



**Ref.: A.G. INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO 1/21 (R- 122/2021)**

Examinado, al amparo de lo dispuesto en la Instrucción 3/2010, de 17 de mayo, sobre identificación y tratamiento de asuntos relevantes en el ámbito de la Abogacía del Estado y actuación procesal y consultiva de los Abogados del Estado, su borrador de informe sobre el proyecto de Orden por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayuda a planes de innovación y sostenibilidad en el ámbito de la industria manufacturera, la Abogacía General del Estado- Dirección General del Servicio Jurídico del Estado emite el siguiente informe:

**ANTECEDENTES**

1º) La Dirección General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa ha solicitado informe a la Abogacía del Estado en el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo sobre el proyecto de Orden por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayuda a planes de innovación y sostenibilidad en el ámbito de la industria manufacturera.

Se indica en el borrador de informe que el proyecto de Orden Ministerial objeto de consulta se declara sujeto al Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. En concreto, se indica lo siguiente:

*“Así, se pone de manifiesto que ‘El presente proyecto normativo se incardina en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) que presentó el Gobierno el pasado 7 de octubre. El PRTR está estructurado en torno a diez políticas palanca, entre de las cuales se encuentra la política número 5, referida a la Modernización y digitalización del tejido industrial y*

CORREO ELECTRÓNICO:

consultivo@dsje.mju.es

C/ AYALA, 5  
28001 MADRID  
TEL.: 91 390 47 55  
FAX: 91 390 46 92





*de la pyme, recuperación del turismo e impulso a una España Nación Emprendedora. A su vez, esta integra una componente sobre 'Política Industrial España 2030', cuyo objetivo es impulsar la modernización y la productividad del ecosistema español de industria – servicios, mediante la digitalización de la cadena de valor, el impulso de la productividad y de la competitividad de los sectores estratégicos claves en la transición ecológica y la transformación digital. Y dentro de esta componente, se encuentra el Programa de Impulso de proyectos tractores de Competitividad y Sostenibilidad Industrial, que apoyará a empresas del sector industrial, incluyendo los servicios industriales, de modo que se cubra la mayor parte de los componentes de las cadenas de valor estratégicas que conforman los ecosistemas de oportunidad definidos por la Comisión Europea.*

*El Programa de Impulso de proyectos tractores de Competitividad y Sostenibilidad Industrial se compone de 3 líneas, siendo una de las cuales el apoyo a los planes de innovación y sostenibilidad, que se articula con el proyecto normativo que se pretende tramitar'.*

*Pues bien, no sólo lo señalado en el oficio de consulta, sino que el propio Preámbulo del borrador de Orden señala que 'este programa podría ser cofinanciado con fondos europeos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) que presentó el Gobierno el pasado 7 de octubre'.*

*Además, el artículo 11 de la norma proyectada afirma que 'Las ayudas objeto de esta orden podrán ser cofinanciadas por fondos comunitarios del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia dentro de alguno de los programas que se aprueben del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia presentado por el Gobierno español'.*

*Quiere ello decir que las ayudas cuyas bases se establecen en la Orden se pretenden aprobar en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia cuya regulación encontramos en el Capítulo I del Título III del Real Decreto Ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.*

*(...)"*

**2º)** La Abogacía del Estado en el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo eleva consulta a este Centro Directivo sobre el referido proyecto de Orden Ministerial, adjuntando la correspondiente propuesta de informe en el que cuestiona que pueda afirmarse que el proyecto de Orden objeto de consulta pueda considerarse ya incardinada en el Plan de Recuperación, Transformación y





Resiliencia, al no constar la aprobación del referido Plan al tiempo de la emisión del borrador de informe.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

- I -

El Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, recuerda en su Exposición de Motivos que, con el fin de amortiguar el impacto de la crisis económica y social ocasionada por el COVID-19, el Consejo Europeo de 21 de julio de 2020 acordó un paquete de medidas que aúnan el futuro marco financiero plurianual (LFP) para 2021 y 2027 con la puesta en marcha de un Instrumento Europeo de Recuperación por valor de 750.000 millones de euros. Se destaca además que la absorción de los fondos europeos dependerá de la capacidad de España para diseñar proyectos elegibles, llevarlos a cabo y canalizar las inversiones.

