



CONSEJO DE CUENTAS
DE CASTILLA Y LEÓN

FISCALIZACIÓN SOBRE LA UTILIZACIÓN DE LA ENCOMIENDA DE GESTIÓN,
REGULADA EN LA LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN PÚBLICA APLICABLE,
POR LAS ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA,
EN COORDINACIÓN CON EL TRIBUNAL DE CUENTAS.



CONSEJO DE CUENTAS
DE CASTILLA Y LEÓN

ANDRÉS PÉREZ-MONEO AGAPITO, Secretario del Pleno, por Resolución del Presidente del Consejo de Cuentas de Castilla y León de 8 de enero de 2014,

CERTIFICO: Que el Pleno del Consejo de Cuentas de Castilla y León, en sesión celebrada el día 8 de marzo de 2016, adoptó el Acuerdo 20/2016, por el que se aprueba el INFORME DE FISCALIZACIÓN SOBRE LA UTILIZACIÓN DE LA ENCOMIENDA DE GESTIÓN REGULADA EN LA LEGISLACIÓN DE CONTRATACIÓN PÚBLICA APLICABLE POR LAS ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA, EN COORDINACIÓN CON EL TRIBUNAL DE CUENTAS, correspondiente al Plan Anual de Fiscalizaciones para el ejercicio 2015 y el tratamiento de las alegaciones.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 28 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cuentas, el Pleno acuerda la remisión del informe a la Junta de Castilla y León, a las Cortes de Castilla y León y al Tribunal de Cuentas. Del mismo modo, acuerda su remisión a la Fiscalía del Tribunal de Cuentas.

Y para que así conste, expido la presente certificación con el visto bueno del Excmo. Sr. Presidente del Consejo, en Palencia, a veintiuno de marzo de dos mil dieciséis.

Vº Bº
EL PRESIDENTE

Fdo. Jesús. J. Encabo Terry





ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	5
I.1. INICIATIVA DE LA FISCALIZACIÓN	5
I.2. MARCO JURÍDICO.....	6
II. OBJETIVOS, ALCANCE Y LIMITACIONES	8
II.1. OBJETIVOS DE LA FISCALIZACIÓN	8
II.2. ALCANCE.....	9
II.2.1. SUBJETIVO	9
II.2.2. OBJETIVO	10
II.2.2.1. INTRODUCCIÓN	10
II.2.2.2. PLANTEAMIENTO	12
II.2.3. ÁMBITO TEMPORAL	17
II.3. LIMITACIONES.....	18
II.4. TRÁMITE DE ALEGACIONES	18
III. RESULTADOS	18
III.1. ACTUACIONES PREPARATORIAS.....	19
III.1.1. ANÁLISIS DE LA PLANIFICACIÓN	19
III.1.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS DE LA ENCOMIENDA.....	20
III.1.2.1. REQUISITOS DE LAS ENTIDADES ENCOMENDANTES ..	20
III.1.2.2. REQUISITOS DE LAS ENTIDADES ENCOMENDATARIAS	
.....	21
III.1.2.3. COMPETENCIA ORGÁNICA Y MATERIAL DE LAS	
ENCOMENDANTES Y ENCOMENDATARIAS.....	29



III.1.2.4. CAPACIDAD DE LAS ENTIDADES ENCOMENDATARIAS: MEDIOS PERSONALES, MATERIALES Y TÉCNICOS	29
III.1.3. ELEMENTOS OBJETIVOS DE LA ENCOMIENDA.....	33
III.1.3.1. JUSTIFICACIÓN DEL EMPLEO DE LA ENCOMIENDA ...	33
III.1.3.2. DETERMINACIÓN DEL OBJETO DE LA ENCOMIENDA: PROHIBICIÓN DE ATRIBUCIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS	40
III.1.3.3. RÉGIMEN ECONÓMICO DE LA ENCOMIENDA. SISTEMA DE TARIFAS APLICADO	49
III.2. TRAMITACIÓN DE LOS EXPEDIENTES	59
III.3. EJECUCIÓN Y CONTROL DE LA ENCOMIENDA.....	69
III.3.1. MECANISMOS DE SEGUIMIENTO Y CONTROL DE LA EJECUCIÓN	70
III.3.2. CONTRATACIÓN CON TERCEROS DE LA ENCOMIENDA 	72
III.3.3. EJECUCIÓN, RÉGIMEN DE PAGOS, RECEPCIÓN Y LIQUIDACIÓN.....	75
IV. CONCLUSIONES.....	79
IV.1. CONCLUSIONES GENERALES Y SOBRE LA PLANIFICACIÓN DE LAS ENCOMIENDAS.....	79
IV.2. CONCLUSIONES SOBRE LAS ACTUACIONES PREPARATORIAS Y LA JUSTIFICACIÓN DE LAS ENCOMIENDAS.	79
IV.3. CONCLUSIONES SOBRE EL OBJETO DE LAS ENCOMIENDAS.	80
IV.4. CONCLUSIONES SOBRE LA RETRIBUCIÓN APLICADA A LAS ENTIDADES ENCOMENDATARIAS	80



IV.5. CONCLUSIONES SOBRE LA TRAMITACIÓN DE LOS EXPEDIENTES DE LAS ENCOMIENDAS	81
IV.6. CONCLUSIONES SOBRE EL CONTROL DE LAS ENCOMIENDAS	81
IV.7. CONCLUSIONES SOBRE LA EJECUCIÓN DE LAS ENCOMIENDAS	82
V. RECOMENDACIONES	82
VI. OPINIÓN	84
VII. ANEXOS.....	84

SIGLAS Y ABREVIATURAS

BOCYL	Boletín Oficial de Castilla y León
CCAA	Comunidades Autónomas
CYLSOPA	Castilla y León Sociedad Patrimonial
ISSAI-ES	Normas Internacionales de Entidades Fiscalizadoras Superiores
IRCP	Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria
ITACYL	Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León
IVA	Impuesto sobre el valor añadido
FASTCYL	Fundación Acción Social y Tutela de Castilla y León
GICAL, SA	Sociedad de Gestión de Infraestructuras de Castilla y León, Sociedad Anónima
OCEX	Órganos de Control Externo
PAC	Política Agraria Común
PROVIL, S.A	Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, Sociedad Anónima
SIGPAC	Sistema de información geográfica de parcelas agrícolas
SOMACYL	Sociedad Pública de Medio Ambiente de Castilla y León
TRAGSA	Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima
TRAGSATEC	Tecnologías y Servicios Agrarios, Sociedad Anónima
nº	número

I. INTRODUCCIÓN

I.1. INICIATIVA DE LA FISCALIZACIÓN

De conformidad con lo establecido en el artículo 90 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León y en el artículo 1 de la Ley 2/2002, de 9 de abril, reguladora del Consejo de Cuentas de Castilla y León, corresponde a éste la fiscalización externa de la gestión económica, financiera y contable del sector público de la Comunidad Autónoma y demás entes públicos de Castilla y León. El artículo 4.g) de la Ley 2/2002 antes mencionada y el artículo 13.i) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cuentas de Castilla y León, recogen dentro de la función fiscalizadora, "cualquier otra actuación que le encomienden las Cortes de Castilla y León o el Tribunal de Cuentas."

En la reunión de la Comisión de Coordinación de CCAA del Tribunal de Cuentas y los OCEX que tuvo lugar en febrero de 2014 se acordó realizar en 2015 una fiscalización coordinada por parte de los diferentes órganos de control para cada una de las Comunidades Autónomas (CCAA) y Ciudades Autónomas que se reflejaría en un informe individual de cada una de ellas y además en otro informe global del Tribunal que recogiera los resultados obtenidos para cada una de las diferentes CCAA y Ciudades Autónomas por los diferentes OCEX y el propio Tribunal.

El presente informe se elabora en ejecución del Plan Anual de Fiscalizaciones para el ejercicio 2015 del Consejo de Cuentas, aprobado por la Comisión de Hacienda de las Cortes de Castilla y León en su sesión del día 29 de enero de 2015 (BOCYL nº 28, de 11 de febrero), que incluye entre las actuaciones previstas la "Fiscalización sobre la utilización de la encomienda de gestión regulada en la legislación de la contratación pública aplicable por las Entidades del Sector Público de la Comunidad Autónoma, en coordinación con el Tribunal de Cuentas".

Las Directrices Técnicas de esta fiscalización fueron aprobadas por el Pleno del Consejo de Cuentas de Castilla y León, en sesión celebrada el día 30 de abril de 2015, (Acuerdo 44/2015).

Los trabajos de fiscalización se han realizado de acuerdo a lo dispuesto en las ISSAI-ES (Nivel III) aprobadas por la Conferencia de Presidentes de las Instituciones Autonómicas de Control Externo el 16 de junio de 2014, y ordenada su aplicación por el Acuerdo 64/2014 del Pleno del Consejo de Cuentas. Supletoriamente se han aplicado los Principios y Normas

de Auditoría del Sector Público, elaborados y aprobados por la Comisión de Coordinación de los Órganos Públicos de Control Externo del Estado Español.

I.2. MARCO JURÍDICO

Las principales normas a tener en cuenta durante el ejercicio fiscalizado son las siguientes:

A) Legislación Estatal:

- Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. (TRLCSPP)

- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. (LRJAPyPAC)

- Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria. (LGP)

- Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

B) Legislación autonómica:

- Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

En 2013 en Castilla y León no existía normativa autonómica específica sobre las encomiendas de gestión, por lo que es de aplicación directa la normativa estatal. En 2014 se regula expresamente la figura de la encomienda de gestión, en la Ley 5/2014, de 11 de septiembre, de medidas para la reforma de la Administración de la Comunidad de Castilla y León. (BOCYL de 19 de septiembre), que modifica la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León a la que añade los artículos 48 bis y 48 ter.

- Ley 2/2006, de 3 de mayo, de Hacienda y Sector público de Castilla y León.

Las normas de creación y organización de las entidades encomendadas son:

➤ Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León:

- Ley 7/2002, de 3 de mayo, creación del Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León.

- Decreto 12/2002, de 7 de noviembre de 2002, por el que se aprueba el Reglamento del Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León.

- Castilla y León Sociedad Patrimonial, S.A.:

- Ley 17/2008, de 23 diciembre, de Medidas Financieras y de Creación de la Empresa Pública Castilla y León Sociedad Patrimonial y del Ente Público Instituto de Seguridad y Salud Laboral de Castilla y León.

- Ley 19/2010, de 22 diciembre, Aprueba Medidas Financieras y de creación del Ente Público Agencia de Innovación y Financiación Empresarial de Castilla y León (que modifica parcialmente la Ley 17/2008).

- Ley 11/2013, de 23 diciembre, Medidas Tributarias y de Reestructuración del Sector Público Autonómico Aprueba normas tributarias que afectan a los ingresos de la Comunidad que pueden preverse a partir del 1 de enero de 2014, medidas de reestructuración del sector público autonómico con el objetivo de cumplir tanto los principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (que modifica parcialmente la Ley 17/2008).

- Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, S.A.:

- Ley 4/1994, de 29 de marzo, por la que se crea la “Sociedad de Gestión de Infraestructuras de Castilla y León” (GICAL, SA)

- Ley 17/2008, de 23 de diciembre, de Medidas Financieras y de Creación de la Empresa Pública Castilla y León Sociedad Patrimonial y del Ente Público Instituto de Seguridad y Salud Laboral de Castilla y León, por la que la empresa “Gestión de Infraestructuras de Castilla y León, S.A.” pasa a denominarse “Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, Sociedad Anónima” (PROVIL, S.A.)

- Ley de Medidas de Castilla y León para 2013, Ley 9/2012, de 21 de diciembre, en su Disposición adicional tercera, autoriza la extinción de la empresa pública” Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, Sociedad Anónima” (PROVIL, S.A.)

- Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León.:

- Ley 12/2006, de creación de la empresa pública Sociedad Pública de Medio Ambiente de Castilla y León.

- Ley 9/2012, de 21 de diciembre, de Medidas de Castilla y León para 2013, que modifica la Ley 12/2006.

- Decreto 76/2008, de 30 de octubre, por el que se regulan las encomiendas a la Sociedad Pública de Medio Ambiente de Castilla y León S.A., así como la constitución de sociedades y su participación en otras ya constituidas.

- Empresa de Transformación Agraria, S.A., y sus filiales:

- Disposición Adicional 25 del R.D.L. 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP).

- Real Decreto 1072/2010, de 20 agosto, desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima, y de sus filiales.

- Fundación de Acción Social y Tutela de Castilla y León.:

- Creación por escritura notarial de 19 de febrero de 2010.

- Estatutos de la Fundación Acción Social y Tutela de Castilla y León.

II. OBJETIVOS, ALCANCE Y LIMITACIONES

II.1. OBJETIVOS DE LA FISCALIZACIÓN

El propósito de este trabajo es la realización de una auditoría de cumplimiento de la legalidad, ya que tiene como objetivo principal verificar que la gestión desarrollada cumple las normas legales que regulan las encomiendas de gestión.

Los objetivos generales de la fiscalización, establecidos en las Directrices Técnicas aprobadas por el Pleno del Consejo, son los siguientes:

- Verificar el cumplimiento de las normas y procedimientos que resulten de aplicación en orden a la formalización, tramitación, ejecución y gasto de las encomiendas examinadas.

- Comprobar si el régimen económico de la encomienda se ajusta a la legalidad vigente.

- Analizar los sistemas previstos para el control de la ejecución de la encomienda, su implementación y desarrollo.

- Verificar la adecuada justificación de la ejecución y recepción del objeto de la encomienda y la liquidación de la misma.

- Constatar que la encomienda no incluye irregularmente la realización de funciones públicas.

- Verificar la observancia de la normativa para la igualdad efectiva de hombres y mujeres en todo aquello que, de conformidad con dicha normativa, pudiera tener relación con el objeto de las fiscalizaciones.

II.2. ALCANCE

II.2.1. SUBJETIVO

Las encomiendas de gestión cuentan como mínimo con dos sujetos, la entidad encomendante y la encomendada que, aunque con personalidades jurídicas formalmente diferenciadas, tienen entre ellas importantes vínculos de subordinación y dependencia.

La fiscalización se extiende a las encomiendas formalizadas por las entidades integrantes de la Administración General de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y sus organismos autónomos.

De acuerdo con la información obtenida, durante el ejercicio 2013, las entidades encomendantes y encomendadas que constituyen el ámbito subjetivo del presente informe son las siguientes:

Entidades Encomendantes

- Consejerías:
 - Consejería de Hacienda
 - Consejería de Agricultura y Ganadería
 - Consejería de Fomento y Medio Ambiente
- Organismos Autónomos:
 - Gerencia de Servicios Sociales

Entidades Encomendadas

- Entes Públicos de derecho privado:
 - Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León
- Empresas Públicas:
 - Castilla y León Sociedad Patrimonial, S.A.

- Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, S.A.
 - Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León.
 - Empresa de Transformación Agraria, S.A., y sus filiales.
- Fundaciones Públicas:
- Fundación de Acción Social y Tutela de Castilla y León.

No se ha tenido conocimiento de encomiendas realizadas por Entes Públicos o por entidades vinculadas con la gestión del subsector sanitario autonómico.

II.2.2. OBJETIVO

II.2.2.1. INTRODUCCIÓN

La encomienda de gestión es un instrumento jurídico en virtud del cual un órgano administrativo, un organismo público o una entidad del sector público –encomendante-, encarga a otra Administración o a otro ente, organismo o entidad del sector público –encomendado o encomendatario- la realización de una determinada actividad o prestación, sin cesión de titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio. Se trata de una forma de colaboración inter e intra administrativa, de perfiles difusos, que se encuentra a caballo entre la actuación directa por parte de la Administración y la contratación externa.

El régimen jurídico estatal de la encomienda de gestión se encuentra recogido en el artículo 15 de la LRJAPyPAC y en los artículos 4.1.n) y 24.6 del TRLCSP. La aplicación de uno u otro régimen determina la presencia de dos distintas manifestaciones de la encomienda de gestión:

a) La encomienda contractual:

La encomienda referida en el TRLCSP, que constituye propiamente el objeto de esta fiscalización, persigue relaciones de contenido materialmente contractual, esto es, la ejecución de una obra, la realización de un suministro o la prestación de un servicio, a cambio de una contraprestación económica.

Respecto de éstas, hay que destacar que nuestra legislación siempre ha admitido la posibilidad de que la propia Administración lleve a cabo un encargo de obra, suministro o servicio concreto y específico, cuando disponga de los medios materiales o técnicos necesarios para ello. Ahora bien, esta figura constituye una excepción a las reglas generales del Derecho Comunitario en materia contractual, cuya finalidad es garantizar los principios de

igualdad, transparencia en los procedimientos de licitación pública, concurrencia y no discriminación.

Por ello, para que dicha excepción resulte aplicable es necesario que los entes, organismos o entidades encomendados cumplan una serie de requisitos, esto es, que sean considerados medios propios y servicios técnicos del poder adjudicador, lo cual implica:

- Que el poder adjudicador ejerza sobre dicha entidad un control análogo al que realiza sobre sus propios servicios. En todo caso, se entenderá que los poderes adjudicadores ostentan sobre un ente, organismo o entidad un control análogo al que tienen sobre sus propios servicios si pueden conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante y cuya retribución se fije por referencia a tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan.

- Que la entidad realice la parte esencial de su actividad para el poder adjudicador que la controla.

- Si se trata de sociedades, se exige, además, la titularidad pública de la totalidad de su capital.

- Deben establecerse unas tarifas que el encomendante ha de satisfacer al encomendado, aspecto fundamental, ya que no debe olvidarse que en virtud de este negocio jurídico se excluye de la licitación pública la prestación objeto de la encomienda, lo que supone a su vez, como ya se ha señalado, una excepción a los principios que rigen la contratación pública como el de publicidad, concurrencia, transparencia y no discriminación, sin olvidar que en todo caso las entidades públicas deben adecuar su gestión económico-financiera al cumplimiento de la eficacia en la consecución de los objetivos fijados y de la eficiencia en la asignación y utilización de recursos públicos.

b) La encomienda administrativa:

Las encomiendas de gestión reguladas en el artículo 15 de la LRJAPyPAC, tras la doctrina *in house providing* elaborada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, entre otras sentencias en la Sentencia Teckal, tienen como ámbito propio aquellas actividades o actuaciones que por su contenido son ajenas a la legislación de contratación pública y no guarden relación con ella siendo necesario que el acuerdo de encomienda de gestión sea publicado, como requisito para que sea eficaz, en el Diario Oficial correspondiente.

El citado artículo 15 de la LRJAPyPAC describe la encomienda de gestión como un encargo para la realización de actividades materiales que recibe un tercero del órgano competente para llevarlas a cabo y motivado, exclusivamente, por la concurrencia de alguna de estas dos siguientes circunstancias: la eficacia o la falta de los medios técnicos idóneos para llevar a cabo esas actividades materiales, aunque esta podría subsumirse en aquélla. A continuación, el precepto vincula su distinta formalización - acuerdos, convenios- a la pertenencia de ambas partes, encomendante y encomendado, a la misma o distinta Administración así como a la naturaleza jurídico-privada del encomendado. En todo caso, cada Administración podrá regular los requisitos necesarios para la validez de tales acuerdos que incluirán, al menos, expresa mención de la actividad o actividades a las que afecten, el plazo de vigencia y la naturaleza y alcance de la gestión encomendada.

Tal y como señala el artículo 12 de la LRJAPyPAC, la encomienda de gestión no supone alteración de la titularidad de la competencia, aunque sí de elementos determinantes de su ejercicio que en cada caso se prevén; a través de la encomienda de gestión el órgano competente atribuye a “otro” facultades para participar en el ejercicio de sus competencias realizando actividades de carácter material, técnico o de servicio. Por tanto, la encomienda, desde una perspectiva administrativa, no es sino una figura instrumental dirigida a facilitar la realización de determinadas y concretas actividades de gestión (materiales, técnicas o de servicios) necesarias para un mejor desarrollo de la competencia atribuida al órgano correspondiente.

El ámbito objetivo de la fiscalización lo constituyen las encomiendas de gestión de tipo contractual, formalizadas durante el ejercicio 2013, dentro del ámbito de las Entidades del Sector Público de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

II.2.2.2. PLANTEAMIENTO

El Consejo de Cuentas de Castilla y León solicitó, con fecha 30 de julio y 11 de agosto de 2014, la remisión por la Consejería de Hacienda de la Comunidad de una relación de las encomiendas de gestión incluidas dentro de los supuestos contenidos en los artículos 4.1.n y 24.6 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, formalizadas durante el ejercicio 2013. La información recibida, relativa a las encomiendas de gestión correspondientes al ejercicio 2013 incluidas en los supuestos solicitados, determina que se formalizaron 48 encomiendas por un importe total de 39.549.645,94 euros.

Posteriormente, con fecha 31 de marzo de 2015, en aplicación de lo establecido en el artículo 16.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cuentas de Castilla y León, se solicitó documentación previa correspondiente a los expedientes de las encomiendas de gestión, con el fin de efectuar los trabajos preliminares necesarios para establecer, con la mayor claridad posible, los objetivos y alcance de esta fiscalización.

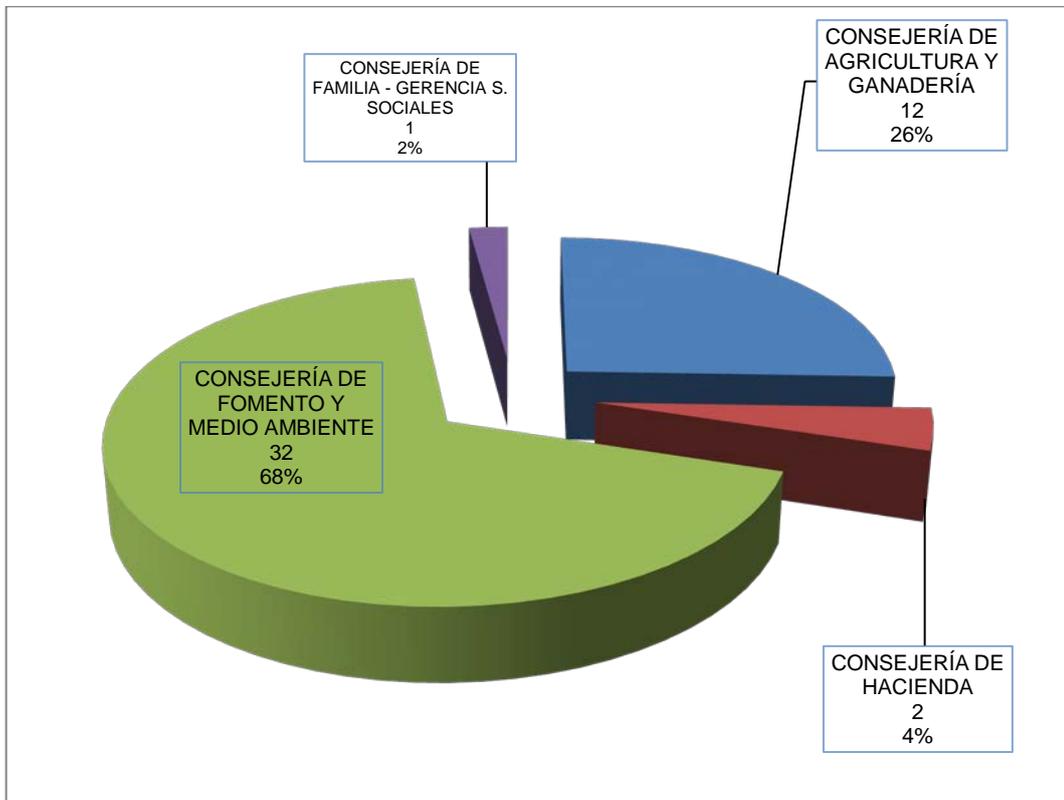
Examinada la información remitida se excluyó la encomienda correspondiente a la Consejería de Educación que, según sus manifestaciones, no se llevó a cabo al haberse interrumpido su tramitación. Así, el número de las encomiendas de gestión incluidas en los supuestos objeto de esta fiscalización son 47 por un importe total de 39.225.256,94 euros.

