



TRIBUNAL DE CUENTAS

Resolución *SENTENCIA*

Número/Año *9/2024*

Dictada por *DEPARTAMENTO SEGUNDO DE ENJUICIAMIENTO*

Título *Sentencia nº 9 del año 2024*

Fecha de Resolución *20/12/2024*

Ponente/s *EXCMA. SRA. DOÑA ELENA HERNÁNDEZ SALGUERO*

Situación actual *NO FIRME*

Asunto:

En el procedimiento de reintegro por alcance núm. B-137/2016-5; Comunidades Autónomas (Consejería de Empleo - Ayudas socio-laborales a la prejubilación – GONZÁLEZ BYASS, S.A.), Andalucía



SENTENCIA NÚM. 9/2024

En Madrid, a fecha de la firma electrónica.

En el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-137/16-5 CC.AA (Consejería de Empleo - Ayudas socio-laborales a la prejubilación – GONZÁLEZ BYASS, S.A.), Andalucía, en el que han intervenido como demandantes la Junta de Andalucía, representada por la Letrada de la Junta de Andalucía, y el Ministerio Fiscal; y, como demandados, don A., representado por el letrado don A.; doña M. y doña M., en su condición de herederas y sucesoras procesales de don F., representadas por el letrado don P.; doña J., en su condición de causahabiente de don J., representada por el letrado don J., así como la mercantil González Byass, S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales doña I., se pronuncia la presente sentencia, de conformidad con los siguientes:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Con fecha 6 de mayo de 2011, fueron turnadas a este Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento las Diligencias Preliminares n.º B 112/11, abiertas como consecuencia de la acción pública ejercitada por la representación procesal de don A., en la que se ponía de manifiesto la existencia de presuntas irregularidades en la aplicación y justificación de los fondos públicos destinados a subvenciones o ayudas gestionadas por la Consejería de Empleo y Desarrollo Tecnológico de la Junta de Andalucía.

Con fecha 24 de junio de 2011 el entonces Excmo. Sr. Consejero de Cuentas del Departamento Segundo dictó Auto por el que dispuso elevar las actuaciones a la Sección de Enjuiciamiento para que por ésta se propusiera a la Comisión de Gobierno el nombramiento de un Delegado Instructor en relación con las citadas presuntas irregularidades.

Posteriormente, tras haberse recibido en el Tribunal de Cuentas el "Informe de Fiscalización de las ayudas sociolaborales a trabajadores afectados por expedientes de regulación de empleo y empresas en crisis otorgadas por la Administración de la Junta de Andalucía, 2001-2010", de fecha 18 de octubre de 2012, y haberse conferido diferentes trámites de audiencia a los interesados (actor público, Junta de Andalucía y Ministerio Fiscal), la entonces Excmo. Sra. Consejera de Cuentas del Departamento Segundo, a propuesta de la Delegada Instructora y a la vista de las alegaciones efectuadas por las partes comparecientes en las actuaciones previas, procedió a dictar Auto de fecha 30 de mayo de 2013, por el que decretó el desglose de las Diligencias Preliminares n.º B112/11 en tres piezas independientes que, a su vez, dieron lugar a tres procedimientos de Actuaciones Previas diferentes.

Ayudas sociolaborales a la prejubilación que han sido concedidas a los trabajadores afectados por un expediente de regulación de empleo u otro tipo de despido (Actuaciones previas n.º 234/11).

Ayudas destinadas a empresas para la financiación de planes de viabilidad, inversiones en infraestructura, mantenimiento del empleo y de la capacidad productiva, pago de nóminas, etc. (Actuaciones previas n.º 116/13).

Gastos de gestión/administración (comisiones) abonados a intermediarios en la contratación de pólizas de seguros colectivos de prima única (Actuaciones previas n.º 117/13).

SEGUNDO.- Las ayudas sociolaborales a los trabajadores de la empresa González Byass, S.A. fueron investigadas en las Actuaciones previas n.º 234/11, en las que se levantó el acta de liquidación provisional de fecha 8 de noviembre de 2017 que, respecto a dichas ayudas, no apreció la existencia de perjuicio a los fondos públicos por inexistencia de beneficiarios indebidos.

Recibidas las citadas actuaciones previas en este Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento, mediante Diligencia de ordenación de 13 de marzo de 2018, se resolvió, entre otros extremos, oír a Ministerio Fiscal y la Junta de Andalucía, conforme a lo previsto en el artículo 68.1 in fine de la Ley 7/88, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas -LFTCu-, sobre la procedencia



TRIBUNAL DE CUENTAS

de continuar la tramitación del procedimiento en exigencia de responsabilidad contable o el archivo de las actuaciones en relación con los hechos investigados en las referidas actuaciones en los que no se apreció por el Delegado instructor la existencia de responsabilidad contable, entre los que se encontraban las ayudas sociolaborales a los trabajadores de González Byass, S.A.

Mediante escrito recibido el 23 de abril de 2018, la Junta de Andalucía, evacuando el trámite concedido por la citada Diligencia de ordenación de 13 de marzo de 2018, solicitó la continuación del procedimiento en exigencia de responsabilidad contable respecto de las ayudas sociolaborales relativas a varias empresas, entre las que se encontraba González Byass, S.A., al entender, con fundamento en un informe de la Consejería de Empleo, Empresa y Comercio, que sí hubo beneficiarios indebidos de dichas ayudas.

Mediante escrito de 18 de mayo de 2018, el Ministerio Fiscal, a la vista de la documentación aportada por la Junta de Andalucía, solicitó también la continuación del procedimiento en relación con las ayudas sociolaborales relativas a González Byass, S.A., y a otras empresas.

Por medio de Auto de fecha 28 de mayo de 2018, se resolvió continuar con el procedimiento de reintegro por alcance respecto de las ayudas sociolaborales a la prejubilación de trabajadores afectados por expedientes de regulación de empleo de varias empresas, entre las que se encontraba González Byass, S.A.

En la misma resolución se acordó desglosar el Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-137/16 en 16 piezas distintas (n.º B-137/16-00 a n.º B-137/16-15). Realizado el desglose, mediante diligencia de reparto de fecha 18 de junio de 2018, se turnó a este Departamento Segundo el presente Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-137/16-5 COMUNIDADES AUTONOMAS (Cª de Empleo - Ayudas Socio-laborales a la prejubilación -GONZÁLEZ BYASS, S.A.), ANDALUCÍA.

TERCERO.- Mediante Providencia dictada con fecha 6 de septiembre de 2018, ex artículos 68 y 73.1 de la LFTCu, se dispuso anunciar los hechos supuestamente motivadores de responsabilidad contable mediante edictos; asimismo, se emplazó los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía y al Ministerio Fiscal, a fin de que comparecieran en autos, personándose en forma dentro del plazo común de nueve días.

Se publicaron edictos en el Boletín Oficial del Estado (22 de septiembre de 2018), el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía (27 de septiembre de 2018) y el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla (19 de octubre de 2018); y comparecieron en autos el Ministerio Fiscal (12 de septiembre de 2018) y la Junta de Andalucía bajo la representación y defensa de los letrados de sus Servicios Jurídicos (19 de septiembre de 2018).

CUARTO.- Por Diligencia de Ordenación de 23 de octubre de 2018, se tuvo por personados a la Junta de Andalucía y al Ministerio Fiscal, y se dio traslado de las actuaciones a la Junta de Andalucía a fin de que pudiera deducir demanda de reintegro por alcance en el plazo de veinte días.

QUINTO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 2 de enero de 2019, se accedió a la solicitud de suspensión del curso de los autos por 30 días para formalizar demanda, que fue pedida por la representación procesal de la Junta de Andalucía, al amparo de lo dispuesto en el artículo 58.2 del Reglamento de Organización y Funciones del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía, aprobado por Decreto 450/2000, de 26 de diciembre, y en el artículo 14 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas.

Con fecha 29 de enero de 2019, se recibió escrito de la Junta de Andalucía deduciendo demanda de procedimiento de reintegro por alcance contra don F., don A., la mercantil González Byass, S.A, y causahabientes de don J., siendo la pretensión deducida la de que se declarase la existencia de un alcance a los fondos públicos de la Junta de Andalucía, por importe total de 709.450 euros, más sus correspondientes intereses legales; que se declarase a los codemandados como responsables contables directos y solidarios de dicho alcance, en la forma y en las cuantías que se determinan en el escrito de demanda; y que se condenase a los codemandados al reintegro del principal de alcance, con sus intereses legales correspondientes, y al pago de las costas procesales.