A tal fin, el Real Decreto-ley 36/2020 establece una serie de medidas dirigidas a la consecución de los objetivos vinculados a los proyectos asignados en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, por la importancia que van a tener en la absorción de los fondos los principios de planificación estratégica y gestión por objetivos, y los principios de agilidad, celeridad, simplicidad y claridad en los procedimientos, procesos y ejecución de tareas. Dichas medidas, que tienen un carácter excepcional, se ciñen a la ejecución de dicho Plan y serán de aplicación sólo durante el periodo de implementación previsto en la normativa nacional y comunitaria correspondiente.

En lo que a las subvenciones se refiere, declara la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 36/2020 que, a los fines indicados, *“se simplifica la tramitación*





*de subvenciones relacionadas con el uso de fondos europeos, previéndose la posible utilización del procedimiento de urgencia, cuando razones de interés público lo aconsejen, al tiempo que se eliminan requisitos de informes y autorizaciones preceptivas”, y que “Se establece que las convocatorias de las subvenciones relacionadas con el uso de estos fondos incorporen la regulación de las bases de concesión de las mismas, simplificando los requisitos internos para su aprobación, así como la documentación a presentar por los posibles beneficiarios”.*

Como se indica en el apartado XI de la Exposición de Motivos del Real Decreto-ley 36/2020, el Gobierno presentó el 7 de octubre de 2020 el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia que permitirá a España, conforme a la directrices de la Unión Europea, acogerse a la financiación de los diferentes mecanismos del Instrumento Europeo de Recuperación.

En el Plan presentado por el Consejo de Ministros se indica que la canalización de los fondos europeos a España se efectuará a través de los dos instrumentos principales de los que consta el Fondo de Recuperación Europeo: el Mecanismo para la Recuperación y la Resiliencia y el REACT-EU. Se señala, asimismo, que *“Dada su urgencia, las inversiones y reformas se pondrán en marcha desde 2020 con los recursos disponibles a nivel nacional, aunque su despliegue pleno se producirá a partir de 2021 al escalarse los proyectos y programas de los nuevos mecanismos de financiación comunitarios”,* partiendo de que *“la financiación adicional podría empezar a fluir desde mediados del año próximo, en cuanto se pongan en marcha los nuevos instrumentos comunitarios”.*

A tal fin, el Plan presentado por el Gobierno se estructura en torno a cuatro ejes transversales (la transición ecológica, la transformación digital, la igualdad de género y la cohesión social y territorial), y establece diez “políticas palanca”, de carácter prioritario que, a su vez, integran 30 proyectos o líneas de acción, cada uno de los cuales se centra en un reto u objetivo específico y recogerá los proyectos tractores concretos.





Se indica también que el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia se verá reflejado, como no puede ser de otro modo, en los Presupuestos Generales del Estado para 2021.

A estos efectos, y en lo que ahora interesa, el artículo 7 de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2021 declara en su regla Quinta lo siguiente:

*“Quinta. Los créditos dotados en el servicio 50 ‘Mecanismo de Recuperación y Resiliencia’ de cada sección, así como el resto de los créditos vinculados al Mecanismo de Recuperación y Resiliencia consignados en los presupuestos de gastos de las entidades referidas en los apartados 2.º, 3.º y 4.º de la letra a) del artículo 1 de la presente Ley y los dotados en el Ministerio de Sanidad en su servicio 51 ‘Ayuda a la recuperación para la cohesión y los territorios de Europa (React-EU)’ sólo podrán ejecutarse con la finalidad de financiar actuaciones que resulten elegibles conforme a su marco regulatorio.*