En el siguiente cuadro nº 1, y con más detalle en el ANEXO 1 que acompaña a este informe, se expone para cada órgano encomendante y tipo de contrato el número y el importe de las encomiendas formalizadas dentro del ámbito objetivo y temporal al que se refiere esta fiscalización, de acuerdo con la información certificada por las entidades a este Consejo.

Cuadro nº 1: Encomiendas de gestión por Entidad Encomendante y Tipo de contrato.

ENTIDAD ENCOMENDANTE	OBJETO	Nº DE ENCOMIENDAS	IMPORTE
CONSEJERÍA DE AGRICULTURA Y GANADERÍA	Servicios	8	2.795.450,41 €
	Obras	4	5.787.380,24 €
	TOTAL	12	8.582.830,65 €
CONSEJERÍA DE HACIENDA	Servicios	2	189.757,77 €
	TOTAL	2	189.757,77 €
CONSEJERÍA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	Servicios	15	25.763.170,68 €
	Obras	16	3.369.547,19 €
	Suministros	1	46.101,22 €
	TOTAL	32	29.178.819,09 €
CONSEJERÍA DE FAMILIA - GERENCIA S. SOCIALES	Servicios	1	1.273.849,43 €
	TOTAL	1	1.273.849,43 €
TOTAL		47	39.225.256,94 €

Gráfico nº 1: Encomiendas de gestión por Entidad Encomendante.



La distribución por Consejerías, entidades encomendatarias y clase, del número total de encomiendas comunicadas se refleja en el siguiente cuadro:

Cuadro nº 2: Distribución de encomiendas de gestión por Consejerías, entidades encomendatarias y clase de encomienda.

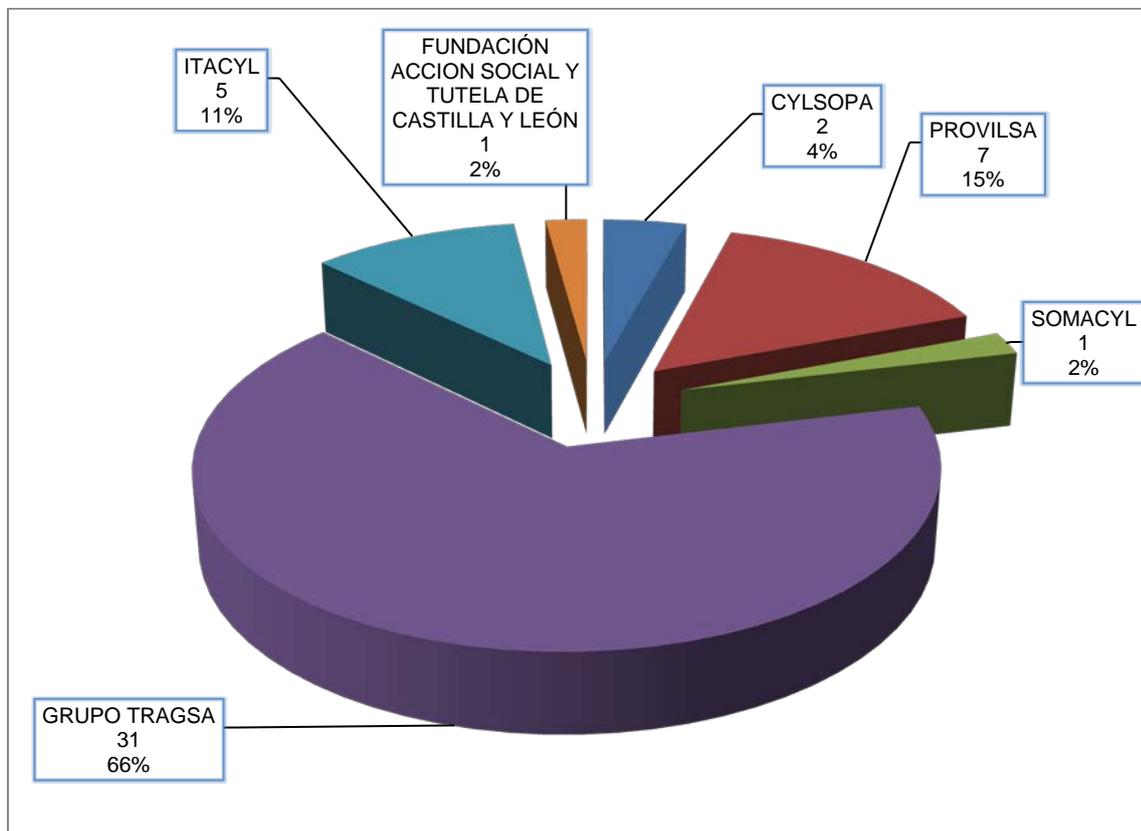
CONSEJERÍA	ENTIDAD ENCOMENDATARIA	Obras			Suministros			Servicios			Total		
		Nº	Importe	%	Nº	Importe	%	Nº	Importe	%	Nº	Importe	%
HACIENDA	CYLSOPA							2	189.757,77	0,48%	2	189.757,77	0,48%
FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	6	1.855.498,80	4,73%				1	18.271.000,00	46,58%	7	20.126.498,80	51,31%
	SOMACL							1	998.840,48	2,55%	1	998.840,48	2,55%
	TRAGSA	10	1.514.048,39	3,86%	1	46.101,22	0,12%	9	4.485.561,47	11,44%	20	6.045.711,08	15,41%
	TRACSATEC							4	2.007.768,73	5,12%	4	2.007.768,73	5,12%
AGRICULTURA Y GANADERÍA	ITACL	2	4.749.299,00	12,11%				3	53.071,29	0,14%	5	4.802.370,29	12,24%
	TRAGSA	2	1.038.081,24	2,65%				4	909.379,12	2,32%	6	1.947.460,36	4,96%
	TRAGSATEC							1	1.833.000,00	4,67%	1	1.833.000,00	4,67%
FAMILIA E IGUALDAD DE OPORTUNIDADES	FUNDACIÓN ACCION SOCIAL Y TUTELA DE CASTILLA Y LEÓN							1	1.273.849,43	3,25%	1	1.273.849,43	3,25%
Total		20	9.156.927,43	23,34%	1	46.101,22	0,12%	26	30.022.228,29	76,54%	47	39.225.256,94	100,00%

La distribución por Entidades Encomendatarias y clase, del número total de encomiendas comunicadas se refleja en el siguiente cuadro:

Cuadro nº 3: Distribución de encomiendas de gestión por encomendatarias y clase

ENTIDAD ENCOMENDATARIA	OBJETO	Nº DE ENCOMIENDAS	IMPORTE
CYLSOPA	Servicios	2	189.757,77
	TOTAL	2	189.757,77
PROVILSA	Obras	6	1.855.498,80
	Servicios	1	18.271.000,00
	TOTAL	7	20.126.498,80
SOMACYL	Servicios	1	998.840,48
	TOTAL	1	998.840,48
TRAGSA	Obras	12	2.552.129,63
	Suministros	1	46.101,22
	Servicios	13	5.394.940,59
	TOTAL	26	7.993.171,44
ITACYL	Obras	2	4.749.299,00
	Servicios	3	53.071,29
	TOTAL	5	4.802.370,29
TRAGSATEC	Servicios	5	3.840.768,73
	TOTAL	5	3.840.768,73
FUNDACIÓN ACCION SOCIAL Y TUTELA DE CASTILLA Y LEÓN	Servicios	1	1.273.849,43
	TOTAL	1	1.273.849,43
TOTAL		47	39.225.256,94

Gráfico nº 2: Encomiendas de gestión por Entidad Encomendataria.



Dado el universo de las encomiendas no se ha realizado la selección de una muestra, sino que han sido objeto de examen la totalidad de las encomiendas comunicadas.

II.2.3. ÁMBITO TEMPORAL

El alcance temporal de la fiscalización está referido a las encomiendas formalizadas durante el ejercicio 2013, sin perjuicio de que puedan incluirse otras por estar relacionadas con ellas o que, aunque hayan sido formalizadas en otros ejercicios, han sido ejecutadas en 2013. Cuando ello ha sido preciso, se ha procedido al análisis puntual de alguna actuación realizada en otros ejercicios, por estar relacionada con las encomiendas formalizadas en 2013.

El presente informe debe ser tenido en cuenta en su conjunto, toda vez que la referencia o lectura de una frase o expresión aislada puede no ser correcta.

Los trabajos de campo de esta auditoría terminaron en agosto de 2015.

II.3. LIMITACIONES

Con carácter general no han existido limitaciones al alcance, adoptando los entes fiscalizados una actitud de colaboración, proporcionando la documentación solicitada y los datos requeridos.

II.4. TRÁMITE DE ALEGACIONES

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 25.4 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Cuentas, el Informe Provisional se remitió al responsable del ente fiscalizado para que, en el plazo concedido, formulara alegaciones.

La remisión del Informe Provisional para Alegaciones se realizó mediante escrito de fecha 21 de octubre de 2015 y fue recibido por el ente fiscalizado el 23 de octubre, según consta en el acuse de recibo remitido por el Servicio de Correos.

En el escrito se otorgaba un plazo de 20 días naturales a contar desde la recepción del escrito para la formulación de alegaciones. Solicitada y concedida una prórroga hasta el 3 de septiembre, para una de las Consejerías afectadas, las alegaciones fueron recibidas dentro de este nuevo plazo establecido.

Las alegaciones formuladas se incorporan a este Informe y han sido objeto de un análisis pormenorizado. Las admitidas han dado lugar a la modificación del Informe Provisional, haciendo mención expresa de dicha circunstancia mediante notas a pie de página. En los casos en los que no se ha considerado suficientemente fundamentada la alegación por no aportar argumentación o documentación necesaria, no se ha producido ninguna alteración en la redacción del Informe Provisional.

III. RESULTADOS

Los resultados obtenidos de los trabajos realizados, teniendo en cuenta el alcance descrito en los párrafos anteriores se detallan a continuación.

Examinado el cumplimiento de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en todo aquello en que lo dispuesto en esta norma pudiera tener relación con el objeto y alcance de las actuaciones fiscalizadoras, no se ha observado ningún incumplimiento de dicha normativa.

III.1. ACTUACIONES PREPARATORIAS

III.1.1. ANÁLISIS DE LA PLANIFICACIÓN

El recurso por los distintos centros gestores a la figura de la encomienda a medios propios como herramienta de gestión, ha adquirido un importante desarrollo en los últimos años, siendo cuestionable si esta decisión obedece a una actividad planificada, en aras de la consecución de una gestión más eficiente, o si por el contrario su aplicación es decidida atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto.

Del análisis realizado se desprende que en las encomiendas de gestión, incluidas en el ámbito objetivo del presente trabajo, no hay constancia de la existencia de un instrumento de planificación ni con carácter general ni entre las que se realizan dentro del ámbito de una misma Consejería. Prácticamente la totalidad de las prestaciones que son objeto de encargo se refieren a obras o servicios que podrían haber sido objeto de ejecución directa indiferenciada por los propios servicios de la Administración, o bien haber sido ofertados a pública licitación. Así nos encontramos con encargos referentes a la realización de estudios, informes, redacción de proyectos técnicos de obras o de otras infraestructuras, para los que las Consejerías cuentan con personal técnico cualificado. En otros casos se trata de encargos para la realización de obras que no revisten ninguna característica o circunstancia especial que impida su adjudicación por los procedimientos ordinarios o especiales previstos en la normativa sobre contratación administrativa. Incluso se observan encomiendas cuyo objeto y finalidad coincide con el de otras actuaciones de la misma Consejería que habitualmente son objeto de licitación con publicidad y concurrencia, dando lugar al correspondiente contrato. Basta citar como ejemplo las actuaciones de la Consejería de Agricultura y Ganadería en materia de concentración parcelaria, o de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente en la política de mantenimiento de carreteras o de prevención y extinción de incendios, en los que actuaciones análogas son objeto de encomienda o de contrato, sin que se haya podido establecer las razones tenidas en cuenta para adoptar uno u otro procedimiento.

Otro de los aspectos observados en el análisis conjunto de las encomiendas incluidas en el ámbito objetivo del trabajo es su utilización para la gestión de funciones típicamente administrativas, como por ejemplo la tramitación de ayudas o subvenciones, viniendo a suplir deficiencias estructurales de medios o de personal. La asunción de nuevas competencias, la acumulación de trabajo u otras causas, motivan la atribución en bloque de la gestión de

determinadas ayudas, en lugar del refuerzo y consolidación de los medios propios. Si bien en todos los casos los distintos documentos de formalización de la encomienda contienen declaraciones sobre la irrenunciabilidad de la competencia por la encomendante y otros límites, a veces una imprecisa o genérica descripción de las tareas atribuidas y la falta de mecanismos de seguimiento y vigilancia, puede incurrir en la atribución de funciones públicas, que raya la pérdida del control sobre competencias irrenunciables.

En algunos casos debe ponerse en duda incluso la calificación jurídica del encargo, que a pesar de haber sido comunicado inicialmente para la realización de este trabajo como encomienda de gestión, carece de las características propias de esta figura.

De todo lo anterior se deduce que la actividad de la Administración de la Comunidad en materia de encomiendas de gestión no obedece a una adecuada planificación en base a unos criterios preestablecidos y bajo los principios que habitualmente informan la gestión pública, sino a decisiones puntuales de cada órgano gestor, sobre la base de criterios de oportunidad, que no han podido ser determinados.

III.1.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS DE LA ENCOMIENDA

En las encomiendas de gestión intervienen al menos dos sujetos con personalidades jurídicas diferenciadas, la entidad encomendante y la encomendaria, entre las que existen importantes vínculos de subordinación y dependencia.

Los artículos 4.1.n) y 24.6 del TRLCSP se refieren a las características de los sujetos intervinientes, para que la relación jurídica que se crea quede fuera del ámbito de aplicación de la normativa de contratación pública. La regulación es escasa en cuanto a los requisitos de las entidades encomendantes y más completa, recogiendo la jurisprudencia comunitaria, en los requisitos de las entidades encomendarias.

III.1.2.1. REQUISITOS DE LAS ENTIDADES ENCOMENDANTES

El artículo 24.6 del TRLCSP se refiere a las entidades encomendantes como “poderes adjudicadores”, independientemente de que tengan, o no la condición de administraciones públicas. Este mismo Texto refundido establece, en su artículo 3.3, que son poderes adjudicadores:

- a) Las Administraciones Públicas.

b) Todos los demás entes, organismos o entidades con personalidad jurídica propia distintos de los expresados en la letra a) que hayan sido creados específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil, siempre que uno o varios sujetos que deban considerarse poder adjudicador de acuerdo con los criterios de este apartado 3 financien mayoritariamente su actividad, controlen su gestión, o nombren a más de la mitad de los miembros de su órgano de administración, dirección o vigilancia.

c) Las asociaciones constituidas por los entes, organismos y entidades mencionados en las letras anteriores.

Bajo esta perspectiva pueden conferir encomiendas de gestión, dentro de la Administración de la Comunidad Autónoma, tanto los órganos pertenecientes a la Administración General como a la Institucional. Es decir, contarían con esta capacidad, conforme a la clasificación que realiza la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León en sus Títulos IV y VII, las diferentes Consejerías, los Organismos Autónomos, los Entes Públicos de Derecho Privado, e incluso otras posibles entidades que reúnan los requisitos señalados en los apartados b) y c) citados.

En los trabajos desarrollados no se han encontrado incidencias en cuanto a la verificación del carácter de “poder adjudicador” de las entidades encomendantes incluidas en el ámbito subjetivo: Consejerías de Hacienda, de Agricultura y Ganadería, de Fomento y Medio Ambiente, y el Organismo Autónomo Gerencia de Servicios Sociales, dependiente de la Consejería de Familia.

III.1.2.2. REQUISITOS DE LAS ENTIDADES ENCOMENDATARIAS

El apartado 1.n) del artículo 4 del TRLCSP excluye de su ámbito de aplicación los negocios jurídicos en cuya virtud se encargue la realización de una determinada prestación a una entidad que, conforme a lo señalado en el artículo 24.6, tenga atribuida la condición de medio propio y servicio técnico del mismo, con las excepciones que se señalan en relación con los contratos cuyas cuantías superen los umbrales establecidos para una regulación armonizada, o que sean procedentes de acuerdo con la naturaleza de la entidad que los celebre y el tipo y cuantía de los mismos.

A su vez, el artículo 24 deslinda la figura de la encomienda a medios propios de otras figuras con la que pudiera guardar alguna afinidad, como la ejecución de obras y fabricación de bienes muebles por la Administración o la ejecución de servicios con la colaboración de empresarios particulares. El apartado 6 concreta la exclusión de este precepto y de la aplicación del Texto Refundido contenida en el artículo 4.1.n) a los entes, organismos y entidades del sector público considerados medios propios y servicios técnicos de los poderes adjudicadores, que deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Realizar la parte esencial de su actividad para el respectivo poder adjudicador, que ostentará sobre los mismos un control análogo al que pueden ejercer sobre sus propios servicios. El TRLCSP no define qué porcentaje de actividad puede considerarse “parte esencial”.

b) Si se trata de sociedades, la totalidad de su capital tendrá que ser de titularidad pública.

c) Se entenderá que los poderes adjudicadores ostentan sobre un ente, organismo o entidad un control análogo al que tienen sobre sus propios servicios si pueden conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos, de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante.

d) La retribución de los medios propios y servicios técnicos se fija por referencia a tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan.

e) La condición de medio propio y servicio técnico deberá reconocerse expresamente por la norma que las cree o por sus estatutos, que deberán determinar las entidades respecto de las cuales tienen esta condición.

f) También su norma de creación o fundacional deberá precisar el régimen de las encomiendas que se les puedan conferir o las condiciones en que podrán adjudicárseles contratos, y determinará para ellas la imposibilidad de participar en licitaciones públicas convocadas por los poderes adjudicadores de los que sean medios propios, sin perjuicio de que, cuando no concurra ningún licitador, pueda encargárseles la ejecución de la prestación objeto de las mismas.

De los trabajos realizados sobre estos aspectos no han resultado incidencias destacables, cumpliendo todas las entidades encomendatarias los requisitos establecidos, con las matizaciones que se exponen a continuación relacionadas con el Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León (ITACYL).

Las entidades encomendatarias, incluidas en el ámbito subjetivo de este Informe, son las siguientes:

1) Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León (ITACYL)

La ley 7/2002, de 3 mayo, crea el Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León como Ente Público que se rige fundamentalmente por el Derecho Privado, dotado de personalidad jurídica, patrimonio propio, administración autónoma y plena capacidad de obrar para el desarrollo de los fines que se le encomiendan.

El Instituto tiene como objetivos potenciar la actividad del sector agrario y de sus industrias de transformación mediante el impulso del desarrollo tecnológico y la dinamización de iniciativas que comporten nuevas orientaciones productivas o de adecuación al mercado y a sus exigencias de calidad y competitividad.

En cuanto al régimen jurídico de la contratación del Instituto, establece que se ajustará a los principios de publicidad, concurrencia y salvaguardia del interés público y de la Entidad, que se determinan en la legislación de contratos de las Administraciones Públicas.

La ley fundacional establece un deber de cooperación entre el Instituto y la Administración General de la Comunidad, debiendo cooperar, facilitarse información y prestarse asistencia recíproca, pudiendo suscribirse convenios para definir formas concretas de colaboración.

El Instituto se adscribe a la Consejería competente en materia de agricultura, incluyendo en su norma de creación, como funciones del Instituto actuar como medio propio de la Administración, en la ejecución de las actividades que le sean encomendadas en determinadas materias, pero sin que figure expresamente la obligatoriedad de aceptar los encargos que le encomiende directamente la Administración.

2) Castilla y León Sociedad Patrimonial, S.A. (CYLSOPA)

La Ley 17/2008, de 23 de diciembre constituye la empresa pública “Castilla y León Sociedad Patrimonial S.A.”, en su artículo 26, como una sociedad anónima adscrita a la consejería competente en materia de hacienda. Además señala que:

- La sociedad puede realizar en nombre y por cuenta propia las actividades relacionadas con su objeto social para otras Administraciones Públicas o para cualquier entidad pública o privada, pudiendo para ello celebrar cualquier negocio jurídico.

- El capital social fundacional está suscrito en su totalidad por la Administración General de la Comunidad de Castilla y León.

- La sociedad tiene la consideración de medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración de la Comunidad en las materias que constituyen su objeto social, y tiene prohibido participar en los procedimientos para la adjudicación de contratos convocados por la Administración de la Comunidad en las materias que constituyen su objeto social. Pero cuando no concurra ningún licitador podrá encargarse a la sociedad la actividad objeto de licitación pública.

- La sociedad está obligada a realizar los trabajos, servicios, estudios, proyectos, obras y cuantas actuaciones le encomiende directamente la Administración.

- Su actuación no puede suponer el ejercicio de potestades administrativas.

- El titular de la consejería competente en materia de hacienda podrá delimitar ámbitos de gestión integral, referidos a bienes y derechos del patrimonio de la Comunidad, y encomendarlos conforme a las reglas descritas para su ejecución a través de la sociedad, que podrá comprender la realización de cualesquiera actuaciones previstas en la Ley 11/2006, de 26 de octubre, del Patrimonio de la Comunidad de Castilla y León, excepto el ejercicio de potestades administrativas.

Por lo tanto, en la normativa reguladora de esta entidad figura expresamente su definición como medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración, así como la obligatoriedad de aceptar los encargos que le encomiende directamente la Administración.

3) Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, S.A. (PROVILSA)

Por la Ley 4/1994, de 29 de marzo, se creó la Sociedad de Gestión de Infraestructuras de Castilla y León (GICAL, S.A.), empresa pública con el carácter de sociedad anónima y adscrita a la consejería competente en materia de obras públicas de infraestructura. La disposición final segunda de la Ley 17/2008, de 23 de diciembre, modificó la denominación de la entidad por el de “Promoción de viviendas, infraestructuras y logística, Sociedad Anónima” (PROVIL, S.A.), y por la disposición adicional tercera de la Ley 9/2012, de 21 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, se autorizó su extinción.

Dentro de las características de la sociedad, podemos señalar que:

- Para el cumplimiento de sus fines, la sociedad podrá realizar cualquier actividad lícita que requiera su objeto y, específicamente, firmar convenios y acuerdos con las Administraciones Públicas y con particulares, participar en sociedades mercantiles y en consorcios, asumir la condición de agente urbanizador, así como adquirir, enajenar, ceder, permutar y gestionar suelo, aprovechamiento urbanístico y cualesquiera bienes muebles e inmuebles por cualquier título, incluida la expropiación forzosa y a cuyos efectos podrá ostentar la condición de beneficiaria, correspondiendo la facultad expropiatoria a la Administración Pública correspondiente.
- El capital social fundacional está suscrito en su totalidad por la Administración General de la Comunidad de Castilla y León.
- La sociedad tiene la consideración de medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración de la Comunidad y estará obligada a realizar, por sí misma o a través de terceros, los trabajos que, en las materias propias de su objeto social le encargue la Administración de la Comunidad de Castilla y León. Sin embargo, respecto a estas materias, no podrá participar en los procedimientos para la adjudicación de contratos convocados por la Administración de la Comunidad; no obstante, cuando no concurra ningún licitador, podrá encargarse a la sociedad la actividad objeto de licitación pública.
- La sociedad también podrá realizar en nombre y por cuenta propias las actividades relacionadas con su objeto social para otras Administraciones Públicas o para cualquier entidad pública o privada.

