

DON JESÚS COBOS CLIMENT, SECRETARIO GENERAL DE LA EXCMA. DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE CÓRDOBA.-

CERTIFICO: Que el Pleno de esta Excma. Diputación en la sesión ordinaria celebrada el día 17 de julio del año en curso adoptó, entre otros, el siguiente acuerdo según consta en el borrador del acta, aún pendiente de aprobación y a reserva de los términos que de ésta resultaren: -----

“17.- APORTACIÓN POR LA DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE CÓRDOBA DE SU MEDIO PROPIO TRAGSA AL AYUNTAMIENTO DE CABRA PARA LA "RECUPERACIÓN DE LA LADERA NORTE DEL BARRIO DE LA VILLA" EN CABRA. (GEX: 2024/29714).- A continuación se da cuenta del expediente instruido igualmente en el Servicio de Planificación de Obras y Servicios Municipales en el que consta, entre otros documentos, informe propuesta suscrito por la Adjunta a la Jefatura de dicho Servicio, conformado por el Jefe de referido Servicio y por el Sr. Secretario General, de fecha 3 de julio en curso, en el que se contienen los siguientes antecedentes de hecho y consiguientes fundamentos de derecho:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El Ayuntamiento de Cabra fue beneficiario de una subvención para la ejecución de la “2ª fase de consolidación y puesta en valor de la Muralla de Cabra y su entorno”, dentro de la Convocatoria de ayudas para la conservación o enriquecimiento de bienes inmuebles del Patrimonio Histórico Español concedida por el Ministerio de Fomento (Resolución de 10 de septiembre de 2019, del Secretario de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda). Al respecto, el Ayuntamiento solicitó a la Diputación Provincial la aportación de su medio propio TRAGSA (Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P.) para la ejecución de la segunda fase de la actuación, pues los trabajos de consolidación de la primera fase fueron ejecutados por la citada empresa y tiene, por tanto, un conocimiento exhaustivo de la zona y de los trabajos realizados.

Por ello, la Diputación de Córdoba y el Ayuntamiento de Cabra, con fecha 6 de febrero de 2020, suscribieron el “Convenio Interadministrativo entre la Excma. Diputación Provincial de Córdoba y el Ayuntamiento de Cabra para la “2ª fase de consolidación y puesta en valor de la Muralla de Cabra y su entorno” a través del medio propio TRAGSA”.

Segundo.- El Ayuntamiento de Cabra ha resultado beneficiario de una subvención para la “Recuperación de la Ladera norte del Barrio de la Villa” en Cabra, por un importe de TRES MILLONES CUARENTA MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y OCHO EUROS, CON NOVENTA CÉNTIMOS DE EURO (3.040.698,90 €), a través del “Convenio entre la Dirección General de Agenda Urbana y Arquitectura del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y el Ayuntamiento de Cabra para la Recuperación de la Ladera Norte del Barrio de la Villa”, suscrito con fecha 10 de noviembre de 2022. De un lado, la Dirección General del Ministerio aporta un máximo de DOS MILLONES CIENTO SESENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS CUARENTA EUROS (2.166.540 €), IVA incluido. De otro lado, el Ayuntamiento de Cabra se



compromete a realizar una aportación mínima de OCHOCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO CON NOVENTA EUROS (874.158'90€), IVA incluido.

Tercero.- La obra de “Recuperación de la Ladera norte del Barrio de la Villa” en Cabra se describe en la Cláusula primera del Convenio suscrito entre la Dirección General de Agenda Urbana y Arquitectura del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana y el Ayuntamiento de Cabra, dedicado a regular el objeto, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Se trata una actuación encaminada a abordar dos cuestiones principalmente: paliar la patología que tiene como consecuencia los signos evidentes de deterioro que presentan el Castillo de los Duques de Sessa (BIC - Disposición Adicional 2ª de la Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español) - especialmente en la Torre del Homenaje y su Capilla, y el conocido como Palacio de las Franciscanas, ambos asentados en la ladera norte de Barrio de la Villa; y, por otra parte, se pretende la realización de un nuevo acceso previsto desde la calle Junquillo, que discurre por una cota más baja y alejado del trazado de la muralla, así como la adecuación y tratamiento de los espacios libres entre el nuevo acceso y el recinto monumental para, finalmente, recuperar este área e incorporarla dentro del ámbito patrimonial.

Así, la propuesta a planteada, no solo aborda la Problemática de Consolidación de los suelos del borde superior de la ladera, con el beneficio que supondría sobre la Conservación de los diferentes inmuebles situados en dicho borde, de un innegable valor histórico, sino que también se dirige a la Puesta en Valor de dichos Monumentos mediante la actuación sobre el entorno.

Esta necesidad de preservar el Patrimonio desde el ámbito público se conjuga perfectamente, en este caso, con la problemática identificada en el PGOU que prevé el tratamiento de la ladera y su registro como una operación de Puesta en Valor necesaria para preservar los Bienes Patrimoniales no sólo de dichas edificaciones, sino del Barrio Histórico de la Villa.”

Cuarto.- El Pleno de esta Excm. Diputación Provincial, en sesión ordinaria celebrada el día 21 de noviembre de 2018, acordó adquirir a título oneroso una acción de TRAGSA (titularidad del Fondo Español de Garantía), inscrita en el Epígrafe IV de Valores Mobiliarios con el número de orden uno Inventario General consolidado de Bienes y Derechos de la Excm. Diputación Provincial de Córdoba a 31 de diciembre de 2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Legislación aplicable.