*A los efectos anteriores, el Gobierno fijará los criterios aplicables a la gestión de los créditos vinculados a dicho Plan a fin de garantizar la consecución de los objetivos previstos en el mismo.*

*Las propuestas de gasto a financiar con estos créditos deberán incorporar una memoria específica que cuantifique y justifique las estimaciones de gasto para cada actividad y en qué medida contribuyen al cumplimiento de los objetivos recogidos en el plan estratégico aprobado. Todo ello deberá realizarse siguiendo lo establecido en la normativa reguladora del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.*

*El Gobierno podrá acordar las transferencias de los citados créditos entre secciones en orden a garantizar una correcta absorción del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia de conformidad con el artículo 9. Uno.2 de esta ley”.*

El art. 12 del Real Decreto-ley 36/2020 regula el contenido del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia que, conforme al artículo 13 de dicho texto legal, *“será aprobado por el Consejo de Ministros a propuesta del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, sin perjuicio de las eventuales modificaciones que, conforme a la normativa comunitaria, fuere preciso adoptar”*, modificaciones que se ajustarán al mismo procedimiento de aprobación del Plan.





En el procedimiento de elaboración inicial del plan serán oídas las comunidades autónomas y entidades locales, así como las organizaciones empresariales y sindicales más representativas de ámbito estatal (art. 13.2).

De especial relevancia, a los efectos que se consideran, es la disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 36/2020, a cuyo tenor:

*“La no obtención de ingresos por absorción de fondos europeos conforme a la normativa comunitaria de aplicación con carácter final, no conllevará la nulidad o anulabilidad de las actuaciones llevadas a cabo por la Administración en aplicación de lo previsto por este real decreto-ley”.*

Sobre las anteriores premisas, procede examinar la adecuación a Derecho del proyecto de Orden Ministerial objeto de informe, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones cuya financiación se vincula a los fondos comunitarios del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

- II -

El Preámbulo del borrador de Orden objeto de consulta declara que *“Adicionalmente, este programa podría ser cofinanciado con fondos europeos del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR) que presentó el Gobierno el pasado 7 de octubre”*. Y en su artículo 11.1, párrafo segundo, reitera que *“Las ayudas objeto de esta orden podrán ser cofinanciadas por fondos comunitarios del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia dentro de alguno de los programas que se aprueben del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia presentado por el Gobierno español”*. Se trata, salvo error u omisión, de las dos únicas menciones que el proyecto de Orden efectúa a la financiación comunitaria.

Pues bien, en primer lugar, destacan las fórmulas verbales empleadas en el borrador de Orden (*“podría ser cofinanciada”*, *“podrán ser cofinanciadas”*), que al incluir el verbo “poder” en la perífrasis, y al utilizar el modo condicional y el tiempo





futuro, respectivamente, recogen no una certeza, sino una mera probabilidad o hipótesis de financiación de las ayudas con cargo a los fondos comunitarios del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

Sí parece ser más contundente la argumentación que se recoge al efecto en el escrito de consulta, en el que se afirma de modo más categórico que el proyecto de Orden se incardina en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia que presentó el Gobierno el pasado 7 de octubre, en concreto, en la “política palanca” número 7, referida a la modernización y digitalización del tejido industrial y de la pyme, recuperación del turismo e impulso a una España Nación Emprendedora y, dentro de ella, en el Programa de impulso de proyectos tractores de competitividad y sostenibilidad industrial, que comprende, a su vez, tres líneas de actuación, una de las cuales es el apoyo a los planes de innovación y sostenibilidad, que se articula con el proyecto de Orden objeto de informe.