Por lo tanto, en la normativa reguladora de esta entidad figura expresamente su definición como medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración, así como la obligatoriedad de aceptar los encargos que le encomiende directamente la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

4) Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León. (SOMACYL)

La Ley 12/2006, de 26 de octubre, autoriza la creación de la empresa pública “Sociedad Pública de Medio Ambiente de Castilla y León”, con carácter de sociedad anónima, adscrita a la consejería con competencias en materia de medio ambiente. La disposición final tercera de la ley 9/2012, de 21 diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, modifica su denominación pasando a denominarse “Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León, S.A.”.

Dentro de las características de la sociedad, podemos señalar que:

- La sociedad puede realizar cualquier actividad lícita para la consecución de su objeto social y, en especial, constituir sociedades y participar en otras ya constituidas que tengan fines relacionados con el objeto social de la empresa, firmar convenios y acuerdos con las Administraciones Públicas y con particulares, así como asumir la condición de agente urbanizador, adquirir, enajenar o permutar suelo y cualesquiera bienes muebles e inmuebles por cualquier título, incluida la expropiación forzosa, a cuyos efectos deberá ostentar la condición de beneficiaria, correspondiendo la facultad expropiatoria a la Administración Pública correspondiente.
- El capital social fundacional está íntegramente suscrito por la Administración General de la Comunidad de Castilla y León.
- No podrá disponer de facultades que impliquen el ejercicio de potestades públicas, por lo que las encomiendas que se realicen no implicarán, en ningún caso, el ejercicio de estas potestades.
- Se define a la sociedad como medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León, y está obligada a realizar, por sí misma o a través de terceros, los trabajos que, en las materias que constituyen el objeto social de la empresa, le encargue dicha Administración.

- La Sociedad no podrá participar en los procedimientos para la adjudicación de contratos convocados por las Administraciones Públicas.

En la normativa reguladora de esta entidad figura expresamente su definición como medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración, así como la obligatoriedad de aceptar los encargos que le encomiende directamente la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

5) Empresa de Transformación Agraria, S.A. (TRAGSA) y sus filiales (TRAGSATEC)

El Real Decreto 379/1977, de 21 de enero, autoriza la constitución de la sociedad estatal “Empresa de Transformación Agraria, S.A.”, con la finalidad de contribuir a la realización de determinados objetivos de reforma y desarrollo agrario. Este Real Decreto ha sido objeto de posteriores modificaciones por los Reales Decretos 1773/1977, de 11 de julio, y el 424/1984, de 8 de febrero. Actualmente, su régimen jurídico básico se regula en la Disposición Adicional vigesimoquinta del TRLCSP.

Como características de la sociedad, podemos señalar que:

- TRAGSA y sus filiales tienen la consideración de medios propios instrumentales y servicios técnicos de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los poderes adjudicadores dependientes de ellas, estando obligadas a realizar, con carácter exclusivo, los trabajos que estos les encomienden, especialmente aquéllos que sean urgentes o de emergencia.
- Las relaciones de las Sociedades con los poderes adjudicadores de los que son medios propios instrumentales y servicios técnicos tienen naturaleza instrumental y no contractual, articulándose a través de encomiendas de gestión de las previstas en el artículo 24.6 del TRLCSP, por lo que, a todos los efectos, son de carácter interno, dependiente y subordinado.
- No pueden participar en los procedimientos de adjudicación de contratos convocados por los poderes adjudicadores, pero se les puede encargar la ejecución de estos contratos cuando no concurra ningún licitador.

- Cuando la ejecución de los encargos se lleve a cabo con la colaboración de empresarios particulares, el importe de la parte de prestación a cargo de estos deberá ser inferior al 50 por 100 del importe total del proyecto, suministro o servicio.

En la normativa reguladora de esta empresa, y sus filiales, figura expresamente su definición como medio propio instrumental y servicio técnico, así como la obligatoriedad de aceptar los encargos que le encomienden la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los poderes adjudicadores dependientes de ellas.

6) Fundación de Acción Social y Tutela de Castilla y León

La creación de la Fundación Acción Social y Tutela de Castilla y León, promovida por la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León, fue autorizada mediante acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Castilla y León de fecha 17 de diciembre de 2009. Constituida mediante escritura pública, el 19 de febrero de 2010, se solicitó su inscripción a los efectos previstos en la Ley 13/2002, de 15 de julio, de Fundaciones de Castilla y León.

Como características de la Fundación, podemos señalar que:

- Es una organización sin ánimo de lucro, cuyo patrimonio está afectado de forma duradera a la realización de los fines de interés general que le son propios. Tiene personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, considerándose fundación pública de la Comunidad y formando parte del sector público autonómico a los efectos previstos en la Ley 2/2006, de 3 de Mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León.

- Conforme a sus estatutos, la Fundación es medio propio y servicio técnico de la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24.6 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

- Las encomiendas de gestión, que son de ejecución obligatoria para la Fundación, se formalizan a través de encargos de ejecución por el Gerente de la Gerencia de Servicios Sociales, en los que figurarán las obligaciones que asume la Fundación, así como las condiciones en que se realiza el encargo.

- No podrá participar en licitaciones públicas convocadas por la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León en los ámbitos en que le puede conferir encargos, sin

perjuicio de que cuando no concurra ningún licitador, pueda encargársele la ejecución de los trabajos objeto de las mismas.

En los Estatutos de la Fundación figura expresamente que constituye medio propio y servicio técnico de la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León, así como la obligatoriedad de aceptar los encargos que le encomienden la citada Gerencia.

III.1.2.3. COMPETENCIA ORGÁNICA Y MATERIAL DE LAS ENCOMENDANTES Y ENCOMENDATARIAS

En relación con la competencia, orgánica y material, de las diferentes entidades encomendantes, no se han detectado incidencias correspondiendo, en todos los casos analizados, el objeto de la encomienda al ámbito de las competencias de las diferentes entidades encomendantes.

Por otra parte, tampoco se han detectado incidencias entre el contenido de la encomienda y su inclusión dentro del objeto social de las diferentes entidades encomendatarias. No obstante, en esta materia hay que señalar la amplitud de los objetos sociales atribuidos por sus normas de creación a estas entidades lo que, en algunos casos, las convierte en medios propios que sirven para casi todo tipo de encargos, sean obras, servicios, suministros, o cualquier otra prestación especial. Esta incidencia, como se ha señalado en otros informes de órganos de control externo, se aprecia de forma manifiesta en la empresa pública TRAGSA y sus filiales.

III.1.2.4. CAPACIDAD DE LAS ENTIDADES ENCOMENDATARIAS: MEDIOS PERSONALES, MATERIALES Y TÉCNICOS

Otro de los aspectos subjetivos que hay que analizar es si las entidades encomendatarias cuentan con medios propios suficientes para ser calificados como entidades instrumentales. La capacidad de realizar por sí mismas la totalidad o una parte sustancial del encargo es la razón que justifica su existencia, ya que en caso contrario es difícil encontrar motivos de índole económica, jurídica o de otra naturaleza que amparen el recurso a estas entidades.

Pese a lo evidente de la argumentación anterior, ni la legislación contractual española ni la jurisprudencia comunitaria exigían, en el momento analizado, que las entidades

encomendatarias realicen por sí mismas la totalidad o una parte determinada del objeto de la encomienda (excepto para la empresa pública TRAGSA, como ya se ha señalado anteriormente), como requisito para excluir dichos acuerdos de la normativa sobre contratación pública.

Sobre la necesidad de tener capacidad para realizar el objeto de la encomienda el Tribunal de Cuentas ha señalado: *“el Derecho administrativo, en general, y el régimen de los contratos administrativos, en particular, no es un derecho dispositivo... Será el régimen administrativo el que deberá seguirse cuando el objeto esté vinculado al giro o tráfico de la Administración contratante, siempre que no exista una causa para recurrir al encargo al ente instrumental sujeto al derecho privado. El cambio de régimen contractual administrativo por el privado, es decir, de un régimen que ofrece garantías singulares para el interés público por otro que no las ofrece, deberá responder a una causa, que no puede ser la libre elección del órgano de contratación entre uno y otro régimen”*.

En el mismo sentido está el artículo 24 del TRLCSP, cuyo contenido da cobertura a la realización de obras y fabricación de bienes muebles directamente por la propia Administración, o con la colaboración de empresarios particulares, cuando disponga de medios adecuados para ello o se produzcan economías en el presupuesto de ejecución o una mayor celeridad en su ejecución. Esta justificación en razones de eficacia o eficiencia no se sustenta en el caso de que el medio propio carezca de los instrumentos necesarios para la realización de la obra, servicio o suministro, y su labor se limite a la de mero intermediario en la subcontratación a un tercero hurtada al Derecho administrativo.

En el análisis de la capacidad y medios de que disponen las distintas entidades encomendatarias para la consecución del objeto de las distintas encomiendas, se ha observado lo siguiente¹:

1) Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León (ITACYL)

El ente dispone de una estructura eminentemente administrativa, articulada en una Dirección General de la que dependen cuatro Subdirecciones Generales: Administración y

¹ Según el documento “Participación de la Comunidad de Castilla y León en el Sector Empresarial 2013”. Consejería de Hacienda. Intervención General. (www.hacienda.jcyl.es)

Presupuestos, Investigación y Tecnología, Calidad y Promoción Alimentaria e Infraestructuras Agrarias. Todas ellas se dividen a su vez en diferentes áreas y unidades.

De las cinco encomiendas analizadas, realizadas al Instituto por la Consejería de Agricultura y Ganadería, tres, las nº 3, 4 y 5, corresponden a servicios (redacción de un plan de mejoras territoriales y obras, de un proyecto de una zona de concentración parcelaria y dirección de las obras de un proyecto de construcción de una infraestructura), para las que los medios propios de que dispone podrían ser suficientes para su ejecución.

Sin embargo, teniendo en cuenta la estructura y naturaleza del Instituto, es cuestionable su capacidad inicial de realización de las obras definidas en las dos restantes encomiendas, las número 6 y 7, sin acudir a medios externos (Modernización de los regadíos de la zona regable del canal de Pollos (Valladolid), e Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Valbuena II (Valladolid)). Así, la nº 7 ha sido objeto de contratación con la empresa HIDROCONSA, S.A.; mientras que de la nº 6 no se ha podido comprobar su ejecución, al no haberse iniciado a la fecha de petición de la información correspondiente.

2) Castilla y León Sociedad Patrimonial, S.A. (CYLSOPA)

La estructura organizativa de esta empresa pública está compuesta por un directivo y tres técnicos, lo que parece insuficiente para llevar a cabo las funciones que se atribuyen en su objeto social, sin acudir a medios externos.

Ninguna de las dos encomiendas analizadas, las nº 1 y 2, consistentes en el “Desarrollo de la gestión urbanística del sector de suelo urbano no consolidado, S-53.12, El Silo, situado en la ciudad de Burgos”, y la “Redacción de proyecto, dirección facultativa, coordinación de seguridad y salud, recepción, certificación final y liquidación de las obras de construcción de un inmueble para albergar un centro de procesos de datos de la Junta de Castilla y León”, fueron realizadas por esta empresa; siendo objeto de contratación la totalidad de su ejecución. Esto puede dar lugar al encarecimiento de las mismas.

3) Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, S.A. (PROVILSA)

La entidad dispone de dos directivos, nueve técnicos y seis administrativos. Por la cualificación técnica del citado personal, no parece que la empresa pública disponga de

medios suficientes para ser considerada idónea para la ejecución por sí misma de las encomiendas que se la encargan, ya que seis de los siete casos han consistido en la ejecución de obras de rehabilitación de infraestructuras y conservación de carreteras.

Además en todas las encomiendas analizadas, nº 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22, la totalidad de la ejecución del objeto del encargo ha sido contratada con terceros. En estos casos PROVILSA ha actuado como mero intermediario que contrata con terceros todo el objeto del encargo, eludiendo el régimen de contratación legalmente previsto para la entidad que demanda la prestación, pudiendo dar lugar al encareciendo del precio de la misma.

4) Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León (SOMACYL)

La entidad dispone de dos directivos, doce técnicos y siete eventuales.

La encomienda nº 15 tiene por objeto la gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler. La disposición final tercera de la Ley 9/2012, de 21 de diciembre, de Medidas de Castilla y León para 2013, modificó la denominación y objeto social de la empresa pública SOMACYL, estableciendo como objeto social, entre otros, fomentar, promover, construir, enajenar y arrendar viviendas acogidas a algún régimen de protección pública, ... Si bien esta modificación del objeto social no parece adecuarse a la naturaleza de esta entidad, creada inicialmente para desarrollar sus funciones en el ámbito del medio natural, de la calidad ambiental y de las infraestructuras hidráulicas y ambientales, la reforma habilitó a la empresa para poder realizar las gestiones necesarias en la citada materia e implicó la renuncia de la Consejería a la gestión directa de las citadas competencias con sus propios medios tras la desaparición de PROVILSA, gestora hasta el momento del citado parque de viviendas para alquiler.

5) Empresa de Transformación Agraria, S.A. (TRAGSA) y sus filiales

El grupo de empresas está implantado en toda la geografía nacional, habiendo experimentado un notable desarrollo desde su creación. En la actualidad cuenta con 17 Delegaciones Autonómicas y 39 Delegaciones Provinciales, y cerca de 10.000 empleados, distribuidos entre Ingenieros Superiores y Licenciados 26,81%, Ingenieros Técnicos y Diplomados 10,53%, Personal administrativo 10,12%, y Resto de personal 52,54%, según su

página web. Según la misma fuente cuenta con un parque móvil con más de 1.800 unidades entre vehículos y maquinaria pesada (forestal y de movimiento de tierras).

6) Fundación de Acción Social y Tutela de Castilla y León

El personal asalariado de la Fundación, a 31 de diciembre de 2013, estaba compuesto por 8 personas; de acuerdo con la información que se desprende de la Memoria abreviada de su cuenta anual, que consta dentro de las cuentas anuales de la Junta de Castilla y León del ejercicio 2013.

También consta expresamente, en la citada Memoria, que los trabajos realizados por otras entidades responden a la contratación de servicios necesarios para llevar a cabo las encomiendas de gestión que la Gerencia de Servicios Sociales asigna a la Fundación en su condición de medio propio y servicio técnico de la Gerencia. Además existe una partida en el Balance, denominada "aprovisionamientos", en la que se recoge el importe abonado a empresas externas para la realización de, entre otros, trabajos que le han sido encomendados por la Gerencia de Servicios Sociales, servicios auxiliares y complementarios para la prestación de trabajos administrativos relacionados con la tramitación de expedientes en materia de acción social.

La Fundación ha actuado como un intermediario, entre la Administración y las empresas que ejecutan el contrato, si bien no ha sido posible concretar en qué porcentaje; esto ha permitido eludir el régimen de contratación legalmente previsto para la entidad que demanda la prestación y podría haber dado lugar al encarecimiento del precio de la misma.

III.1.3. ELEMENTOS OBJETIVOS DE LA ENCOMIENDA

III.1.3.1. JUSTIFICACIÓN DEL EMPLEO DE LA ENCOMIENDA

La elección por los órganos administrativos, entre las diferentes fórmulas a emplear para la satisfacción de los intereses públicos (ejecución directa, utilización de medio propio diferenciado, convenio con otras administraciones, licitación pública...), es una decisión que tiene múltiples implicaciones tales como el régimen jurídico aplicable, el coste, o el control de la ejecución.

La encomienda de prestaciones de naturaleza contractual a medios propios y servicios técnicos creados al efecto, supone una modalidad organizativa y de actuación administrativa

que excepciona los principios contractuales públicos contemplados en el artículo 1 del TRLCSP, con especial incidencia en la anulación del principio de concurrencia, y las correspondientes consecuencias que se producen sobre el mercado.

La decisión de renunciar al mercado y acudir a otras fórmulas que implican el aumento de tamaño del sector público, y normalmente del gasto, debe fundamentarse por tanto en circunstancias suficientemente acreditadas que así lo justifiquen.

Obviamente, dicha justificación no puede ser exclusivamente el cambio de régimen jurídico y de procedimiento aplicable a la prestación, que es indisponible para el órgano administrativo y que implica menores garantías para los intereses públicos.

La justificación de la elección de la encomienda como modalidad de gestión, en lugar de la licitación pública, debe por tanto constar expresamente en el expediente; constancia que no puede referirse a un aspecto meramente formal o documental, con vagas referencias de los órganos gestores a la insuficiencia de medios personales o materiales no probadas, o a la necesidad de acelerar o flexibilizar el encargo por razones de urgencia no acreditada.

En la revisión de los expedientes se ha constatado que el recurso a la encomienda, como alternativa más ventajosa a otras opciones, no ha quedado suficientemente justificada. Así, no se ha motivado que sea una mejor elección frente al contrato, ni se ha probado una mayor economía en la ejecución, ni la inexistencia de licitadores en el mercado, ni ninguna otra razón que la justifique de forma expresa; tampoco se justifica en aquellos casos en las que el objeto del encargo podría haberse realizado con medios propios, mediante gestión directa indiferenciada, de la entidad encomendada.

Los resultados detectados, sobre la justificación del empleo de la encomienda, son los siguientes:

1) Consejería de Hacienda

En las encomiendas de gestión nº 1, para el “Desarrollo de la gestión urbanística del sector de suelo urbano no consolidado s-53.12 El Silo situado en la ciudad de Burgos”, y nº 2, para la “Redacción de proyecto, dirección facultativa, coordinación de seguridad y salud, recepción, certificación final y liquidación de las obras de construcción de un inmueble para albergar un centro de procesos de datos de la Junta de Castilla y León”, aprobadas por Órdenes de 27 de marzo y 9 de julio de 2013 respectivamente, se recoge la existencia de la

sociedad CYLSOPA, sus atribuciones y los trabajos a realizar pero sin que se motive la utilización de la encomienda. Los expedientes remitidos no incluyen ninguna manifestación sobre la insuficiencia de medios de la Consejería para realizar los trabajos objeto del encargo, no aportando argumentos referidos ni al objeto ni a ningún otro elemento que justifiquen esta forma de gestión, excluyendo la tramitación de un expediente de contratación sujeto a los principios establecidos en el TRLCSP.

2) Consejería de Agricultura y Ganadería

Respecto a la justificación de las encomiendas realizadas al ITACYL, hay que señalar:

- En las encomiendas nº 3, 4, 5, 6 y 7 no figura, en la documentación aportada, ninguna justificación de la utilización de la encomienda, como figura jurídica que aporte mayores ventajas que la ejecución con medios propios de la Consejería o la adjudicación mediante licitación con publicidad y concurrencia. En las dos Órdenes de la Consejería de Agricultura y Ganadería por las que se realizan los encargos únicamente se alude a la condición de medio propio del ITACYL y a que “la necesidad de impulsar determinadas actuaciones que requieren una especialización técnica en esta materia, así como de atender alguna en marcha, aconsejan la participación del Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León”.

En relación con la justificación de las encomiendas realizadas a la empresa TRAGSA y TRAGSATEC, hay que señalar lo siguiente:

- Encomiendas nº 8 “Desarrollo de la red de vigilancia fitosanitaria de Castilla y León con criterios de la gestión integrada de plagas”. y nº 9 “Desarrollo del sistema de alerta sanitaria y otras enfermedades de control”: Ni en los informes para la prestación del servicio, elaborados por el Servicio de Sanidad y Ordenación Agrícola de la Dirección General de Producción Agropecuaria y Desarrollo Rural, ni en las ordenes de inicio de las encomiendas, de 25 de julio y 19 de septiembre de 2013, se establece la justificación de la necesidad o conveniencia de utilizar la encomienda de gestión ni las razones de su ejecución por las empresas TRAGSA Y TRAGSATEC, respectivamente.

- Encomiendas nº 10 “Acceso al sector agr-2 desde la carretera cl-127, en Treviño (Burgos)” y nº 11 “Infraestructura rural en la zona de concentración parcelaria de Pedraza (Segovia)”: Los Informes de la Dirección General de Producción Agropecuaria y Desarrollo Rural de 17 de octubre de 2013, sobre la necesidad de contratación de ambas obras, atribuyen

las mismas a TRAGSA sin señalar ninguna justificación de esta adjudicación ni de la necesidad de utilizar la encomienda de gestión. La misma circunstancia se reproduce en las Órdenes de inicio, de ambas encomiendas, de 22 y 18 de octubre de 2013.

- Encomiendas nº 12 “Servicio de apoyo al sector agrícola y ganadero de la Comunidad Autónoma de Castilla y León en la tramitación administrativa de la solicitud única de ayudas de la PAC durante el año 2013” y nº 14 “Servicio de apoyo al sector agrario y agroindustrial de la comunidad autónoma de Castilla y León en la planificación y análisis de actuaciones en materia agraria y agroindustrial durante el año 2013”: Los Proyectos de fecha 29 de julio de 2013 no justifican la necesidad de acudir a la encomienda de gestión para prestar los servicios, aludiendo de forma genérica a la "imposibilidad de realización en el tiempo exigido por personal de plantilla". La orden de inicio de la encomienda nº 12, de 31 de julio de 2013, tampoco se pronuncia sobre la presunta necesidad de acudir a esta figura, mientras que la Resolución de inicio de la encomienda nº 14, también de 31 de julio, adjudica la encomienda a TRAGSA sin que conste en el expediente ninguna fundamentación de esta designación.

- Encomienda nº 13 “Servicio de apoyo al cumplimiento del Programa anual 2013 del plan estadístico nacional 2013-2016 en la realización de encuestas para la estimación de censos ganaderos provinciales de Castilla y León durante el año 2013”: El Proyecto no justifica la utilización de la encomienda de gestión; se apela al artículo 2 del Real Decreto 1658/2012, por el que se aprueba el Plan Estadístico Nacional 2013-2016, que no justifica ni motiva el uso de esta figura.

3) Consejería de Fomento y Medio Ambiente

La justificación de las encomiendas realizadas a la empresa SOMACYL, tienen el siguiente detalle:

- La encomienda nº 15, realizada por la Consejería a SOMACYL, tiene por objeto la Gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler. El Decreto 100/2005, que regula la Reserva de Viviendas Vacías para Alquiler (REVIVAL), articula un sistema por el que los propietarios ponen a disposición de una empresa pública sus viviendas, para después proceder a arrendarlas a personas inscritas a su vez en el Registro Abierto de Potenciales Arrendatarios. Esta empresa pública inicialmente era PROVILSA pero, tras su extinción, la Consejería de

Fomento y Medio Ambiente se subroga en los derechos y obligaciones que ostentaba aquella frente a los propietarios y arrendatarios de las viviendas y encomienda esa gestión, desde el 1 de enero de 2014, a SOMACYL. No consta en el expediente ninguna justificación del recurso a la encomienda de gestión como forma más adecuada para el ejercicio de estas competencias por la Consejería, ni de la insuficiencia o la falta de adecuación de los medios propios ni de la conveniencia de no ampliación de los mismos. Tampoco se determinan los motivos que impiden o aconsejan no proceder a la pública licitación del servicio, ni se justifican las hipotéticas ventajas de la encomienda frente al contrato, ni se establece una valoración de los costes que avalase la utilización de la encomienda en esta materia.

