



TRIBUNAL DE CUENTAS

PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

**Actuaciones Previas n.º 5/16**

**Ramo: SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO (Inf. Fisc. “Consortio Mar Parque Salud de Barcelona”, ejercicio 2011)**

**Lugar: BARCELONA**

**ACTA DE LIQUIDACIÓN PROVISIONAL**

En el Tribunal de Cuentas, Sección de Enjuiciamiento, calle Beneficencia, n.º 2, 2.ª planta, de Madrid, siendo las 10:30 horas del día 20 de septiembre de 2016, la Delegada Instructora D.ª Raquel Rodríguez García, en presencia de la Secretaria de las Actuaciones, D.ª Marta García Cañada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47, apartado 1, de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, manifiesta que va a proceder a la práctica de la correspondiente Liquidación Provisional y hace constar lo siguiente:

Mediante Providencia de fecha de 15 de julio de 2016 se citó a esta Liquidación Provisional al representante legal del Consorcio Mar Parque de Salud de Barcelona y al Ministerio Fiscal. Todas las citaciones están incorporadas a las Actuaciones.

Comparece en este acto el Letrado D. Francesc José María Sánchez en representación del Consorcio Mar Parque de Salud de Barcelona, no haciéndolo el resto de los citados.

La presente Liquidación tiene carácter provisional y se hace a reserva de la decisión que se adopte en el proceso jurisdiccional contable que, en su caso, se incoe, donde las partes legitimadas podrán efectuar las alegaciones y solicitar las diligencias de prueba que estimen pertinentes para la defensa de sus respectivos derechos e intereses.

Del estudio de los antecedentes y de las diligencias de averiguación practicadas, resultan los siguientes **HECHOS**:

**UNO.-** Dichas Actuaciones se siguen como consecuencia de las presuntas responsabilidades contables denunciadas por el Ministerio Fiscal mediante escrito de fecha 15 de septiembre de 2015 a la vista del Informe de Fiscalización n.º 7/15 del “Consortio Mar Parque de Salud de Barcelona”, ejercicio 2011, elaborado por la Sindicatura de

Cuentas de Cataluña. En concreto, los aspectos necesitados de una actividad instructora son los siguientes:

1. En el apartado 2. "Contratación", letra d), se recoge: (pág. 52):

*"Ejecución contractual".*

*La comparación entre los importes correspondientes al ejercicio 2011 de los contratos formalizados por el Consorcio en los ejercicios 2010 y 2011 y los importes del gasto contabilizado durante el ejercicio 2011, de los cuarenta proveedores más significativos (que representan el 70% del volumen de las operaciones de proveedores del ejercicio 2011), pone de manifiesto en veinticuatro casos la existencia de un exceso de gasto respecto a los importes contratados, por un importe de 18,96 ME (véase el cuadro 33).*

2. En el apartado 2.7.1 "Contratación de obras", y en relación a la obra civil del Servicio de Neuroangiografía del Hospital del Mar", se recoge: (pág. 55):

*"... Finalmente las obras fueron ejecutadas con una demora de cinco meses y medio respecto al plazo contratado, sin que la entidad aplicara al contratista las penalidades previstas en los pliegos, y emitió un certificado de liquidación de las obras de 21.027,36 euros adicional al precio de contrato".*

3. En el apartado 2.8. 1"Personal", "Condiciones contractuales y retributivas", se recoge en relación a la reducción de retribuciones: (páginas 65 y 66):

*"c) Reducción de retribuciones.*

*En el ejercicio 2010 el Consorcio aplicó incorrectamente la reducción a las retribuciones del personal directivo establecida en el Decreto Ley 3/2010, de 29 de mayo, de medidas urgentes de contención del gasto.*

*El Consorcio no tuvo en cuenta la reducción porcentual que dicha norma establecía para el personal asimilado a directivo, que es aquel que percibe una retribución total anual, excluida la antigüedad, igual o superior a la fijada para el cargo de director general de la Administración de la Generalidad. Las reducciones previstas para este personal debían ser del 8%, 10% 15%, en función de su retribución bruta anual, mientras que el Consorcio le aplicó una reducción lineal del 5%.*

*La entidad solo consideró personal directivo afectado por la norma a los seis trabajadores con contrato de alta dirección mientras que, en opinión de la Sindicatura de acuerdo con la información aportada por el Consorcio, habría la menos treinta y siete trabajadores a los que se debería considerar como personal directivo o asimilado, de acuerdo con dicho decreto ley.*

*En consecuencia, la nómina de 2011 quedó también afectada por estas reducciones retributivas no practicadas en el ejercicio anterior, en lo que concierne tanto a las personas afectadas como a los porcentajes de reducción.*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

4. En el mismo apartado y en relación a las retribuciones variables, se recoge: (págs. 66 y 67):

*d) Retribuciones variables.*

*En el mes de abril de 2012 el Consejo Rector dio su conformidad al pago del importe total de 4.543,88 euros en concepto de objetivos de dirección correspondientes al ejercicio 2011 a cinco de sus altos directivo...*

*... Por otra parte, el apartado 3 del Acuerdo de Gobierno de 30 de marzo de 2010 de actualización de los criterios y del procedimiento de control de las retribuciones variables en función de objetivos del personal directivo de las entidades del sector público de la Generalidad, prevé que la percepción de retribuciones variables en función de objetivos está condicionada al cumplimiento del objetivo presupuestario general de la entidad, entendido como que la diferencia entre los ingresos y los gastos corrientes realizados debe ser igual o superior a la diferencia entre los ingresos y los gastos previsto inicialmente en el presupuesto. En este sentido, en el año 2011 el Consorcio no cumplió el objetivo presupuestario general que tenía previsto, por lo que no correspondía haber pagado estas retribuciones en el año 2012.*

5. En el apartado 2.8.2 "Otros aspectos de personal", se recoge: (pág. 69):

*Retribuciones del personal con dos actividades públicas.*

*... Por otra parte, de acuerdo con la normativa básica de incompatibilidades del Estado, la autorización de compatibilidad de dos actividades públicas implica necesariamente que las pagas extraordinarias solo se puedan percibir por uno de los dos puestos. Sin embargo, el trabajo de fiscalización ha puesto de manifiesto que los profesionales perciben pagas de esta naturaleza por las jornadas que realizan en la actividad asistencial y en la actividad docente.*

**DOS.-** Tras poner el Ministerio Fiscal las presuntas irregularidades en conocimiento del Presidente de la Sección de Enjuiciamiento, mediante Diligencia de Ordenación de fecha 2 de noviembre de 2015 y manifestado el Síndico Mayor de la Sindicatura de Cuentas de Cataluña que no consideraba necesario añadir información alguna distinta de la contenida en el Informe de Fiscalización del "Consorcio Mar Parque Salud de Barcelona", se acordó oír, a la vista de los antecedentes remitidos, por término de cinco días, al Ministerio Fiscal y al representante legal del Consorcio Mar Parque de Salud de Barcelona, acerca del nombramiento de Delegado Instructor para la práctica de las actuaciones previstas en el artículo 47 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

**TRES.-** El Ministerio Fiscal mediante escrito de fecha 6 de noviembre de 2015 solicitó que se procediera al nombramiento de Delegado Instructor.

