, de 2 de diciembre, artículo 1, letra e) relativa al fomento de la industrialización y la comercialización de las producciones agrarias, y según se expone en el último párrafo de la exposición de la Orden de 21 de enero de 2005 examinada.

Pero dicha Orden, al aprobar un procedimiento de concesión de ayudas públicas limitado únicamente a las solicitudes presentadas en las Ordenes de convocatoria de los años 2003 y 2004 para las subvenciones previstas en el Decreto 145/2000, en opinión de la Institución que represento, infringe el principio de concurrencia competitiva establecido en el referido artículo 81.6 de la Ley General Presupuestaria, Texto Refundido.

Con el procedimiento de concurrencia competitiva se consigue otorgar las ayudas o subvenciones a los proyectos que aprovechan mejor los limitados fondos públicos. En aplicación de este principio se financian las solicitudes que hayan obtenido la mayor valoración en ejecución de los criterios adoptados que deberán haber sido fijados atendiendo a los fines que se pretenden en las bases aprobadas de la subvención. En el caso examinado, al impedir la presentación de nuevas solicitudes de subvención, como expresamente se dispone en el punto segundo del apartado primero de la Orden, que bien pudieran competir con las antiguas solicitudes que no obtuvieron subvención en los años 2003 y 2004, y conseguir desbancar a

éstas alcanzando aquéllas una resolución favorable a su solicitud, se vulnera el principio de concurrencia instituido en el artículo 81.6 del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria vigente en enero de 2005 y en el artículo 8.3 de la vigente Ley 28/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Segunda.- Por otra parte, si consideramos que esta Orden de 21 de enero de 2005 es aprobada en desarrollo y ejecución del Decreto 145/2000 de 26 de julio, del Gobierno de Aragón, en ese caso, igualmente se contravendría el principio de concurrencia, que el propio Decreto establece de aplicación en su artículo 8.3, por las razones antes expuestas.

Es principio general de la potestad de fomento de la Administración la necesidad de concurrencia en la distribución de los fondos públicos destinados a la consecución del fin que se persiga, siempre que no se utilice un procedimiento de asignación directa. En el caso concreto mediante las convocatorias de los años 2003 y 2004 se abrieron sendos periodos de presentación de solicitudes de acuerdo a unas concretas condiciones de la convocatoria siendo que los proyectos presentados se ajustaron tanto a estas condiciones como a la posibilidad de obtener la subvención de acuerdo a una determinada consignación presupuestaria. Tanto en la convocatoria del año 2003 como la del año 2004 se realizaron los necesarios anuncios de la convocatoria con el fin de provocar la máxima publicidad a los efectos de que una vez realizada la difusión de las condiciones fijadas por esta Administración pudieran presentarse a la convocatoria los proyectos que, de acuerdo con las precisas condiciones establecidas, entendían los solicitantes que podrían ser beneficiarios de la subvención. Tal modo de actuar no solo es el general sino que se corresponde con los mandatos legales, concretamente el artículo 81.6 de la Ley General Presupuestaria, aplicable a esta convocatoria de acuerdo con el art. 18 de la Ley aragonesa 4/1998, de 8 de abril, y en virtud del juego de las transitorias de la Ley 38/2003, General de Subvenciones, señala que las subvenciones “se otorgarán bajo los principios de publicidad, concurrencia y objetividad. Entender que la necesaria concurrencia se cumple por el único factor de comprender la totalidad de las solicitudes presentadas al amparo de las convocatorias de los años 2003 y 2004 parece que es de todo punto insostenible, cuando por concurrencia únicamente podemos entender la verdadera posibilidad de un tercero, ajeno a una relación ya establecida (como es la existente por la presentación previa de una solicitud) a concurrir y presentarse a una nueva convocatoria. De esta forma, bajo el expediente ficticio de una nueva convocatoria nos encontramos con una distribución de fondos públicos en el que se precluye de forma previa los posibles destinatarios, siendo tal preclusión tan acentuada que impide a todas luces entender cumplido el requisito de la concurrencia. Es decir, no estamos ante una nueva convocatoria sino ante una ampliación de las convocatorias anteriores, con el añadido de que una vez presentados los proyectos en función de unos criterios de valoración

concretos, posteriormente se alteran los mismos sin que los solicitantes pueda presentar nuevas solicitudes o variar los proyectos presentados, cuestión esta última que sería de por sí muy dudosa.

Tercera.- Por otra parte, es motivo de queja el hecho de haber priorizado la Orden de 21 de enero de 2005 determinados proyectos de inversión mientras que el Decreto 145/2000, que establece las bases reguladoras de la subvención, enumera en su artículo 6.3 los proyectos que tendrán la consideración de inversión prioritaria pero sin determinar un orden de preferencia.

Las bases reguladoras de la subvención han sido determinadas mediante la aprobación del Decreto 145/2000 del Gobierno de Aragón, facultando la disposición adicional segunda del Decreto al Consejero de Agricultura para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y ejecución del mismo. En nuestra opinión, si las bases de la subvención fueron fijadas por Decreto del Gobierno de Aragón, una Orden del Departamento de Agricultura no puede innovar dichas bases, aunque si priorizar los criterios para estimar las solicitudes de subvención, pues el Consejero tiene atribuida la competencia de desarrollo del Decreto que regula las bases de la subvención.

En el apartado tercero, puntos 1 y 2, de la Orden de 21 de enero de 2005, establecen que tendrán prioridad para obtener resolución estimatoria de la solicitud de subvención aquellos proyectos de inversión que hayan sido ejecutados en su mayor parte, siendo que el Decreto 145/2000, de 26 de julio, del Gobierno de Aragón, que establece las bases reguladoras de las ayudas públicas para la mejora de la transformación y comercialización de los productos agrarios en el marco del Programa de Desarrollo Rural de Aragón 2000-2006, dispone en su artículo 3.3 que “no serán auxiliables las inversiones que estén iniciadas antes de la presentación de la solicitud ante el Departamento de Agricultura”, y en su artículo 7.2 que “en todos los casos las obras e instalaciones no podrán iniciarse antes de la fecha de presentación de la solicitud”. Por ello, a juicio de esta Institución, la Orden podría ser considerada no conforme a Derecho, por contradecir el principio de jerarquía normativa que se contiene en el artículo 62 de la Ley 30 /92 de 26 de noviembre, y aun cuando en el apartado segundo, punto quinto, de la Orden de 21 de enero de 2005 se establezca que en la presentación o ratificación de solicitudes “se respetará la fecha de registro de la solicitud inicial como condicionante del inicio de las inversiones”, pues ello no salva la obligación de cumplir lo dispuesto en el Decreto de las bases reguladoras de la subvención.

III.- Resolución.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Recomendación:

Para que por el Departamento de Agricultura y Alimentación se proceda en el futuro a cumplir con el principio de concurrencia competitiva que se establece en el artículo 8.3 de la Ley General de Subvenciones en las Ordenes que apruebe de convocatoria de subvenciones.

Agradezco de antemano su colaboración y espero que en un plazo no superior a un mes me comunique si acepta o no la Recomendación formulada, indicándome, en este último supuesto, las razones en que funde su negativa.

EL JUSTICIA DE ARAGÓN

FERNANDO GARCÍA VICENTE