En relación con la justificación de las encomiendas realizadas a la empresa PROVILSA, hay que señalar lo siguiente:

- Encomiendas nº 16 “Rehabilitación del puente Cidacos, en Villar del Río (Soria), nº 17 “Actuaciones de conservación del tramo de la carretera so-830 comprendido entre el puerto de Santa Inés y el límite con la comunidad de La Rioja (p.k. 17+200 a 31+000)”, nº 18 “Actuaciones de conservación del tramo de la carretera le-315 a su paso por el desfiladero de las Hoces de Vega Cervera (p.k. 8+800)”, nº 19 “Actuaciones de conservación de la carretera p-220 en el entorno de la localidad de Nestar (p.k. 4+500 aprox.)”, nº 20 “Actuaciones de conservación del pontón ubicado en el p.k. 32+040 de la carretera le-331” y nº 21 “Obras de conservación, refuerzo y renovación de firme carretera za-612, del cl-602 a za-602, tramo p.k. 31+400 al 33+400. clave 4.1-za-22. Zamora”: En todos los expedientes se establece, como justificación a la utilización de la encomienda, el siguiente texto: “en aras de dar una eficaz respuesta a estas necesidades de inversión en materia de infraestructuras de carreteras y transporte, resulta oportuno sean encomendadas a PROVILSA”, sin que se justifique esta circunstancia. Tampoco se manifiestan las razones por las que no pueden ser estas prestaciones realizadas por la propia Consejería o, en su caso, las ventajas que ofrece la encomienda frente a la utilización de los procedimientos de contratación, establecidos en el TRLCSP. Además las prestaciones a ejecutar se comunican como servicios cuando el objeto de estas encomiendas es la ejecución de obras.

Por otro lado señalar que el escrito de 10 de junio de 2015 del Director General de Carreteras e Infraestructuras establece que: “PROVILSA lleva a cabo las actividades nº 16 a 21 no en base a una encomienda de gestión en sentido estricto, sino que actúan por cuenta propia y como mandataria de la Junta de Castilla y León en virtud de lo establecido en los art.

2.1.a) y 5 de la Ley 4/1994, de 29 de marzo, de creación de la Sociedad de Gestión de Infraestructuras de Castilla y León (GICAL, S.A.), modificada por la Ley 17/2008, de 23 de diciembre, de Medidas Financieras; dicho mandato se concreta a través de un Encargo, en el que se determinan las actuaciones a llevar a cabo por PROVILSA y sus presupuestos, incluyendo un Pliego de Bases para su desarrollo". Sin embargo, la Ley alegada no regula ningún régimen especial de los mandatos o encargos a la sociedad, limitándose a definir su objeto y el órgano al que se encuentra adscrita.

- Respecto a la nº 22, por la que la Consejería de Fomento y Medio Ambiente encargó a PROVILSA la prórroga del contrato, de 16 de marzo de 2009, suscrito con "Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A." para desarrollar acciones destinadas a reforzar la promoción de infraestructuras aeroportuarias regionales con publicidad en líneas aéreas, hay que señalar lo siguiente:

- En la Orden de 26 de abril de 2011 se establece la necesidad o conveniencia de contratar la realización del objeto del contrato pero sin establecer, ni en ella ni en ninguna de las que la modifican o complementan, las causas que justifiquen la utilización de la encomienda de gestión.

- Se trata de la prórroga de un contrato que, previa adjudicación mediante procedimiento abierto tramitado por PROVILSA, fue suscrito con la compañía aérea Air Nostrum, el 16 de marzo de 2009.

- PROVILSA no considera esta actuación como una encomienda de gestión contractual, sino como una "orden de encargo" que tiene su fundamento en el art. 12 "Convenios de Colaboración" de la Ley 10/2004, de 28 de diciembre de Presupuestos Generales de la Comunidad de Castilla y León para 2005, que autorizaba a la Junta de Castilla y León a formalizar acuerdos con sus empresas públicas, en los que podrá conferir por sustitución el encargo de cuantas funciones gestoras correspondan a sus órganos de contratación y adjudicación de las obras, además del artículo 131 de la Ley 7/1986, de 23 de diciembre, de Hacienda de la Comunidad de Castilla y León, que establecía que, los encargos a Empresas Públicas de la Comunidad, se instrumentarían en un contrato-programa, cuyo contenido mínimo será de Memoria, el Convenio mismo y los mecanismos de control a ejercer por la Consejería de Economía y Hacienda".

➤ La naturaleza jurídica de las actuaciones objeto de este expediente, no se adecua a las características de una encomienda de gestión. La propia Administración, aunque en los trabajos iniciales la comunica como una encomienda, posteriormente la califica como convenio de colaboración, cuyo objeto es la prórroga de un contrato administrativo.

La justificación de las encomiendas realizadas a la empresa TRAGSA y TRAGSATEC, tienen el siguiente detalle:

- La mayoría de las encomiendas nº 23 a 46, referentes a diversas obras, suministros y servicios técnicos realizadas por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a las empresas TRAGSA y TRAGSATEC, tienen como denominador común la utilización de referencias genéricas: "conforme a lo establecido en el Convenio entre la Junta de Castilla y León y la citada Consultoría", "al ser los medios personales y materiales con que cuenta este Servicio insuficientes para realizar las actuaciones previstas" o añadiendo en algunos casos "no resultando conveniente su ampliación", sin que se aporte ninguna justificación en los expedientes por la que resulte adecuada esta forma de gestión,. En algunos casos, como las encomiendas nº 33, 34, 36 y 45, carecen de documentos en los que conste alguna motivación. Tampoco se justifican, en ningún caso, mediante argumentos concretos referidos al objeto del encargo las razones por las que no resultan conveniente la utilización de los procedimientos de contratación establecidos en el TRLCSP.

4) Gerencia de Servicios Sociales

En la encomienda nº 47, para la realización de un Programa complementario en materia de Acción Social, a través de los Subprogramas de actuación "Servicios auxiliares y complementarios para la prestación de trabajos administrativos relacionados con la tramitación de expedientes en materia de acción social" y "Fomento de las funciones tutelares de las entidades privadas sin ánimo de lucro": La memoria justificativa de la encomienda de gestión realizada a la Fundación Acción Social y Tutela de Castilla y León (FASTCYL) justifica la necesidad, por una parte, en la insuficiencia de medios personales para grabar toda la información de las numerosas solicitudes que se presentan, y por otra, en la necesidad de personal técnico especialista capaz de hacer ese trabajo; sin embargo, no hay constancia en el expediente de un informe motivado que acredite o justifique la imposibilidad de realizar esos trabajos con personal propio de la Gerencia.

La necesidad surge por la insuficiencia de medios de la Gerencia y de los que parece que sí dispone la Fundación. Sin embargo, de la documentación disponible se desprende que el trabajo, o la mayor parte, ha sido realizado por terceras empresas habiendo asumido la Fundación el papel de mero intermediario en dicho encargo.

III.1.3.2. DETERMINACIÓN DEL OBJETO DE LA ENCOMIENDA: PROHIBICIÓN DE ATRIBUCIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS

No ofrece la normativa muchos detalles sobre las actividades que pueden ser objeto de encargo a las entidades que tengan la condición de medio propio o servicio técnico de la Administración, refiriéndose el artículo 4.1.n) del TRLCSP al objeto del encargo como “una determinada prestación”, lo que incluiría cualquier actividad contractual, tanto típica (obras, suministros, servicios...), como especial o de naturaleza privada. Esta definición tan genérica y amplia de los posibles objetos susceptibles de encomienda conlleva determinados riesgos:

1) La posible alteración de las reglas que determinan la titularidad de las competencias propias del órgano encomendante. La encomienda no puede suponer alteración alguna de la titularidad de la competencia (artículo 12 de la LRJAPyPAC) y, consecuentemente, tampoco puede implicar una “cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio” (artículo 15 de la LRJAPyPAC).

En estas prohibiciones pueden incurrir las encomiendas que, en lugar de referirse a trabajos concretos y materialmente complementarios de la actividad administrativa, suponen la atribución de funciones que coinciden con la competencia de la entidad encomendante. Con genéricas referencias a la insuficiencia de medios personales y/o materiales, la atribución de determinadas funciones en bloque, junto con su carácter reiterado en el tiempo, equivalen a la sustitución en el ejercicio de la competencia del titular de la misma por el medio propio o servicio técnico, cuando aquél debe estar dotado de las correspondientes plantillas y medios presupuestarios. Son las denominadas “encomiendas estructurales”, por las que se cubren de manera recurrente necesidades fijas de la administración. La alta especialización que adquiere el personal de la encomendataria, en la ejecución de las labores encargadas, puede dar lugar a que la administración titular de la competencia pierda progresivamente el control sobre la misma, al carecer de personal especializado, haciéndose necesario el mantenimiento de la encomienda.

2) Que en la ejecución de la encomienda, el medio propio o servicio técnico carezca de los medios necesarios para llevar a cabo las actividades y prestaciones propias de las encomiendas y que subcontrate toda o una parte sustancial del encargo, dando lugar a una sucesión de sujetos interpuestos, a veces de diferente naturaleza (pública y privada).

La posibilidad de recurrir a la contratación con terceros no ha sido limitada expresamente y con carácter general por el TRLCSP, lo que puede dar lugar a que las entidades instrumentales subcontraten la totalidad o la mayor parte de la prestación sin aplicar la legislación contractual con la misma integridad que la que está prevista para el caso de que el órgano de contratación fuese una Administración Pública; en estos casos la entidad instrumental podría actuar como una mera intermediadora que habilite un cambio de régimen jurídico en materia de contratación pública.

3) Que en las actividades encargadas se incluya alguna participación, directa o indirecta, en el ejercicio de potestades públicas sometidas por tanto a Derecho administrativo y reservadas a los funcionarios públicos, conforme al artículo 9.2 de la ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público.

En la encomienda se encarga la realización de una determinada actividad o prestación, pero no debe producirse ninguna cesión de la titularidad de la competencia ni de los elementos sustantivos de su ejercicio.

4) La posible sustitución de encomiendas de resultado por encomiendas de actividad, que pudieran constituir supuestos de cesión irregular de trabajadores y su sanción, en forma de adquisición de la condición de fijos de los trabajadores sometidos al tráfico prohibido, en la empresa cedente o cesionaria.

El artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores define esta situación como aquella en la que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario. Los elevados riesgos de incurrir en esta figura, que supone la puesta a disposición de trabajadores por parte de la encomendaria en favor de la Administración encomendante, obligan a tomar todas las precauciones al respecto. En este

sentido, en el ámbito estatal, se dictaron las Instrucciones conjuntas de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos y la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, de 28 de diciembre de 2012, sobre buenas prácticas para la gestión de las contrataciones de servicios y encomiendas de gestión a fin de evitar incurrir en supuestos de cesión ilegal de trabajadores.

Analizado el objeto de las encomiendas, teniendo en cuenta los citados riesgos, hay que señalar lo siguiente:

1) **Consejería de Hacienda**

De la encomienda de servicios nº 2 que tiene por objeto la “Redacción de proyecto, dirección facultativa, coordinación de seguridad y salud, recepción, certificación final y liquidación de las obras de construcción de un inmueble para albergar un centro de procesos de datos de la Junta de Castilla y León” realizada a CYLSOPA hay que señalar que:

- Su contenido es habitualmente objeto de contratación mediante licitación pública por los diferentes órganos de la Administración.
- No incluye la preceptiva justificación previa que requiere la contratación conjunta de las prestaciones incluidas en el objeto. Además, el desconocimiento del plazo de ejecución de la obra y su momento de inicio impide la adecuada gestión presupuestaria de la actuación.²

2) **Consejería de Agricultura y Ganadería**

De las cinco encomiendas realizadas por la Consejería al ITACYL, hay que señalar que:

- Las tres que tenían como objeto la prestación de servicios (la nº 3 “Redacción del Plan de mejoras territoriales y obras de la zona de concentración parcelaria de Támara de Campos II en Palencia”, la nº 4 “Redacción del Proyecto de la zona de concentración parcelaria de Támara de Campos II en Palencia”, y la nº 5 “Dirección de las obras del Proyecto de construcción de una infraestructura de un paso sobre cauce para mejora de aprovechamiento de los recursos pastables en Pobladura del Valle en Zamora”) se justifican en la orden de inicio, aunque de forma muy genérica, en la especialización técnica del Instituto en esa materia.

² Párrafo modificado en virtud de alegaciones

- En las otras dos, cuyo objeto son obras, (la nº 6 “Modernización de los regadíos de la zona regable del Canal de Pollos en Valladolid”, y la nº 7 “Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Valbuena II en Valladolid”) aunque en su orden de inicio también se pretende fundamentar en la citada especialización técnica, no es aplicable al carecer el Instituto de los medios necesarios para su ejecución y cuyo objeto no presenta diferencias sustanciales con otros similares que, habitualmente, adjudica la Consejería de Agricultura y Ganadería mediante licitación pública, sin la participación de un ente interpuesto.

De las siete encomiendas realizadas por la Consejería a TRAGSA y TRAGSATEC, hay que señalar que:

- En las dos cuyo objeto son obras la nº 10 “Acceso al sector agr-2 desde la carretera cl-127, en Treviño (Burgos)” y la nº 11 “Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Pedraza (Segovia)”, sus prestaciones no difieren sustancialmente, en cuanto a su objeto, de otras que son adjudicadas por la propia Consejería mediante publicidad y concurrencia, a través de licitación.

- Del resto de las encomiendas, que tienen por objeto la prestación de servicios, hay que señalar lo siguiente:

- En la encomienda nº 8 “Desarrollo de la red de vigilancia fitosanitaria de Castilla y León con criterios de la gestión integrada de plagas”, según el Pliego de Prescripciones Técnicas, el objeto de la encomienda incluye la "tramitación administrativa de los expedientes", e incluso se prevé la puesta a disposición de la empresa que realice el servicio de los "registros oficiales, los datos y la información con todas las salvaguardias necesarias". Mientras que en la nº 9 “Desarrollo del sistema de alerta sanitaria y otras enfermedades de control”, el Pliego encomienda a la empresa la "ejecución y gestión de los aspectos técnicos, administrativos, productivos, comerciales y económicos" derivados del contrato, sin precisar el alcance de este mandato.

- La encomienda nº 12, por la que se encarga el “Servicio de apoyo al sector agrícola y ganadero de la Comunidad Autónoma de Castilla y León en la tramitación administrativa de la solicitud única de ayudas de la PAC durante el año 2013”, tiene por objeto la tramitación de expedientes de concesión de ayudas públicas o de naturaleza subvencional, que debería estar reservada a personal propio de la Consejería. En el Pliego de

Prescripciones Técnicas, elaborado por la propia Consejería de Agricultura y Ganadería, se argumenta que tiene capacidad para realizar con sus propios medios la tramitación del 90 % del trabajo inherente a la tramitación administrativa de las solicitudes, consistiendo el encargo en el 10 % restante, aproximadamente; además, se califica al adjudicatario como "encargado del tratamiento" y se incluyen en sus funciones las siguientes actividades: comprobación de la información grabada y registrada telemáticamente por las entidades colaboradoras en la gestión de la Solicitud Única así como grabación en caso de presentación manual (incluye depuración de expedientes y colaboración en la realización y remisión a los interesados de las resoluciones de pago de las ayudas), gestión de los derechos de pago único y colaboración en los desarrollos informáticos necesarios para la adaptación a la administración electrónica de las aplicaciones de gestión.

➤ En las encomiendas nº 13 “Servicio de apoyo al cumplimiento del Programa anual 2013 del plan estadístico nacional 2013-2016 en la realización de encuestas para la estimación de censos ganaderos provinciales de Castilla y León durante el año 2013” y nº 14 “Servicio de apoyo al sector agrario y agroindustrial de la comunidad autónoma de Castilla y León en la planificación y análisis de actuaciones en materia agraria y agroindustrial durante el año 2013”, algunas de las actuaciones inciden en actividades formal y materialmente administrativas, propias de las funciones de planificación y dirección de la actividad agropecuaria de la Comunidad. Sus objetos se refieren a la realización de encuestas para la estimación del censo ganadero provincial de ganado porcino y la correspondiente grabación informática de los datos, y a la realización de diversos informes, cuyo contenido y especificaciones no se desarrollan, relacionados con diversas líneas de subvención gestionadas por la Consejería.

De lo anterior se desprende una utilización de las empresas del grupo TRAGSA, por la Consejería de Agricultura, que excede de la mera consideración como medio propio o servicio técnico, que dan lugar a unas relaciones de colaboración tan estrechas que, en algunos casos, se confunden con la de los propios servicios, y que por lo variado del contenido de los encargos confirman la idea de un grupo de empresas capaces de realizar cualquier actividad que se las encomiende actuando incluso, como una prolongación de la Consejería, con competencias en materia de agricultura y ganadería.

3) Consejería de Fomento y Medio Ambiente

La encomienda nº 15, realizada por la Consejería a SOMACYL, tiene por objeto la gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler, en desarrollo del Decreto 100/2005, que regula la Reserva de Viviendas Vacías para Alquiler (REVIVAL). A través de esta encomienda se han gestionado, primero por PROVILSA y después por SOMACYL, de una forma habitual (desde 2005), las competencias de la Dirección General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo en relación con un programa de gestión en bloque: el plan REVIVAL. La sociedad asume los derechos y obligaciones que sean necesarios para una eficaz gestión de las actuaciones, que incluye todos los aspectos de la gestión de los contratos de puesta a disposición con los propietarios y de los contratos de arrendamiento, la gestión de la rescisión de los contratos, las actuaciones posteriores a la salida del arrendatario, como la gestión de las fianzas, reclamaciones, etc. El presupuesto de esta encomienda va destinado a pagar 3 trabajadores (para gestionar los contratos de puesta a disposición con los propietarios y los contratos de arrendamiento vigentes, su rescisión, y lo relativo tras la salida del arrendatario de la vivienda), además de materiales y suministros, mantenimiento informático, gastos generales, asesoramiento externo pleitos, coste indemnización, coste seguro, coste morosidad, coste por diferencia entre rentas a propietarios e inquilinos, informes, limpieza y reparación de viviendas desocupadas.

De las siete encomiendas realizadas por la Consejería a PROVILSA, hay que señalar que:

➤ Seis encomiendas, de la nº 16 a la nº 21, tienen por objeto distintas obras o servicios en determinadas infraestructuras de puentes y carreteras de la red regional, consideradas como de “emergencia” todas excepto la nº 21. Se trata de obras de reparación y mantenimiento de infraestructuras que no presentan en sí mismas ninguna particularidad especial, salvo la urgencia de la actuación. Esta circunstancia no justifica por sí sola el recurso a la encomienda, cuando la normativa de contratos públicos contempla estos supuestos y establece los procedimientos adecuados para subvenir con la adecuada celeridad las necesidades planteadas.

➤ La encomienda nº 22, tiene por objeto promocionar las infraestructuras aeroportuarias regionales a través de publicidad en las líneas aéreas: serigrafía en los soportes interiores, como cabezales de asientos, servilletas, manteles, toallitas refrescantes; mensajes de voz a bordo, bandeja/mesita plegable, rack/maletero, publicaciones en revista a bordo "Aladierno", publicidad y promoción en exterior de aeronaves, y enlace a página web. Con

esta definición del objeto, que tiene su origen en un contrato inicial que se firmó en marzo de 2009 por 46 meses, prorrogándose en enero de 2013 por otros dos años por un importe de 18.271.000 euros, no parece adecuarse su naturaleza jurídica a una encomienda de gestión.

De las veinticuatro encomiendas realizadas por la Consejería a TRAGSA Y TRAGSATEC (de la nº 23 a la nº 46), diez se califican como obras, trece son de servicios y una de suministros, hay que señalar que:

➤ Al menos quince están relacionadas con la prevención y extinción de incendios, al tener por objeto la construcción de torres de vigilancia, mantenimientos de pistas y cortafuegos, tratamientos selvícolas, etc., incluyendo el servicio de producción de plantas y semillas y el suministro de las mismas para la restauración de incendios. En dos encomiendas el objeto fue la lucha y el control de hongos y nematodos y en otras dos el control de la sarna en reservas de caza.

➤ La encomienda nº 30, denominada “Servicio Integral de prevención y extinción desde diversas bases de Castilla y León. Año 2013” y cuyo importe ascendió a más de 1.800.000 euros, por la amplitud de su objeto e importe podría infringir el principio de irrenunciabilidad de la competencia, al vaciarse de contenido las obligaciones de la propia Consejería en esta materia.

➤ En la encomienda nº 46 a TRAGSATEC, referente al Servicio para la realización de controles y otras fases de la tramitación de ayudas en relación con el medio natural, contempladas en el Programa de desarrollo rural de Castilla y León para el periodo 2007-2013, el alcance de las labores cubiertas incluye la recepción, validación, verificación y depuración de solicitudes, controles administrativos consistentes en el cruce de datos de las solicitudes con las bases de datos de la Consejería, actualización de los recintos en superficie o numeración como consecuencia de modificaciones por el organismo gestor del Sistema de Información Geográfica de parcelas agrícolas (SIGPAC), inspecciones técnicas sobre el terreno, elaboración de informes y apoyo a auditorías y controles, elaboración de informes de certificación, controles sobre el terreno y notificaciones a los beneficiarios, todo ello con acceso a las correspondientes bases de datos. La amplitud de las tareas encomendadas, que incluye las de control, hace que la intervención de la Consejería en la gestión de las ayudas quede limitada, prácticamente, al acto formal de firma de la resolución de concesión.

Teniendo en cuenta el volumen de los encargos a las empresas del grupo TRAGSA, en cuanto al número, contenido e importancia económica de las encomiendas, se desprende, como ya se indicó en el apartado anterior referente a la Consejería de Agricultura y Ganadería, se produce una progresiva pérdida del control sobre determinados aspectos de las competencias atribuidas a la Consejería y una mayor dependencia del ente instrumental.

4) Gerencia de Servicios Sociales

La encomienda nº 47 a la FUNDACIÓN ACCIÓN SOCIAL Y TUTELA DE CASTILLA Y LEÓN (FASTCYL) referente a la “Gestión del programa de Acción Social, a través de los subprogramas de actuación de Servicios auxiliares y complementarios para la prestación de trabajos administrativos relacionados con la tramitación de expedientes de acción social, y de Fomento de las funciones tutelares de las entidades privadas sin ánimo de lucro” presenta aspectos significativos en cuanto al objeto del encargo.

Los dos subprogramas que son objeto de encomienda son, por una parte, la realización de trabajos auxiliares de grabación de datos personales, económicos, preparación hasta la propuesta de resolución, notificación de resoluciones, labores de seguimiento y control de expedientes, de usuarios de prestaciones de la Gerencia de Servicios Sociales y, por otra, la defensa y custodia de personas sometidas a tutela y de sus patrimonios. Las funciones encomendadas parecen corresponder al traspaso de parte de las funciones integrantes de las competencias atribuidas a la Gerencia de Servicios Sociales, siendo su ejecución y desarrollo el contenido propio de la actividad del personal funcionario y laboral al servicio de la Gerencia. En el informe de necesidad, se reconoce el incremento de solicitudes, la necesidad de revisar las prestaciones concedidas, y, en definitiva, un volumen de trabajo creciente y que demanda profesionales especializados para la correcta realización del mismo.

Sin embargo no se contempla la posibilidad de incrementar las plantillas de personal para hacer frente a unas necesidades que no tienen naturaleza puntual, sino estructural, ya que la necesidad parece permanente y creciente en el tiempo. Esta afirmación la corrobora el hecho de que la encomienda analizada implica a cuatro ejercicios presupuestarios (2013-2016) y es la continuación temporal de otra anterior cuyo objetivo era la implantación de las prestaciones relacionadas con la dependencia, además de la necesidad de revisión de las concedidas y la implantación de la Renta Garantizada de Ciudadanía.

Si bien en la documentación del expediente se reitera que con la encomienda no hay cesión de la titularidad de las competencias, por la Gerencia de Servicios Sociales se renuncia a la prestación directa por sus propias unidades administrativas de servicios que justifican su propia existencia, sustrayendo a su personal las tareas que le son propias y que implican el contacto con datos que por su naturaleza deben ser tratados con la mayor confidencialidad.

Tampoco se aborda por la Gerencia la contratación de los citados servicios acudiendo a la licitación pública, sino que se encargan a la Fundación, que a su vez procede a realizar la contratación con terceros, actuando como un mero intermediario y eludiendo los principios establecidos en el TRLCSP.