**CUATRO.-** El representante legal del Consorcio Mar Parque Salud de Barcelona, mediante escrito de 13 de noviembre de 2015 manifestó que no se oponía al nombramiento de Delegado Instructor.

**CINCO.-** Finalmente, con fecha 18 de noviembre de 2015 la Excm. Sra. Consejera de Cuentas del Departamento Primero dicta Auto conclusivo de la fase de Diligencias Preliminares, en cuya parte dispositiva acuerda elevar las actuaciones a la Sección de Enjuiciamiento a los efectos de que por ésta se proponga a la Comisión de Gobierno el nombramiento de un Delegado Instructor en relación con los hechos señalados por el Ministerio Fiscal.

**SEIS.-** La Comisión de Gobierno por resolución de fecha 4 de febrero de 2016 acuerda el nombramiento de Delegada Instructora para estas Actuaciones Previas 5/16 según lo establecido en el artículo 47 de la Ley 7/88, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

**SIETE.-** Una vez analizada la documentación obrante en fase de Diligencias Preliminares, en fecha 26 de febrero de 2016 por parte de la Delegada Instructora se requirió información adicional al representante legal del Consorcio Mar Parque de Barcelona, con el fin de que remitiera informe justificativo de las presuntas irregularidades puestas de manifiesto por el Ministerio Fiscal.

**OCHO.-** El 11 de abril de 2016 se recibe escrito del representante del Consorcio Mar Parc de Salut de Barcelona en contestación al requerimiento de esta Instrucción junto con informe y documentación justificativa de las manifestaciones realizadas en dicho informe.

**NUEVE.-** Con fecha 20 de abril de 2016 se solicita a la Sindicatura de Cuentas que concrete quienes fueron la persona que, según consta en la irregularidad del apartado 2.8.2 "Otros aspectos de personal", percibieron dos pagas extraordinarias.

**DIEZ.-** El 25 de mayo de 2016 se recibe contestación al anterior oficio.

**ONCE.-** Finamente, con fecha 25 de mayo de 2016 se solicita información nuevamente al Consorcio, que es recibida con fecha 20 de junio de 2016.



TRIBUNAL DE CUENTAS

PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

## CONSIDERACIONES

### **PRIMERA.- Doctrina general sobre los supuestos generadores de responsabilidad contable en procedimientos de reintegro por alcance.**

Conviene antes de analizar pormenorizadamente los hechos que pudieran constituir irregularidades merecedoras de reproche, recordar las líneas básicas en las que se apoya el instituto de la responsabilidad contable por el ilícito de alcance.

Hay que tener en cuenta que tal y como señala el artículo 72 de la Ley 7/1988 el alcance es el saldo deudor injustificado de una cuenta o, en términos generales, la ausencia de numerario o de justificación en las cuentas que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de los caudales públicos. En base a esta definición legal, el Tribunal de Cuentas en la Sentencia n.º 18 de 3 de noviembre de 1997 detallaba que *“el saldo deudor injustificado producido en la gestión llevada a cabo por el declarado responsable contable es constitutiva de alcance con independencia de que la conducta observada por dicho responsable contable pueda calificarse de malversación (por apropiarse fondos o consentir que otro lo haga), pues a efectos de delimitar el alcance como ilícito contable que es, basta con que tenga lugar la falta de justificación de una partida”* y en su jurisprudencia ha ido puntualizando la determinación de los elementos, tanto objetivos como subjetivos que deben concurrir para estar ante un supuesto de responsabilidad contable.

En primer lugar, se debe afirmar que sólo podrán incidir en responsabilidad contable quienes tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, teniendo en cuenta a la hora de analizar este elemento que no toda acción contraria a la Ley que produzca menoscabo de caudales públicos realizada por quién legalmente tiene su manejo, será responsabilidad contable, ya que se requerirá, además, que resulte o se desprenda de las cuentas en sentido amplio que deben rendir todos aquellos que recauden, intervengan, administren, custodien o manejen, dichos caudales o efectos públicos.

En segundo lugar, y como elemento objetivo conformador del ilícito, la infracción legal generadora del daño a los fondos públicos se refiere a las obligaciones impuestas por las leyes de la contabilidad pública y del régimen presupuestario aplicable al Sector Público de que se trate y no meras prácticas reprochables según la sana crítica. Dicha

infracción, como ya se ha señalado, debe causar un daño pues estamos ante una jurisdicción esencialmente resarcitoria y de ahí la importancia de concretar los daños y perjuicios que se causen durante la actividad administrativa. En este sentido, el artículo 59.1 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas señala la necesaria exigencia para encontrarnos ante un supuesto de ilícito contable en el sentido de que: *“los daños determinantes de la responsabilidad deberán ser efectivos, evaluables económicamente e individualizados en relación a determinados caudales o efectos”*.

A este respecto, la jurisprudencia contable mantiene el criterio constante de la necesaria realidad o efectividad del daño o perjuicio, lo que significa que éste ha de ser actual y no meramente potencial, es decir, que dicho daño no descansa en meras especulaciones acerca de perjuicios contingentes o dudosos. Desde esta misma perspectiva, el carácter evaluable del daño significa que son indemnizables todos los que se produzcan sobre caudales o efectos públicos, pues el único requisito es la susceptibilidad de valoración económica. A esto se añade la necesaria individualización del daño lo que implica, obviamente, la concreción del mismo en relación con la cuenta correspondiente (vid los Autos del Tribunal de Cuentas de 20 de mayo de 1993 y de 17 de junio de 2001).

A estos elementos objetivos hay que añadir como tercer requisito que la acción u omisión contraria a la Ley y generadora de perjuicios al erario público esté revestida de subjetividad y acotada, por consiguiente, en los presupuestos de dolo, culpa o negligencia, con distintas modulaciones en lo que a la gravedad de la culpa se refiere, según se trate de responsabilidad directa o subsidiaria, siguiendo los criterios expuestos en los artículos 30 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y 49, 59 y 72 de su Ley de Funcionamiento, y, además, por todas, la Sentencia del Tribunal de Cuentas de 29 de julio de 1992.

Una vez reiterados los tres elementos conformadores del ilícito hay que señalar que es necesario que se den todos y conjuntamente, no bastando para que se genere responsabilidad contable que sólo concurren alguno de ellos, tal y como se establece en la Sentencia del Tribunal de Cuentas 12/06, de 24 de julio. A esta configuración normativa hay que añadir un nuevo perfil jurisprudencial contenido en las Sentencias de 18 de enero de 2012 (casación 11/2010) y de 28 de noviembre de 2012 (casación 367/2010), relevantes en cuanto a la delimitación de la figura del alcance, por cuanto constriñe su ámbito a lo reflejado en el Fundamento Jurídico 11º de la última sentencia citada.