La legislación que se aplica a la cuestión que se suscita es la siguiente:

- Constitución Española
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local
- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local
- Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales
- Ley 5/2010 de 11 de junio de Autonomía Local de Andalucía
- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites
(Validación de Documentos)

Firmado por Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 18-07-2024

VºBº de Presidente de la Diputación FUENTES LOPERA SALVADOR el 18-07-2024



- Real Decreto 69/2019, de 15 de febrero, por el que se desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA) y de su filial Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSATEC)
- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, modificada por la Ley 14/2022, de 8 de julio
- Ordenanza de Transparencia y Acceso a la información pública de la Diputación Provincial de Córdoba (B.O.P. núm. 143 de 28 de julio de 2017).

Segundo.- Regulación del medio propio.

La regulación del medio propio se establece actualmente en los artículos 86 de la LRJSP y 32 de la LCSP, así como, en el caso de TRAGSA, la Disposición Adicional 24ª de la LCSP y el Real Decreto 69/2019, de 15 de febrero.

El artículo 86 de la LRJSP aborda la creación o la consideración de una entidad como medio propio. El apartado 1 de este artículo, establece que las entidades del sector público institucional “podrán ser consideradas medios propios y servicios técnicos” de los poderes adjudicadores y del resto de entes y sociedades que no tengan la consideración de poder adjudicador, cuando cumplan las condiciones y requisitos establecidos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, remisión que debemos entender realizada al artículo 32 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Para ello, conforme a su apartado segundo es necesario acreditar si es una opción más eficiente, sostenible y eficaz que la contratación pública, o si resulta necesaria su existencia por razones de seguridad pública o de urgencia en la necesidad de disponer de los bienes o servicios suministrados por el medio propio o servicio técnico.

La clave está en que dicho artículo no regula los encargos, sino la adquisición de la condición de medio propio por parte de una entidad, en el momento de su creación o con posterioridad. En efecto, el vigente artículo 86.3 de la LRJSP establece que cuando se cree un nuevo medio propio, la comprobación del cumplimiento de los dos requisitos anteriormente indicados se ha de realizar por la Intervención General del Estado, debiendo quedar reflejado en la memoria justificativa de la referida creación, y no para cada uno de los encargos que se hagan a quien ya tiene la condición de medio propio. Este criterio es el manifestado por el Tribunal de Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, Resolución n.º 696/2022 de 16 de junio de 2022 y Resolución n.º 1106/2019, de 7 de octubre; así como el criterio defendido por la IGAE en la Nota Técnica 1/2021 y en las Resoluciones de ese centro directivo que en ella se citan; y también por la Abogacía General del Estado en sus dictámenes más recientes; por todos el 52/2021 (R-361/2021).

Por tanto, sobre la justificación al realizar el encargo, única y exclusivamente es de aplicación el cumplimiento de los requisitos y condiciones determinantes de su plena validez que se establecen en el artículo 32 de la LCSP. En el caso de TRAGSA es, además, necesario tener en cuenta la regulación concreta de la misma.

Tercero.- TRAGSA como medio propio de la Diputación Provincial de Córdoba.

El régimen jurídico de TRAGSA se regula en el Real Decreto 69/2019, de 15 de febrero, cuyo artículo 2 señala



“1. De acuerdo con lo establecido en la *disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, TRAGSA y TRAGSATEC tendrán la consideración de medio propio personificado y servicio técnico de la Administración General del Estado, de las comunidades autónomas, de las ciudades de Ceuta y Melilla, de los cabildos y consejos insulares, de la diputaciones forales del País Vasco, de las diputaciones provinciales y de las entidades del sector público dependientes de cualquiera de ellas que tengan la condición de poderes adjudicadores, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 32.2.d) 2º de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, y en las letras a) y b) del apartado 4 del mismo artículo.*

2. Las listadas administraciones públicas *deberán participar en el capital social de TRAGSA mediante la adquisición de acciones cuya enajenación será autorizada por el Ministerio Hacienda a iniciativa del Ministro de Agricultura, Pesca y Alimentación (apartado 3 de la disposición adicional vigesimocuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre).*

En términos similares, se pronuncia la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley Contratos del Sector Público.

Teniendo en cuenta lo anterior, TRAGSA, a diferencia de otros entes instrumentales, tiene la condición de medio propio personificado reconocida en una norma con rango de ley, condicionándose única y exclusivamente los encargos que reciba al cumplimiento de los requisitos del punto 2º de la letra d) del apartado 2 del artículo 32, y en las letras a) y b) del apartado 4 del mismo artículo, así lo pone de manifiesto el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución n.º 696/2022 de 16 de junio de 2022 (Recurso n.º 590/2022), sin referencia alguna al artículo 86 de la LRJSP, ni a la necesidad de justificar la realización del encargo.

Cuarto.- Aportación por la Diputación Provincial de Córdoba de su medio propio TRAGSA al Ayuntamiento de Cabra.

El artículo 5 del Real Decreto 69/2019, por el que se desarrolla el régimen jurídico de TRAGSA, denominado “*Medio propio personificado y servicio técnico en las relaciones de cooperación entre administraciones públicas o entidades del sector público*”, dispone:

“1. TRAGSA y su filial TRAGSATEC, en virtud de su condición de medios propios personificados y servicios técnicos, *podrán ser aportadas por las administraciones públicas en sus relaciones de cooperación con otras administraciones o entidades del sector público.*

2. Esta relación de cooperación *se instrumentará a través de un convenio* entre las entidades participantes que especificará el interés público común que justifique la suscripción del convenio, las actuaciones a desarrollar y la aportación de cada una de las partes.