SEXTO.- Mediante Decreto de fecha 15 de marzo de 2019, se admitió a trámite la demanda de la



TRIBUNAL DE CUENTAS

Junta de Andalucía y se dio traslado de la misma al Ministerio Fiscal a fin de que, en el plazo de veinte días, manifestase si se adhería o no a las pretensiones de la demanda, en todo o en parte, y, en su caso, formulase las que estimase procedentes.

SÉPTIMO.- El Ministerio Fiscal, mediante escrito de fecha 5 de abril de 2019, se adhirió a la demanda formulada por la Junta de Andalucía.

OCTAVO.- Por Diligencia de Ordenación de 20 de mayo de 2019, se dispuso dar traslado de la demanda de la Junta de Andalucía y del escrito de adhesión del Ministerio Fiscal a los codemandados, con emplazamiento por veinte días para formular contestación a la demanda. Asimismo, se acordó oír a las partes por plazo de cinco días en punto a la fijación de la cuantía del procedimiento.

NOVENO.- Con fecha 20 de mayo de 2019, se recibió escrito de don F. en el que interesaba la suspensión del procedimiento hasta que la Junta de Andalucía resolviera su solicitud de asistencia jurídica presentada el día 16 de mayo de 2019.

DÉCIMO.- Con fecha 31 de mayo de 2019, se recibió escrito de la representación procesal de la mercantil González Byass, S.A. formulando alegaciones sobre la cuantía del procedimiento.

UNDÉCIMO.- Con fechas 25 de junio, 26 de junio y 5 de julio de 2019, tuvieron entrada en este tribunal los escritos de contestación a la demanda presentados por las representaciones procesales de doña J. -en su condición de causahabiente de don J.-, de González Byass, S.A. y de don A., respectivamente.

DUODÉCIMO.- Por Diligencia de Ordenación de 30 de septiembre de 2019, se admitieron las contestaciones a la demanda recibidas y se procedió a suspender el plazo para contestar a la demanda conferido a la representación letrada de don F., en tanto la Administración autonómica resolviera su solicitud de asistencia jurídica y lo pusiera en conocimiento de este tribunal.

DECIMOTERCERO.- Mediante escrito recibido con fecha 10 de octubre de 2019, la Letrada de la Junta de Andalucía puso en conocimiento de este tribunal la Orden de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo, de fecha 30 de julio de 2019, por la que se desestimó la solicitud de asistencia jurídica gratuita formulada por don F., interesando el alzamiento de la suspensión del procedimiento acordada por Diligencia de Ordenación de 30 de septiembre.

DECIMOCUARTO.- Por Diligencia de Ordenación de fecha 12 de noviembre de 2019, se procedió a dar audiencia a las partes, por plazo común de diez días, a los efectos de que se pronunciasen sobre la procedencia del levantamiento de la suspensión del procedimiento acordada por anterior Diligencia de Ordenación de fecha 30 de septiembre de 2019.

DECIMOQUINTO.- Mediante escrito de fecha 14 de noviembre de 2019, la representación letrada de don F. reiteró la solicitud de suspensión de los plazos para contestar a todas las demandas que la Junta de Andalucía había dirigido contra él en las diferentes piezas del procedimiento de reintegro por alcance n.º B-137/16, en tanto se resolviera el recurso contencioso-administrativo que había interpuesto ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía contra la referida Orden de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo, de fecha 30 de julio de 2019, por la que se desestimó su solicitud de asistencia jurídica.

El Ministerio Fiscal y la representación procesal de González Byass, S.A., en escritos recibidos con fechas 15 y 19 de noviembre de 2019, respectivamente, manifestaron no oponerse al levantamiento de la suspensión acordada, en tanto que la Junta de Andalucía, en escrito de fecha 26 de noviembre de 2019, reiteró su solicitud de alzamiento de la suspensión del procedimiento.

DECIMOSEXTO.- Mediante Decreto de fecha 8 de julio de 2020, se procedió a levantar la suspensión del procedimiento acordada por la Diligencia de Ordenación de 30 de septiembre de 2019, y conferir un plazo de veinte días a don F. a fin de que pudiera deducir contestación a la demanda.

Asimismo, se concedió un plazo de diez días para oír a las partes en punto a la nueva petición formulada por la representación letrada del Sr. F., mediante el citado escrito de fecha 14 de noviembre de 2019, consistente en la suspensión de las actuaciones hasta la resolución del recurso



TRIBUNAL DE CUENTAS

contencioso-administrativo interpuesto contra la referida Orden de la Consejería de Empleo, Formación y Trabajo Autónomo de fecha 30 de julio de 2019, por la que se desestimó su solicitud de asistencia jurídica.

DECIMOSÉPTIMO.- Por escrito recibido el día 16 de julio de 2020, el Ministerio Fiscal se opuso a la nueva petición de suspensión realizada por la representación letrada del Sr. F., en tanto que la representación procesal de González Byass, S.A., mediante escrito recibido el día 20 de julio de 2020, manifestó que estaría a lo que el tribunal decidiese al respecto.

Finalmente, mediante Decreto de 28 de septiembre de 2020, se dispuso no haber lugar a la suspensión del procedimiento solicitada por la representación letrada de don F.

DECIMOCTAVO.- Con fecha 2 de septiembre de 2020, tuvo entrada en este tribunal solicitud de asistencia jurídica gratuita y nombramiento de abogado del turno de oficio presentada por don F.; posteriormente, por Diligencia de ordenación de 28 de septiembre de 2020, procedió a darse traslado de dicha solicitud al Ilustre Colegio de la Abogacía de Madrid y a suspender el plazo conferido al Sr. F. para contestar la demanda hasta que recayera decisión sobre la designación provisional de abogado o denegación de la misma.

DECIMONOVENO.- Mediante escrito de fecha 15 de octubre de 2020, la Junta de Andalucía puso en conocimiento de este tribunal el fallecimiento de don F.; en su virtud, por Diligencia de ordenación de fecha 3 de noviembre de 2020, se resolvió oír a las partes a los efectos señalados en el artículo 16.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil -LEC-.

VIGÉSIMO.- Con fecha 25 de febrero de 2021, en el curso de la tramitación del Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-137/16-6, se recibió copia simple de la escritura notarial de aceptación a beneficio de inventario de la herencia de don F., otorgada el día 2 de febrero de 2021; dicha escritura se unió a los autos del precitado procedimiento y, asimismo, se unió copia de la misma al presente Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-137/16-5.

VIGESIMOPRIMERO.- Mediante Diligencia de Ordenación de fecha 9 de marzo de 2021, se emplazó para comparecer en autos a doña M., don F., don A. y doña M., en calidad de herederos de don F.

VIGESIMOSEGUNDO.- Con fecha 22 de abril de 2021, se recibió escrito de personación de doña M. y doña M., en su condición de herederas y sucesoras procesales del finado don F., representadas por el Letrado don P.

Por su parte, don F. y don A. comunicaron a este tribunal su renuncia a la herencia de don F., mediante escritos registrados con fechas 29 de abril y 6 de mayo de 2021, respectivamente, a los que acompañaron sendas escrituras notariales de renuncia pura y simple de derechos hereditarios.

VIGESIMOTERCERO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 16 de septiembre de 2021, se tuvo por personadas a doña M. y a doña M., en su condición de sucesoras procesales de don F., emplazando a su representación letrada para que pudiera presentar escrito de contestación a la demanda. Asimismo, se resolvió que no había lugar a tener como partes en el proceso contable, conforme a lo establecido en el artículo 38.5 de la Ley Orgánica 2/1982, del Tribunal de Cuentas - LOTCu-, a D. F. y a D. A.

VIGESIMOCUARTO.- Mediante Diligencia de Ordenación de 20 de diciembre de 2021, se puso en conocimiento de las partes que el Pleno del Tribunal de Cuentas, en la sesión celebrada el día 29 de noviembre de 2021, nombró titular de este Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento a la Excm. Sra. Consejera de Cuentas Dña. Elena Hernández Salguero, al haber cesado la Excm. Sra. Consejera de Cuentas Dña. Margarita Mariscal de Gante y Mirón, a quien se turnaron inicialmente los presentes autos.

VIGESIMOQUINTO.- Mediante Auto de fecha 28 de enero de 2022, se fijó la cuantía del procedimiento en 709.450,00 euros.

VIGESIMOSEXTO.- Por Diligencia de ordenación de 7 de febrero de 2022, se convocó a las partes al acto de la audiencia previa para el día 3 de marzo de 2022.

VIGESIMOSÉPTIMO.- Con fecha 8 de febrero de 2022, se recibió escrito de contestación a la demanda presentado por la representación procesal de doña M. y doña M., en su condición de



TRIBUNAL DE CUENTAS

herederas y sucesoras procesales del finado don F., siendo admitido a trámite por Diligencia de ordenación de 21 de febrero de 2022, conforme a lo previsto en el artículo 128.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa -LRJCA-.