Con independencia de lo señalado anteriormente, hay que reseñar necesariamente las resoluciones dictadas por la Sala de Justicia y de los Órganos Jurisdiccionales de Instancia del Tribunal de Cuentas, de indispensable referencia en



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

relación a la consideración de los distintos supuestos que se podrán tratar como alcance, a los efectos de la tramitación de las correspondientes Actuaciones Previas. Así se pueden mencionar las Sentencias de la Sala de Justicia n.º 11/2013, de 11 de abril; 15/2013, de 29 de mayo y 17/2013, de 24 de julio y las sentencias de instancia n.º 7/2013, de 31 de julio; D. 3.º, n.º 8/2013, de 2 de julio, D. 2.º; n.º 9/2013, de 25 de julio, D. 2.º y n.º 9/2013, de 5 de noviembre, D. 3.º entre otras.

#### **SEGUNDA.- Naturaleza de la fase de actuaciones previas.**

Resulta obligado, también con carácter previo, invocar la doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas en la caracterización de la presente fase de Actuaciones Previas.

Así, el Auto de la Sala de Justicia de 27 de noviembre de 1995 ya señalaba la naturaleza y finalidad de esta fase procedimental:

*El intérprete auténtico de la Ley de última referencia ya se encargó de afirmar en su Preámbulo que las actuaciones previas a la iniciación de la vía jurisdiccional -que son la sede en que nos hallamos- han de servir de necesario soporte de la misma, y el Tribunal Constitucional -en la misma línea de pensamiento- las concibe (así Sentencia 18/1991, de 31 de enero) como preparatorias y directamente orientadas al enjuiciamiento y, en su caso, exigencia de responsabilidad. Desde este punto de vista -que, como no puede ser de otro modo, compartimos expresamente- las actuaciones del art. 47 de la Ley 7/1988 no han de presentarse como un procedimiento administrativo (aunque su naturaleza revista este carácter no jurisdiccional) encaminado a obtener una resolución final que suponga declaración alguna de responsabilidad contable, sino como un conjunto de diligencias legalmente regladas y tasadas que han de servir de apoyo y facilitar el proceso judicial posterior, para que los activamente legitimados puedan ejercer, si así lo entienden, sus pretensiones de reintegro de daños y abono de los perjuicios originados a los caudales o efectos públicos y, en ambos casos, con los intereses legales desde el día en que entienda producido el alcance, y los legitimados pasivos pueden oponerse o no a dichas pretensiones.(...)*

*El Delegado Instructor pues, para cumplir con los cometidos que legalmente le atañen ex art. 26.1 de la Ley Orgánica, ha de acomodar la instrucción de forma rigurosa a lo preceptuado en el art. 47 de la Ley de Funcionamiento suprimiendo cualquier trámite que no se encuentre expresamente establecido en la Ley acabada de citar, y, en síntesis, investigar los hechos y los presuntos responsables con las diligencias que él considere adecuadas a tal fin, practicar la liquidación provisional del alcance en todo caso, y si de ella se derivara presunta responsabilidad contable, requerir de depósito o fianzamiento a*

los presuntos responsables y, resultando infructuosa esta actuación, realizar el embargo de sus bienes.

Todavía se acota más en el Auto de la Sala de Justicia 3/2005 de 1 de abril:

*“Por tanto, el Delegado Instructor no puede desplegar una función similar a la del órgano jurisdiccional, sino que debe atenerse, con la mayor diligencia posible, a realizar los cometidos que le impone el art. 47 de la Ley de Funcionamiento, es decir, recabar los documentos que necesite para concluir su función, o levantar, cuanto antes, el Acta de Liquidación Provisional si considera que es suficiente con la documentación que ya dispone para efectuar una valoración provisional de los hechos y de la imputación.”*

### **TERCERO.- Análisis de las irregularidades y consideraciones a realizar por esta Instrucción.**

Una vez que se han clarificado los requisitos para encontrarnos ante un supuesto de alcance que es el reconducible al procedimiento de responsabilidad contable donde se incardinan inicialmente las Actuaciones Previas, pasamos ahora al análisis de las irregularidades denunciadas.

#### **1. En el apartado 2. "Contratación", letra d), se recoge: (pág. 52):**

##### ***"Ejecución contractual".***

*La comparación entre los importes correspondientes al ejercicio 2011 de los contratos formalizados por el Consorcio en los ejercicios 2010 y 2011 y los importes del gasto contabilizado durante el ejercicio 2011, de los cuarenta proveedores más significativos (que representan el 70% del volumen de las operaciones de proveedores del ejercicio 2011), pone de manifiesto en veinticuatro casos la existencia de un exceso de gasto respecto a los importes contratados, por un importe de 18,96 ME (véase el cuadro 33).*

**Cuadro 33. Volúmenes de gasto y volúmenes contratados. Periodo 2010-2011**

Proveedor	Descripción	Ejercicio de la adjudicación	Volumen de operaciones del proveedor en el año 2011	Volumen adjudicado mediante procedimientos de contratación vigentes en el año 2011	Diferencia (exceso de gasto)
a	Productos farmacéuticos	2010	6.344.872,48	5.261.772,41	1.083.100,07
b	Servicios de limpieza, lavandería y desinfección de ropa	2010	6.300.565,59	6.000.039,39	300.526,20
c	Productos farmacéuticos	2010	4.658.378,28	3.875.342,86	783.035,42



TRIBUNAL DE CUENTAS

PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

d	Productos farmacéuticos	2010	4.128.294,70	3.575.405,50	552.889,21
e	*				
f	Productos farmacéuticos	2010	3.080.241,19	709.974,47	2.370.266,72
g	*				
h	Productos farmacéuticos	2010	2.659.990,16	2.065.378,48	594.611,68
i	Productos farmacéuticos	2010	2.477.064,95	502.843,22	1.974.221,73
j	Servicios de mantenimiento integral y gestión energética	2010	2.470.891,41	1.921.489,55	549.401,86
k	Productos farmacéuticos	2010-2011	2.054.767,56	304.450,75	1.750.316,81
l	Servicios de seguridad	2010	1.894.876,59	1.231.459,96	663.416,63
m	Productos farmacéuticos	2010	1.718.523,40	319.336,38	1.399.187,02
n	Productos farmacéuticos	-	1.523.759,72	-	1.523.759,72
o	Servicios de lavandería	2010-2011	1.241.615,07	1.043.623,66	197.991,41
p	Productos médico-quirúrgicos	2010	1.172.971,37	721.554,21	451.417,16
q	Dispositivos de tecnología médica	2010-2011	1.133.586,79	559.199,83	574.386,96
r	Dispositivos médicos	2010	1.068.194,36	437.010,12	631.184,24
s	Productos farmacéuticos	2010	1.026.503,30	851.722,30	174.781,00
t	*				
u	*				
v	Productos informáticos	2010-2011	858.146,74	74.374,22	783.772,52
w	Productos farmacéuticos	-	808.104,11	-	808.104,11
x	*				
y	Servicios de restauración	2010-2011	667.944,65	543.681,87	124.262,78
z	Dispositivos y servicios de tecnología médica	2011	646.390,44	-	646.390,44
aa	Productos y sistemas médicos	2010-2011	641.536,26	269.032,66	372.503,60
ab	*				
ac	Dispositivos y servicios de tecnología médica	2010-2011	584.119,79	43.000,00	541.119,79
ad	Transporte sanitario	2011	123.879,00	9.690,00	114.189,00
Total			49.285.217,91	30.320.381,84	18.964.836,08