3. Las administraciones públicas comunicarán a TRAGSA y a su filial TRAGSATEC la suscripción de estos convenios y le encargarán las actuaciones necesarias para la ejecución de lo dispuesto en los mismos.”

El convenio interadministrativo se configura como el vehículo a través del cual se verifica la cooperación horizontal a la que alude la LCSP en su artículo 31. El artículo 31 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, dedicado a regular la potestad de auto organización y sistemas de cooperación pública vertical y horizontal, señala en su apartado 1.b) que “*Las entidades pertenecientes al sector público podrán cooperar entre sí de alguna de las siguientes formas, sin que el resultado de esa cooperación pueda calificarse de contractual: [.../...] b) Mediante sistemas de cooperación horizontal entre entidades pertenecientes al sector público, previa celebración de los correspondientes convenios, en las condiciones y con los límites que se establecen en el apartado 1 del artículo 6”.*



Según dicho artículo 6.1 de la LCSP se trata de convenios celebrados entre sí por “la Administración General del Estado, las Entidades Gestoras y los Servicios Comunes de la Seguridad Social, las Universidades Públicas, las Comunidades Autónomas y las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, las Entidades locales, las entidades con personalidad jurídico pública de ellas dependientes y las entidades con personalidad jurídico privada, siempre que, en este último caso, tengan la condición de poder adjudicador”, que quedarán excluidos del ámbito de aplicación de la ley cuando:

a) *Las entidades intervinientes no han de tener vocación de mercado, la cual se presumirá cuando realicen en el mercado abierto un porcentaje igual o superior al 20 por ciento de las actividades objeto de colaboración [.../...].*

Como requisito para que los convenios no queden sujetos a las normas de la Directiva, el artículo 12.4.c) de la misma exige que los participantes “realicen en el mercado abierto menos del 20% de las actividades objeto de la cooperación”.

Al respecto, TRAGSA ha realizado, atendiendo a las cuentas anuales del ejercicio 2022, un 95% de sus actividades en el ejercicio de los cometidos que les fueron confiados por los poderes adjudicadores de los que son medios propios personificados y servicios técnicos, tal y como consta en la Declaración suscrita por el Presidente de la Sociedad Mercantil de fecha 15 de marzo de 2023.

b) *Que el convenio establezca o desarrolle una cooperación entre las entidades participantes con la finalidad de garantizar que los servicios públicos que les incumben se prestan de modo que se logren los objetivos que tienen en común.*

Este requisito se toma literalmente del artículo 12.4 a) de la Directiva y comporta que las entidades locales que suscriben el convenio deban tener competencia sobre la materia y el ámbito del que se trate.

Las competencias de las Administraciones Públicas firmantes se describen en los tres primeros exponendos del convenio objeto de informe.

En este sentido, esta Diputación Provincial, de conformidad con los artículos 31 y 36 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y el artículo 11 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, tiene como fines propios, entre otros, asegurar la prestación integral y adecuada en la totalidad del territorio provincial los servicios de competencia municipal, y ostenta como competencias propias la coordinación de dichos servicios municipales entre sí para la garantía de su prestación integral y adecuada, la asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, la cooperación en el fomento del desarrollo económico y social de la provincia.

Por su parte, el Ayuntamiento de Cabra, de conformidad con el artículo 25.2.l) y m) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, artículo 92.2 k) de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Andalucía y artículo 9.16 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, ostenta competencias propias en la promoción del turismo, que incluye la promoción de sus recursos turísticos y fiestas de especial interés, la participación en la formulación de los instrumentos de planificación y promoción del sistema turístico en Andalucía, así como el diseño de la política de infraestructuras turísticas de titularidad propia.



c) *Que el desarrollo de la cooperación se guíe únicamente por consideraciones relacionadas con el interés público*".

Este último requisito toma también la literalidad del artículo 12.4.b) de la Directiva. La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón en su informe 19/2016, de 28 de septiembre, analizó los principios sobre los que se asienta la cooperación horizontal y señala al respecto de este requisito que *"La cooperación podrá abarcar todo tipo de actividades relacionadas con la ejecución de las tareas y responsabilidades de servicio público que hayan sido asignadas a las entidades participantes. El considerando 33 de la Directiva explicita que las tareas de los distintos poderes adjudicadores no han de ser necesariamente idénticas, pudiendo además ser complementarias. Por lo tanto la colaboración institucional no implica necesariamente que los distintos poderes adjudicadores tengan atribuidas las mismas o similares funciones para que sea posible ejecutar en cooperación tareas de servicio público"*.

La Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 9 de junio de 2009, dictada en el asunto C 480/06 – Hamburgo, indica en su considerando 37 que *"procede señalar que el contrato controvertido establece una cooperación entre entidades locales que tiene como finalidad garantizar la realización de una misión de servicio público común a las mismas [...]. Añadiendo en su considerando 45 que "El Tribunal de Justicia recuerda, en particular, que una autoridad pública puede realizar las tareas de interés público que le corresponden con sus propios medios sin verse obligada a recurrir a entidades externas y ajenas a sus servicios, y puede también hacerlo en colaboración con otras autoridades públicas"*. En estos términos se pronuncia la Sentencia de 13 de noviembre de 2008, Coditel Brabant SA, C-324/07, considerando 49.