VIGESIMOCTAVO.- La audiencia previa tuvo lugar el día 3 de marzo de 2022, ratificándose en dicho acto las partes en sus correspondientes escritos de demanda y de contestación a la misma, y renunciando la defensa de doña J. a la cuestión previa planteada en su escrito de contestación como causa de inadmisibilidad de la demanda.

Se admitieron todas las pruebas propuestas por las partes que el tribunal estimó útiles y pertinentes, y, limitándose éstas a los documentos aportados con los escritos de demanda y contestación, así como al aportado en el acto por la defensa de don A., que no fue impugnado; posteriormente, se acordó oír a las partes a fin de que pudieran exponer sus conclusiones sobre los hechos controvertidos y los argumentos jurídicos en que se sustentaban sus pretensiones.

Finalmente, se declararon conclusas las actuaciones para el dictado de sentencia, quedando constancia de todo ello en la grabación del acto que obra unida a las actuaciones.

VIGESIMONOVENO.- Con fecha 1 de diciembre de 2022 se dictó Auto de suspensión de procedimiento por prejudicialidad penal, hasta que se acreditara que la causa penal que se sigue como Diligencias Previas n.º 2714/2016 ante el Juzgado de Instrucción n.º 6 de Sevilla hubiera terminado o que se encontrara paralizada por motivo que impidiera su normal continuación.

TRIGÉSIMO.- Mediante escritos presentados con fechas 22 de diciembre de 2022 y 11 de enero de 2023, el Ministerio Fiscal y la letrada de la Junta de Andalucía recurrieron en apelación el citado Auto.

TRIGESIMOPRIMERO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 24 de enero de 2023, se resolvió admitir ambos recursos y abrir pieza separada de recurso de apelación. Asimismo, se dio traslado a las partes a efectos de poder formalizar oposición al recurso.

TRIGESIMOSEGUNDO.- Una vez transcurrido el plazo conferido por la anterior resolución, y no habiéndose recibido escrito alguno, por Diligencia de ordenación de fecha 16 de marzo de 2023, se elevaron los autos a la Sala de Justicia.

TRIGESIMOTERCERO.- Mediante Auto n.º 13/2023, de fecha 12 de julio de 2023, la Sala de Justicia estimó los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Fiscal y por la Junta de Andalucía, y acordó dejar sin efecto el Auto de fecha de 1 de diciembre de 2022, y remitir las actuaciones a la Consejera de instancia para que resolviera sobre el fondo del asunto.

TRIGESIMOCUARTO.- Por Decreto de fecha 16 de octubre de 2023 se declaró la firmeza del precitado Auto n.º 13/2023, de 12 de julio, dictado por la Sala de Justicia, y se procedió a remitir las actuaciones a la Consejera del Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento.

TRIGESIMOQUINTO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 30 de noviembre de 2023, se declararon las presentes actuaciones conclusas y pendientes de dictar sentencia.

II.- HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El 16 de abril de 2008 González Byass, S.A. comunica a la representación de los trabajadores la apertura del periodo de consultas previo a la extinción, por causas organizativas y productivas, de 94 contratos de trabajo, cuya solicitud debía presentarse ante la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Empleo de la Junta de Andalucía.

Ese mismo día se acuerda, en mesa negociadora constituida por la empresa y la representación de los trabajadores, la extinción de 94 contratos de trabajo, levantándose la correspondiente acta en la que, entre otros puntos, se pactó que los trabajadores afectados percibirían las siguientes cantidades a cargo de la empresa:

a) La indemnización legalmente prevista para los supuestos de despido colectivo por el artículo 51.8 del Estatuto de los Trabajadores, de 20 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos inferiores a un año, con un máximo de doce mensualidades.



TRIBUNAL DE CUENTAS

b) La parte proporcional del Premio a la Constancia definido en el Convenio Colectivo de la Vid de la Provincia de Cádiz, como indemnización adicional, para el caso de los trabajadores afectados que, a la fecha de extinción, estuvieran en el tramo de cumplir los 25 o 40 años .

c) La financiación por parte de la empresa de la suscripción de Convenio Especial con la Seguridad Social para los trabajadores afectados mayores de 55 años que resulten afectados por la extinción y no tuvieran la condición de mutualistas de 1 de enero de 1967, con eficacia desde la fecha de desvinculación del trabajador hasta que dicho trabajador cumpliera la edad de 61 años.

La empresa cumplió esos compromisos. Para el cumplimiento de los señalados con las letras a) y c), González Byass, S.A. suscribió con la compañía Banco Vitalicio, compañía anónima de seguros y reaseguros, las pólizas 83-190.001.934 y 83-190.001.935. Las primas de dichas pólizas fueron íntegramente satisfechas por González Byass, S.A.

SEGUNDO.- El mismo día 16 de abril de 2008, don F., en su condición de Director General de Trabajo y de la Seguridad Social de la Junta de Andalucía, y don J., en nombre y representación de la “Asociación de Antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008”, suscribieron un “Protocolo de Colaboración” con la finalidad de establecer una serie de ayudas económicas destinadas a paliar y atenuar los efectos que la extinción de los contratos de trabajo de González Byass, S.A. conllevaba para los trabajadores. De acuerdo con la condición primera del protocolo, “dichas ayudas consisten en un plan de ayudas sociales o rentas de devengo y exigibilidad mensual que tiene como beneficiarios directos y últimos los trabajadores afectados por el plan de ajuste de González Byass”. El Protocolo contemplaba, como “mecanismo más idóneo” para articular las ayudas, la suscripción de “una Póliza Colectiva de Seguro de Vida, en la que la Asociación sea la Tomadora, los beneficiarios de las mismas serán los asegurados y destinatarios de las ayudas, y las prestaciones aseguradas serán las ayudas concedidas por la Administración Andaluza (importes de devengo y exigibilidad mensual), en las cuantías recogidas en los correspondientes boletines o certificados de adhesión individual a la póliza colectiva”.

La Dirección General de Trabajo se comprometía a abonar a la Asociación, para la contratación por ésta, en calidad de tomadora de dicha póliza de seguro colectivo de vida, modalidad de rentas, que tendría como beneficiarios únicos y últimos a los trabajadores afectados por el ERE, la suma de 17.459.092 euros, con cargo a la partida presupuestaria 0.1.14.00.01.00.440.51.31.L., estableciéndose un calendario de pagos entre mayo de 2009 y mayo de 2011.

El Protocolo no fue firmado por la empresa González Byass, S.A., ni contenía ninguna previsión que afectara a dicha empresa.

TERCERO.- De acuerdo con las previsiones contenidas en el “Protocolo de Colaboración” con la Dirección General de Trabajo, con fecha 1 de mayo de 2008, la “Asociación de Antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008” suscribió con la compañía Banco Vitalicio la póliza de seguro colectivo de rentas número 83-190.001.936, mediante la que se aseguraba a los beneficiarios (los trabajadores incluidos en la relación de afectados por el ERE de González Byass, S.A.) la percepción de “una renta temporal de cuantía variable reversible y una renta temporal de cuantía variable no reversible”.

La percepción de las rentas aseguradas mediante la citada póliza número 83-190.001.936 no formaba parte de los compromisos asumidos por la empresa González Byass, S.A. con los trabajadores en el acuerdo de extinción de la relación laboral.

CUARTO. - De acuerdo con el Informe de la Dirección General de Seguros, de fecha 28 de marzo de 2012, y el resto de la documentación obrante en los autos, pese a que el citado Protocolo de fecha 16 de abril de 2008 establecía que el importe total de las ayudas sería de 17.459.092 euros, finalmente, en las condiciones particulares de la póliza 83-190.001.936, suscrita el día 1 de mayo de 2008, se fijó una prima única por un importe de 17.626.301,05 euros, precisándose que sería pagada en 4 plazos con los siguientes vencimientos respectivos: 1 de mayo de 2008 (200.000 euros); 1 de mayo de 2009 (5.800.000 euros); 1 de mayo de 2010 (6.000.000 euros) y 1 de mayo de 2011 (7.757.235,14 euros). La póliza preveía que los citados pagos serían abonados por la Junta



TRIBUNAL DE CUENTAS

de Andalucía (Informe de la DG de Seguros, pág. 4; v. archivo denominado “2. ATESTADO GONZALEZ BYASS. TOMO I-1” aportado junto al escrito de demanda de la Junta de Andalucía).

Obra en la documentación un suplemento de la póliza, fechado el 15 de abril de 2009, por el que se modificaba el calendario de pagos, que se extendía hasta el 1 de junio de 2009 y, en virtud del cual, el importe total a pagar por la prima y el coste de su financiación pasaba a ser de 21.814.063,03 euros (Informe de la DG de Seguros, pág. 4).