Al respecto el Consorcio alega:

*-Proveedor a): los datos aportados no contemplan las cantidades adjudicadas a este proveedor mediante el expediente de contratación CMPSB núm. 36/2011, que suponen incrementar el volumen adjudicado en 111.548,62 euros.*

*La totalidad de los fondos destinados a la mencionada sociedad proveedora han sido aplicados a la adquisición de fármacos u otros materiales productos sanitarios.*

*Se aportan dos informes de compras en el que se relacionan los productos recibidos por importes de 5.347.141,72 euros y 920.427,41 euros. El total, por tanto, según el Consorcio, de los productos recibidos ascendería a 6.267.569,13 euros.*

*Los datos que contiene el informe de fiscalización no coinciden con lo aportado por la entidad, existiendo una diferencia 77.303,35 euros.*

*-Proveedor b): Según la entidad, la suma del importe adjudicado con impacto en el año 2011 asciende a una cantidad de 6.185.851,07 euros, Señala, además, que el servicio de limpieza puede requerir de actuaciones singulares no previstas que pueden acarrear incrementos puntuales de gasto en su conjunto no significativo en comparación con el volumen total de contratación.*

*Los importes que constan en el informe de fiscalización no corresponden con lo aportado por la entidad.*

*-Proveedor c): Según consta en la documentación obrante en el expediente, la previsión de consumo para este contrato fue de 25.260 unidades, sin embargo, dicho cálculo no se ajustó a la realidad, por cuanto las necesidades del servicio implicaron el consumo de 108.000 unidades, produciéndose una significativa desviación al respecto.*

*Consta en la base de datos que el mencionado fármaco fue administrado a un total de 367 pacientes.*

*-Proveedor d): Se ha revisado de forma exhaustiva las diferencias existentes entre las previsiones de consumo y el consumo finalmente acontecido.*

*- DBJG74: según la previsión establecida en el expediente 269/2009, el consumo estimado se cuantificó en 1.248 unidades. Finalmente se consumieron 1.740 a precio unitario de 620,38 euros, hecho que supone una diferencia de 305.226,96. Dicho fármaco fue dispensado a un total de 72 pacientes.*

*- DBJO76: según la previsión establecida en el expediente 269/2009, el consumo estimado se cuantificó en 217 unidades. Finalmente, fueron consumidas un total de 400, hecho que supone una diferencia de 224.087,16 eros. Dicho fármaco fue dispensado a un total de 45 pacientes en el año 2011.*



TRIBUNAL DE CUENTAS

PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

- DAMG16: según la previsión establecida en el expediente 269/2009, el consumo estimado se cuantificó en 450 unidades. Finalmente fueron consumidas un total de 2.220, hecho que supone una diferencia de 38.869 euros. Dicho fármaco fue dispensado a un total de 18 pacientes en el año 2011.

En total, según lo alegado por el Consorcio, se recibieron suministros fuera de contrato por un importe de 568.183,12 euros, superior a lo reflejado para este proveedor en el informe de fiscalización.

-Proveedor f): La Sindicatura de Cuentas no tuvo en consideración el acuerdo de fusión entre la compañía MSD y Shering Plough, S.A, también adjudicataria del expediente 269/2009. Este hecho conlleva que la empresa MSD adquirió, mediante dicha fusión, los derechos y deberes derivados de los contratos formalizados en su día entre Shering Plough y el Consorcio. Concretamente respecto de los fármacos identificados en el acuerdo de adjudicación del expediente 269/2009.

-Proveedor h): El destino de los fondos públicos indicados como desviación en el supuesto del proveedor h) se justifica también por un incremento en el consumo de determinados fármacos debido a su uso fuera de dicha técnica. Se aporta documentación que acredita la efectiva realización del gasto correspondiente a los productos adquiridos a Novartis Farmacéutica S.A que, no obstante el procedimiento no ajustado plenamente a la norma en la tramitación de su compra, fueron efectivamente destinados a la finalidad terapéutica que les es propia y que corresponde a la actividad del servicio público del Consorcio.

-Proveedor i): Además de los fármacos relacionados en el acuerdo de adjudicación del expediente 269/2009, en el ejercicio 2011 fueron adquiridos de la empresa Janssen Cilag, S. A los siguientes productos:

- Bortezomib
- Duranavir
- Doxorubicina
- Etravirina
- Ustekinumab

La documentación aportada acredita la efectiva realización del gasto relativo a los anteriores productos que, no obstante los eventuales procedimientos no ajustados plenamente a la norma en tramitación de su compra, fueron indiscutiblemente destinados a la finalidad pública propia del servicio prestado por el Consorcio.

*-Proveedor j): De acuerdo con las comprobaciones efectuadas, la Sindicatura de Cuentas de Cataluña no tuvo en su día en cuenta tres expedientes de contrataciones promovidos en los ejercicios 2010 y 2011, a saber, los expedientes núm. 290/2010, 050/2011 y 140/2011. El sumatorio de los importes adjudicados mediante los citados expedientes permite incrementar el volumen adjudicado en 66.498,05€, hecho que implica la disminución correspondiente del importe indicado por la Sindicatura de Cuentas como diferencia o desviación.*

*El PPT del expediente referido establece la obligación de la empresa adjudicataria de seleccionar y, previa autorización, efectuar los pedidos de material necesarios para la realización de reparaciones y hacer frente a las facturas correspondientes con dichos proveedores. Se acredita, a este respecto la emisión de pedidos por importe total de 357.961,54€.*

*Además, en el mismo PPT se indican también los supuestos en los que la empresa adjudicataria debe gestionar determinados tipos de mantenimiento, (no pudiendo realizarlos directamente). El importe de los servicios repercutidos por la empresa por este concepto ascienden a un importe de 131.330 €.*

*Del sumatorio de la anterior quedaría un diferencia de 2.995,25€.*

*Solicitada mayor información al respecto, el Consorcio comunica que, por error, no tuvo en cuenta una factura por importe de 2.115 euros, ni el expediente de adjudicación número 228/2011, hecho que supone incrementar en 5.896,53 euros, el total del importe adjudicado para el año 2011.*