Finalmente, es necesario incidir en la naturaleza jurídica del Convenio que se informa, pues no tiene carácter de contrato administrativo. Al respecto, el Dictamen 6/07 de la Abogacía del Estado distingue entre convenios de colaboración y contratos, argumentando que nos encontraremos ante un convenio de colaboración cuando las partes persigan fines comunes, mediante la puesta en común de medios personales, materiales o de ambos para la obtención de esa finalidad común; mientras que en el contrato desaparece la idea de comunidad de fin, surgiendo la posición de cada parte como una posición independiente, tendente a la satisfacción de su propio interés. Así pues, a la vista del contenido del Convenio que se informa, no hay, como sería necesario para poder apreciar la figura del contrato, el abono de una prestación económica (precio) por una de las partes a la otra como contraprestación a la prestación a cuya realización se obliga esta última.

Lo anterior se sanciona por la propia Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, cuando señala en su art. 102 que los contratos del sector público tendrán siempre un precio cierto. En el mismo sentido, el art. 2 de la misma norma señala lo siguiente: *"Son contratos del sector público y, en consecuencia, están sometidos a la presente Ley en la forma y términos previstos en la misma, los contratos onerosos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, que celebren las entidades enumeradas en el artículo 3."*

Se entenderá que un contrato tiene carácter oneroso en los casos en que el contratista obtenga algún tipo de beneficio económico, ya sea de forma directa o indirecta"

Según Diana Santiago Iglesias (*Las relaciones de colaboración entre poderes adjudicadores excluidas en la normativa de contratación del sector público*, INAP,



Estudios y Comentarios), "...De conformidad con este parámetro, si la causa es remuneratoria y el contrato presenta ánimo lucrativo, el negocio jurídico debe calificarse como contrato. En cambio, si la causa es la colaboración para la consecución de un objetivo común, el negocio constituye un convenio..."

Dicho de otra forma, si no existe precio o causa remuneratoria el negocio se calificará forzosamente como convenio.

Quinto.- Requisitos que debe cumplir el encargo.

Teniendo en cuenta el análisis anterior y como ya hemos expuesto, TRAGSA tiene la condición de medio propio reconocido en una norma con rango de ley, concretamente en la Disposición Adicional 24ª de la LCSP, condicionando únicamente los encargos que reciba al cumplimiento de los requisitos del punto 2º de la letra d) del apartado 2 del artículo 32, y en las letras a) y b) del apartado 4 del mismo artículo. Analizamos cada uno de estos apartados:

a) El requisito de control (artículo 32.4 a.), o exigencia de que los poderes adjudicadores que puedan conferirle encargos ejerzan sobre el ente destinatario del mismo un control conjunto análogo al que ostentarían sobre sus propios servicios o unidades. El citado precepto señala que se entenderá que existe control conjunto cuando se cumplan todas las condiciones siguientes:

- 1.º *Que en los órganos decisorios del ente destinatario del encargo estén representados todos los entes que puedan conferirle encargos, pudiendo cada representante representar a varios de estos últimos o a la totalidad de ellos.*
- 2.º *Que estos últimos puedan ejercer directa y conjuntamente una influencia decisiva sobre los objetivos estratégicos y sobre las decisiones significativas del ente destinatario del encargo.*
- 3.º *Que el ente destinatario del encargo no persiga intereses contrarios a los intereses de los entes que puedan conferirle encargos.*

Al respecto, la Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 29 de noviembre de 2011, dictada en los asuntos acumulados C-182/11 y C-183/11 – Econord, señala en sus considerandos 28, 29 y 30 que "28. *Con arreglo a la jurisprudencia, en el supuesto de que se recurra a una entidad que posean en común varias administraciones públicas, el «control análogo» puede ser ejercido conjuntamente por tales administraciones, sin que sea indispensable que cada una de ellas lo ejerza individualmente.*

29. *De lo anterior se deduce que, si una administración pública se convierte en socio minoritario de una sociedad por acciones de capital totalmente público con objeto de adjudicarle la gestión de un servicio público, el control que las administraciones públicas que son socios de dicha sociedad ejercen sobre ella puede ser considerado análogo al control que ejercen sobre sus propios servicios cuando es ejercido conjuntamente por tales administraciones públicas (sentencia Sea, antes citada, apartado 63).*

30. *En estas circunstancias, si bien es verdad que en caso de que varias administraciones públicas utilicen una entidad común para llevar a cabo una misión común de servicio público no es desde luego indispensable que cada una de las administraciones públicas tenga por sí sola un poder de control individual sobre la entidad de que se trate, no es menos cierto que el control que se ejerce sobre ésta no puede basarse exclusivamente en el poder de control de la administración pública que tenga una participación mayoritaria en el capital de la entidad en cuestión, pues lo contrario supondría vaciar de contenido el concepto mismo de control conjunto."*

Asimismo, debemos traer a colación la Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 19 de abril de 2017, dictada en el asunto C-295/05 – Asemfo y Tragsa, considerandos 57 a 61, que indica, en relación al control de la autoridad pública, que el hecho de que el poder adjudicador posea, por sí solo o junto con otros poderes públicos, la totalidad del capital de una sociedad adjudicataria tiende a indicar, en principio, que este poder adjudicador ejerce sobre dicha sociedad un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios. En el mismo sentido se pronuncia la



Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 11 de mayo de 2006, asunto C-340/04, Carbotermo y Consorzio Alisei, considerando 37).