Con posterioridad, se realizaron los siguientes ajustes de la prima (Informe de la DG de Seguros, pág. 6):

1) El 1 de junio de 2011 se realizó un ajuste de 304.544,64 euros correspondiente a la minoración de la prima por la renuncia a las prestaciones aseguradas en la póliza de D. A., quien no había suscrito el boletín de adhesión y solicitó su exclusión de la relación de beneficiarios de la póliza.

2) Como consecuencia de una comunicación de la Junta de Andalucía a la compañía aseguradora fechada el 30 de septiembre de 2011, se realizó otro ajuste de la prima, minorándola en 725.746,20 euros, como consecuencia de la exclusión de la póliza de 3 personas que se encontraban en situación de invalidez. Entre estas personas se encontraba D. J., cuya prima de 129.402,47 euros fue incluida en la minoración.

Los anteriores ajustes dieron lugar a una minoración de la deuda pendiente de la Junta de Andalucía con la compañía aseguradora en un total de 1.030.290,84 euros.

QUINTO.- Por resolución de 17 de diciembre de 2009 del entonces Director General de Trabajo y Seguridad Social, don J., se ordenó a la Agencia IDEA el pago de 209.450 euros a la entidad Banco Vitalicio de España, en concepto de “ayudas sociolaborales individuales a los 94 extrabajadores de la Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008 (González Byass, S.A.) prejubilados por extinción de su relación laboral, consistentes en satisfacer parte de las primas de sus Pólizas de Seguros Colectivos de Rentas de jubilación”. En virtud de dicha resolución, el propio Sr. J. expidió orden de pago a la Agencia IDEA, la que, a su vez, ordenó la correspondiente transferencia de fondos desde sus cuentas en la entidad Unicaja a una cuenta del Banco Vitalicio de España, indicando en el concepto “PAGO ASOC. ANTIGUOS TRABAJADORES 11 DE ABRIL DE 2008 (GONZÁLEZ BYASS, S.A.) POLIZA 83-190.001.936” (págs. 99-103 del archivo denominado “DOC PAGINADO_1.pdf” acompañado a la demanda de la Junta de Andalucía -en adelante, “documento paginado”-).

Por resolución de 14 de septiembre de 2010 del entonces Director General de Trabajo y Seguridad Social, don D., se ordenó a la Agencia IDEA el pago de 500.000 euros a la entidad Banco Vitalicio de España, en el mismo concepto que el pago anterior. En virtud de dicha resolución, el propio Sr. D. expidió orden de pago a la Agencia IDEA, que, a su vez, ordenó la correspondiente transferencia de fondos desde sus cuentas en la entidad Cajasol a una cuenta del Banco Vitalicio de España, indicando en el concepto “POL83190001936 ANT. TR.11 ABRIL” (págs. 119-124 del documento paginado).

SEXTO. - Por resolución del Secretario General de Empleo de fecha 17 de septiembre de 2015 se aprobó la “financiación pública del proyecto de novación G-83-190.003.331 de la póliza de seguro colectivo de rentas nº 1-83.190.001.936 de la aseguradora Generali correspondiente al colectivo de extrabajadores y extrabajadoras de la empresa González Byass, S.A. (“Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2011”).

Dicha resolución administrativa aprobaba la novación de la referida póliza nº 1-83.190.001.936, ajustando las condiciones del seguro de rentas a las previsiones del Decreto-ley 4/2012, de 16 de octubre, de medidas extraordinarias y urgentes en materia de protección sociolaboral a extrabajadores y ex-trabajadoras andaluces afectados por procesos de reestructuración de empresas y sectores en crisis.

La novación suponía la asunción por la Junta de Andalucía de la deuda por primas pendientes derivada de la póliza antigua (póliza nº 1-83.190.001.936), descontando los importes correspondientes a gastos de adquisición, de acuerdo con lo establecido en el Decreto-ley 4/2012.



TRIBUNAL DE CUENTAS

Para calcular la deuda pendiente, se dedujeron los desembolsos ya realizados, por un total de 709.450 euros, conforme a lo indicado en el hecho probado anterior (que se aplicaron a los conceptos de “cancelación de prima” e “intereses de demora”), por lo que la cantidad total a financiar por la Junta de Andalucía se redujo en dicho importe, tras la novación del seguro (punto 2 de la parte dispositiva de la resolución administrativa; v. documento paginado, págs. 1338-1339). **SÉPTIMO.** - Don J. fue incluido en el listado de trabajadores afectados por el ERE de González Byass, tanto en el acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores, de 16 de abril de 2008, como en el Protocolo de Colaboración de la misma fecha suscrito por el Director General de Trabajo con la “Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008”.

El Sr. J. fue incluido también, con el número 48, en el listado de asegurados y rentas garantizadas que acompañaba como apéndice 1 a la póliza nº 83-190.001.936 (documento paginado, pág. 41).

El 1 de mayo de 2008, D. J. firmó el boletín de adhesión-certificado individual de seguro de la póliza nº 83-190.001.936 (v. archivo denominado “5. ATESTADO GONZALEZ BYASS. TOMO I-4” aportado junto al escrito de demanda de la Junta de Andalucía, pág. 97).

Mediante escrito de fecha 16 de diciembre de 2008, González Byass, S.A. comunicó a la Dirección Provincial de Cádiz de la Consejería de Empleo que “la Empresa no comunicará la extinción del [contrato del] Sr. J. en la fecha prevista”. La razón por la que se hacía dicha comunicación era que “el Sr. J. causó baja en la empresa en fecha 17 de abril de 2008, en virtud de Resolución de la Dirección Provincial de Cádiz del Instituto Nacional de la Seguridad Social por la que se le reconoce una incapacidad permanente total” y que “dado que la referida Resolución no recoge de forma expresa la probabilidad de mejoría del trabajador en los términos de los artículos 48.2 ET y artículo 49 ET, la Empresa entiende que la relación laboral ha quedado extinguida en fecha 17 de abril de 2008” (documentación de la contestación de González Byass, págs. 71-72).

Don J. percibió de la compañía Generali Seguros un total de 10.775,81 euros en concepto de rentas aseguradas por la póliza 1-83-190.001.936 (certificación de Generali en carpeta “Irregulares González Byass” de la documentación acompañada a la demanda de la Junta de Andalucía).

En el ajuste de la prima que se llevó a cabo por la compañía aseguradora a raíz de la comunicación de la Junta de Andalucía de fecha 30 de septiembre de 2011, se minoró el importe de la prima por haber quedado excluidos tres trabajadores, reduciéndose la deuda de la Junta de Andalucía con la compañía aseguradora por la parte de la prima correspondiente a los trabajadores excluidos, entre los que se encontraba el Sr. J. Como consecuencia del referido ajuste, la Junta de Andalucía no soportó el coste de la parte proporcional de la prima correspondiente a D. J. (Informe de la DG de Seguros, pág. 6).

OCTAVO. - Con fecha 29 de junio de 2012, D.ª J., como causahabiente del D. J., recibió la notificación del acuerdo de inicio del procedimiento administrativo de reintegro n.º 190/11, incoado por la Junta de Andalucía, por las cantidades percibidas por el Sr. J. Dicho expediente caducó, conforme al artículo 42.4 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, al haber transcurrido el plazo máximo establecido en dicho precepto sin que se hubiera notificado a la interesada resolución expresa sobre el objeto del expediente administrativo, ni tampoco acuerdo de suspensión o de ampliación del plazo para resolver.

No consta en las actuaciones la existencia de ningún acto de comunicación formal a la demandada, Sra. J., ni que ésta haya tenido conocimiento efectivo por otra vía, en relación con: (i) la fiscalización de la Cámara de Cuentas de Andalucía; (ii) las Actuaciones previas n.º 234/11 de este Tribunal de Cuentas; (iii) cualquier otro procedimiento o actuación que tuviera por finalidad el examen de los hechos determinantes de la presunta responsabilidad contable del causante de la demandada,- D. J.-, a efectos producir la interrupción del plazo de prescripción de las responsabilidades contables, de cinco años, que se regula en el apartado primero de la disposición adicional tercera de la LFTCu.



TRIBUNAL DE CUENTAS

NOVENO.- Don A. fue incluido en el listado de trabajadores afectados por el ERE de González Byass, tanto en el acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores, de 16 de abril de 2008, como en el Protocolo de Colaboración de la misma fecha suscrito por el Director General de Trabajo con la “Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008”.

El Sr. A. fue incluido también, con el número 88, en el listado de asegurados y rentas garantizadas que acompañaba como apéndice 1 a la póliza nº 83-190.001.936 (documento paginado, pág. 47).