*-Proveedor k): Los trabajos de fiscalización de la Sindicatura de Cuentas no tuvieron en cuenta los expedientes 259/2009 y 266/2009, vigentes en el ejercicio 2011. El valor de las cantidades adjudicadas en esos expedientes asciende a un total de 880.622 euros, que deberían disminuir el importe de las desviaciones puesta de manifiesto por la Sindicatura.*

*Se adjunta relación de artículos adquiridos a la empresa en el ejercicio 2011 que acreditaría la coincidencia entre el volumen total de negocios indicado por la Sindicatura de Cuentas y el gasto realizado con dicha empresa.*

*-Proveedor l): La diferencia puesta de manifiesto por la Sindicatura de Cuentas se explica por la existencia de expedientes no fiscalizados por este organismo durante sus labores de auditoría:*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

- *Exp. 218/2006*
- *Exp. 364/2009 (prórroga exp. 218/2006).*
- *Exp. 253/2010 (ampliación exp. 218-2006. CAEMIL)*
- *Exp. 384/2010 (servicio vigilancia muelle de carga)*
- *Exp. 033/2011 (prórroga exp. 218-2006)*
- *Exp. 035/2011 (servicio telefonista CAEMIL)*
- *Exp. 145/2011 (Bidel Edificio Franca)*
- *Exp. 236/2011 (servicio telefonista CAEMIL)*

*La revisión de los citados expedientes conlleva incrementar el importe adjudicado a la empresa Sequor Seguridad, S.A en 671.150,26€.*

*Asimismo, procede la corrección del importe indicado por la Sindicatura de Cuentas como correspondiente a la adjudicación del expediente 249/2010. Según se desprende del contrato formalizado por las partes en fecha 27 de abril de 2011, el importe correspondiente al ejercicio 2011 era de 1.341.406,67€, motivo por el que conviene incorporar esta corrección al sumatorio de las cantidades debidamente justificadas.*

*-Proveedor m): Según las comprobaciones realizadas, las actuaciones fiscalizadoras de la Sindicatura de Cuentas no tuvieron en cuenta el expediente 36/2011, mediante el cual se adjudican a la sociedad Bristol Mayers Squibb, S.A. diversos suministros de fármacos por un importe total de 245.240,90 euros, como así se desprende del contrato formalizado entre el CMPSB y la sociedad proveedora en fecha 18 de febrero de 2011.*

*Asimismo, cabe señalar que según los registros del CMPSB en el ejercicio 2011 fueron adquiridos a la empresa Bristol Mayers Squibb, S.A, los siguientes fármacos, no incorporados en los expedientes de contratación antes mencionados:*

- *Abatecept*
- *Atazanavir*
- *Aztreonam*
- *Dasatinib*
- *Didanosina 250 y 400 mg*
- *Efavirenz*
- *Entecavir*

*Proveedor n): No obstante lo anterior en el escrito de alegaciones presentado ante la Sindicatura de Cuentas de Cataluña en el trámite oportuno, el CMPSB tuvo ocasión de manifestar que la referida desviación tiene como origen el hecho de no haber considerado el acuerdo de cesión de contrato celebrado entre la empresa Glaxosmithkline, S.A. y Laboratorios ViiV Healthcare, S.L. La toma en consideración por parte del CMPSB del citado acuerdo de cesión de contrato y el otorgamiento de la oportuna autorización se produjeron en fecha 4 de noviembre de 2010.*

*Proveedor o): Según la información de la que se dispone en los archivos del CMPSB, fueron adjudicados a la referida sociedad los siguientes expedientes:*

- Exp. 015/2010: 406.166,28 € (Prórroga y ampliación Exp. 245/2007)*
- Exp. 039/2011: 1.071.717,05 € (Prórroga del Exp. 245/2007)*

*El sumatorio de los importes adjudicados mediante los referidos expedientes asciende a una cantidad total de 1.477.883,33 euros, que supera la indicada como volumen total de operaciones para el año 2011. Por consiguiente, la diferencia indicada por la Sindicatura de Cuentas sólo puede tener como origen un error no detectado en las labores de auditoria ni en el posterior trámite de alegaciones.*

*Proveedor p)*

*Como ya se ha comentado, el uso de procedimientos no plenamente ajustados a la norma en la tramitación no puede presuponer la existencia de responsabilidad contable, la cual requiere haber causado un perjuicio a la hacienda pública mediando negligencia grave o dolo.*

*En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Stryker Iberia, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor q)*

*No reiteramos las consideraciones del apartado anterior sobre los requisitos para la aparición de responsabilidad contable. En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportado el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Medtronic Iberica, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor r)*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

*En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Boston Scientific Iberica, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor s)*

*En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Merck S.L. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor v)*

*A este proveedor le son adquiridos principalmente diversos artículos de ropa de cama y uniformidad. En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad El Corte inglés, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor w)*

*En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Actelion Pharmaceuticals España, S.L. en el ejercicio 2011. El indiscutible destino de los productos adquiridos a la prestación de servicios sanitarios, las referidas dificultades de orden administrativo, así como la general preferencia por la seguridad de los pacientes, debe excluir toda responsabilidad contable al respecto.*

*Proveedor y)*

*Hechas las comprobaciones oportunas, se observa que la citada empresa fue adjudicataria de los siguientes expedientes:*

- Exp. 70/2009: 796.478,31 euros (Modificado y prorrogado por los expedientes 11/2010, 136/2011 y 215/2012)*
- Exp. 137/2011: 7.177,00 euros*

- Exp. 219/2011: 2.392,33 euros

*Según consta en el expediente 70/2009, se adjudicó a la empresa Cheque Dejeuner España, S.A. el servicio de gestión y libramiento de tickets comedor para el personal del CMPSB, en aquellos ejercicios en los que las ayudas al personal en este sentido eran permitidas por la legislación presupuestaria de la Generalitat de Catalunya.*

*La adjudicación del citado expedientes fue prevista por un plazo entre el día 1/08/2009 hasta el 31/07/2011. Para este periodo se autorizó un gasto de 505.574,29 euros correspondiente al ejercicio 2011. Posteriormente se promovió la prórroga del expediente 70/2009 a partir del día 1/08/2011 hasta el 31/07/2012. Para este segundo periodo, en la parte correspondiente al ejercicio 2011, se autorizó un gasto de 290.904,02 euros. Por consiguiente, el gasto autorizado correspondiente sólo al expediente 70/2009 para el ejercicio 2011 fue de 796.478,31 euros, como así se ha señalado con anterioridad.*

*Asimismo, le fue adjudicado a Cheque Dejeuner España, S.A. el servicio de gestión y libramiento de tickets guardería para el personal del CMPSB, por importe de 7.177,00 y 2.392 euros con impacto en el ejercicio 2011.*