Por su parte, el artículo 2.bis de los Estatutos de la Sociedad Mercantil de diciembre de 2018, dispone que *“Cada accionista, conjuntamente con los demás accionistas, ejercerá sobre la Sociedad un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios. Este control podrá realizarse a través de los instrumentos que cada accionista incluya en el encargo o encomienda a TRAGSA, pudiendo impartir órdenes para la mejor ejecución de las actividades encargadas o encomendadas y solicitar la información que para tal fin se considere necesaria. Asimismo, este control de los accionistas sobre la Sociedad podrá realizarse conforme a los derechos que como socios les corresponden en los términos establecidos legal y estatutariamente en sus órganos decisorios, así como a través de cualquier otro medio de control previsto en la legislación vigente.”*

Por su parte, el artículo 9 de los Estatutos citados, dedicado a regular los “Derechos de los accionistas”, señala que *“La acción confiere a su titular legítimo la condición de socio y le atribuye cuantos derechos se le reconocen en la LSC, en los presentes Estatutos y en las disposiciones que le son de aplicación. En los términos establecidos en la Ley y, salvo en los casos en ella previstos, el accionista tiene como mínimo los siguientes derechos: a) El de participar en el reparto de las ganancias sociales y en el patrimonio resultante de la liquidación. b) El de suscripción preferente en la emisión de nuevas acciones o de obligaciones convertibles en acciones. c) El de asistir y votar en las Juntas Generales y el de impugnar los acuerdos sociales. d) El de información”*.

El artículo 16 del Real Decreto 69/2019, denominado “Decisiones relevantes”, señala que *“La Junta General conocerá de los objetivos y decisiones más relevantes que afecten a la sociedad, de acuerdo con la legislación aplicable a las empresas públicas. En todo caso, serán consideradas decisiones relevantes cuantas sean necesarias para garantizar el control conjunto de TRAGSA y TRAGSATEC como medio propio de todos los accionistas”*. Al respecto, debemos señalar que esta Diputación participa en la Junta General que se celebra en la sociedad mercantil.

Por otra parte y siguiendo la literalidad del precepto, la compensación tarifaria aplicable será la prevista en la Resolución de 13 de abril de 2023, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión para la determinación de tarifas de Tragsa, por el que se aprueban las Tarifas aplicables a las actuaciones a realizar por Tragsa y Tragsatec para aquellas entidades respecto de las cuales tenga la consideración de medio propio personificado y servicio técnico en los términos previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, y se revisan los coeficientes para la actualización de los precios simples en actuaciones no sujetas a impuestos (BOE núm. 92 de 18 de abril de 2023).

b) El requisito de la actividad (artículo 32.4.b), que implica que la parte esencial de la actividad del medio propio, que la LCSP concreta en un porcentaje superior al 80%, se lleve a cabo en ejercicio de cometidos que le han sido confiados por los poderes adjudicadores que lo controlan o por otras personas jurídicas controladoras por los mismos poderes adjudicadores. El precepto remite para el cálculo del 80% a lo establecido en el apartado 2.b) del mismo precepto legal. El artículo 32.2.b) de la LCSP regula la forma de computar el referido porcentaje de actividad del 80%: *“A estos efectos, para calcular el 80 por ciento de las actividades del ente destinatario del encargo se tomarán en consideración el promedio del volumen global de negocios, los gastos soportados por los servicios prestados al poder adjudicador en relación con la*



totalidad de los gastos en que haya incurrido el medio propio por razón de las prestaciones que haya realizado a cualquier entidad, u otro indicador alternativo de actividad que sea fiable, y todo ello referido a los tres ejercicios anteriores al de formalización del encargo”, añadiendo que “Cuando debido a la fecha de creación o de inicio de actividad del poder adjudicador que hace el encargo, o debido a la reorganización de las actividades de este, el volumen global de negocios, u otro indicador alternativo de actividad, de acuerdo con lo establecido en el párrafo anterior, no estuvieran disponibles respecto de los tres ejercicios anteriores a la formalización del encargo o hubieran perdido su vigencia, será suficiente con justificar que el cálculo del nivel de actividad se corresponde con la realidad, en especial mediante proyecciones de negocio”.

La meritada Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 19 de abril de 2017, Asemfo y Tragsa, en sus apartados 62 a 63, señala que cuando son varios los entes territoriales que controlan una empresa, este requisito puede considerarse satisfecho si dicha empresa realiza lo esencial de su actividad, no necesariamente con uno u otro de estos entes territoriales, sino con dichos entes territoriales considerados en su conjunto. En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia Carbotermo y Consozio Alisei, antes citada, en su apartado 70.

Como anteriormente ha quedado indicado, TRAGSA ha realizado, atendiendo a las cuentas anuales del ejercicio 2022, un 95% de sus actividades en el ejercicio o de los cometidos que les fueron confiados por los poderes adjudicadores de los que son medios propios personificados y servicios técnicos, tal y como consta en la Declaración suscrita por el Presidente de la Sociedad Mercantil de fecha 15 de marzo de 2023.

c) El requisito formal previsto en el artículo 32.2.d) de la LCSP, referente a que la condición de medio propio se reconozca expresamente en sus estatutos o actos de creación. El citado precepto establece:

“d) La condición de medio propio personificado de la entidad destinataria del encargo respecto del concreto poder adjudicador que hace el encargo deberá reconocerse expresamente en sus estatutos o actos de creación, previo cumplimiento de los siguientes requisitos:

1.º Conformidad o autorización expresa del poder adjudicador respecto del que vaya a ser medio propio.