D. A. no firmó el boletín de adhesión-certificado individual de seguro de la póliza nº 83-190.001.936. Con fecha 15 de marzo de 2011, el Sr. A. dirigió burofax a la Asociación de extrabajadores de González Byass en el que manifestaba su “renuncia expresa y definitiva a cualquier clase de derechos que pudieran corresponderme derivadamente de la señalada póliza” (documento 1 de la contestación del Sr. A.). Mediante certificación de fecha 15 de julio de 2011, la compañía Generali acreditó los siguientes extremos: (i) que D. A. no había percibido ninguna cantidad de dicha compañía de seguros con cargo a la póliza de seguro colectivo del ramo de vida emitida con el número 830.190.001.936; (ii) que el señor A. no constaba en esa fecha en la relación de asegurados y beneficiarios de dicha póliza (documento 4 de la contestación del Sr. A.).

El 1 de junio de 2011, la compañía aseguradora realizó un ajuste de prima, minorándola en la cantidad de 304.544,64 euros, correspondiente a la parte de la prima de D. A. (Informe de la DG de Seguros, pág. 6).

No se ha probado que el Sr. A. ejerciera ninguna influencia sobre D. F. para que este firmara el Protocolo de Colaboración de fecha 16 de abril de 2008 con la “Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008”.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos en que se basan las pretensiones contenidas en la demanda de la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, fueron investigados en las Actuaciones Previas n.º 234/11 que, a su vez, se basaron en las presuntas irregularidades reflejadas en el “Informe de Fiscalización de las ayudas sociolaborales a trabajadores afectados por expedientes de regulación de empleo y empresas en crisis otorgadas por la Administración de la Junta de Andalucía, 2001-2010”, de fecha 18 de octubre de 2012- en adelante, el IF2012.

De acuerdo con el contenido del IF2012, el alcance de la actuación fiscalizadora se ha limitado a las ayudas sociolaborales y las ayudas a empresas concedidas por la Consejería de Empleo, que se han ejecutado mediante transferencias de financiación y encomiendas de gestión a través del ente instrumental IFA/IDEA, durante los ejercicios 2001 a 2010, ambos inclusive.

Los créditos destinados a la ejecución de dichas ayudas se han encuadrado funcionalmente en el programa presupuestario denominado “Administración de las Relaciones Laborales” -en adelante el “programa presupuestario 31L”, que ha estado dotado con un conjunto de créditos vinculados al mantenimiento del empleo y al fomento del tejido productivo andaluz, abordando su consecución desde el ámbito de las relaciones laborales individuales y colectivas, y la gestión de subvenciones y ayudas.

Los expedientes de ayudas gestionadas en el ámbito del precitado programa presupuestario 31L se han clasificado en tres grupos:

Ayudas sociolaborales a la prejubilación concedidas para hacer frente a la situación de los trabajadores afectados por un expediente de regulación de empleo u otro tipo de despido.

Ayudas destinadas a empresas para la financiación de planes de viabilidad, inversiones en infraestructura, mantenimiento del empleo y de la capacidad productiva, pago de nóminas, etc.

Expedientes de refinanciación cuya finalidad era refinanciar las pólizas de rentas respecto de los trabajadores sobre los que no se había constatado irregularidad alguna.

Pues bien, en el presente procedimiento de reintegro por alcance se enjuician unos hechos que se



TRIBUNAL DE CUENTAS

refieren al primero de los grupos de ayudas recién referidos ut supra: las ayudas sociolaborales a la prejubilación concedidas para hacer frente a la situación de trabajadores afectados por un expediente de regulación de empleo u otro tipo de despido, cuya finalidad pública era intentar amortiguar el impacto sociolaboral que pudieran causar las crisis de las medianas y grandes empresas radicadas en la Comunidad Autónoma de Andalucía -en adelante, CAA-, que conllevaban que determinados trabajadores perdieran su puesto de trabajo y que, básicamente, por razón de la edad, tuvieran dificultades de integración en el mercado laboral.

En efecto, dentro de este grupo de expedientes relativos a las ayudas sociolaborales a la prejubilación, se encuentra el referido a la empresa GONZALEZ BYASS, S.A., que se analiza en el presente Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-137/16-5.

En primer lugar, debe destacarse que, salvo una pequeña parte que ha sido gestionada directamente por la Consejería de Empleo, durante los ejercicios 2001 a 2010, la práctica totalidad de la ejecución de los créditos del programa presupuestario 31L, destinados a la gestión de las ayudas sociolaborales a la prejubilación, se ha realizado a través del ente instrumental IFA/IDEA.

El “Instituto de Fomento de Andalucía” -en adelante, IFA- se creó por la Ley 3/1987, de 13 de abril, como ente de derecho público con personalidad jurídica y patrimonio propio, correspondiéndole con carácter general, la promoción y desarrollo de la actividad económica en Andalucía. En el momento de su creación, el IFA se adscribió a la Consejería de Trabajo e Industria, que tenía atribuidas las competencias en materia de fomento del empleo y de la actividad económica. A partir de la reorganización de la Administración de la Junta de Andalucía y la separación de las competencias entre Empleo e Innovación, en el ejercicio 2004, el IFA pasó a denominarse “Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía” -IDEA-, y quedó adscrito a la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa.

Los instrumentos jurídicos de colaboración suscritos entre la Consejería de Empleo y el IFA/IDEA para la gestión de las ayudas sociolaborales financiadas por el programa 31L durante el periodo fiscalizado han sido los siguientes:

- El Convenio Marco de Colaboración de fecha 17 de julio de 2001.
- Los Convenios particulares para la materialización del pago de ayudas.
- Las Encomiendas de Gestión formalizadas en virtud de las Órdenes de 30 de diciembre de 2008 y 27 de abril de 2010.

Una vez analizado el contenido del IF2012, se constata que en el mismo se ponen de manifiesto, con carácter general, una serie de presuntas irregularidades en la concesión de las ayudas sociolaborales a la prejubilación, entre las que cabe destacar las siguientes:

1) Hasta la publicación de la Orden de 3 de marzo de 2010, no consta el acto administrativo previo y necesario de delegación de competencias, con los requisitos que exigen los artículos 101 y 102 de la Ley 9/2007, de la Administración de la Junta de Andalucía, y el artículo 13 de la entonces vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a efectos de que el Consejero de Empleo pudiera delegar en el Director General de Trabajo y Seguridad Social la competencia para la concesión de las subvenciones y ayudas del programa presupuestario 31L.

2) Las ayudas objeto de fiscalización se han analizado desde la perspectiva de las subvenciones excepcionales, al no disponer de bases reguladoras ni convocatoria pública. En el caso de las ayudas sociolaborales a la prejubilación gestionadas con cargo al programa presupuestario 31L, aunque se admitiera el carácter excepcional de las mismas, su permanencia en el tiempo y reiteración en su concesión, hubieran justificado su tramitación a través de un procedimiento de carácter reglado.

3) Durante los ejercicios 2001 a 2010, aproximadamente, el 90% de la ejecución de los créditos del programa presupuestario 31L, destinados a la gestión de las ayudas sociolaborales a la prejubilación, se ha realizado a través del ente instrumental IFA/IDEA mediante el instrumento presupuestario de las “transferencias de financiación”. Con independencia de la cobertura dada por las respectivas Leyes de Presupuestos de la Comunidad Autónoma a las transferencias de



financiación, se ha realizado un uso inadecuado de esta figura como procedimiento de ejecución de los citados créditos presupuestarios, que ha tenido las siguientes consecuencias:

3.1. La ausencia de la preceptiva fiscalización previa, adecuada a la naturaleza del gasto subvencional.

3.2. La contracción de compromisos de gastos de carácter plurianual sin articular los expedientes de tal naturaleza.

3.3. La asunción de compromisos de gastos al margen de la cobertura presupuestaria plurianual ha dado lugar al incumplimiento reiterado de los calendarios de pago, con la consiguiente liquidación de intereses de demora.

4) En cuanto al 10% restante de la ejecución de los créditos del programa presupuestario 31L, destinados a la gestión de las ayudas sociolaborales a la prejubilación, si bien una pequeña parte de dicho porcentaje se ha realizado directamente por la propia Consejería de Empleo, la mayor parte también se ha realizado a través de IDEA, pero mediante la figura de la encomienda de gestión, en lugar de mediante las transferencias de financiación.

Concretamente, a través de la encomienda de gestión autorizada por Orden de la Consejería de Empleo, de 27 de abril de 2010, se tramitó la totalidad del crédito definitivo correspondiente al ejercicio 2010.