Un problema adicional es la escasa definición del objeto de la encomienda, que dificulta pronunciarse sobre si realmente se encarga simples actividades de tipo material o si la encomienda invade el campo de la cesión de competencias y funciones públicas. No existe detalle del programa de trabajo, ni unas prescripciones técnicas que especifiquen cuales son las concretas tareas y su alcance. Así, en el primer subprograma se alude genéricamente a “preparación de expedientes para propuesta final”, “preparación de expedientes para el pago”, “tareas de control y seguimiento”. No se especifica qué ha de hacerse con la información recabada y con los expedientes confeccionados, en que momento vuelven a la Gerencia o a qué órgano, para que se dicten las resoluciones que procedan.

Otro de los aspectos de esta encomienda es el riesgo de pérdida del control sobre sus propias competencias por parte de la Gerencia de Servicios Sociales. Los sucesivos encargos proporcionan a la Fundación una especialización y experiencia en los procesos de tramitación de los expedientes, que, como se expone en la documentación aportada, incluye manuales, instrucciones y desarrollo de los procesos de gestión documental y su actualización periódica. Este nivel de cualificación, que sirve para justificar el encargo a la Fundación, implica la progresiva pérdida de la capacidad de la Gerencia para la gestión de sus competencias, creándose así una relación de dependencia que abunda más en el carácter estructural de la encomienda.

III.1.3.3. RÉGIMEN ECONÓMICO DE LA ENCOMIENDA. SISTEMA DE TARIFAS APLICADO

El régimen económico es uno de los aspectos fundamentales de las encomiendas de gestión ya que, dado que la encomienda supone una excepción a los principios de publicidad, concurrencia, transparencia y no discriminación que rigen la contratación pública y que garantizan el interés público, justifica su utilización cuando constituye el medio más eficiente, aunando eficacia y economía, para la Administración.

A pesar de su importancia no existe una regulación general de la retribución por la realización de los encargos; siendo escasos los parámetros legales que determinan cuáles deben ser los criterios a seguir en la fijación del régimen retributivo de la encomienda. El TRLCSP, en el artículo 24.6, establece la aplicación del régimen de tarifas aprobadas por la entidad pública de la que dependan las encomendatarias, como uno de los requisitos imprescindibles de control que deben ostentar los poderes adjudicadores sobre sus entes instrumentales.

Como regla general, para la determinación del presupuesto de una encomienda hay que tener en cuenta la aplicación de unos precios unitarios, tarifas, a los distintos componentes de la prestación, a las diferentes unidades que se entreguen o a las unidades de tiempo que se estimen necesarias para realizar los trabajos encargados. Por lo que para determinar la adecuación del precio habrá que analizar el sistema de retribución adoptado, si es el de tarifas, ver si son las establecidas y se aplican sobre componentes de la prestación correctamente definidos y que responden fielmente a las actividades concretas objeto de encargo.

Además, en la tramitación de las encomiendas, debido a la necesidad de reservar crédito adecuado y suficiente para hacer frente al gasto asociado a su ejecución, el precio a satisfacer que se establezca debe ser cierto para asegurar la necesaria cobertura presupuestaria al objeto de atender la obligación que va a contraerse. También, al constituir un acto de contenido económico, debe ser fiscalizado el gasto y, posteriormente, aprobado por el órgano competente antes de su formalización.

Señalar en esta materia que la Ley 28/2014, de 27 de noviembre, por la que se modifica, entre otras, la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor

Añadido, establece que a partir de 1 de enero de 2015 no estarán sujetos al Impuesto los servicios prestados en virtud de encomiendas de gestión por los entes, organismos y entidades del sector público que ostenten, de conformidad con lo establecido en los artículos 4.1.n) y 24.6 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, la condición de medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración Pública encomendante y de los poderes adjudicadores dependientes del mismo.

La normativa de creación de las diferentes entidades encomendatarias, contienen preceptos relativos a su régimen económico y tarifario:

1) Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León (ITACYL)

Entre los recursos económicos del Instituto figuran los ingresos que pueda percibir por la prestación de servicios, y los derivados de convenios, subvenciones o aportaciones voluntarias de administraciones, entidades o particulares y los rendimientos económicos que le produzcan la venta o cesión de sus estudios, trabajos técnicos y publicaciones.

Las encomiendas que no estuvieran previstas en el Presupuesto del Instituto deberán contemplar, en el acuerdo por el que se establezcan, el régimen de los libramientos que hayan de producirse garantizando que no se generen desequilibrios financieros.

El Decreto 121/2002, de 7 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León, atribuye al Consejo del Instituto la facultad de aprobar las tarifas a aplicar en la prestación de sus servicios, a propuesta del Director General del Instituto, sin perjuicio de la aplicación de la Ley de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad de Castilla y León.

En ninguna de las encomiendas analizadas, nº 3, 4, 5, 6 y 7, consta la aprobación previa de unas tarifas y su composición, para la determinación del precio del objeto del encargo. De la orden de encomienda se deduce que la Consejería estima un presupuesto de ejecución y que su importe se libra previamente a la ejecución para no producir desequilibrios financieros a la entidad encomendada.

Respecto de las dos encomiendas de obras, en los presupuestos para el año 2014 de la Comunidad de Castilla y León, están previstas las obras y figuran los importes necesarios

para hacer frente a las mismas: Así para la nº 6 “Modernización de los regadíos de la zona regable del canal de Pollos (Valladolid)”, se establece el proyecto de inversión real 2013000376, Modernización Regadío Canal de Pollos, con una anualidad de 4.098.329 euros (la encomienda tiene un presupuesto de 2.850.000 euros); y en relación con la encomienda nº 7 “Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Valbuena II (Valladolid)” figura el proyecto 2013000362, Infraestructura Rural de la zona de concentración parcelaria de Valbuena de Duero II, con una anualidad de 1.299.299 euros, que coincide con el importe que, para ese ejercicio y encomienda, figura en el Documento Contable RC contabilizado el 20 de mayo de 2013.

Los presupuestos de ambas obras lo conforman el presupuesto de ejecución material, el 16 % en concepto de gastos generales y el 6% de beneficio industrial, además del 21 % del IVA sobre el total, conceptos que no se aplicarían si las obras se ejecutaran por la propia encomendataria. Esto supone un encarecimiento de la ejecución de las obras innecesario, que tiene su origen en la falta de idoneidad del medio propio y la necesidad de contratación del encargo, sin los beneficios de la posible baja en el precio de adjudicación derivado de su licitación pública.

2) Castilla y León Sociedad Patrimonial, S.A. (CYLSOPA)

La sociedad contará para su financiación con los recursos de su propio capital, de los ingresos procedentes de las actividades mercantiles que la sociedad pueda realizar, de las operaciones de crédito que concierte, y de cualquier otro ingreso o recurso que pueda recibir o se le atribuya.

Su norma fundacional, la Ley 17/2008, de 23 de diciembre, establecía en su artículo 31 que el importe a pagar por los trabajos, servicios, estudios, proyectos y demás actuaciones realizadas por la sociedad cuando actúe como medio instrumental de la Administración se determinará aplicando a las unidades ejecutadas las tarifas que hayan sido aprobadas por la consejería competente en materia de hacienda. Dichas tarifas se calcularán de manera que representen los costes reales de realización; el pago de las tarifas se efectuará previa certificación de conformidad expedida por el órgano que hubiera encomendado los trabajos. Sin embargo, el citado artículo fue derogado por la disposición derogatoria única de Ley 10/2009, 17 diciembre, de Medidas Financieras con vigencia de 1 enero 2010, sin que se haya dictado un nuevo precepto que regule esta materia.

En el informe del Jefe de Servicio de Patrimonio se indica que para la fijación del presupuesto de la encomienda nº 1, Desarrollo de la gestión urbanística del sector de suelo urbano no consolidado, S-53.12 El Silo, situado en la ciudad de Burgos, “se ha tenido en cuenta lo abonado por el encargo de otras actuaciones similares a estas a diferentes profesionales”. Adicionalmente se suma “el importe relativo a los gastos por la prestación del servicio que hay que abonar a CYLSOPA, y que, consultada la empresa, ascienden a un 3,5% más IVA”.

En el informe del Jefe de Servicio de Patrimonio, (firmado por el Coordinador de Servicios), y luego en la orden de encargo, para la determinación de las tarifas correspondientes a la encomienda nº 2, Redacción de proyecto, dirección facultativa, coordinación de seguridad y salud, recepción, certificación final y liquidación de las obras de construcción de un inmueble para albergar un centro de procesos de datos de la Junta de Castilla y León, se toman como referencia las tarifas aplicables en el año 2009 a las encomiendas que se efectúan a la Sociedad Provincial de Desarrollo de Valladolid en su condición de medio propio e instrumental de la Diputación de Valladolid, y que se estima en el 9,58% del presupuesto de ejecución material del proyecto más IVA (5,74% por la redacción del proyecto, 1,92% por la dirección de obra de edificación y 1,92% por dirección de ejecución de edificación, en todos los casos sobre superficies superiores a 250 m² e inferiores a 600 m²). También se fija una retribución por gastos de tramitación de la encomienda a favor de CYLSOPA del 4% más IVA del coste asignado a las prestaciones.

3) Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, S.A. (PROVILSA)

La sociedad contará para su financiación con los recursos de su propio capital, de los ingresos procedentes de las actividades comerciales que la sociedad pueda realizar, de las transferencias incluidas en los presupuestos de la Comunidad y de las aportaciones de otros organismos, de las operaciones de crédito que concierte, y de cualquier otro ingreso o recurso que pueda recibir o se le atribuya.

En las encomiendas, nº 16, 17 y 18, no consta el establecimiento previo de unas tarifas aprobadas por el órgano del que depende la sociedad. Las obras se incluyen en la planificación como parte de las “Actuaciones de conservación en carreteras de la Red Autonómica” y se realiza su adjudicación por el procedimiento de emergencia pero sin especificar el precio. Es en el documento de formalización del contrato donde se fija un precio

determinado que, posteriormente, es objeto de modificación mediante acuerdo de precios contradictorios y posterior liquidación. No constan en los expedientes los precios unitarios iniciales ni las unidades de obras a ejecutar, es decir, que la composición de las tarifas solo se conocen al realizar la liquidación de la obra.

En la encomienda nº 21 se elabora un presupuesto aproximado por el Servicio Territorial de Fomento y Medio Ambiente, en el informe propuesta de orden de estudio, y en el informe de la Oficina de supervisión de proyectos. El contrato se adjudica previa petición de oferta a tres licitadores y se adjudica por un importe de 176.346,30 euros, aunque el importe por el que se aprueba la certificación final es de 193.177,33 euros, lo que supone un incremento de un 9,54%.³

En la liquidación de las encomiendas nº 16, 17, 18, 19, 20 y 21 se incluye un 6% en concepto de beneficio industrial y el 21% de IVA, conceptos que no se aplicarían si las obras se ejecutaran por PROVILSA. Esto supone un encarecimiento de la ejecución de las obras innecesario, que tiene su origen en la falta de idoneidad del medio propio y la necesidad de contratación del encargo, sin los beneficios de la posible baja en el precio de adjudicación derivado de su licitación pública.

En el régimen económico de la encomienda nº 22, realizada a PROVILSA y que tiene por objeto prorrogar el contrato de 16 de marzo de 2009 suscrito con "Air Nostrum, Líneas aéreas del Mediterráneo, S.A." para reforzar promoción de Infraestructuras aeroportuarias regionales con publicidad en líneas aéreas, el sistema para determinar el precio de los servicios de esta prórroga, de acuerdo con la disposición 3ª.4 de la Orden 26 de abril de 2011, está "basada en las tarifas y coste medio que tienen establecidas las compañías aéreas para este tipo de actuaciones publicitarias", sin más especificaciones. Las facturas por el servicio incluyen el IVA.

Por otro lado, la disposición 6ª de la Orden de 15 de marzo de 2012 de prórroga del contrato autoriza a PROVILSA a percibir un "porcentaje en concepto de dirección, inspección y gestión de la ejecución de los trabajos, destinados a hacer frente a la ejecución de la totalidad del encargo", consistente en el 1% del Presupuesto de adjudicación, que se podrá

³ Párrafo modificado en virtud de alegaciones

facturar al adjudicatario en concepto de honorarios por trabajos de dirección técnica, inspección y gestión de la ejecución del contrato.

4) Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León.
(SOMACYL)

La sociedad contará para su financiación, entre otros, con los ingresos procedentes de las actividades comerciales que pueda realizar y las aportaciones de otros organismos, entidades y empresas que presten su colaboración.

El Decreto 76/2008, de 30 octubre, regula las encomiendas a la Sociedad Pública de Medio Ambiente y, en su artículo 3, establece el régimen económico de la encomienda que para determinar el importe de los trabajos a ejecutar por la Sociedad se aplicarán a las unidades ejecutadas las tarifas correspondientes, que serán aprobadas por la Consejería competente en materia de medio ambiente, figurando el importe de los trabajos a ejecutar por la Sociedad en el presupuesto previamente aprobado por la misma Consejería. También añade que, para la determinación del citado importe, se tendrá en cuenta el correspondiente a su ejecución material incrementado en los costes indirectos de estructura, los de control de calidad y los impuestos que la sociedad estuviere obligada a satisfacer por dichas actuaciones. Además prevé la valoración de unidades que no tengan aprobada una tarifa, la valoración de tarifas nuevas y la modificación de las existentes, que se llevarán a cabo por la Consejería competente en materia de medio ambiente, así como la fecha de su entrada en vigor.

Los pagos que deba recibir la Sociedad se efectuarán previa certificación de conformidad expedida por el órgano que corresponda de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León.

En el expediente de la encomienda nº 15, Gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler, figura la aprobación de un presupuesto por referencia al cuadro de precios descompuestos que se adjunta como anexo de la misma con el carácter de tarifas, y que se estructura en capítulos y partidas, según las diferentes tareas que integran la encomienda. También se establece la necesidad de 3 trabajadores con distintos salarios hora, pero sin que se determine su cualificación profesional. Además se fijan precios unitarios por suministros, mantenimiento informático, actuaciones de reparación, elaboración de informes, gastos

generales, etc., pero sin que conste un desglose de los componentes de dichos precios, que se multiplican por el número teórico de viviendas afectadas por cada actuación.

5) Empresa de Transformación Agraria, S.A. (TRAGSA) y sus filiales (TRAGSATEC)

La Disposición Adicional nº 25 del TRLCSP establece que la elaboración y aprobación de las tarifas se realiza por las Administraciones de las que el grupo es medio propio instrumental, con arreglo al procedimiento establecido reglamentariamente. Las tarifas se deben calcular de manera que representen los costes reales de realización y su aplicación a las unidades producidas servirá de justificante de la inversión o de los servicios realizados.

Corresponde a la Comisión para la determinación de las Tarifas de TRAGSA la aprobación de la propuesta de tarifas presentada por los grupos de trabajo, estableciéndose el sistema de actualización a aplicar durante el periodo de vigencia de las nuevas tarifas, y fijando la fecha de entrada en vigor de las mismas. Dichas tarifas son objeto de publicidad oficial y en la página web de la empresa.

Con carácter general se han seguido los criterios establecidos en su propia normativa, es decir, el catálogo de tarifas aprobado para 2011 por el Acuerdo de la Comisión para la determinación de tarifas. Las tarifas se calculan y aplican por unidades de ejecución, de manera que representan los costes reales totales, tanto directos como indirectos.

En las encomiendas realizadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería, se han observado deficiencias en la justificación de las tarifas empleadas en la nº 8, 9, 12, 13 y 14, todas las encomiendas de servicios analizadas. Así:

- En la encomienda nº 8 “Desarrollo de la red de vigilancia fitosanitaria de Castilla y León con criterios de la gestión integrada de plagas”, en las tarifas de TRAGSA no se incluyen los conceptos que conforman el desglose de la factura. Así aparecen en ésta conceptos relacionados con las jornadas de trabajo de un equipo de prospección o de tratamiento, mientras que las tarifas recogen el importe individualizado de cada uno de los trabajadores; como se desconoce la composición de estos equipos, no se ha podido determinar sobre la adecuación de la facturación realizada a la Consejería. Tampoco existe en la Tarifa de TRAGSA un epígrafe dedicado a fitosanidad, lo que ha impedido verificar la correcta aplicación de los precios unitarios.

- En la Encomienda nº 9 “Desarrollo del sistema de alerta sanitaria y otras enfermedades de control”, en las tarifas de TRAGSA no se incluyen los conceptos que conforman el desglose de la factura, por lo que no se ha podido determinar sobre la adecuación de la facturación a la Consejería. Por otro lado, aunque existe en la Tarifa un apartado dedicado a la sanidad animal, los epígrafes que contiene no son los incluidos en las diferentes facturas, lo que ha impedido verificar la correcta aplicación de los precios unitarios.

No obstante los precios de las encomiendas nº 8 y 9 coinciden con los recogidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas y en éste se admitía la posibilidad de utilizar precios de mercado si no existiera previsión para estas actividades en las tarifas.

- Respecto de la encomienda nº 12 “Servicio de apoyo al sector agrícola y ganadero de la Comunidad Autónoma de Castilla y León en la tramitación administrativa de la solicitud única de ayudas de la PAC durante el año 2013” y de la nº 13 “Servicio de apoyo al cumplimiento del Programa anual 2013 del plan estadístico nacional 2013-2016 en la realización de encuestas para la estimación de censos ganaderos provinciales”, en las tarifas de TRAGSA no se incluyen los conceptos que conforman el desglose de las facturas. Para el primer caso, el precio se determina aplicando un importe de 28,05 euros más IVA por cada una de las 9.372 solicitudes máximas a tramitar, mientras que para el segundo el precio se determina aplicando un importe de 19,53 euros más IVA por cada uno de los 2.222 cuestionarios realizados; sin embargo, en ninguna de las encomiendas hay constancia de cómo se obtienen estos precios unitarios.

- Encomienda nº 14 “Servicio de apoyo al sector agrario y agroindustrial de la comunidad autónoma de Castilla y León en la planificación y análisis de actuaciones en materia agraria y agroindustrial durante el año 2013”, Se encargan 4 informes sobre el sector agroindustrial con un coste de 12.500 euros cada uno, 4 informes sobre mejora de estructuras y modernización de explotaciones por un importe de 8.500 euros cada uno, dos informes sobre formación agraria por los que se abonan 9.500 euros cada uno y 2 informes sobre asociacionismo agrario que se facturan por 7.500 euros cada uno; añadiendo a estas cantidades el 21 % de IVA. No hay constancia de ningún desglose que permita conocer los componentes del precio de cada uno de los informes ni en ninguna de las encomiendas, de cómo se obtienen estos precios unitarios.

En las encomiendas realizadas por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, se ha observado que:

- Para la determinación de las tarifas de todas las encomiendas para la realización de servicios, excepto la nº 29, (nº 23, 24, 25, 26, 27, 28, 30, 31, 37, 38 , 39 y 46), en los Pliegos de Prescripciones Técnicas se evalúan los costes y los gastos de personal, más un 1% de costes indirectos y un 4% de costes generales. En la encomienda nº 31, relativa al servicio de producción de plantas y semillas para la restauración de grandes incendios, no se han incluido estos costes indirectos ni generales.

- En la encomienda nº 29, que tiene por objeto el servicio de recepción y procesado de señal GPS de los localizadores de los medios de extinción de incendios forestales y los localizadores de perímetro de Incendios, debido a la naturaleza del proyecto en el que están implicadas nuevas tecnologías no hay tarifas, aprobándose el coste del servicio mediante Resolución del Director General del Medio Natural.

- En la encomienda nº 32, única cuyo objeto es un suministro, referente a la entrega de plantas forestales de “pinus nigra” para la restauración de incendios, consta en el Pliego de Prescripciones Técnicas que "se ha utilizado un precio cuyo coste, debido a la ausencia de la tarifa necesaria, se ha aprobado a partir de otras tarifas de similares características, así como de precios de planta vigentes en el mercado" sin costes indirectos y generales.

- En las encomiendas cuyo objeto se califica como de obras, (encomiendas nº 33, 34, 35, 36, 40, 41, 42, 43, 44 y 45), el correspondiente proyecto de obra se redacta aplicando las tarifas de 2011 excepto en la nº 41, referente al mantenimiento de cortafuegos con tractor de ruedas en la provincia de Soria, en la que la Memoria desarrolla un Presupuesto de Ejecución Material aplicando los precios establecidos para su adjudicación por procedimiento negociado sin publicidad, que luego no se llevó a cabo.

Todas las encomiendas analizadas, realizadas por TRAGSA y TRAGSATEC, incluyen en sus presupuestos el Impuesto del Valor Añadido (IVA).

6) Fundación de Acción Social y Tutela de Castilla y León

Las encomiendas de gestión son retribuidas y su importe, que en todo caso deberá cubrir los costes de los trabajos encomendados, se determinará en el encargo de ejecución correspondiente. El pago de la retribución se efectuará con la periodicidad establecida en el encargo de ejecución y conforme al trabajo efectivamente realizado.

La Fundación se financia con los recursos que provengan del rendimiento de su patrimonio, y con las ayudas, subvenciones o donaciones que reciba de personas o entidades, tanto públicas como privadas. Asimismo, puede percibir las remuneraciones previstas en la ley por el ejercicio de las funciones tutelares, así como obtener ingresos por sus actividades y las derivadas de los servicios directamente prestados a sus beneficiarios, sin que el conjunto de las cantidades recibidas pueda exceder del coste real del servicio o la prestación, sin margen comercial de ninguna clase.

En el régimen de tarifas aplicable a la encomienda nº 47, “Gestión del programa de Acción Social, a través de los subprogramas de actuación de Servicios auxiliares y complementarios para la prestación de trabajos administrativos relacionados con la tramitación de expedientes de acción social, y de Fomento de las funciones tutelares de las entidades privadas sin ánimo de lucro”, no es posible constatar su composición. La Resolución de la Presidenta del Consejo de Administración de la Gerencia de Servicios Sociales establece que la cantidad que señala como presupuesto global del coste de la actividad tendrá el carácter de tarifa aprobada, conforme a lo requerido en el artículo 24.6 del TRLCSP. En la citada Resolución se adjunta un Anexo, en el que para el primer subprograma, objeto de la encomienda, se valoran las distintas actuaciones administrativas de forma individual y se determina una media mensual de expedientes tramitados para cada actividad, mientras que para las tareas de control y seguimiento se fijan importes a abonar para cada anualidad. Para el segundo subprograma, funciones tutelares, se fija un importe global por caso atendido y se hace una estimación media anual.

Sin embargo, aunque se indica que las tarifas “toman como referencia el coste del servicio, determinado en función de su coste unitario” no hay informe ni documentación alguna que lo justifique, ni desglose de los conceptos (horas de trabajo, categorías profesionales afectadas ...) que avalen los citados cálculos.

III.2. TRAMITACIÓN DE LOS EXPEDIENTES

Las encomiendas de gestión de naturaleza contractual presentan en nuestro ordenamiento jurídico, como ya se ha señalado en este informe, un escueto desarrollo normativo.

Las disposiciones aplicables a los expedientes de encomiendas de gestión derivan de la aplicación de la normativa general en materia de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común, (Ley 30/1992 de 26 de noviembre y Ley 3/2001 de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León), así como de la normativa presupuestaria y de control aplicable a los expedientes de gasto (Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad).

El artículo 24.6 del TRLCSP tan solo indica la relación de supremacía que ostentan las entidades encomendantes sobre las encomendatarias y la posibilidad de conferirles encargos obligatorios, de acuerdo con unas instrucciones fijadas unilateralmente y de unas tarifas aprobadas previamente.