2.º Verificación por la entidad pública de que dependa el ente que vaya a ser medio propio, de que cuenta con medios personales y materiales apropiados para la realización de los encargos de conformidad con su objeto social.

Los estatutos o acto de creación del ente destinatario del encargo deberá determinar: el poder adjudicador respecto del cual tiene esa condición; precisar el régimen jurídico y administrativo de los encargos que se les puedan conferir; y establecer la imposibilidad de que participen en licitaciones públicas convocadas por el poder adjudicador del que sean medio propio personificado, sin perjuicio de que, cuando no concurra ningún licitador, pueda encargárseles la ejecución de la prestación objeto de las mismas.

[.../...]

Sin perjuicio de toda la información que consta en la página web de Tragsa, debemos hacer mención al artículo 2 de los Estatutos de la Sociedad Mercantil que señalan que *“[.../...] la Sociedad tiene la consideración de medio propio personificado y servicio técnico de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas, las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, los Cabildos y Consejos Insulares, las Diputaciones Forales del País Vasco, las Diputaciones Provinciales, y de*



las entidades del sector público dependientes de cualquiera de ellas que tengan la condición de poderes adjudicadores, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el punto 2º de la letra d) del apartado 2 del artículo 32 de la LCSP, y en las letras a) y b) del apartado 4 del mismo artículo”.

La Declaración suscrita por el Presidente de la Sociedad Mercantil de fecha 15 de marzo de 2023 señala en su apartado II como accionista, entre otras, a la Diputación Provincial de Córdoba.

En definitiva y atendiendo a lo expuesto, puede concluirse que la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P (TRAGSA) tiene la consideración de medio propio de esta Diputación Provincial, ya que concurren los requisitos de forma cumulativa enumerados en el artículo 32.4 de la Ley de Contratos del Sector Público, debiendo el Ayuntamiento de Cabra tener en cuenta que la Sociedad Mercantil cuente con medios personales y materiales para la realización de los encargos que se desarrollen atendiendo a su objeto social.

Sexto.- La idoneidad del medio propio personificado.

El artículo 1 de los Estatutos de Tragsa, publicados en su página web con fecha de Diciembre de 2018, señala que la sociedad mercantil fue constituida al amparo de los Real Decreto 379/77 de 21 de enero, 1773/77 de 11 de julio, 424/84 de 8 de febrero y 1422/85 de 17 de julio, con la finalidad de contribuir a la realización de los objetivos de reforma y desarrollo agrario, forestal y de conservación de la naturaleza, previstos en las disposiciones vigentes sobre la materia dictadas tanto por el Estado como por las Comunidades Autónomas.

En concreto, el artículo 2 de los Estatutos definen el objeto social enumerando las siguientes actividades:

- “a) La realización de todo tipo de actuaciones, obras, trabajos y prestación de servicios agrícolas, ganaderos, forestales, de desarrollo rural, de conservación y protección del medio natural y medioambiental, de acuicultura y de pesca, así como los necesarios para el mejor uso y gestión de los recursos naturales. Igualmente podrán llevar a cabo la realización de todo tipo de actuaciones para la mejora de los servicios y recursos públicos, siempre y cuando no impliquen el ejercicio de autoridad inherente a los poderes públicos, incluida la ejecución de obras de conservación o enriquecimiento del Patrimonio Histórico Español en el medio rural, al amparo de lo establecido en el artículo 68 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.*
- b) La actividad agrícola, ganadera, animal, forestal y de acuicultura y la comercialización de sus productos, la administración y la gestión de fincas, montes, centros agrarios, forestales, medioambientales o de conservación de la naturaleza, así como de espacios y de recursos naturales.*
- c) La promoción, investigación, desarrollo, innovación, y adaptación de nuevas técnicas, equipos y sistemas de carácter agrario, forestal, medioambiental, de acuicultura y pesca, de protección de la naturaleza y para el uso sostenible de sus recursos.*
- d) La fabricación y comercialización de bienes muebles para el cumplimiento de sus funciones.*
- e) La prevención y lucha contra las plagas y enfermedades vegetales y animales y contra los incendios forestales, así como la realización de obras y tareas de apoyo técnico de carácter urgente.*
- f) La financiación, en los términos que se establezcan reglamentariamente, de la construcción o de la explotación de infraestructuras agrarias, medioambientales y de equipamientos de núcleos rurales, del desarrollo de sistemas informáticos, sistemas de información frente a emergencias y otros análogos, así como la constitución de sociedades y la participación en otras ya constituidas, que tengan fines relacionados con el objeto social de la empresa.*
- g) La planificación, organización, investigación, desarrollo, innovación, gestión, administración y supervisión de cualquier tipo de servicios ganaderos, veterinarios, de seguridad y sanidad animal y alimentaria.*



- h) La recogida, transporte, almacenamiento, transformación, valorización, gestión y eliminación de productos, subproductos y residuos de origen animal, vegetal y mineral.
- i) El mantenimiento, el desarrollo, la innovación y la adaptación de equipos y sistemas informáticos que den soporte a las diferentes administraciones.
- j) La realización de tareas para las que se le requiera por la vía de la urgencia o de emergencia, o actividades complementarias o accesorias a las citadas anteriormente.

En relación con cualquier obra o servicio, se considerará la vía de urgencia, independientemente de su ámbito territorial o de la tipología de la actuación, en los siguientes supuestos:

- Procedimientos de licitación que hayan quedado desiertos, por no haberse presentado ninguna oferta o por ser irregulares las presentadas.
- Contratos respecto de los que por un incumplimiento del contratista –cuando esta situación de incumplimiento se constate fundadamente- se haya incoado un procedimiento de resolución.