Al igual que en el caso de las transferencias de financiación, se han constatado incumplimientos de la normativa presupuestaria mediante el empleo del instrumento de la encomienda de gestión, ya que el órgano gestor ha tramitado la remisión de los fondos a favor de IDEA, sin que previamente se hubiera acreditado que las ayudas sociolaborales habían sido efectivamente concedidas mediante el adecuado expediente administrativo de concesión de ayuda excepcional.

Por lo tanto, en el ejercicio 2010, la tramitación presupuestaria para la ejecución de los créditos del programa presupuestario 31L, destinados a la gestión de las ayudas sociolaborales a la prejubilación, ha seguido un procedimiento idéntico al utilizado en ejercicios anteriores cuando se recurría al instrumento presupuestario de las transferencias de financiación.

5) Además de las dos anteriores figuras, se ha comprobado que la ejecución de los créditos del programa presupuestario 31L, destinados a la gestión de las ayudas sociolaborales a la prejubilación, también se ha realizado por un procedimiento irregular al que se le ha denominado por la propia Consejería de Empleo “pagos cruzados”. Bajo esta denominación, se agruparían aquellos pagos que, inicialmente, y siguiendo las órdenes cursadas por el Director General de Trabajo y Seguridad Social, se habían materializado por el IFA/IDEA a una concreta entidad de seguros para una finalidad y unos beneficiarios determinados, pero que, posteriormente, por indicación expresa del propio Director General a la entidad receptora de los fondos públicos, se acababan destinando a otros beneficiarios, sin que el ente pagador (IFA/IDEA) tuviera conocimiento de esta circunstancia.

En consecuencia, mediante este procedimiento de “pagos cruzados”, se han venido produciendo desviaciones de los importes destinados inicialmente por el IFA/IDEA al pago de una concreta póliza de seguro colectivo de rentas, que finalmente se han derivado a otras pólizas diferentes.

6) La Consejería de Empleo no realizó el diseño previo de las ayudas. En este sentido, no se establecieron los siguientes extremos: los requisitos exigidos para ser beneficiarios; los criterios para la aceptación o rechazo de las solicitudes; los plazos de ejecución de las acciones a subvencionar; las actuaciones posteriores encaminadas a obtener la justificación del cumplimiento de las finalidades y del empleo de los fondos otorgados.

7) Con respecto a las ayudas sociolaborales a la prejubilación, su objeto queda circunscrito a la protección de los trabajadores afectados por expedientes de regulación de empleo u otro tipo de despido. No obstante, el procedimiento seguido en su concesión se ha llevado a cabo al margen del previsto en la legislación vigente para este tipo de ayudas.

No ha quedado acreditado el uso adecuado del margen de discrecionalidad de la Administración al financiar prejubilaciones con distintos umbrales de edad, coberturas y condiciones.



TRIBUNAL DE CUENTAS

Se han detectado situaciones de irregularidad en un número determinado de beneficiarios incluidos en las pólizas financiadas, que han sido puestas en conocimiento de la Consejería de Empleo para su verificación.

Se ha puesto de manifiesto que los gastos externos o de comisiones incluidos en la prima de riesgo financiada han resultado superiores a la media del mercado.

Todos estos hechos han dado lugar a la suspensión de los pagos hasta la justificación de los importes abonados.

8) La calificación de estas ayudas como subvención excepcional ha dado lugar a un abuso del margen de la discrecionalidad administrativa en su concesión, que se ha puesto de manifiesto en hechos tales como, la concentración de las ayudas en determinadas zonas geográficas, en grupos de empresas y en concesiones realizadas sin acreditar el fin o interés público perseguido con las mismas.

9) Desde el ejercicio 2001, los informes de control financiero permanente han puesto de manifiesto incumplimientos y conclusiones en relación con la tramitación como transferencias de financiación de los expedientes de gastos en los que el destino de los fondos venía determinado por el órgano de gestión; así como, el incumplimiento de la norma sustantiva “al conceder subvenciones excepcionales prescindiendo de forma absoluta del procedimiento administrativo establecido en el artículo 107 de la LGHPCA”.

Pues bien, en relación con las presuntas irregularidades reflejadas en el IF2012 que se acaban de exponer, debe advertirse que, desde la perspectiva de la responsabilidad contable, con carácter general, el pago con fondos públicos en concepto de ayuda o subvención que se realice prescindiendo absolutamente del procedimiento administrativo establecido al efecto y con absoluto desprecio de las exigencias más elementales derivadas de la normativa aplicable en materia de gasto público, constituye un hecho dañoso para los fondos públicos que debe ser calificado como alcance o malversación, en el sentido del artículo 72 de la LFTCu, y del artículo 177.1.a) de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria -LGP-.

La responsabilidad contable en estos casos alcanza, con carácter general, a los gestores de fondos públicos que hayan ordenado o realizado los pagos, ex artículo 42.1 de la LOTCu.

Además, debe precisarse que, tratándose de pagos realizados en concepto de subvenciones o ayudas públicas, no sólo tienen la condición de gestores de fondos públicos, con deber de rendir cuentas de su correcto empleo, las autoridades, funcionarios o empleados públicos que conceden o pagan la ayuda, o intervienen con capacidad de decisión en la concesión o pago de la misma, sino también los perceptores de los fondos públicos, en los términos que resultan de los artículos 34.3 y 49.1 de la LFTCu, y 177.1.e) de la LGP.

En efecto, en los casos de ayudas concedidas y pagadas de manera injustificada, de espaldas a la normativa vigente y prescindiendo de manera absoluta de los procedimientos legalmente establecidos, la responsabilidad contable puede alcanzar tanto a quienes con su conducta provocan o hacen posible la salida de los fondos públicos, como a quienes perciben dichos fondos, ya que en estos casos la única finalidad a la que legalmente podrían ser aplicados los mismos es su devolución a las arcas públicas, cualquier otro destino que les fuera dado por su perceptor sería contrario a la Ley, con la consiguiente responsabilidad contable del perceptor de la ayuda por falta de justificación de la inversión de los fondos recibidos.

Conviene advertir que, en cualquier caso, a fin de apreciar la responsabilidad contable de quienes hayan podido contribuir con su conducta a causar daño o a dificultar su reparación, también deberá concurrir necesariamente el resto de los presupuestos que configuran la responsabilidad contable y, específicamente, el presupuesto del elemento subjetivo del dolo o la negligencia grave.

Partiendo de este planteamiento general, a continuación, se examinará la pretensión de responsabilidad contable que la Junta de Andalucía ejercita en el presente procedimiento de reintegro por alcance, a la que también se ha adherido el Ministerio Fiscal.

SEGUNDO.- Mediante escrito recibido el 29 de enero de 2019, la Junta de Andalucía dedujo



TRIBUNAL DE CUENTAS

demanda de procedimiento de reintegro por alcance contra D. F., D. A., González Byass, S.A. y causahabientes de D. J., siendo la pretensión deducida la de que se declarase la existencia de un alcance a los fondos públicos de la Junta de Andalucía, por importe total de 709.450 euros, más sus correspondientes intereses legales; que se declarase a los codemandados como responsables contables directos y solidarios de dicho alcance, en las concretas cuantías que se determinan en el escrito de demanda; y que se condenase a los codemandados al reintegro del principal de alcance, con sus intereses legales correspondientes, y al pago de las costas procesales.

En el escrito de demanda se afirma que D. F. concedió, sin justificación alguna, ayudas por importe de 21.814.063,03 euros para el pago de las pólizas de prejubilación y suplementos de los extrabajadores de la empresa González Byass, S.A., si bien, del importe mencionado, sólo fue abonada por la Junta de Andalucía la cantidad de 709.450 euros, que es el importe en que la actora cuantifica el alcance causado al patrimonio público, con fundamento en el informe de la Dirección General de Seguros, de fecha 28 de marzo de 2012 (v. Anexo I de la carpeta denominada "ATESTADO GONZALEZ BYASS", que obra en la documentación aportada -en formato CD- junto al escrito de demanda de la Junta de Andalucía).

La demandante considera responsables contables directos y solidarios, por el importe total del alcance, a D. F., D. A. y González Byass, S.A. Asimismo, añade que también deberán responder solidariamente con los anteriores codemandados, aunque sólo hasta el importe de 10.775,81 euros, los causahabientes de D. J.; dicha cantidad se correspondería con el importe percibido por el Sr. J. como consecuencia de su inclusión en la póliza de prejubilación cuestionada por la Junta de Andalucía.

Por su parte, el Ministerio Fiscal se ha adherido íntegramente a la demanda de la Junta de Andalucía, mediante escrito de fecha 5 de abril de 2019.