Hay por tanto un encargo, que tiene naturaleza de acto administrativo, y que deberá producirse por el órgano competente y de conformidad con el procedimiento establecido. Además debe manifestarse en forma escrita para su conocimiento y constancia; tiene que detallar los antecedentes, objeto, denominación, plazo de ejecución, importe, partida presupuestaria de imputación, justificación, forma de pago, director de la encomienda y órgano encargado del seguimiento de su ejecución, e ir acompañado de la documentación preceptiva y de aquella otra que fuese de interés para el procedimiento.

De la comunicación de dicho acto administrativo debe quedar constancia, así como de la fecha en que se realiza, de acuerdo con el procedimiento establecido para las notificaciones y comunicaciones. No obstante, hay que precisar que la publicación de las encomiendas de naturaleza contractual no era preceptiva durante el período fiscalizado, ya que no es exigible hasta la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Paralelamente a los requisitos establecidos en el procedimiento administrativo también son exigibles los correspondientes al de gestión financiera y presupuestaria, así como el de

control que, bajo la modalidad de “fiscalización de requisitos esenciales”, realiza la Intervención General de la Comunidad.

El Acuerdo 89/2010, de 16 de septiembre, de la Junta de Castilla y León, por el que se modifica el Acuerdo 79/2008, de 28 de agosto, en el que se determina la aplicación del régimen de fiscalización e intervención previas de requisitos esenciales, en su apartado duodécimo. 2, concreta los extremos adicionales que, además de los generales a que se refiere el apartado segundo, deberán ser comprobados en los expedientes de encomiendas de gestión previstas en el artículo 24.6 de la Ley de Contratos del Sector Público. Los trámites esenciales, incluidos en el Acuerdo, son los siguientes:

a) Encargo:

- Debe existir un certificado de existencia de crédito presupuestario y que el propuesto es el adecuado y suficiente a la naturaleza del gasto u obligación que se proponga contraer. En los casos en los que se trate de contraer compromisos de gastos con cargo a ejercicios futuros se cumplirá lo preceptuado en los artículos 111,112 y 113 de la Ley 2/2006, de 3 mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León.
- Debe acreditarse la competencia del órgano que dicte el acto administrativo, cuando dicho órgano no tenga atribuida la facultad para la aprobación, compromiso del gasto o reconocimiento de la obligación de que se trate.
- En los estatutos o norma de creación de la entidad encomendada debe preverse la condición de medio propio instrumental con el contenido mínimo previsto en el artículo 24.6 de la Ley de Contratos del Sector Público.
- En su caso, existirá un proyecto e informe de supervisión, así como acta de replanteo previo.
- Documentos técnicos en los que se definan las actuaciones a realizar así como su correspondiente presupuesto.
- Propuesta de aprobación del expediente y del gasto
- Informe de Fiscalización previa
- Aprobación del expediente de encomienda y del gasto
- Compromiso del gasto

- Notificación del encargo al medio propio o servicio técnico

Dentro de este apartado sería conveniente solicitar el Informe del Servicio Jurídico, por analogía al contenido del artículo 4.2 de la Ley 6/2003, de 3 de abril, Reguladora de la Asistencia Jurídica a la Comunidad de Castilla y León, que señala que el informe de los Servicios Jurídicos será preceptivo en los “convenios, pactos, acuerdos, programas o planes de actuación, a suscribir por la Administración de la Comunidad, con carácter previo a su firma”.

b) Modificaciones de la encomienda:

- Documentos técnicos en los que se definan las actuaciones a realizar así como su correspondiente presupuesto.
- En su caso, proyecto e informe de supervisión, así como acta de replanteo previo.
- Informe de fiscalización previa
- Autorización y compromiso del gasto

c) Abonos durante la ejecución de los trabajos:

- Los expedientes de compromiso de gasto y reconocimiento de las obligaciones deben responder a gastos aprobados o comprometidos y, en su caso, fiscalizados favorablemente.
- Certificación o documento acreditativo de la realización de los trabajos y su correspondiente valoración.
- En su caso, factura aportada por la entidad encomendada de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, que aprueba el Reglamento que regula las obligaciones de facturación y modifica el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido.
- Los gastos u obligaciones deben proponerse al órgano competente para la aprobación, compromiso del gasto o reconocimiento de la obligación.
- Intervención del pago

d) Liquidación:

- Certificación o acta de conformidad de las obras, bienes o servicios.
- En su caso, factura aportada por la entidad encomendada de acuerdo con lo previsto en el Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre, que aprueba el Reglamento que regula las obligaciones de facturación.
- En caso de que haya designación de Interventor para la comprobación material de una inversión, se deberá producir la citada comprobación material de la inversión y su carácter favorable.
- Intervención del pago.

En relación a la normativa específica de cada entidad, con carácter general escasa, sobre el procedimiento que deben cumplir en relación con las encomiendas de gestión, señalamos lo siguiente:

1) Instituto Tecnológico Agrario de Castilla y León (ITACYL)

Como norma general, dentro de los cuatro primeros meses de cada año, la Consejería de Agricultura y Ganadería remitirá al Instituto el documento que contenga las encomiendas de gestión a llevar a cabo el ejercicio siguiente, estructurado en la forma prevista en el Reglamento del Instituto. El Director General elaborará el Plan anual de actuaciones a desarrollar en el año siguiente referente a las encomiendas de gestión realizadas al Instituto, también estructurado en la forma prevista en el citado Reglamento, y lo remitirá al Consejo para su aprobación. En el Plan se incluirá, para cada grupo de actuaciones, una estimación del presupuesto y el marco de financiación detallando las aportaciones de la Comunidad Autónoma, del Estado, de la Unión Europea y de otras entidades públicas o privadas.

Corresponde al Director General del Instituto la realización del seguimiento y evaluación del Plan y elaborar un informe anual que recoja el grado de realización de todas las actuaciones programadas en el mismo.

Cuando se produzcan encomiendas que no estuvieran previstas en el Presupuesto del Instituto, el acuerdo por el que se establezcan deberá contemplar el régimen de los libramientos que hayan de producirse, garantizando que no se generen desequilibrios financieros.

Del examen de los expedientes analizados de las encomiendas efectuadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería, nº 3, 4, 5, 6 y 7, hay que señalar las siguientes incidencias:

- No consta la existencia de crédito, en los expedientes de servicios nº 3, 4 y 5. En la documentación aportada no figura la retención del crédito realizada por la Consejería de Agricultura para su abono al ITACYL, ni la existencia de crédito adecuado en el propio presupuesto del ITACYL. Expresamente en la orden de encargo se dispone que los fondos correspondientes para ejecución de la encomienda no están previstos en los presupuestos del ITACYL de Castilla y León, por lo que en el supuesto de que las actuaciones a realizar no puedan financiarse con partidas presupuestarias no ejecutadas en el presente ejercicio y por tanto disponibles, deberá efectuarse el correspondiente libramiento de fondos con carácter previo a su ejecución, a fin de que no se generen desequilibrios financieros que afecten al funcionamiento normal de la actividad del Instituto.

- No se definen con precisión las prestaciones en que consiste el objeto de la encomienda, al establecerse en el Anexo que se adjunta a la orden de encargo la relación de actuaciones a realizar de forma muy general, en la encomiendas nº 3, para la que establece “Redacción del plan de mejoras territoriales y obras de la zona de concentración parcelaria de Támara de Campos II”, nº 4, “Redacción del proyecto de la zona de concentración parcelaria de Támara de Campos II (Palencia)”, y nº 5 “Dirección de las obras del proyecto de construcción de una infraestructura de un paso sobre cauce para mejora de aprovechamiento de los recursos pastables en Pobladura del Valle (Zamora)”, sin más detalles. Tampoco consta en el expediente ningún documento donde se defina con precisión el objeto del contrato, en la encomienda nº 6, ni en su vertiente técnica ni económica.

- Aunque consta en todos los expedientes la orden de la Consejería de Agricultura y Ganadería por la que se encomienda al ITACYL la realización del servicio u obra, en ninguno queda acreditada fehacientemente su recepción por el Instituto, ni la fecha en que se produjo.

- En las encomiendas de gestión para la prestación de determinados servicios, nº 3, 4 y 5, en la orden por la que se realiza el encargo no se concreta su plazo de vigencia, al establecer su duración hasta la ejecución de su objeto. En las encomiendas de obras nº 6 y 7, la orden se manifiesta en los mismos términos, desconociendo el plazo de la encomienda nº 6,

que en la fecha de petición de la documentación aún no había iniciado su ejecución; en la nº 7, se conoce el plazo al figurar en otra documentación del expediente.

2) Castilla y León Sociedad Patrimonial, S.A. (CYLSOPA)

La encomienda o encargo, como establece su normativa reguladora, establecerá la forma, términos y condiciones de realización de los trabajos, que se efectuarán por la sociedad con libertad de pactos y sujeción a las normas aplicables en cada caso. También se podrá prever, en dicha encomienda, que la sociedad actúe en nombre y por cuenta de quien le efectúe el encargo, que podrá supervisar la correcta realización del objeto de la encomienda. Además, cuando tenga por objeto la enajenación de bienes, la encomienda expresará la forma de adjudicación del contrato, y podrá permitir la adjudicación directa en los casos previstos en la Ley 11/2006, de 26 de octubre, del Patrimonio de la Comunidad de Castilla y León.

Del examen de los expedientes correspondientes a las dos encomiendas que la Consejería de Hacienda ha encargado a CYLSOPA, nº 1 y 2, hay que señalar que no se han elaborado las ordenes que determinen el inicio del expediente de encomienda; ya que en las Órdenes de 27 de marzo y 9 de julio de 2013 de la Consejera solamente se establece el encargo a esta empresa de la ejecución de los trabajos pertinentes; tampoco figura en ninguno la Resolución de aprobación del expediente y del gasto. Además no hay constancia fehaciente de la comunicación de las Órdenes de encargo, ya que en la encomienda nº 1 sólo consta un recibí con rúbrica y sello, pero sin identificar el receptor, mientras que en la nº 2 figura un recibí con rúbrica del receptor, pero sin identificar el puesto o categoría que desempeña.

3) Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, S.A. (PROVILSA)

Ni en su ley de creación ni en el resto de su normativa específica tiene establecidas normas particulares de procedimiento en relación con las encomiendas de gestión.

Del examen de la tramitación de las 7 encomiendas, nº 16 a 22, encargadas por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a esta empresa hay que señalar que:

- En los expedientes nº 16, 17, 18, 19 y 20 se han detectado las siguientes incidencias:
 - En todos los casos se trata de expedientes de obras de conservación de infraestructuras que se considera necesario acometer por el procedimiento de emergencia. En las encomiendas nº 16 y 20, se trata de dos puentes que han sufrido graves desperfectos y que

afectan a la circulación de sendas carreteras, si bien el deterioro no corresponde a acontecimientos catastróficos sino a desperfectos producidos por el transcurso del tiempo. En las encomiendas nº 17, 18 y 19 se encargan obras en diversas carreteras que tienen su origen en desprendimientos y roturas parciales de taludes, con pérdida de material en algunos muros, consecuencia de las lluvias y del deshielo de la nieve acumulada en invierno.

- El Pliego de Bases aportado en todas estas obras establece como procedimientos de licitación, en su cláusula 5.1.3.1, para las obras de conservación el procedimiento abierto con un solo criterio de adjudicación o el negociado, pero sin prever la tramitación utilizada, la de emergencia. En sus Instrucciones Internas está prevista la tramitación de urgencia, pero tampoco incluye la de emergencia.

- En ninguna de las encomiendas figura, de forma precisa y detallada, la definición del objeto; no hay constancia en los expedientes de ninguna documentación donde se establezcan las especificaciones, ni desde el punto de vista técnico ni del económico. En la cláusula 1.2 del documento contractual “el contratista manifiesta que ha reconocido suficientemente la zona de los trabajos, ha examinado y estudiado los documentos que definen las obras considerándolos suficientes, así como los anexos del presente Contrato”, sin que se aporten dichos anexos, ni ningún otro documento que lo justifique.

- No hay constancia en ninguno de los expedientes de la supervisión y aprobación de los proyectos, del acta de replanteo previo, ni del certificado de posesión y disponibilidad de los terrenos. Tampoco figura la aprobación del expediente, del gasto ni la apertura de procedimiento de adjudicación.

- No se ha aportado en ningún caso documento presupuestario de reserva de crédito específico para cada expediente. Tampoco figura que los expedientes de encomienda hayan sido sometidos al preceptivo trámite de fiscalización previa en los términos previstos en el Acuerdo 89/2010, de 16 de septiembre, de la Junta de Castilla y León.

- En el encargo de las obras para la conservación de la red autonómica, no figuran ni los plazos de ejecución ni la cuantía del presupuesto. No obstante, estos datos están en los contratos derivados de las encomiendas nº 16, 17 y 18, mientras que en las nº 19 y 20 lo que consta es un presupuesto estimado y un plazo previsto de ejecución, en los respectivos informes propuesta de actuación de emergencia del Servicio Territorial de Fomento.

- Los precios unitarios de dichos presupuestos estimados fueron objeto de modificación, a través de un acta de precios contradictorios, sin que conste en la

documentación aportada ninguna justificación, tan solo un mes después de su fijación en las encomiendas nº 16 y 17, y dos semanas después en la nº 18.

➤ El expediente nº 21, como los anteriores, tiene por objeto la realización de obras de conservación de carreteras aunque sin recurrir, en este caso, al procedimiento de emergencia; estableciendo su posible licitación, por razón de la cuantía, por un procedimiento negociado sin publicidad.

➤ En la encomienda nº 22, referente a la Orden de 12 de enero de 2013, que encargó prorrogar a PROVILSA el contrato de 16 de marzo de 2009, suscrito con "Air Nostrum, Líneas Aéreas del Mediterráneo, S.A.", para reforzar la promoción de Infraestructuras aeroportuarias regionales con publicidad en líneas aéreas únicamente consta en el expediente las ordenes emitidas por la Consejería que son: la Orden de 16 de marzo de 2009, por la que se prorroga el citado contrato; la Orden 15 de marzo de 2012, por la que se reduce el importe económico; la Orden 11 de enero de 2013, que completa la anterior al incrementar el IVA del 18 al 21%; la Orden 14 enero de 2013, que modifica el contenido económico indicando que PROVILSA podrá hacer frente a las obligaciones derivadas de la prórroga con fondos propios, pendiente de la efectiva dotación de crédito, y la Orden 15 de octubre de 2013, de finalización del encargo el 31 de diciembre de 2013, subrogándose la Consejería en la posición de PROVILSA con fecha 1 de enero de 2014. No hay constancia de la comunicación del documento de encargo de la encomienda, de la orden de inicio, de la aprobación del expediente y del gasto, de la retención de crédito ni del informe de fiscalización previa.

4) Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León (SOMACYL)

En el Decreto 76/2008, de 30 octubre, se regulan las encomiendas que realice la Administración General de la Comunidad de Castilla y León a la Sociedad Pública de Medio Ambiente de Castilla y León. Establece que estas relaciones se articulan a través de encargos que se instrumentarán como encomiendas de gestión, correspondiendo a la entidad encomendante la supervisión de la correcta ejecución del encargo.

Sobre el régimen administrativo, establece que la realización de las encomiendas requerirá la previa tramitación del correspondiente expediente en el que se incluirán, como mínimo, un proyecto, memoria u otro documento técnico en el que se definan las actuaciones objeto de encargo, y un presupuesto en el que se valoren las actuaciones a encomendar,

conforme al sistema de tarifas señalado. También se incorporarán al expediente, en su caso, las autorizaciones o licencias medioambientales de la Consejería competente en dicha materia y se realizarán los preceptivos trámites técnicos, jurídicos, presupuestarios y de control y aprobación del gasto.

En la encomienda se harán constar, además de los antecedentes que procedan y la denominación de la encomienda, el plazo de realización, su importe, la partida presupuestaria correspondiente y las anualidades en que se financie con sus respectivas cuantías, así como el supervisor designado para la actuación a realizar, por la Consejería competente.

Una vez tramitado el expediente, la aprobación de la encomienda corresponde al órgano de contratación de la Consejería encomendante, y se comunicará formalmente por la Administración a la Sociedad. Dicha comunicación tiene la consideración de orden de inicio de la prestación.

Mensualmente, la Dirección Técnica nombrada por la Sociedad, extenderá la certificación o el documento acreditativo de los trabajos realizados desde su comienzo, y su correspondiente valoración, de acuerdo con las tarifas aplicables. El importe de los trabajos realizados en cada período, una vez que se apruebe su valoración, será abonado por la Consejería a la Sociedad en el plazo de los dos meses siguientes.

Finalizada la actuación se realizará su reconocimiento y comprobación en los términos legalmente establecidos, extendiéndose el documento correspondiente y procediendo a su liquidación en el plazo de los seis meses siguientes.

5) Empresa de Transformación Agraria, S.A. (TRAGSA) y sus filiales (TRAGSATEC)

En el Real Decreto 1072/2010, de 20 agosto, se desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima, y de sus filiales.

Del examen de los expedientes analizados encargadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería, hay que señalar las siguientes incidencias:

- En la justificación de la comunicación realizada del encargo, hay que señalar que en las encomiendas nº 8 y nº 10 realizadas a TRAGSA, mediante las Órdenes de 1 de octubre

y 7 de noviembre de 2013, sólo consta un recibo con una rúbrica, sin identificación de quien se hace cargo de la misma, y una fecha. En la comunicación de la nº 9, realizada a TRAGSATEC, en el recibo consta una rúbrica, la identificación del receptor y la fecha, pero sin que se determine la relación del receptor con TRAGSATEC.

Del examen de los expedientes analizados encargadas por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, hay que señalar las siguientes incidencias:

- ⁴

- El documento de encargo de la encomienda no se comunica de forma fehaciente en ninguna de las examinadas. Solo hay constancia de un recibí en la notificación con fecha y rúbrica, pero sin la identificación de la persona que actúa en representación de la encomendataria. En la encomienda nº 32 la notificación de aprobación y encargo fue remitida por correo ordinario.

- En la encomienda nº 46, cuyo contenido es el servicio para la realización de controles y otras fases de la tramitación de ayudas en relación con el medio natural, contempladas en el Programa de desarrollo rural de Castilla y León para el periodo 2007-2013, se prestó el servicio desde el año 2012 de forma continuada a pesar de que, como se indica en el expediente, “las estrictas restricciones impuestas por la Consejería de Hacienda para alcanzar el equilibrio financiero durante el año 2012 impidieron la aprobación de la partida correspondiente a ese año”. Que los trabajos se siguieran efectuando dio lugar a unas obligaciones, contraídas al margen del procedimiento establecido, que generaron gastos realizados con omisión de la correspondiente encomienda de gestión y su preceptiva fiscalización previa, incumpliendo el procedimiento establecido en el artículo 4 del Real Decreto 1076/2010, por el que se desarrolla el régimen jurídico de TRAGSA y sus filiales, y en la Disposición Adicional Vigésimo Quinta del TRLCSP. El expediente que se aporta es el derivado de la aplicación del artículo 266.4 de la Ley 2/2006 de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad, según el cual *“cuando... se ponga de manifiesto la existencia de otras deficiencias no subsanables en la tramitación del expediente, la Junta de Castilla y León, a propuesta del titular de la Consejería correspondiente, podrá autorizar, previo informe de la Intervención General, el reconocimiento de las obligaciones generadas como consecuencia de las prestaciones efectivamente realizadas”*. En él consta la propuesta del

⁴ Párrafo eliminado en virtud de alegaciones

titular de la Consejería, el informe de la Intervención General y el acuerdo de la Junta de Consejeros a que se refiere el citado precepto.

- En la Resolución de aprobación de todas las encomiendas y en su comunicación consta la aprobación del expediente, del gasto y del encargo, pero no constan los plazos de ejecución parcial y total, ni tampoco el Director designado para la actuación a realizar, previsto en la definición de las actuaciones obligatorias, de acuerdo con el artículo 4 del Real Decreto 1072/2010, de 20 de agosto. Tampoco se contienen en esta Resolución previsiones sobre el órgano y el procedimiento de recepción y liquidación del encargo.

6) Fundación de Acción Social y Tutela de Castilla y León

De conformidad con el artículo 3 de los Estatutos de la Fundación, esta se rige por las disposiciones legales vigentes, por la voluntad del fundador manifestada en los propios estatutos, en la escritura fundacional y en el Acuerdo de la Junta de Castilla y León por el que se concede la preceptiva autorización, así como por las instrucciones, reglas de funcionamiento y de régimen interior de la Fundación que apruebe el Patronato en interpretación y desarrollo de aquellos.

No se ha tenido conocimiento de normativa específica que regule los procedimientos de encomienda, en desarrollo de lo previsto en las disposiciones generales de tipo administrativo y presupuestario.

III.3. EJECUCIÓN Y CONTROL DE LA ENCOMIENDA

Una vez analizadas las circunstancias e implicaciones jurídico-económicas que rodean la figura de las encomiendas de gestión de naturaleza contractual y sus procedimientos de formalización, se plantea la necesidad de estudiar los mecanismos de ejecución de las mismas, desde una triple perspectiva: en primer lugar el control que se ejerce por las entidades encomendantes de la realización del objeto de los encargos, en segundo lugar la posibilidad de que las encomendatarias contraten con terceros la ejecución de las prestaciones y, finalmente, las vicisitudes que rodean a la ejecución en cuanto a los plazos, régimen de pagos, liquidación, etc.

III.3.1. MECANISMOS DE SEGUIMIENTO Y CONTROL DE LA EJECUCIÓN

La participación en toda encomienda de dos personas jurídico-públicas implica un conjunto de relaciones recíprocas que tienen su principal exponente en la subordinación y dependencia de las entidades encomendatarias respecto de las encomendantes. El artículo 24.6 del TRLCSP señala que los entes, organismos y entidades del sector público podrán ser considerados medios propios y servicios técnicos de aquellos poderes adjudicadores para los que realicen la parte esencial de su actividad cuando éstos ostenten sobre los mismos un control análogo al que pueden ejercer sobre sus propios servicios, pudiendo conferirles encomiendas de gestión que sean de ejecución obligatoria para ellos de acuerdo con instrucciones fijadas unilateralmente por el encomendante.

La necesidad del establecimiento de medidas de control y seguimiento de la encomienda no solo nace de la relación de tutela que unas entidades públicas ejercen sobre otras, sino que también hunde sus raíces en el principio de irrenunciabilidad de la competencia, que vincula a los órganos de las administraciones públicas en todas las fases de su ejercicio.

Del examen de los expedientes analizados, en relación con el establecimiento de mecanismos de seguimiento y control de la ejecución, se han detectado las siguientes incidencias:

- Las Órdenes de encargo de 27 de marzo y 9 de julio de 2013, correspondientes a las encomiendas nº 1 y 2 de la Consejería de Hacienda a la empresa CYLSOPA, no establecen procedimientos de control y verificación de la ejecución de la encomienda, ni consta en los expedientes la realización de labores de supervisión o control sobre el ente encomendado.⁵

- En las encomiendas nº 3, 4, 5, 6 y 7 de la Consejería de Agricultura y Ganadería a ITACYL no se han establecido órganos de verificación y control de la ejecución de las encomiendas, ni los procedimientos a seguir para su realización. En la encomienda de obras nº 7, Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Valbuena II (Valladolid), que fue objeto de contratación con un tercero por el ITACYL, es el propio Instituto quien controla la ejecución de las obras y su recepción, sin que haya constancia de la participación de la encomendante.