*De acuerdo con lo anterior, se aprecia que el volumen total de operaciones con la empresa Cheque Dejeuner España, S.A. es acorde con el volumen adjudicado con impacto en el ejercicio 2011.*

*Proveedor z)*

*A este proveedor le son adquiridos principalmente diversos artículos destinados a la actividad de Hemodiálisis. En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificada de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Fresenius Medical Care España, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor aa)*

*En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificado de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Olympus España, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor ac)*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

*En este supuesto, esta parte puede acreditar la realización del gasto correspondiente al citado proveedor con la finalidad sanitaria otras veces referida, aportando el listado cuantificado de la totalidad de artículos adquiridos de la sociedad Roche Diagnostics, S.A. en el ejercicio 2011.*

*Proveedor ad)*

*El CMPSB desconoce los motivos por los que dicha desviación es mantenida en el informe de la Sindicatura de Cuentas, toda vez que en su día se argumentó que el CMPSB procedió a la prórroga del expediente 201/2009. Dicha prórroga se formalizó por un importe de 125.460 euros, motivo por el cual queda debidamente justificada la inexistencia de desviación en el presente supuesto.*

A la vista de las alegaciones realizadas por el Consorcio, queda indiciariamente probada la existencia de gasto ejecutado en importe superior a lo establecido en los contratos. No obstante lo anterior, dicho exceso de gasto viene soportado por la recepción efectiva de los correspondientes suministros y servicios, sin que dicha contraprestación se haya puesto en duda en ningún momento por la Sindicatura de Cuentas. De hecho, lo que manifiesta en su informe de fiscalización es que *la desviación en la ejecución de los contratos pone de manifiesto que en el periodo fiscalizado el Consorcio no tenía establecido un procedimiento para hacer el seguimiento del gasto vinculado a los contratos adjudicados.*

Llegados a este punto es pertinente recordar que la jurisprudencia consagra el principio de la "interdicción del enriquecimiento injusto", que viene a vedar la posibilidad de que alguien obtenga un beneficio a expensas de otro y sin motivo que lo justifique. En este sentido se pronuncia la tantas veces citada Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1994, cuando nos dice que la doctrina del enriquecimiento injusto va encaminada a evitar un lucro contrario a la equidad y se refiere a adquisiciones patrimoniales que no se corresponden con una causa válida de atribución, siendo la noción "sin causa" de la atribución la primordial, definitiva y básica para corregir adjudicaciones patrimoniales antijurídicas con base en el presupuesto de una situación objetivamente injusta". Por último, también es clarificadora la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1990, cuando expresa que: "el enriquecimiento injusto o sin causa precisamente tiene un apoyo en esa falta de causa, lo que ya le diferencia y contrapone con la reclamación de daños y perjuicios que nace de un hecho ilícito, siendo indispensables los conceptos de culpa e imputabilidad y la relación de causa a efecto entre el agente provocador y el daño, no tratando sino de reparar un perjuicio por lo que

es contrario al concepto de enriquecimiento injusto o torticero (...)" . Proyectada esta última doctrina al caso analizado, resulta que al haberse ejecutado los contratos y recibida la prestación, no cabe la posibilidad de iniciar un expediente de reintegro que lo que hubiera hecho, en caso de materializarse, es provocar un enriquecimiento injusto para la Administración autonómica.

No obstante, lo anterior no excluye la necesidad de que, por parte del Consorcio se tomen las medidas adecuadas para que cualquier gasto que se realice lo sea en el marco de un expediente de contratación que se someta a lo establecido en la normativa de correspondiente. Debemos recordar, además, que la ausencia de responsabilidad contable, por no existencia de un daño real a los caudales públicos no implica que no se puedan exigir otra serie de responsabilidades en otros órdenes.

**2. En el apartado 2.7.1 "Contratación de obras", y en relación a la obra civil del Servicio de Neuroangiografía del Hospital del Mar", se recoge: (pág. 55):**

***"... Finalmente las obras fueron ejecutadas con una demora de cinco meses y medio respecto al plazo contratado, sin que la entidad aplicara al contratista las penalidades previstas en los pliegos, y emitió un certificado de liquidación de las obras de 21.027,36 euros adicional al precio de contrato".***

El Consorcio alega que *dada la información reflejada en las respectivas certificaciones de obra y según la fecha de su emisión, queda debidamente acreditado el cumplimiento de la empresa contratista con los plazos de entrega fijados en los pliegos, con plena satisfacción por parte de la entidad. No obstante lo anterior, sí es cierta la existencia de un lapso de tiempo entre la emisión de la última de las certificaciones de obra y la suscripción del acta de recepción. Las circunstancias que determinaron esta demora son, plenamente imputables a las administraciones públicas con intervención en este asunto y, principalmente, al Servicio Catalán de la Salud. En virtud de lo anterior, no cabe imputar a la empresa contratista de la obra responsabilidad alguna respecto a la demora en la liquidación y recepción final de la obra, motivo por el que no se procedió a la imposición de penalidad alguna.*

A este respecto, cabe señalar, que la imposición de penalidades no es de obligado cumplimiento para las administraciones, sino que estas deberán valorar las circunstancias concretas de cada expediente y proceder en consecuencia con el respeto al interés general.

Así lo ha entendido la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas (por todos, Autos n.º 30/11, de 19 de diciembre y n.º 8/12, de 28 de marzo) al afirmar que, "...las



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

*penalidades previstas en los arts. 95 y 96 del TRLCAP, vigente en el momento de producirse los hechos, no suponen el ejercicio de una potestad sancionadora por parte de la Administración, sino que en el contexto de la contratación administrativa hace aplicación de cláusulas contractuales asumidas por las partes, como las cláusulas penales en el derecho civil, por lo que a pesar de su denominación se rigen por las normas reguladoras de las obligaciones y en especial, por los contratos sinalagmáticos, sin que la posición privilegiada que ocupa la Administración en la contratación administrativa, altere o desnaturalice las relaciones jurídicas surgidas de la contratación aceptada por los contratantes. Como consecuencia de esa naturaleza, la exigencia de estas penalidades no es de obligado cumplimiento para la Administración, que en caso de mora en el cumplimiento del contrato debe valorar las circunstancias concurrentes y exigir, si lo estima conveniente, la rescisión del contrato o la imposición de penalidades, cuando éstas sean medidas adecuadas para la consecución de los fines públicos perseguidos”.*

**3. En el apartado 2.8. 1"Personal", "Condiciones contractuales y retributivas", se recoge en relación a la reducción de retribuciones: (páginas 65 y 66):**

**"c) Reducción de retribuciones.**

***En el ejercicio 2010 el Consorcio aplicó incorrectamente la reducción a las retribuciones del personal directivo establecida en el Decreto Ley 3/2010, de 29 de mayo, de medidas urgentes de contención del gasto.***