TERCERO.- Por lo que respecta a las representaciones procesales de los codemandados, se han opuesto a las pretensiones contenidas en la demanda de la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, pidiendo la desestimación íntegra de la demanda, con fundamento en diferentes causas de pedir.

A) La representación procesal de D.ª J. (causahabiente de D. J.), en su escrito de contestación recibido el 25 de junio de 2019, plantea como cuestión previa la inadmisibilidad de la demanda, en virtud de lo estipulado en el artículo 69.e) de la LRJCA. La defensa letrada de la Sra. J., en sus conclusiones formuladas en el acto de la audiencia previa, manifestó que renunciaba a esta cuestión previa.

Por lo demás, la representación procesal de D.ª J. alega las siguientes cuestiones: 1) que no existía incompatibilidad entre las rentas percibidas por el Sr. J. y la pensión de incapacidad, lo que impediría imputar a este último responsabilidad contable; 2) que el procedimiento administrativo de reintegro incoado por resolución de la Dirección General de Trabajo de fecha 13 de marzo de 2012 estaría caducado, conforme a lo dispuesto en el artículo 42.4 de la Ley General de Subvenciones; y 3) que la acción de responsabilidad contable estaría prescrita, conforme a lo establecido en la disposición adicional tercera de la LFTCu.

B) En cuanto a la representación procesal de la mercantil González Byass, S.A., en su contestación presentada el día 26 de junio de 2019, esencialmente, manifiesta que la demanda de la Junta de Andalucía carece de justificación alguna sobre la concurrencia de los elementos configuradores de la responsabilidad contable en relación con su patrocinada. En este sentido, con carácter principal, aduce que González Byass carece de legitimación pasiva ad causam en el presente proceso contable, ya que ni solicitó, ni recaudó, ni administró, ni custodió, ni gestionó ni, mucho menos, percibió ninguno de los fondos públicos que la Junta de Andalucía considera menoscabados.

Subsidiariamente, para el caso de que no fuese estimada la alegación anterior, añade que ni la actuación de González Byass guarda relación causal con el presunto menoscabo de fondos públicos ni su conducta fue dolosa, ni gravemente culpable o negligente; finalmente, concluye afirmando que, en todo caso, el importe de la responsabilidad contable que se le podría exigir ascendería,



únicamente, a la cantidad de 10.775,81 euros, ya que éste fue el único importe de la ayuda percibido por un presunto “beneficiario indebido”.

C) En cuanto a la representación letrada del demandado don A., en su contestación a la demanda presentado en el Decanato de los Juzgados de Sevilla el día 26 de junio de 2019, con entrada en este Tribunal de Cuentas el 5 de julio siguiente, rechaza “la pura y conjetural presunción de una inducción del Consejero al Director General en que se basa la demanda de la Junta de Andalucía”, y niega la legitimación pasiva ad causam de su patrocinado precisando que carecía de competencia para el otorgamiento de la ayuda y que no tenía a su cargo los fondos públicos con que se abonó la misma. En la audiencia previa, la defensa del Sr. A. aportó, al amparo de lo establecido en el artículo 270.1, 1º de la LEC, el Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 7ª), de fecha 7 de mayo de 2020, por el que se desestimó el recurso de apelación que interpuso la Junta de Andalucía contra la resolución del Juzgado de Instrucción n.º 6 de Sevilla que dispuso la exclusión de don A. de la causa penal relativa a González Byass (Ref. Diligencias Previas n.º 2714/2016), quedando así definitivamente confirmada la exclusión del demandado en las referidas actuaciones penales.

D) Finalmente, la representación letrada de las codemandadas doña M. y doña M., en su condición de causahabientes y sucesoras procesales de don F., presentó su contestación el 8 de febrero de 2022.

Manifiesta su disconformidad con los hechos de la demanda y, en particular, con la intervención que en el hecho cuarto se atribuye al Sr. F. en relación con las ayudas a los antiguos trabajadores de González Byass por cuanto considera que, si bien es cierto que suscribió un Protocolo de Colaboración con el representante de la Asociación de extrabajadores de González Byass, el Sr. F. no ordenó ningún pago ni tampoco pudo tener la menor intervención en la suscripción de las pólizas subsiguientes emanadas del ERE, ya que todas éstas -pólizas- y aquéllas -órdenes de pago- se produjeron con posterioridad a su cese como Director General.

En cuanto al fondo del asunto, comienza poniendo de manifiesto que, en el acta de liquidación provisional, de fecha 8 de noviembre de 2017, se concluye que no existen indicios de responsabilidad contable en las ayudas otorgadas a los ex trabajadores de la empresa González Byass, S.A. Además, como razonamiento principal, aduce que la demandante ha obviado por completo cuál era el régimen jurídico aplicable a las ayudas sociolaborales. A juicio de dicha representación letrada, durante el período al que se refieren los hechos aquí enjuiciados, las ayudas sociolaborales no se regían por la normativa autonómica sino por lo dispuesto en la Orden de fecha 5 de abril de 1995, por la que se determinan las ayudas que podrá conceder el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a trabajadores afectados por procesos de reconversión y/o reestructuración de empresas -en adelante, OM95. En este sentido, razona que, debido a la ausencia de competencias normativas de la Comunidad Autónoma en materia laboral, el Parlamento de Andalucía no podía regular el procedimiento de concesión de ayudas y, existiendo una identidad de los fines perseguidos por la precitada norma estatal y las ayudas aprobadas por la Junta de Andalucía, debe concluirse que las ayudas sociolaborales se concedían por aplicación del régimen jurídico establecido en la OM95, y en el ejercicio de las competencias de ejecución en materia laboral que correspondían constitucionalmente a la Comunidad Autónoma de Andalucía. Partiendo de la premisa anterior, dicha representación letrada añade que las notas características de las ayudas reguladas en la OM95 eran las siguientes: aplicación preferente de su regulación sobre las normas generales en materia de subvenciones; el principio de publicidad se cumplía con la publicación de la propia Orden; se regulaba, en su artículo 1.4, las ayudas extraordinarias de concesión directa, sin sujeción a las reglas de publicidad y concurrencia; la competencia de concesión correspondía a la Dirección General de Trabajo, cuyas atribuciones fueron transferidas a la Dirección General de Trabajo de la Junta de Andalucía conforme a los distintos Decretos de transferencias; en este tipo de ayudas podían ser beneficiarios directamente los trabajadores las ayudas se concedían de acuerdo con criterios discrecionales del órgano concedente, por lo que tales ayudas no estaban sujetas a un régimen de concurrencia competitiva, tal y como se reconocía



TRIBUNAL DE CUENTAS

en la memoria del Real Decreto 908/2013, de 22 de noviembre, que deroga la OM95.

Por lo expuesto anteriormente, en el escrito de contestación de D.ª M. y D.ª M. se concluye que la OM95 “contenía una regulación con requisitos mínimos y con un gran margen de discrecionalidad, no pudiendo la Administración competente en la adjudicación de las ayudas establecer requisitos distintos a los escasamente contemplados en la norma, ni arrogarse facultades que la propia norma no le otorga” (sic).

Además de las anteriores causas de pedir, la representación letrada de las codemandadas también aduce que las ayudas a que se refiere la demanda fueron validadas por el Parlamento de Andalucía, mediante la aprobación del Decreto-ley 4/2012. A su juicio, no existiría ni un saldo deudor en las cuentas públicas de la Junta de Andalucía ni tampoco responsabilidad contable, ya que, con independencia de que la tramitación de los expedientes hubiera sido, en muchos casos, inapropiada o irregular, no se habría producido finalmente un desvío de fondos públicos, al haber sido aplicados éstos a ayudas sociolaborales, que era el destino establecido en las memorias de los presupuestos de la Comunidad Autónoma para el programa 31L. Además, añade que la Junta de Andalucía no inició expediente de revisión de oficio de las ayudas a los ex trabajadores de González Byass; que el acta de liquidación provisional del Delegado Instructor no apreció responsabilidad en estas ayudas; y que el Parlamento de Andalucía aprobó por unanimidad el citado Decreto-ley 4/2012, por el que se validaron, entre otras, las ayudas a que se refiere el escrito de demanda y cuyo coste ha sido refinanciado finalmente por la Junta de Andalucía, conforme a las previsiones de dicho Decreto-Ley.

CUARTO .- Con carácter previo al examen de la concurrencia de los requisitos que podrían determinar, o no, la existencia de responsabilidad contable de los codemandados debe analizarse la alegación de prescripción de la responsabilidad contable que ha sido planteada en el escrito de contestación a la demanda presentado por la representación procesal de D.ª J., demandada en el presente proceso en su condición de causahabiente de D. J.