⁵ Párrafo modificado en virtud de alegaciones

- En la encomienda nº 15 Gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a SOMACYL, la orden de encargo establece que la supervisión de las actuaciones objeto de esta encomienda se realizarán por la Dirección General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo, a cuyos efectos serán designados dos funcionarios de la misma. Dicha supervisión tendrá una periodicidad semestral mediante la convocatoria de una Comisión de Seguimiento creada al efecto, integrada por dos representantes de la citada Dirección General. Sin embargo no hay constancia en el expediente ni del nombramiento de los funcionarios encargados de la supervisión ni de que se haya realizado alguna convocatoria de la Comisión de Seguimiento.

- Los contratos correspondientes a las encomiendas nº 16, 17, 18, 19, 20 y 21 de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a PROVILSA, en la cláusula 4.1, establecen que “la Dirección Facultativa de las obras se llevará a cabo por funcionarios de la Dirección General de Carreteras e Infraestructuras o de los Servicios Territoriales de Fomento. El Control y Seguimiento del desarrollo y ejecución del contrato será a cargo de PROVILSA, ya sea directamente, mediante terceras personas o entidades facultadas al efecto por ella”. Es decir, no se establecen órganos de verificación y control específicos de la ejecución de la encomienda más allá de las competencias propias de la Dirección Facultativa.

- Tampoco hay constancia de que se hayan establecido procedimientos ni órganos específicos de verificación y control de la ejecución de la encomienda nº 22, referente al encargo a PROVILSA de prorrogar el contrato de 16 de marzo de 2009, suscrito con "Air Nostrum, Líneas aéreas del Mediterráneo, S.A.", para reforzar la promoción de Infraestructuras aeroportuarias regionales con publicidad en líneas aéreas.

- En las encomiendas a TRAGSA y TRAGSATEC la entidad encomendante no establece órganos de verificación y control de la ejecución de la encomienda, ni los procedimientos a seguir para dicho control; sin perjuicio del control “técnico” realizado por el Director del Servicio o de la Obra, nombrado en los expedientes nº 26, 31 y 39 de servicios, nº 32 de suministros y los nº 33, 34, 35, 36, 41, 44 y 45 de obras.⁶

- En la encomienda nº 47, realizada por la Gerencia de Servicios Sociales a la Fundación Acción Social y Tutela de Castilla y León, no hay constancia de haber establecido ningún órgano específico para realizar las funciones de seguimiento y control de la ejecución de la encomienda.

⁶ Párrafo modificado en virtud de alegaciones

III.3.2. CONTRATACIÓN CON TERCEROS DE LA ENCOMIENDA

Al analizar los elementos que integraban los requisitos subjetivos de las encomiendas, desde el punto de vista de las entidades encomendatarias, se señaló la importancia de que estas contasen con medios materiales, personales, técnicos, etc., suficientes para hacer frente a los encargos recibidos. Esta idoneidad es la que justifica su existencia, y su ausencia les convierte en meros intermediarios que no aportan ningún valor añadido a la prestación, cuando no se constituyen en mecanismos de elusión de la normativa sobre contratación administrativa pública.

Salvo las previsiones específicas para TRAGSA y sus empresas, no se impone ninguna limitación, ni en el TRLCSP ni la normativa comunitaria vigente en 2013, a la posibilidad de que los entes instrumentales y servicios técnicos de la Administración subcontraten con terceros las prestaciones encargadas. Esta libertad choca con las restricciones y formalidades que se imponen a la subcontratación cuando el contrato se ha adjudicado conforme a las estipulaciones del TRLCSP.

La obligatoriedad del encargo para los entes instrumentales y la ausencia de medios propios para su ejecución, avocan ineludiblemente a la contratación de las prestaciones con terceros y al cambio del régimen jurídico público al régimen jurídico privado, menos garantista de los intereses generales.

Parece oportuno reproducir el criterio mantenido por el Tribunal de Cuentas en relación a este asunto, indicando que *“un medio propio lo es precisamente porque goza de los instrumentos necesarios para llevar a cabo los encargos que se le encomienden, esa es una de las principales causas de la encomienda, que la Administración instrumental tiene medios para llevar a cabo órdenes de la matriz. Lo contrario equivaldría a entender la figura de la encomienda de gestión como un fraude a la legislación de contratos públicos (...). El Derecho administrativo, en general, y el régimen de los contratos administrativos, en particular, no es un derecho dispositivo al que pueda acogerse o renunciar el órgano de contratación. Será el régimen administrativo el que deberá seguirse cuando el objeto esté vinculado al giro o tráfico de la Administración contratante, siempre que no exista una causa para recurrir al encargo al ente instrumental sujeto al derecho privado. El cambio del régimen contractual administrativo por el privado, es decir, de un régimen que ofrece garantías singulares para el interés público por otro que no las ofrece, deberá responder a*

una causa, que no puede ser la libre elección del órgano de contratación entre uno y otro régimen. Y esto es cabalmente lo que ocurriría si se recurre a un ente instrumental con la exclusiva finalidad de alterar el régimen contractual. Seguir otro criterio supondría ir más allá de lo que es una cuestión de auto-organización, que es el aspecto que considera la normativa comunitaria, para admitir que la Administración puede prescindir del régimen de garantías propio de quien gestiona recursos del contribuyente, establecidos por la legislación para garantizar el interés público” (7)

También la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en sus informes 65/2007 de 29 de enero de 2009, y 13/2012 de 27 de septiembre de 2012, se manifiesta sobre la necesidad de que el medio propio resulte idóneo, en el sentido de disponer de medios personales y materiales suficientes para la ejecución de la prestación.

Admitiendo la posibilidad de que determinadas partes de la prestación puedan ser objeto de contratación con terceros, tendría que ser la propia Administración encomendante la que debería, como titular de la competencia, definir con claridad dichas partes y autorizar expresamente esa contratación.

En todo caso, de conformidad con el artículo 4.1.n) del TRLCSP, cuando el objeto consista en obras, servicios o suministros cuyas cuantías superen los umbrales establecidos en dicho Texto Refundido para los contratos sujetos a regulación armonizada, las entidades de derecho privado deberán observar para su preparación y adjudicación las reglas establecidas en los artículos 137.1 y 190 del TRLCSP.

Los resultados de los trabajos realizados en la revisión de los expedientes son los siguientes:

- En la Consejería de Hacienda, en cuanto al régimen de ejecución de la encomienda nº 1 “Desarrollo de la gestión urbanística del sector de suelo urbano no consolidado "s-53.12 El Silo" situado en la ciudad de Burgos”, la orden de encargo no preveía que la realización del objeto pudiera contratarse con terceros por parte de CYLSOPA, sin embargo se produce la ejecución por un tercero. Sin que haya constancia en el expediente del procedimiento de selección utilizado por la empresa pública, para la adjudicación del contrato

⁷ Informe de Fiscalización de la utilización de la encomienda de gestión regulada en la legislación de contratación pública por los Ministerios, Agencias y Organismos Autónomos del Área Político-Administrativa del Estado, ejercicios 2008 – 2012”, aprobado por el Pleno del Tribunal de Cuentas el 28 de noviembre de 2013.

derivado de la encomienda, se han firmado dos contratos con COMO Arquitectos; el primero, con fecha 29 de junio de 2012, para la redacción y tramitación del Proyecto de Actuación por un importe de 27.000 euros más IVA y el segundo, de fecha 3 de julio de 2012, cuyo objeto es la redacción del Proyecto de Urbanización, por importe de 21.000 euros más IVA. Hay que destacar, además, que ambos contratos se adjudican en 2012, con antelación a dictarse la orden de encargo que es de fecha 27 de marzo de 2013.

- Respecto de la encomienda nº 2 “Redacción de proyecto, dirección facultativa, coordinación de seguridad y salud, recepción, certificación final y liquidación de las obras de construcción de un inmueble para albergar un centro de procesos de datos de la Junta de Castilla y León”, la orden de encargo de 9 de julio de 2013 prevé expresamente la ejecución del contrato por un tercero.

- En las encomiendas de obras nº 6 “Modernización de los regadíos de la zona regable del canal de Pollos (Valladolid)” y nº 7 “Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Valbuena II (Valladolid)”, realizadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería a ITACYL, que por su contenido son de imposible ejecución directa por la encomendataria, no figura en la orden de encargo ninguna autorización expresa para la contratación de todas o parte de las prestaciones con un tercero; sin embargo, en la nº 7 se contrata el objeto de la encomienda mientras que se desconoce la ejecución de la nº 6 al no haberse iniciado a la fecha de petición de la documentación para la realización de estos trabajos.

- En la encomienda nº 15, Gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler realizada por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a SOMACYL, la orden de encargo no incluye la posibilidad de acudir a la contratación de un tercero. No obstante se ha comprobado que se realizan actuaciones de limpieza y reparaciones tras la salida del arrendatario de la vivienda, así como asesoramiento externo en los pleitos.

- En las encomiendas nº 16, 17, 18, 19 y 20, realizadas por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a PROVILSA el Pliego de Bases común a estos encargos establece que, con carácter general la Entidad licitará las obras de modernización objeto de los encargos mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación, en los casos de obras de refuerzo el procedimiento restringido con el precio como único criterio de

adjudicación y en el resto de obras el procedimiento será el abierto con un solo criterio de adjudicación. Sin embargo se acude a la consideración de las obras como de emergencia y a la adjudicación directa a los contratistas, circunstancia que no está prevista en los Pliegos“... En la documentación aportada consta que el contrato derivado de la encomienda nº 21 se adjudica mediante procedimiento negociado sin publicidad, sin que se haya acreditado la negociación realizada.”⁸

- En la encomiendas nº 47 realizada por la Gerencia de Servicios Sociales a la FASTCYL, para la Gestión del programa de Acción Social, a través de los subprogramas de actuación de Servicios auxiliares y complementarios para la prestación de trabajos administrativos relacionados con la tramitación de expedientes de acción social, y de Fomento de las funciones tutelares de las entidades privadas sin ánimo de lucro”, hay constancia documental del procedimiento y adjudicación de la contratación con un tercero de los servicios encomendados.

III.3.3. EJECUCIÓN, RÉGIMEN DE PAGOS, RECEPCIÓN Y LIQUIDACIÓN

La revisión de las actuaciones realizadas por las encomendatarias y por los terceros contratados en la ejecución de los encargos así como su adecuación fiel a las disposiciones contempladas en las diferentes órdenes de encargo, sin que haya sido objeto de análisis minucioso, ha deparado los siguientes resultados:

- En las encomiendas nº 3, 4 y 5, encargadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería al ITACYL, la realización de los correspondientes servicios no fue incluida en el Plan anual de actuaciones del Instituto por lo que, a la vista del artículo 32 de su Reglamento, el acuerdo debería contemplar expresamente el régimen de libramientos que hayan de producirse; sin embargo, aunque en la orden de encomienda se establece que deberá efectuarse el correspondiente libramiento de fondos con carácter previo a su ejecución no se ha aportado documentación alguna que justifique su cumplimiento. Además, en la documentación presentada no consta el receptor de los trabajos, ni cómo se efectuará el control de los mismos, ni ninguna otra prescripción sobre la justificación de que los trabajos se han realizado de conformidad.

⁸ Párrafo modificado en virtud de alegaciones

- En relación con la encomienda de obras nº 7, Infraestructura rural en zona de concentración parcelaria de Valbuena II (Valladolid), no constan certificaciones de obra, ni facturas acreditativas de la ejecución de un contrato que fue adjudicado el 22 de noviembre de 2013, con un plazo de ejecución de 12 meses. Tampoco hay constancia de la elaboración del Acta de Recepción.

- En las encomiendas de obras nº 10 y 11, encargadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería a TRAGSA, se han producido notables retrasos en la ejecución. En la nº 10, con un periodo inicial previsto de ejecución de la obra de 1 mes, se han concedido 3 prórrogas, pasando la fecha de finalización del 7 de octubre de 2013, fecha prevista en el contrato, al 7 de marzo de 2014. Las razones alegadas para solicitar las tres ampliaciones del plazo son las “condiciones meteorológicas adversas”, pero sin que se haya aportado ni acreditación de la existencia, ni el período en el que tuvieron lugar esas causas meteorológicas ni ninguna otra justificación que lo avale. La medición final de la obra no se ha realizado hasta el 2 de julio de 2014, casi 4 meses después. En la ejecución de la obra de la nº 11, también se ha concedido una prórroga del periodo de realización de 1 mes, basada en "problemas técnicos", sin que se determinen ni cuales son ni ningún otro detalle en el expediente.

- En la encomienda nº 15, Gestión de la reserva de viviendas vacías en alquiler, encargada por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a SOMACYL consta un informe mensual redactado por personal de la empresa pública y factura también expedida por SOMACYL, junto con un certificado de conformidad del informe mensual firmado por el Director General de Vivienda, Arquitectura y Urbanismo. El abono se realiza por doceavas partes mensuales iguales del presupuesto total de la encomienda, independientemente del número de viviendas afectadas por las actuaciones, que fluctúa cada mes, y que tampoco se corresponde con el número inicial de viviendas que sirvió para determinar el presupuesto, por lo que implícitamente podría producirse un pago superior al correspondiente, y dar lugar a una sobrefinanciación de la empresa pública.

Por otro lado, en cuanto a la duración de esta encomienda, en la orden se fija un plazo de ejecución del 1 de enero al 31 de diciembre de 2014, pudiendo prorrogarse por plazos anuales, actualizando la retribución en función de los contratos de arrendamiento vigentes para el siguiente período anual y la revisión de costes que proceda. Si bien se prevé

de forma expresa la posibilidad de prórrogas anuales, no se fija ninguna duración máxima, observación puesta de manifiesto en el informe de fiscalización por el Interventor. Tampoco la orden de encomienda contiene previsiones sobre el órgano y el procedimiento de recepción y liquidación, si bien el Decreto 76/2008, por el que se regulan las encomiendas de gestión a SOMACYL, establece que finalizada la actuación se realizará su reconocimiento y comprobación en los términos legalmente establecidos, extendiéndose el documento correspondiente y procediendo a su liquidación en el plazo de los seis meses siguientes. Toda vez que la encomienda ha sido objeto de prórroga hasta el 31 de diciembre de 2015, no consta en el expediente la liquidación.

Respecto a la ejecución de las encomiendas de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a PROVILSA, hay que señalar que:

- ⁹
- En el contrato, correspondiente a la encomienda nº 18, se establece un plazo de ejecución de 2 meses con fecha de finalización el 19 de agosto de 2013; sin embargo, no se realiza la recepción de la obra hasta el 7 de noviembre, sin que figure ninguna justificación en el expediente.
- La encomienda nº 19 fija en el contrato un plazo de ejecución de 2 meses, debiendo estar finalizado el 26 de septiembre de 2013. Aunque en el contrato no está prevista la posibilidad de prórroga, con fecha 7 de octubre de 2013, se solicita una ampliación de plazo en 2 meses, debido "a la imposibilidad de finalizar las obras en la fecha prevista", sin determinar las causas concretas ni aportar ninguna justificación. Además en el expediente solamente consta una certificación, de 5 de noviembre de 2013, lo que incumple la obligación de emitirlas mensualmente establecida en la cláusula 17.1 del contrato.
- En el contrato, correspondiente a la encomienda nº 20, se establece un plazo de ejecución de 2 meses con fecha de finalización el 30 de septiembre de 2013; sin embargo, no se realiza la recepción de la obra hasta el 22 de noviembre, sin que figure ninguna justificación en el expediente. Además en el expediente solamente consta una certificación por el total de la obra lo que incumple la obligación, establecida a la Dirección Facultativa en la cláusula 17.1 del contrato, de emitirlas mensualmente a partir de la relación valorada.

⁹ Párrafo eliminado en virtud de alegaciones

- En la documentación aportada de la encomienda nº 22, figuran certificaciones trimestrales firmadas por la Consejería, PROVILSA y el adjudicatario, durante el ejercicio 2013; a partir del año 2014, dada la declaración de extinción de la sociedad a finales de 2013, no se ha expedido ninguna certificación. Tampoco hay constancia de la elaboración del acta de recepción o comprobación del servicio realizado que, según los datos deducidos de la documentación aportada, se ha prolongado al menos hasta el 15 de marzo de 2015.

En cuanto al régimen de los pagos de las encomiendas realizadas por la Consejería de Fomento y Medio Ambiente a PROVILSA, hay que señalar que:

- Los expedientes aportados de las encomiendas nº 16, 17, 18, 19, 20 y 21, disponen de las certificaciones de las obras ejecutadas y las facturas correspondientes, sin embargo no hay constancia de los documentos presupuestarios de propuesta de pago.

- En la encomienda nº 22, tampoco se ha aportado el documento contable de propuesta de pago. Existen relaciones valoradas por los servicios prestados fechados el último día del trimestre, de acuerdo con la adenda; sin embargo, las facturas y certificaciones del año 2013 son de fechas muy posteriores. Las certificaciones se emiten por PROVILSA y aparecen firmadas por el Director General de Transportes, el Gerente de PROVILSA y el contratista.

La disposición adicional tercera de la Ley 9/2013, de 21 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, autorizó la extinción de la empresa encomendataria, pasando la gestión del expediente a la propia Consejería de Fomento y Medio Ambiente. A partir de este momento, según la información recibida, los documentos de este expediente se custodian en la empresa pública SOMACYL, en la Secretaría General de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente y, en el área administrativa de la Dirección General de Transportes. Existe una adenda de prórroga que fija la duración del servicio hasta el 31 de diciembre de 2014; sin embargo, se ha presentado una relación valorada y una factura correspondiente al periodo de 1 de enero al 15 de marzo de 2015 por un importe y un servicio que supera los inicialmente contratados (1.820.419,66 euros). Tampoco consta una recepción global de todo el servicio a esta fecha.

En cuanto al régimen de los pagos de la encomienda nº 47, de la Gerencia de Servicios Sociales a la Fundación Acción Social y Tutela de Castilla y León, se establece la presentación con periodicidad semestral, para cada uno de los subprogramas afectados, de una Memoria comprensiva de los costes y gastos efectuados en ejecución de la encomienda y otra

Memoria de actuaciones realizadas, a remitir dentro de los dos meses siguientes al periodo al que se refieran. Además a los libramientos a efectuar debe acompañarse una certificación de que se ha presentado la citada documentación por la Fundación. No obstante, en el expediente aportado no hay constancia de ninguna memoria ni documentación justificativa de los costes ni las actividades realizadas, ni de los pagos efectuados.

IV. CONCLUSIONES

1) No se ha observado ningún incumplimiento de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, dentro del objeto y el alcance de las actuaciones fiscalizadoras de este informe. (Apartado III)

IV.1. CONCLUSIONES GENERALES Y SOBRE LA PLANIFICACIÓN DE LAS ENCOMIENDAS

2) De los expedientes analizados se deduce que la actividad de la Administración de la Comunidad en materia de encomiendas de gestión no obedece a una apropiada planificación, en base a unos criterios preestablecidos y bajo los principios que informan la gestión pública, sino a decisiones puntuales de cada órgano gestor, sobre la base de criterios de oportunidad, que no han podido ser determinados. (Apartado III.1.1.)

IV.2. CONCLUSIONES SOBRE LAS ACTUACIONES PREPARATORIAS Y LA JUSTIFICACIÓN DE LAS ENCOMIENDAS.

3) Las encomiendas se realizan a entidades que reúnen formalmente los requisitos legales para ostentar la condición de medio propio o servicio técnico de la Administración encomendante, pero que no son idóneos para la ejecución por sí mismos de la totalidad o una parte sustancial de la actividad, por carecer de los medios materiales, personales y técnicos necesarios para ello; incumpliendo lo establecido en el artículo 4.1.n) del TRLCSP. De esta conclusión se exceptúa el grupo TRAGSA y sus filiales y el ITACYL en la prestación de determinados servicios. (Apartado III.1.2.)

4) No se justifica, de forma fehaciente, la utilización del recurso a la encomienda como forma de gestión pública más adecuada a las necesidades planteadas, en detrimento de otros métodos como la gestión indiferenciada con medios propios o la contratación mediante licitación. Se efectúan genéricas referencias a la insuficiencia o no adecuación de los medios

propios de las entidades encomendantes o a las peculiares especialidades del objeto de la encomienda, pero sin aportar ningún argumento o documentación que lo avale. Esto impide determinar la existencia de la motivación que para su utilización establece el artículo 15.1 de la LRJAPyPAC (Apartado III.1.3.)

IV.3. CONCLUSIONES SOBRE EL OBJETO DE LAS ENCOMIENDAS.

5) En varias encomiendas, las nº 12, 15, 46 y 47, el objeto no se refiere a un encargo que implica actuaciones concretas de ejecución material o técnica sino que conlleva la realización, que se reitera en el tiempo, de un conjunto de actuaciones para realizar la gestión en bloque de una competencia o de gran parte de ella; esto puede incurrir en la atribución de funciones públicas a las encomendatarias, incumpliendo lo establecido en el artículo 15.5 de la LRJAPyPAC, y constituir un método para paliar deficiencias de medios de carácter estructural de las entidades encomendantes. (Apartado III.1.3.2.)

6) Las empresas del grupo TRAGSA, dada la amplitud de su objeto social y la progresiva especialización que han ido alcanzando en determinados ámbitos, como el de construcción y gestión de infraestructuras rurales y el de prevención y extinción de incendios, actúan como una prolongación de los órganos de la Administración. Especialmente de las Consejerías de Agricultura y Ganadería y de Fomento y Medio Ambiente que encargaron a estas empresas 31 encomiendas de gestión, 7 por la de Agricultura y Ganadería y 24 por la de Fomento y Medio Ambiente, de las 47 analizadas. (Apartado III.1.3.2.)

7) No ha sido posible determinar los criterios por los que actuaciones análogas, en las diferentes Consejerías, en unos casos son objeto de encomienda y en otros se procede a una licitación pública, lo que incumple la motivación para su utilización que establece el artículo 15 de la LRJAPyPAC (Apartado III.1.2.)

IV.4. CONCLUSIONES SOBRE LA RETRIBUCIÓN APLICADA A LAS ENTIDADES ENCOMENDATARIAS

8) Sobre la determinación de las retribuciones a aplicar a las entidades encomendatarias por los encargos realizados, no existe una regulación general en aplicación de lo establecido en el artículo 24.6 del TRLCSP. Se han utilizado varios sistemas: el de precios unitarios descompuestos establecidos en el proyecto cuando se trata de obras, coste global o coste por unidad de expediente tramitado o de actividad concreta realizada cuando se

trata de servicios, tarifas oficiales en el caso de TRAGSA o referencia a tarifas de otras administraciones públicas (la encomienda nº 2). En varios expedientes no se ha realizado suficiente desglose de la composición de la tarifa (las nº 8, 9, 12, 13, 14, 15 y 47), en otros no figura ninguna explicación (las nº 3, 4, 5, 6, 7, 16, 17 y 18) o la explicación es deficiente por referirse a encargos similares, aludir a las tarifas o coste medio de las compañías aéreas o remitirse a precios de mercado (las nº 1, 22 y 32). (Apartado III.1.3.3)

IV.5. CONCLUSIONES SOBRE LA TRAMITACIÓN DE LOS EXPEDIENTES DE LAS ENCOMIENDAS

9) No existe una tramitación uniforme de las encomiendas careciendo los expedientes, con carácter general, de algún trámite o de diversa documentación. Así en 5 encomiendas (de la nº 3 a la 7), el expediente se limita prácticamente a la orden de encargo. En 12 (las nº 1, 2, 3, 4, 5, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22) no hay constancia de la reserva de crédito y/o de la aprobación del gasto, incumpliendo lo establecido en el artículo 149 de la Ley 2/2006, de 3 mayo, de Hacienda y Sector público de Castilla y León, y en 9 expedientes (nº 3, 4, 5, 6, 16, 17, 18, 19 y 20) se produce una escasa definición o una ausencia de documentación técnica sobre el objeto de la encomienda; también se produce la inexistencia de la determinación del plazo de ejecución en la orden de encargo de 32 de los expedientes examinados (nº 3, 4, 5, 16, 17, 18, 19, 20 y de la 23 a la 46). Además en 35 encomiendas no se acredita fehacientemente la comunicación del encargo, (las nº 1 a la 10 y de la 22 a la 46), incumpliendo lo establecido en el artículo 19.2 de la LRJAPyPAC y en 7 (nº 16 al 22) no hay constancia del informe de fiscalización previa, que garantice la realización de la función interventora establecida en el artículo 254 de la citada Ley 2/2006, de Hacienda y Sector público de Castilla y León. (Apartado III.2.) .¹⁰

IV.6. CONCLUSIONES SOBRE EL CONTROL DE LAS ENCOMIENDAS

10) No se establecen órganos específicos de seguimiento, supervisión y control de las encomiendas, más allá de los preceptivos Directores de Obras conforme a la legislación sectorial, en ninguna de las encomiendas excepto en la nº 15. En ésta aunque se prevén, no se nombra a sus titulares, ni se constituyen ni queda constancia en la documentación de los expedientes que se haya realizado ninguna labor de supervisión. (Apartado III.3.1)

¹⁰ Párrafo modificado en virtud de alegaciones

IV.7. CONCLUSIONES SOBRE LA EJECUCIÓN DE LAS ENCOMIENDAS

11) Salvo en las encomiendas realizadas al grupo TRAGSA y en las de servicios realizadas al ITACYL (nº 3, 4 y 5), las actividades propias de ejecución del objeto de la encomienda, o una parte sustancial de las mismas, han sido objeto de contratación para su realización por terceros. Esta práctica pone en duda la justificación de la propia encomienda, al actuar las entidades encomendatarias como meras intermediarias y no aportar ningún valor añadido a la prestación, incumpliendo lo establecido en el artículo 4.1.n) del TRLCSP, y que ha dado lugar a mecanismos de elusión del procedimiento de contratación pública. (Apartado III.3.2).