***El Consorcio no tuvo en cuenta la reducción porcentual que dicha norma establecía para el personal asimilado a directivo, que es aquel que percibe una retribución total anual, excluida la antigüedad, igual o superior a la fijada para el cargo de director general de la Administración de la Generalidad. Las reducciones previstas para este personal debían ser del 8%, 10% 15%, en función de su retribución bruta anual, mientras que el Consorcio le aplicó una reducción lineal del 5%.***

***La entidad solo consideró personal directivo afectado por la norma a los seis trabajadores con contrato de alta dirección mientras que, en opinión de la Sindicatura de acuerdo con la información aportada por el Consorcio, habría al menos treinta y siete trabajadores a los que se debería considerar como personal directivo o asimilado, de acuerdo con dicho decreto ley.***

***En consecuencia, la nómina de 2011 quedó también afectada por estas reducciones retributivas no practicadas en el ejercicio anterior, en lo que concierne tanto a las personas afectadas como a los porcentajes de reducción.***

El criterio puesto de manifiesto por la Sindicatura Catalana en su informe de fiscalización no se corresponde con el criterio de interpretación y aplicación de la referida norma efectuada por el propio Gobierno de la Generalitat de Catalunya. El Acuerdo de Gobierno de 29 de mayo de 2010 que desarrolló la norma legal limitaba la aplicación de la referida escala a los altos cargos de la Generalitat y personal asimilado.

Ante las dudas que suscitaba el alcance de dicha disposición, la Gerencia de Empresas Públicas y Consorcios del Servicio Catalán de la Salud hizo una interpretación restrictiva del alcance subjetivo del precepto que fue la que aplicó el Consorcio: personal directivo, a efectos del Decreto-ley, eran los altos cargos y personal asimilado, entendiendo por éste el personal con contrato de alta dirección o personal directivo que, no disponiendo de un contrato de alta dirección, desarrollase funciones directivas asimilables a las de un director general o un gerente.

También la Intervención General planteaba la cuestión de que la afectación subjetiva de que la reducción salarial concernía sólo a los altos cargos o personal de alta dirección asimilados.

Dicho criterio divergente con el que pone de manifiesto la Sindicatura es el que fue aplicado por el Consorcio y por el resto del sector público sanitario de la Generalitat de Catalunya, procediendo a reducir la retribución de sus altos directivos en el porcentaje establecido por la norma según el nivel salarial de cada uno de ellos que, o bien realizaban una función gerencial, o sin ser ese su nivel de responsabilidad la modalidad de su contratación era de alta dirección.

Al resto de personal directivo que no ejercía funciones asimilables a las de dirección general o gerencia, se les aplicó la deducción general del 5% como al resto de la plantilla.

Analizada la documentación remitida por el Consorcio, esta Delegada considera que, con independencia de la interpretación que pueda darse a la norma de referencia, la entidad actuó de acuerdo a las instrucciones que se realizaban por parte de la Generalitat y la Intervención, por lo que, en este caso, no se da el elemento subjetivo exigible para que se produzca la existencia de responsabilidad contable por alcance.

**4. En el mismo apartado y en relación a las retribuciones variables, se recoge: (págs. 66 y 67):**

***d) Retribuciones variables.***

***En el mes de abril de 2012 el Consejo Rector dio su conformidad al pago del importe total de 4.543,88 euros en concepto de objetivos de dirección correspondientes al ejercicio 2011 a cinco de sus altos directivo...***



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

**... Por otra parte, el apartado 3 del Acuerdo de Gobierno de 30 de marzo de 2010 de actualización de los criterios y del procedimiento de control de las retribuciones variables en función de objetivos del personal directivo de las entidades del sector público de la Generalidad, prevé que la percepción de retribuciones variables en función de objetivos está condicionada al cumplimiento del objetivo presupuestario general de la entidad, entendido como que la diferencia entre los ingresos y los gastos corrientes realizados debe ser igual o superior a la diferencia entre los ingresos y los gastos previsto inicialmente en el presupuesto. En este sentido, en el año 2011 el Consorcio no cumplió el objetivo presupuestario general que tenía previsto, por lo que no correspondía haber pagado esas retribuciones en el año 2012.**

La entidad alega en este sentido que, *debe tenerse en cuenta que en 2011 y 2012 el Consorcio gozaba del régimen de autonomía de gestión plena, al que hace referencia la propia sindicatura, en virtud de lo establecido en los artículos 68, 69, 70 de la Ley 7/2011, de 27 de julio, de medidas fiscales y financieras. La modificación más significativa de este nuevo régimen jurídico de autonomía de gestión es la exclusión de estas entidades del cumplimiento de la normativa de la Generalitat en materia de personal a la que estaban sometidas. Quedando sólo vinculadas por lo dispuesto en materia de gastos de personal por la normativa básica.*

*El apartado d) del artículo 69 establece:*

*“El régimen de autonomía incluye, en todo caso:*

- d) La capacidad para establecer las propias políticas de recursos humanos, sin que sean aplicables al personal contratado por las entidades las normas sobre gastos de personal, las instrucciones, las restricciones a la contratación, ni otras medidas limitativas, destinadas específicamente al conjunto del sector público de la Generalidad, sin perjuicio del cumplimiento de la legislación básica.”*

*Por consiguiente, y sin perjuicio de lo anterior, no es posible, considerar la concurrencia de responsabilidad contable derivada de la satisfacción de la retribución variable por objetivos, habida cuenta de que el Consorcio se limitó a la aplicación del régimen de autonomía de gestión del que disfrutaba en virtud de la citada Ley 7/2011, de 27 de julio.*

Atendiendo a lo alegado por la entidad y a la normativa de aplicación en vigor en el momento en el que el Consejo Rector aprobó las retribuciones variables, esta

Delegada considera que no se dan en la misma ninguno de los requisitos necesarios para que se dé la existencia de responsabilidad contable por alcance.

**5. En el apartado 2.8.2 "Otros aspectos de personal", se recoge: (pág. 69):**

***Retribuciones del personal con dos actividades públicas.***

***... Por otra parte, de acuerdo con la normativa básica de incompatibilidades del Estado, la autorización de compatibilidad de dos actividades públicas implica necesariamente que las pagas extraordinarias solo se puedan percibir por uno de los dos puestos. Sin embargo, el trabajo de fiscalización ha puesto de manifiesto que los profesionales perciben pagas de esta naturaleza por las jornadas que realizan en la actividad asistencial y en la actividad docente.***

El Consorcio manifiesta que *no tiene en ningún caso conocimiento de cuales sean las retribuciones que perciben sus empleados por su actividad docente como profesores asociados y mucho menos responsabilidad en su determinación ni capacidad de control sobre las mismas. Por lo que, en caso de que el incumplimiento de la normativa sobre retribuciones de la ley de incompatibilidades del personal con dos actividades públicas sea cierto, no puede ser atribuida responsabilidad contable alguna al Consorcio puesto que, entre otras razones, dicha retribución no tiene ningún impacto en los presupuestos de la entidad. Considera, además, que la actividad realizada en el Hospital es la principal y la segunda actividad correspondería a la docente.*

Solicitada información a la Sindicatura de Cuentas sobre las personas concretas en las que se detectó esta irregularidad, la misma remite las nóminas correspondientes a cuatro profesionales del Hospital del Mar (los que formaron parte de la muestra) que también realizaban actividades docentes en la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona.