Ello, sin embargo, parece responder a una justificación o motivación administrativa expresa de la, a juicio del órgano gestor, probable inclusión de estas concretas ayudas públicas en la financiación comunitaria del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, a la vista del contenido del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia presentado por el Consejo de Ministros el 7 de octubre de 2020, y sin perjuicio de lo que, previos los trámites procedimentales oportunos, finalmente resulte de la aprobación o modificación del Plan por las instituciones comunitarias competentes.

No debe olvidarse en este punto que el ya citado artículo 7, regla Quinta, de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2021, exige que la propuesta de gasto a financiar con los créditos dotados en el Servicio 50 (“Mecanismo de Recuperación y Resiliencia”) deberá incorporar una memoria específica que cuantifique y justifique las estimaciones de gasto para cada actividad y en qué medida contribuyen al cumplimiento de los objetivos recogidos en el plan estratégico aprobado, todo ello conforme a la normativa reguladora del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, obligación que deberán tener presente los órganos administrativos competentes al efecto y que, en





cualquier caso, pone de manifiesto la exigencia legal, compatible con la celeridad y agilidad en la tramitación, de motivar *ab initio* que las concretas actuaciones o proyectos que se consideren financiables con cargo a este Mecanismo europeo tienen cabida en alguna de las políticas y líneas de actuación establecidas por el Consejo de Ministros, y ello sin perjuicio de su encaje final en el Plan del Consejo de Ministros y de las modificaciones que en el mismo puedan introducirse, a instancias de los órganos competentes de la Unión Europea.

Cabe añadir que, si finalmente las ayudas contempladas en el proyecto de Orden Ministerial objeto de informe no resultan financiables con cargo en los referidos fondos comunitarios, entraría en juego la ya citada disposición adicional cuarta del citado Real Decreto-ley 36/2020 que, como se ha indicado, previene que *“La no obtención de ingresos por absorción de los fondos europeos conforme a la normativa comunitaria de aplicación con carácter final, no conllevará la nulidad o anulabilidad de las actuaciones llevadas a cabo por la Administración en aplicación de lo previsto por este Real Decreto-ley”*. Optando la norma legal por la subsistencia de tales actuaciones administrativas (al excluirlas expresamente de los efectos de la nulidad y de anulabilidad), y siendo imprescindible para la validez del acto la existencia de crédito presupuestario adecuado y suficiente (art. 46 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria y art. 36.1.b) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones), la consecuencia es que tales actuaciones, finalmente no financiables con fondos comunitarios, habrán de imputarse a otros créditos presupuestarios del Ministerio.

En definitiva, la redacción de la disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 36/2020 admite y contempla que actuaciones administrativas inicialmente concebidas como financiables con fondos comunitarios del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia finalmente no lleguen a serlo, sin incurrir por ello en nulidad ni en anulabilidad, lo que, unido a los términos condicionales e hipotéticos en los que, a este respecto, se pronuncia el borrador de Orden Ministerial, determinan su admisibilidad en Derecho.





Todo ello sin perjuicio de que, en aras de los principios de seguridad jurídica, eficiencia y adecuada gestión de los fondos públicos, sea conveniente que en el expediente administrativo se contemple expresamente el crédito presupuestario que, *ad cautelam*, y a falta de absorción final de los fondos comunitarios europeos por aplicación de la normativa europea, se prevea como mecanismo subsidiario de financiación de las subvenciones en cuestión.

En consideración a lo expuesto, la Abogacía General del Estado- Dirección del Servicio Jurídico del Estado formula la siguiente

### **CONCLUSIÓN**

Conforme a la disposición adicional cuarta del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, resulta admisible en Derecho que el Proyecto de Orden por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de ayuda a planes de innovación y sostenibilidad en el ámbito de la industria manufacturera recoja la posibilidad de que dichas ayudas puedan ser cofinanciadas con fondos europeos del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia.

LA ABOGADA GENERAL DEL ESTADO  
Consuelo Castro Rey

SR. ABOGADO DEL ESTADO-JEFE  
MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO  
Paseo de la Castellana, 160  
28046 - Madrid