[.../...]

Por su parte, la Disposición Adicional 24ª de la LCSP, dedicada a regular el régimen jurídico de Tragsa, señala que tiene como función entre otras, la prestación de servicios esenciales en materia de desarrollo rural, conservación del medioambiente, añadiendo su apartado 4 que podrá prestar entre otras funciones la realización de todo tipo de actuaciones de desarrollo rural, de conservación y protección del medio natural y medioambiental, los necesarios para el mejor uso y gestión de los recursos naturales, la mejora de los servicios y recursos públicos, la prevención y lucha contra las plagas vegetales, así como la construcción de infraestructuras agrarias y medioambientales.

No obstante, será el Ayuntamiento el que deba acreditar en su expediente que cada una de las actuaciones que pretende encargar a la Sociedad Mercantil se entienden incluidas en su objeto social

Séptimo.- Requisitos que debe cumplir el Encargo que se realice por el Ayuntamiento de Cabra a TRAGSA.

Teniendo en cuenta el análisis realizado, el Ayuntamiento deberá constatar, para realizar el encargo a TRAGSA, que se cumplen los requisitos del punto 2º de la letra d) del apartado 2 del artículo 32 de la LCSP, y en las letras a) y b) del apartado 4 del mismo artículo.

Asimismo, el Ayuntamiento deberá preparar y formalizar el encargo atendiendo a lo prevenido en el artículo 10 del Real Decreto 69/2019, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 10. Preparación y formalización del encargo.

1. Las actuaciones obligatorias que les sean encargadas a TRAGSA o a su filial TRAGSATEC por los poderes adjudicadores estarán definidas, según los casos, en proyectos, memorias, pliegos u otros documentos técnicos y valoradas en su correspondiente presupuesto, conforme al sistema de elaboración del mismo a que se refieren los apartados 2, 3, 4 y 5 del artículo 6 de este real decreto.

2. Con carácter previo a la formalización del encargo y su comunicación a TRAGSA o TRAGSATEC, el poder adjudicador deberá haber aprobado los documentos a que se refiere el apartado 1 de este artículo y realizado los preceptivos trámites técnicos, jurídicos, presupuestarios y de control y aprobación del gasto.

3. El encargo deberá ser objeto de formalización en un documento que se publicará en la Plataforma de Contratación correspondiente en los supuestos previstos del artículo 63.6 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre. El documento de formalización establecerá el plazo de duración del mismo.



4. Ningún poder adjudicador podrá exigir a TRAGSA y TRAGSATEC iniciar la ejecución de ninguna actuación material sin encargo formal por parte del órgano competente para realizar el encargo.

5. El encargo de cada actuación obligatoria se comunicará formalmente por el poder adjudicador del encargo a TRAGSA o a su filial TRAGSATEC, adjuntando el documento de formalización a que se refiere el apartado 3 de este artículo, así como la memoria, pliegos, proyecto y presupuesto de ejecución para la Administración, todos ellos firmados por el órgano competente y, previa autorización cuando proceda, de los órganos que se establezcan en la normativa vigente, y la justificación de la publicación del documento de formalización en la Plataforma de Contratación que corresponda por razón de la entidad que confiera el encargo.

6. En los encargos cuyo objeto pueda ser financiado total o parcialmente por Fondos Europeos o cualesquiera instrumentos financieros de la Unión Europea, la documentación de formalización del encargo deberá especificar el desglose que el poder adjudicador requiere a la Sociedad, de modo que tanto en las certificaciones de ejecución que emitan los directores de los trabajos, como en las facturas y documentos justificativos que expida el medio propio, exista el desglose suficiente que permita identificar los costes elegibles acorde con la legislación nacional y comunitaria de aplicación.

7. En la referida documentación deberá figurar, entre otros, la denominación del encargo, su objeto, el plazo de ejecución, las anualidades presupuestarias con sus correspondientes importes, los periodos de certificación o en su caso recepción que procedan y el cargo de la persona designada por el poder adjudicador que confiere el encargo como director de los trabajos.

8. La comunicación efectuada por el poder adjudicador encargando una actuación a alguna de las sociedades del grupo supondrá la orden para iniciarla”.

Octavo.- Naturaleza jurídica del Convenio.

El presente Convenio se encuadra jurídicamente, con carácter general, en el artículo 47.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, pues es un acuerdo con efectos jurídicos adoptado por la Diputación Provincial de Córdoba y el Ayuntamiento de Cabra. En concreto, de conformidad con el apartado 2. a) del artículo 47 de la Ley 40/2015, el tipo de Convenio objeto de estudio es interadministrativo, suscrito por las indicadas Administraciones Públicas.

El artículo 143 de la Ley 40/2015, en relación con el artículo 3.1 del mismo texto legal, dispone que “1. Las Administraciones cooperarán al servicio del interés general y podrán acordar de manera voluntaria la forma de ejercer sus respectivas competencias que mejor sirva a este principio. 2. La formalización de relaciones de cooperación requerirá la aceptación expresa de las partes, formulada en acuerdos de órganos de cooperación o en convenios”. Se podrá dar cumplimiento al meritado principio de cooperación, de conformidad con el artículo 144 de la Ley 40/2015, mediante la prestación de medios materiales, económicos o personales a otras Administraciones Públicas.