A la vista de la irregularidad y de la información aportada, se solicitó aclaración al Consorcio a efectos de determinar si, como indicaban, puede considerarse que en la Universidad dichas personas realizan una actividad secundaria, y que el Hospital es ajeno a dicha relación laboral.

En contestación a dicho requerimiento se recibe informe y documentación adicional del representante del Consorcio en la que se pone de manifiesto la existencia de un concierto sanitario suscrito conjuntamente con la Universidad Pompeu Fabra y con la Universidad Autónoma de Barcelona en fecha 30 de abril de 2013, una vez finalizaron los anteriormente vigentes, (último de fecha 29 de marzo de 2001 vigente hasta la firma del nuevo concierto) y en el que se hizo constar expresamente que dichas personas eran titulares de una plaza vinculada a los efectos previstos en el Real Decreto 1558/1986. Aclarando que, mientras las plazas tienen dicho carácter se consideran un solo puesto de trabajo y quienes los ocupan compatibilizan las funciones docentes y asistencias.



## TRIBUNAL DE CUENTAS

### PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

De la lectura del concierto aportado, esta Instructora llega a dos conclusiones:

- Se constata el conocimiento manifiesto por parte del Consorcio de que las personas citadas estaban realizando labores docentes en las correspondientes Universidades, dado que sus nombres constan en los anexos del concierto firmado. Además de lo anterior, el citado concierto regula la existencia de una comisión mixta que tiene encomendado el seguimiento del mismo y del que forman parte las tres entidades firmantes.
- Por otro lado, y contraviniendo lo establecido en el apartado 7 del Real Decreto 1558/1986, se acuerda que cada entidad continúe pagando las nóminas correspondientes a la actividad que desempeña cada trabajador en su institución, como se ha hecho hasta el momento.

El mencionado apartado del Real Decreto 1558/1986, de 28 de junio, por el que se establecen las bases generales del régimen de conciertos entre las Universidades y las Instituciones Sanitarias señala:

- **Siete.-** Todas las retribuciones del personal que ocupe plaza vinculada se abonarán en una única nómina por la Universidad, sin que pueda satisfacerse retribución alguna por la correspondiente Institución Sanitaria.

Parece desprenderse de lo anterior, que no solamente podría existir una duplicidad en el pago de las pagas extraordinarias sino del resto de los conceptos retributivos que se abonan, por un lado, por la Universidad y, por otro, por el Consorcio, teniendo en cuenta que el hospital paga a estos empleados las retribuciones por una jornada completa, abonándose, por otra parte, por la Universidad la parte proporcional a la dedicación del este personal de las retribuciones básicas y complementarias, así como otros conceptos como “dedicación exclusiva” y “jornada partida”.

De lo anterior parece colegirse, que podría existir un perjuicio económico al erario público en la actuación llevada a cabo por la Universidad Pompeu Fabra y el Consorcio.

Además, cabe señalar que dicha irregularidad se estaría dando, presuntamente, para todo el personal con plazas vinculadas y en todos los ejercicios presupuestarios, dado que las personas en las que la Sindicatura ha detectado duplicidades son todas las que formaron parte de la muestra en la auditoría realizada.

A pesar de lo cual, y teniendo en cuenta que esta Instructora debe circunscribir su actuación a lo señalado en el Auto de la Excm. Consejera de Cuentas del Departamento Primero no puede pronunciarse más allá de la duplicidad de pagos relativa a las pagas extraordinarias, duplicidad que sí se estaría produciendo a la vista de la documentación aportada.

Entrando en el análisis concreto relativo a las pagas extraordinarias y pese a los indicios de la existencia de un daño real, no le es posible a esta Delegada cuantificar el mismo en la totalidad de los pagos que está realizando el Consorcio al trabajador, dado que, según certifica la entidad, las personas contratadas realizaban allí una jornada completa y es por ese importe por el que el Consorcio debería haber hecho una transferencia a la Universidad para que esta pagara las nóminas. No pudiendo esta Delegada, a la vista de los datos existentes, conocer la realidad de la dedicación de estos trabajadores en cada una de las instituciones, y por tanto, la retribución real que le correspondería pagar a cada entidad.

De realizarse una jornada completa en el Hospital y otra jornada parcial por la Universidad, se estaría incumpliendo, nuevamente, el Real Decreto 1558/1986 que prevé que “todos los catedráticos y profesores titulares de la áreas de conocimiento relacionadas con las Ciencias de la Salud que ocupen una plaza vinculada desarrollarán el conjunto de sus funciones docentes, investigadoras y asistenciales en una misma jornada”.

Por otro lado, debemos tener en cuenta que el Concierto, base jurídica que sustenta los pagos realizados, no ha sido impugnado, siendo válido y eficaz y surtiendo efectos entre las partes.

Dichos hechos impiden la declaración previa y provisional del alcance en esta fase.

## **CONCLUSIÓN**

Del examen de toda la documentación incorporada a estas Actuaciones, así como de la valoración de la misma, resulta en conclusión que los hechos valorados de acuerdo con el reflejo que de los mismos efectúa el Informe de fiscalización de la Sindicatura de Cuentas de Cataluña, no son susceptibles de generar un presunto alcance contable en los fondos públicos, ya que, conforme se ha puesto de manifiesto, se trata de irregularidades de las que no cabe interpretar un ilícito contable.



TRIBUNAL DE CUENTAS

PRESIDENCIA DE LA SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO

UNIDAD DE ACTUACIONES PREVIAS A LA EXIGENCIA  
JURISDICCIONAL DE RESPONSABILIDADES CONTABLES

Todo lo anterior sin perjuicio de lo que en la fase jurisdiccional posterior pueda declarar la Excm. Sra. Consejera de Cuentas del Departamento Primero de la Sección de Enjuiciamiento a quien por turno de reparto ha correspondido el conocimiento de los hechos objeto de estas Actuaciones Previas.

Concedida la palabra al compareciente manifiesta su conformidad con el contenido de la presente Liquidación.

Realizada la lectura de lo que antecede, se da por terminada la práctica de la presente Liquidación Provisional, siendo las 10:45 horas del día arriba indicado, de cuya diligencia se levanta este Acta en doce folios mecanografiados a doble cara y uno por una sola cara que firma el compareciente y la Delegada Instructora, junto conmigo, la Secretaria de las Actuaciones, de lo que doy fe.

Madrid, *fecha ut supra*.