12) En relación con la fase de ejecución y liquidación del objeto de las encomiendas, en 7 (las nº 10, 11, 15, 18, 19, 20 y 22) se ha producido un incumplimiento de los plazos establecidos, sin que conste la concesión de prórroga ni ninguna justificación, salvo genéricas referencias a las circunstancias meteorológicas u otros impedimentos no justificados ni acreditados documentalmente. En otros casos, nº 7, 22 y 47, los expedientes de ejecución adolecen de diversa documentación, como certificaciones y actas de recepción. (Apartado III.3.3)

V. RECOMENDACIONES

Analizados los trabajos realizados, a las entidades encomendantes que figuran en este informe, se realizan las siguientes recomendaciones:

1) El recurso a la encomienda, como la forma de gestión pública más adecuada, debería justificarse suficientemente por los órganos gestores y en cada caso concreto, aportando los estudios o informes suficientes que prueben las ventajas de índole organizativa, económica, o de cualquier otra naturaleza que aconsejen su utilización con preferencia a la gestión indiferenciada con medios propios o a la licitación pública.

2) Las encomiendas de gestión deberán tener como destinatarios medios propios o servicios técnicos dotados de los medios materiales, humanos y técnicos suficientes para realizar la totalidad, o al menos una parte sustancial, de los encargos.

3) Las encomiendas deberán referirse a actividades de carácter material, técnico o de servicios, de carácter complementario a las desarrolladas por los diferentes órganos

administrativos, que no encubran una falta de medios propios de naturaleza estructural, ni usarse en sustitución de contratos o subvenciones de manera encubierta.

4) Sería conveniente que las ordenes de encargo fuesen precedidas del Informe del Servicio Jurídico, por las implicaciones de orden legal que presentan las encomiendas de gestión que han quedado expuestas a lo largo del informe, y por la analogía de dichas resoluciones con los supuestos contemplados en el artículo 4.2 de la Ley 6/2003, de 3 de abril, Reguladora de la Asistencia Jurídica a la Comunidad de Castilla y León, que señala que el informe de los Servicios Jurídicos será preceptivo en los “convenios, pactos, acuerdos, programas o planes de actuación, a suscribir por la Administración de la Comunidad, con carácter previo a su firma”.

5) Las órdenes de encargo deberán contener o ir acompañadas de la documentación donde conste la detallada y pormenorizada definición de su objeto, a fin de conocer las concretas obligaciones de la entidad encomendaria y, en todo caso, sin incurrir en la atribución de funciones públicas.

6) Las órdenes de encargo deberán incluir una adecuada definición de las tarifas o de los componentes económicos de la encomienda, con el suficiente desglose que permita conocer sus diversos componentes, que coincida con los costes reales y sin que conlleven una retribución adicional a favor de la encomendaria.

7) En la tramitación de los expediente administrativos de las encomiendas deberán respetarse las normas de procedimiento administrativo y las de índole presupuestaria contempladas en la normativa de general aplicación, realizando las actuaciones e incorporando al expediente los informes, propuestas, resoluciones y demás documentación preceptiva.

8) Deberá contemplarse, por las entidades encomendantes, el establecimiento de un adecuado sistema de seguimiento y control de la ejecución de las encomiendas.

9) Las entidades encomendantes, por ser las titulares de la competencia, deberían incluir en los encargos la identificación previa de las partes o aspectos de la obra o servicio que pueden ser objeto de contratación con terceros, así como la autorización a las encomendarias para que procedan a su formalización.

VI. OPINIÓN

Sobre la base del trabajo de auditoría efectuado se desprende que la utilización de la encomienda de gestión, regulada en la legislación de contratación pública aplicable por las entidades del sector público autonómico de Castilla y León, no se realiza con los procedimientos ni para las finalidades previstas por la normativa aplicable.

La empresa TRAGSA tiene medios idóneos para el cumplimiento de las encomiendas en general, siendo, en el caso de ITACYL, únicamente predicable en algunas especialidades. (Conclusión nº 3).

No se realiza una adecuada planificación en esta materia, ni se justifica el recurso a la encomienda como forma de gestión pública más adecuada a las necesidades planteadas; utilizándose, en ocasiones, para paliar carencias materiales o de personal de carácter estructural. (Conclusiones nº 2, 4 y 5)

Se realizan encargos a entidades encomendatarias que carecen de la capacidad y los recursos necesarios para realizar la totalidad, o al menos una parte sustancial, de los encargos, lo que implica de hecho, la necesidad de contratar las prestaciones en detrimento de la gestión directa indiferenciada o la contratación administrativa. (Conclusión nº 3)

Palencia, 8 de marzo de 2016

EL PRESIDENTE

Fdo.: Jesús J. Encabo Terry

VII. ANEXOS

VII.1. ANEXO 1. ENCOMIENDAS DE GESTIÓN ANALIZADAS

Nº AUDITORIA	ENCOMENDANTE	ENCOMENDATARIA	CLASE	OBJETO	FECHA FORMAZACIÓN	FECHA TERMINACIÓN	PRESUPUESTO ENCOMIENDA
1	CONSEJERIA DE HACIENDA	CYLSOPA	SERVICIOS	DESARROLLO DE LA GESTION URBANISTICA DEL SECTOR DE SUELO URBANO NO CONSOLIDADO "S-53.11 EL SILO" SITUADO EN LA CIUDAD DE BURGOS	27/03/2013	01/01/2014	56.870,00
2	CONSEJERIA DE HACIENDA	CYLSOPA	SERVICIOS	REDACCION DE PROYECTO, DIRECCION FACULTATIVA, COORDINACION DE SEGURIDAD Y SALUD, RECEPCION, CERTIFICACION FINAL Y LIQUIDACION DE LAS OBRAS DE CONSTRUCCION DE UN INMUEBLE PARA ALBERGAR UN CENTRO DE PROCESOS DE DATOS DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN	09/07/2013	01/01/2014	132.887,77
3	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	ITACYL	SERVICIOS	REDACCION DEL PLAN DE MEJORAS TERRITORIALES Y OBRAS DE LA ZONA DE CONCENTRACION PARCELARIA DE TÁMARA DE CAMPOS II (PALENCIA).	31/05/2013	01/01/2014	10.000,00
4	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	ITACYL	SERVICIOS	REDACCION DEL PROYECTO DE LA ZONA DE CONCENTRACION PARCELARIA DE TÁMARA DE CAMPOS II (PALENCIA)	31/05/2013	01/01/2014	37.000,00
5	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	ITACYL	SERVICIOS	DIRECCION DE LAS OBRAS DEL PROYECTO DE CONSTRUCCION DE UNA INFRAESTRUCTURA DE UN PASO SOBRE CAUCE PARA MEJORA DE APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS PASTABLES EN POBLADURA DEL VALLE (ZAMORA)	31/05/2013	01/01/2014	6.071,29
6	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	ITACYL	OBRAS	MODERNIZACION DE LOS REGADIOS DE LA ZONA REGABLE DEL CANAL DE POLLOS (VALLADOLID)	10/04/2013	01/01/2015	2.850.000,00
7	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	ITACYL	OBRAS	INFRAESTRUCTURA RURAL EN ZONA DE CONCENTRACION PARCELARIA DE VALBUENA II (VALLADOLID)	10/04/2013	01/01/2014	1.899.299,00
8	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSA	SERVICIOS	DESARROLLO DE LA RED DE VIGILANCIA FITOSANITARIA DE CASTILLA Y LEÓN CON CRITERIOS DE LA GESTION INTEGRADA DE PLAGAS.	01/10/2013	31/12/2015	396.000,00
9	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSATEC	SERVICIOS	DESARROLLO DEL SISTEMA DE ALERTA SANITARIA Y OTRAS ENFERMEDADES DE CONTROL.	28/11/2013	31/12/2016	1.833.000,00
10	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSA	OBRAS	ACCESO AL SECTOR AGR-2 DESDE LA CARRETERA CL-127, EN TREVIÑO (BURGOS)	07/11/2013	08/11/2013	193.381,24
11	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSA	OBRAS	INFRAESTRUCTURA RURAL EN ZONA DE CONCENTRACION PARCELARIA DE PEDRAZA (SEGOVIA)	29/10/2013	01/01/2014	844.700,00
12	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSA	SERVICIOS	SERVICIO DE APOYO AL SECTOR AGRICOLA Y GANADERO DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CASTILLA Y LEÓN EN LA TRAMITACION ADMINISTRATIVA DE LA SOLICITUD UNICA DE AYUDAS DE LA PAC DURANTE EL AÑO 2013, SEGÚN DETERMINAN REGLAMENTOS (CE) Nº 1782/2003,1698/2005 Y 73/2009	04/10/2013	31/01/2014	318.090,37
13	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSA	SERVICIOS	SERVICIO DE APOYO AL CUMPLIMIENTO DEL PROGRAMA ANUAL 2013 DEL PLAN ESTADÍSTICO NACIONAL 2013-2016 EN LA REALIZACION DE ENCUESTAS PARA LA ESTIMACION DE CENSOS GANADEROS PROVINCIALES DE CASTILLA Y LEÓN DURANTE EL AÑO 2013.	25/03/2013	20/01/2014	52.508,75
14	CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA	TRAGSA	SERVICIOS	SERVICIO DE APOYO AL SECTOR AGRARIO Y AGROINDUSTRIAL DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE CASTILLA Y LEÓN EN LA PLANIFICACION Y ANALISIS DE ACTUACIONES EN MATERIA AGRARIA Y AGROINDUSTRIAL DURANTE EL AÑO 2013.	11/11/2013	31/01/2014	142.780,00
15	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	SOMACYL	SERVICIOS	GESTION DE LA RESERVA DE VIVIENDAS VACIAS EN ALQUILER A LA EMPRESA PUBLICA SOCIEDAD DE INFRAESTRUCTURAS Y MEDIO AMBIENTE DE CASTILLA Y LEÓN , S.A.	25/11/2013	31/12/2014	998.840,48
16	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	OBRAS	REHABILITACION DEL PUENTE CIDACOS, EN VILLAR DEL RIO (SORIA)	15/05/2013	20/11/2013	684.934,25
17	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	OBRAS	ACTUACIONES DE CONSERVACION DEL TRAMO DE LA CARRETERA SO-830 COMPRENDIDO ENTRE EL PUERTO DE SANTA INES Y EL LIMITE CON LA COMUNIDAD DE LA RIOJA (P.K. 17+200 A 31+000)	24/05/2013	29/10/2013	588.477,26

CONSEJO DE CUENTAS DE CASTILLA Y LEÓN

Fiscalización sobre la utilización de la encomienda de gestión regulada en la legislación de contratación pública aplicable por las Entidades del Sector Público de la Comunidad Autónoma, en coordinación con el Tribunal de Cuentas.

Nº AUDITORIA	ENCOMENDANTE	ENCOMENDATARIA	CLASE	OBJETO	FECHA FORM-LIZACIÓN	FECHA TERMINA-CIÓN	PRESUPUESTO ENCOMIENDA
18	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	OBRAS	ACTUACIONES DE CONSERVACION DEL TRAMO DE LA CARRETERA LE-315 A SU PASO POR EL DESFILADERO DE LAS HOCES DE VEGACERVERA (P.K. 8+800)	13/06/2013	07/11/2013	142.187,75
19	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	OBRAS	ACTUACIONES DE CONSERVACION DE LA CARRETERA P-220 EN EL ENTORNO DE LA LOCALIDAD DE NESTAR (P.K. 4+500 APROX.)	07/07/2013	18/11/2013	89.722,21
20	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	OBRAS	ACTUACIONES DE CONSERVACION DEL PONTÓN UBICADO EN EL P.K. 32+040 DE LA CARRETERA LE-331	09/07/2013	22/11/2013	157.000,00
21	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	OBRAS	OBRAS DE CONSERVACION: REFUERZO Y RENOVACION DE FIRME. CARRETERA ZA-611, DEL CL-602 A ZA-602. TRAMO P.K. 31+400 AL 33+400. CLAVE 4.1-ZA-22. ZAMORA	24/07/2013	05/12/2013	193.177,33
22	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	PROVILSA	SERVICIOS	ORDEN DE 11/1/2013. QUE ENCARGÓ PRORROGAR A PROVILSA EL CONTRATO DE 16/3/2009, SUSCRITO CON "AIR NOSTRUM, LÍNEAS AÉREAS DEL MEDITERRRNEO, S.A.", PARA REFORZAR PROMOCION DE INFRAESTRUCTURAS AEROPORTUARIAS REGIONALES CON PUBLICIDAD EN LINEAS AÉREAS	11/01/2013	30/05/2014	18.271.000,00
23	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSATEC	SERVICIOS	CP-1/13 SERVICIO DE APOYO PARA LA IMPLANTACION, ELABORACION DE INFORMES, MEMORIAS Y SEGUIMIENTO DE PROCESOS DERIVADOS DE LOS PROGRAMAS DE MOVILIDAD EN TERRENOS CINEGÉTICOS DE GESTIÓN PÚBLICA. COTOS PRIVADOS DE CAZA Y COTOS DE PESCA EN CASTILLA Y LEÓN.	14/03/2013	14/03/2014	107.796,83
24	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSATEC	SERVICIOS	DM-13/13 ELABORACIÓN DE ESTUDIOS TÉCNICOS EN LAS ZONAS DECLARADAS DE ALTO RIESGO DE INCENDIO FORESTAL PARA EL DESARROLLO DE LOS PLANES DE DEFENSA EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN.	11/12/2012	31/12/2014	950.789,15
25	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSATEC	SERVICIOS	EN-12/13 APOYO TÉCNICO PARA LA ADAPTACIÓN E IMPLANTACIÓN DE LAS BASES QUE SUSTENTAN EL PLAN DIRECTOR DE LA RED NATURA 2000	11/11/2013	31/12/2013	29.299,79
26	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	DM-10/13 GESTION CON MONITORES DE LA EXPOSICIÓN PERMANENTE DEL CENTRO PARA LA DEFENSA CONTRA EL FUEGO. DENTRO DE LA CAMPAÑA PERMANENTE DE CONCIENCIACIÓN CONTRA LOS INCENDIOS FORESTALES, ANUALIDAD 2013.	07/10/2013	07/12/2013	5.357,88
27	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	DM-11/13 TRABAJOS DE LUCHA CONTRA EL HONGO FUSARIUM CIRCINATUM. AÑOS 2013 Y 2014.	09/11/2012	01/12/2014	184.934,88
28	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	DM-12/13 TRABAJOS DE PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA EL NEMATODO DEL PINO (BURSAPHELENCHUS XYLOPHILUS), EN CUMPLIMIENTO DEL PLAN NACIONAL DE CONTINGENCIA EN CASTILLA Y LEÓN DURANTE LOS AÑOS 2013 Y 2014.	09/11/2012	01/12/2014	589.189,56
29	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	DM-14/13 SERVICIO DE RECEPCION Y PROCESADO DE SEÑAL GPS DE LOS LOCALIZADORES DE LOS MEDIOS DE EXTINCION DE INCENDIOS FORESTALES Y LOS LOCALIZADORES DE PERIMETRAJE DE INCENDIOS.	27/12/2012	31/12/2014	257.973,26
30	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	DM-21/13 SERVICIO INTEGRAL DE PREVENCIÓN Y EXTINCION DESDE DIVERSAS BASES DE CASTILLA Y LEÓN . AÑO 2013.	16/04/2013	30/11/2013	1.829.210,30
31	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	GF-2/13 SERVICIO DE PRODUCCION DE PLANTAS Y SEMILLAS PARA LA RESTAURACIÓN DE GRANDES INCENDIOS	29/10/2013	29/10/2014	949.999,18
32	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SUMINISTR OS	GF-6/13 SUMINISTRO DE PLANTAS FORESTALES DE PINUS NIGRA PARA LA RESTAURACIÓN DE INCENDIOS	02/12/2013	31/12/2013	46.101,22
33	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA (COFINANCIADO MINISTERIO DE AA Y M.A.)	OBRAS	AV-30/13 TRAT. SELVICOLAS PREVENTIVOS DE INCENDIOS PARA LA MEJORA Y CONSERVACIÓN DE HABITATS DE INTERÉS COMUNITARIO EN LA C. DE BARCO DE AV, M.U. P. Nº 48, 49, 50, 55, 97, 109, 145, 166 Y 168 DEL CATALOGO DE MONTES DE UTILIDAD PÚBL. DE LA PROV. DE AVILA	09/05/2013	29/11/2013	137.856,06
34	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA (COFINANCIADO MINISTERIO DE AA Y M.A.)	OBRAS	AV-312/13 - TRATAMIENTOS SELVICOLAS PREVENTIVOS DE INCENDIOS PARA LA MEJORA Y CONSERVACIÓN DE HABITATS DE INTERES COMUNITARIO EN LA COMARCA DE ARENAS DE SAN PEDRO. MONTES DE U.P. Nº 4 Y 136 DEL CUP DE LA PROVINCIA DE AVILA	09/05/2013	29/11/2013	129.223,04

CONSEJO DE CUENTAS DE CASTILLA Y LEÓN

Fiscalización sobre la utilización de la encomienda de gestión regulada en la legislación de contratación pública aplicable por las Entidades del Sector Público de la Comunidad Autónoma, en coordinación con el Tribunal de Cuentas.

Nº AUDITORIA	ENCOMENDANTE	ENCOMENDATARIA	CLASE	OBJETO	FECHA FORM-LIZACIÓN	FECHA TERMINA-CIÓN	PRESUPUESTO ENCOMIENDA
35	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	BU-25/13 - CONSTRUCCION DE DOS TORRETAS METÁLICAS DE INCENDIOS FORESTALES EN ARANDA DE DUERO Y VALLE DE SEDANO (BURGOS)	18/11/2013	19/02/2014	139.823,46
36	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	BU-302/13 - TRATAMIENTOS SELVICOLAS Y CONSERVACION DE INFRAESTRUCTURAS EN PREVENCION DE INCENDIOS EN LA COMARCA DE MEDINA DE POMAR, TERMINOS MUNICIPALES DE VALLE DE LOSA Y OTROS DOS MAS DE LA PROVINCIA DE BURGOS.	27/03/2013	27/08/2013	129.723,62
37	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	LE-01/13 - CONTROL DE LA SARNA EN LAS RESERVAS REGIONALES DE CAZA DE LEÓN.	05/12/2013	05/08/2014	402.828,94
38	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	LE-18/13 CONTROL DE LA SARNA EN LAS RESERVAS REGIONALES DE CAZA DE LEÓN .	10/05/2013	10/11/2013	201.414,91
39	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	SERVICIOS	SG-3/13 - SERVICIO DE RETEN DE MAQUINARIA PESADA PARA LA EXTINCION DE INCENDIOS FORESTALES EN LA PROVINCIA DE SEGOVIA.	07/08/2013	31/12/2013	64.652,56
40	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	SG-9/13 - TRABAJOS DE CONSERVACION Y MANTENIMIENTO DE PISTAS FORESTALES EN MONTES DE UTILIDAD PUBLICA EN LA PROVINCIA DE SEGOVIA.	04/12/2013	31/12/2013	18.755,06
41	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	SO-22/13 - MANTENIMIENTO DE CORTAFUEGOS CON TRACTOR DE RUEDAS EN LA PROVINCIA DE SORIA.	14/06/2013	31/12/2013	25.551,91
42	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	VA-4/13 - ADECUACION DEL ESCENARIO DEPORTIVO SOCIAL DE PESCA DE SAN MIGUEL DEL PINO TRAS LA CRECIDA DEL RIO DUERO EN ABRIL DE 2013.	22/11/2013	22/12/2013	50.278,20
43	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	VA -10/13 - TRABAJOS DE CONSERVACION Y MEJORA DE LAS INFRAESTRUCTURAS DE LA BASE CONTRA INCENDIOS FORESTALES EN QUINTANILLA DE ONESIMO (VALLADOLID)	28/11/2013	15/12/2013	15.670,02
44	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	VA-301/13 - ACTUACIONES DE MEJORA DEL MEDIO NATURAL CONSISTENTES EN TRATAMIENTOS SELVICOLAS PREVENTIVOS DE INCENDIOS EN LA COMARCA DE PINARES-CENTRO (SECCION TERRITORIAL DE ORDENACION Y MEJORA I) DE LA PROVINCIA DE VALLADOLID	01/08/2013	01/12/2014	628.726,31
45	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSA	OBRAS	ZA-306/13 - TRATAMIENTOS SELVICOLAS PREVENTIVOS DE INCENDIOS FORESTALE SOBRE UNA SUPERFICIE DE 97,14 HAS EN LA COMARCA DE CARBALLEDA, TÉRMINO MUNICIPAL DE ESPADAÑEDO Y JUSTEL (ZAMORA).	27/05/2013	27/03/2014	238.440,71
46	CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE	TRAGSATEC	SERVICIOS	RV-1/13: SERVICIO PARA LA EALIZACIÓN DE CONTROLES Y OTRAS FASES DE LA TRAMITACIÓN DE AYUDAS EN RELACION CON EL MEDIO NATURAL, CONTEMPLADAS EN EL PROGRAMA DE DESARROLLO RURAL DE CASTILLA Y LEÓN PARA EL PERIODO 2007-2013	19/08/2013	01/01/2014	919.882,96
47	CONSEJERIA DE FAMILIA.- GERENCIA DE SERVICIOS SOCIALES	FUNDACIÓN ACCION SOCIAL Y TUTELA DE CASTILLA Y LEÓN	OTROS	GESTION PROGRAMA DE ACCION SOCIAL, A TRAVES DE LOS SUBPROGRAMAS DE ACTUACION: "DE SERVICIOS AUXILIARES Y COMPLEMENTARIOS PARA LA PRESTACIÓN DE TRABAJOS ADMVOS RELACIONADOS CON LA TRAMITACION DE EXPTEs DE ACCIÓN SOCIAL" Y "FOMENTO DE FUNCIONES TUTELARES...	02/04/2013	31/12/2016	1.273.849,43
Total							39.225.256,94