Por su parte y como normativa singular que regula los convenios de cooperación, el artículo 57 de la citada Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, establece que la cooperación económica, técnica y administrativa entre la Administración Local y la del Estado y Autónoma, podrá realizarse mediante los consorcios o convenios que suscriba. Asimismo, el artículo 83 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, establece que los municipios, las provincias y las entidades de cooperación territorial podrán celebrar convenios de cooperación entre sí para la más eficaz gestión y prestación de servicios de sus competencias, añadiendo que a través de los convenios de cooperación, las partes podrán coordinar sus políticas de fomento dirigidas a un mismo sector o población, o ejecutar puntualmente obras o servicios de la competencia de una de las



partes. De igual manera, el artículo 30.6 Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local, aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, contempla como formas de cooperación con los municipios la suscripción de convenios administrativos.

Noveno.- Clausulado del Convenio.

El Convenio reúne los requisitos de legalidad previstos en el artículo 49 de la LRJSP, con carácter general, y en el artículo 83.3 de la LAULA, con carácter singular, pues constan debidamente especificados los sujetos que celebran el mismo, la capacidad y competencia de éstos, el objeto, las obligaciones y compromisos, el órgano de seguimiento y control, plazo de vigencia, así como los mecanismos de solución de conflictos o de denuncia del convenio y la extinción por causas distintas a la anterior, así como las actuaciones pertinentes en el supuesto de extinción.

De conformidad con artículo 49.h) de la LRJSP, el plazo de vigencia del Convenio, según su Estipulación Cuarta, tendrá una vigencia de cuatro años a contar desde la fecha de su firma, pudiendo ser objeto de prórroga antes de la finalización del plazo previsto.

Asimismo, el Convenio objeto de este informe cumple con lo prevenido en el artículo 144.2 de la Ley 40/2015, ya que contempla las condiciones y compromisos que asumen las Administraciones Públicas en su relación de cooperación.

Décimo.- Legitimidad de las partes.

En lo que se refiere a la legitimidad de las partes, la Diputación Provincial está legitimada en virtud de los ya mencionados artículos 31 y 36.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de Bases de Régimen Local, así como el artículo 11 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.

Por su parte, el Ayuntamiento de Cabra está legitimado en virtud del artículo 25.2.l) y m) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, artículo 92.2 k) de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Andalucía y artículo 9.16 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.

Décimo primero.- Capacidad de las partes.

En cuanto a la capacidad de las personas que figuran en el encabezamiento, según lo dispuesto en el artículo 34.1. b) e i) de la LRBRL y según el artículo 61 1) y 11) del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales aprobado por Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre, (ROFRJEL, en adelante), el Presidente de la Diputación está plenamente capacitado para la firma de este Convenio.

Asimismo, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento que interviene en este Convenio está capacitado para la firma del Convenio de conformidad con el artículo 21.1.b) de la LRBRL y el artículo 41.1) y 12) del ROFRJEL.

Décimo segundo.- Memoria justificativa.

De conformidad con el artículo 50.1 de la LRJSP, con carácter general, y 83.4 de la LAULA, con carácter singular, deberá incorporarse al expediente una memoria justificativa donde se analice su necesidad y oportunidad, su impacto económico, el carácter no contractual de la actividad en cuestión, así como el cumplimiento de lo previsto en la citada ley.



Décimo tercero.- Transparencia.

De conformidad con el artículo 8 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, modificada por la Ley 14/2022, de 8 de julio, artículo 15 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía y artículo 12 de la Ordenanza de Transparencia y Acceso a la información pública de la Diputación Provincial de Córdoba (B.O.P. núm. 143 de 28 de julio de 2017), el Convenio objeto de este informe deberá ser publicado en el Portal de Transparencia.

De acuerdo con cuanto antecede, vista la Propuesta del Sr. Diputada Delegado de Infraestructuras, Sostenibilidad y Agricultura que consta en el expediente, conforme se propone en el informe transcrito y a la vista del dictamen de la Comisión Informativa de Fomento, el Pleno, en votación ordinaria y por unanimidad, adopta los siguientes acuerdos:

Primero.- Aprobar la aportación del medio propio, Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA), de esta Diputación Provincial de Córdoba al Ayuntamiento de Cabra para la ejecución de las obras de la “Recuperación de la Ladera norte del Barrio de la Villa” en Cabra, de conformidad con los artículos 6.1 y 31 de la Ley de Contratos del Sector Público, así como del artículo 5 del Real Decreto 69/2019, por el que se desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA) y de su filial Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSATEC).

Segundo.- Aprobar el texto del Convenio Interadministrativo entre la Excm. Diputación Provincial de Córdoba y el Ayuntamiento de Cabra para la “Recuperación de la Ladera norte del Barrio de la Villa”, cuyo texto consta en el expediente.

Tercero.- Publicar el Convenio en el Portal de Transparencia, de conformidad con el artículo 8 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, artículo 15 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía y artículo 12 de la Ordenanza de Transparencia y Acceso a la información pública de la Diputación Provincial de Córdoba (B.O.P. núm. 143 de 28 de julio de 2017).

Cuarto.- Facultar al Ilmo. Sr. Presidente para la firma del Convenio y cuantos documentos sean necesarios para su desarrollo.

Quinto.- Notificar el presente Acuerdo al Ayuntamiento de Cabra y a la Empresa de Transformación Agraria, S.A., S.M.E., M.P. (TRAGSA).

Para su conocimiento y cumplimiento expido la presente certificación de orden y con el visto bueno de la Presidencia.