A fin de valorar si está prescrita, o no, la responsabilidad contable que la Junta de Andalucía atribuye al causante de la demandada, D. J., resulta preciso comprobar si, desde que ocurrieron los hechos que en la demanda se consideran como generadores de dicha responsabilidad, ha transcurrido el plazo de prescripción legalmente establecido, sin que dicho plazo haya sido interrumpido por ninguna de las actuaciones que, conforme a la disposición adicional tercera -en adelante, D.A. 3ª-, apdo. 3º, de la LFTCu, tienen el efecto de interrumpir el plazo de prescripción de las responsabilidades contables.

En síntesis, la representación procesal de D.ª J. alega que, con fecha 29 de junio de 2012, la Sra. J., en su condición de causahabiente del Sr. J., recibió la notificación del acuerdo de inicio de procedimiento administrativo de reintegro n.º 190/11, por las cantidades correspondientes a las rentas de prejubilación percibidas por su causante, sin que, a la fecha de la contestación se le haya notificado ninguna otra resolución expresa del referido expediente administrativo. Añade que el referido procedimiento administrativo de reintegro caducó, conforme al artículo 42.4 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones -LGS-, al haber transcurrido el plazo máximo para resolver y notificar establecido en dicho precepto. En consecuencia, concluye que habría transcurrido en exceso el plazo de cinco años que la D.A. 3ª de la LFTCu establece para la prescripción de la acción de responsabilidad contable.

Una vez analizado el conjunto de la prueba documental obrante en las actuaciones, cabe concluir que, efectivamente, con la notificación del acuerdo de inicio del referido procedimiento administrativo de reintegro n.º 190/11, practicada a la Sra. J. con fecha 29 de junio de 2012, se habría producido la interrupción del plazo de prescripción de la presunta responsabilidad contable de su causante, D. J., que se le reclama en la demanda de la Junta de Andalucía desde las fechas en las que éste habría percibido las cantidades en concepto de rentas de prejubilación, por un importe total de 10.775,81 euros. Posteriormente, se produjo la caducidad del referido expediente administrativo de reintegro -hecho este que tampoco ha sido discutido por la Junta de Andalucía



TRIBUNAL DE CUENTAS

ni por el Ministerio Fiscal-, conforme a lo dispuesto en el artículo 42.4 LGS, por haber transcurrido doce meses desde su inicio, sin que conste acreditado en las actuaciones que a D.ª J. se le hubiera notificado resolución expresa que pusiera fin al referido procedimiento administrativo o, en su defecto, acuerdo de suspensión o de ampliación del plazo para resolver.

Por todo lo anterior, debe concluirse que, para la Sra. J., legitimada pasivamente en el presente proceso contable por su condición de causahabiente de D. J., se fijaría el día 29 de junio de 2012 como el dies a quo del plazo de prescripción de la presunta responsabilidad contable que se le reclama por los hechos recogidos en el escrito de demanda de la Junta de Andalucía. En consecuencia, dado que el apartado 1º de la D.A. 3ª de la LFTCu establece que las responsabilidades contables prescriben por el transcurso de cinco años contados desde la fecha en que se hubieren cometido los hechos que las originen, a efectos de determinar si la presunta responsabilidad contable que se reclama a D.ª J. está prescrita, o no, habrá de fijarse el día 29 de junio de 2017 como dies ad quem del referido plazo de prescripción, de cinco años, a efectos de comprobar si, con anterioridad a esta fecha, se habría producido, o no, alguna de las actuaciones que podrían dar lugar a la interrupción de dicho plazo de prescripción de la responsabilidad contable, conforme a lo establecido en la D.A. 3ª, apdo. 3º, de la LFTCu y la doctrina jurisprudencial que ha venido interpretando este precepto de manera reiterada.

A estos efectos, conviene advertir, con carácter previo, que ni la Junta de Andalucía ni el Ministerio Fiscal, al emitir sus informes orales de conclusiones, cuando ya tenían conocimiento del planteamiento de la excepción de prescripción de la responsabilidad contable en la contestación de la Sra. J., se opusieron expresamente a la existencia de prescripción ni, en particular, alegaron la concurrencia de ninguna actuación interruptora de la misma. Esta circunstancia ya sería suficiente para considerar tácitamente admitida por los demandantes la excepción de prescripción de la responsabilidad contable planteada por la representación procesal de D.ª J.

No obstante lo anterior, en aras de salvaguardar la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones, a continuación, se dará cumplida respuesta a las alegaciones realizadas, en la segunda instancia, tanto por el Ministerio Fiscal como por la Junta de Andalucía, quienes plantearon la concurrencia de actuaciones supuestamente interruptoras del plazo de prescripción en los recursos de apelación que interpusieron contra el Auto de suspensión por prejudicialidad penal, de fecha 1 de diciembre de 2022, dictado en el presente proceso contable.

Concretamente, las actuaciones supuestamente interruptoras de la prescripción a que se refieren el Ministerio Fiscal y la representación procesal de la Junta de Andalucía en sus recursos de apelación son las siguientes:

1º.- La actuación fiscalizadora de la Cámara de Cuentas de Andalucía, que comenzó por Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, de 8 de febrero de 2011, y finalizó con el informe del órgano fiscalizador emitido el 18 de octubre de 2012.

2º.- La incoación de las Actuaciones previas n.º 234/2011 de este Tribunal de Cuentas, de las que se desglosó, entre otros, el presente Procedimiento de reintegro por alcance n.º B-137/16-5, por Auto de 28 de mayo de 2018.

Teniendo en cuenta que los hechos en que se basa la pretensión de responsabilidad contable dirigida contra D.ª J., como heredera de D. J., son los pagos efectuados a éste, en concepto de rentas de prejubilación, a partir del año 2008, las partes actoras vienen a sostener que la prescripción se habría interrumpido porque, antes de completarse el plazo de 5 años del apartado 1º de la D.A. 3ª LFTCu, se habría iniciado la actuación fiscalizadora de la Cámara de Cuentas de Andalucía (concretamente, el día 8 de febrero de 2011); asimismo, consideran que, igualmente, antes del transcurso de dicho plazo, se habrían incoado las Actuaciones previas n.º 234/11 (promovidas por denuncia del actor público presentada el 3 de mayo de 2011), sin que las actuaciones ante este Tribunal de Cuentas iniciadas con dichas Actuaciones previas hayan finalizado todavía pues, como consecuencia de lo investigado en ellas, se abrió el presente procedimiento de reintegro por alcance.



TRIBUNAL DE CUENTAS

Ciertamente, tanto la iniciación de un procedimiento fiscalizador, como el comienzo de unas actuaciones de instrucción encaminadas a exigir la responsabilidad contable ante este Tribunal de cuentas, mediante la apertura de la fase de actuaciones previas, se encuentran entre las actuaciones a las que el apartado 3º de la D.A. 3ª LFTCu atribuye el efecto de interrumpir el plazo de prescripción de las responsabilidades contables. Ahora bien, para que se pueda producir dicho efecto interruptor no basta con que se haya producido alguna de las actuaciones que se recogen en dicho precepto antes de que se complete el plazo de 5 años del apartado 1º de la citada D.A., sino que es necesario también -como confirma de manera abrumadora tanto la doctrina de la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas como la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo-, que la existencia de dichas actuaciones sea conocida por el sujeto de cuya presunta responsabilidad contable se trata, bien porque se le haya efectuado alguna notificación formal de las mismas, bien porque resulte acreditado que por cualquier otra vía haya tenido conocimiento de ellas, de tal manera que la fecha a tener en cuenta a efectos de interrupción de la prescripción no es la de la incoación de las actuaciones a que se refiere el apartado 3º de la D.A. 3ª LFTCu, sino la fecha en que la persona cuya responsabilidad contable se reclama ha tenido conocimiento - formal o informal, pero efectivo- de la existencia de dichas actuaciones.

Como se indicaba ut supra, la exigencia de conocimiento personal por el interesado de las actuaciones que interrumpen el plazo de prescripción de las responsabilidades contables ha sido reiteradamente puesta de manifiesto tanto por la doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas como por la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo.

Sin ánimo exhaustivo, pueden citarse las Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2013 (Roj: STS 1593/2013); 23 de diciembre de 2013 (Roj: STS 6488/2013); 4 de febrero de 2014 (Roj: STS 1042/2014); 21 de enero de 2015 (Roj: STS 159/2015); y 25 de febrero de 2016 (Roj: STS 780/2016). En todas estas resoluciones judiciales se fijan la siguiente doctrina - con referencia al necesario conocimiento del inicio de las actuaciones fiscalizadoras del Tribunal de Cuentas-, pero analógicamente aplicable al conocimiento de cualquiera de las otras actuaciones interruptoras de la prescripción a que hace referencia el apartado 3º de la D.A. 3ª LFTCu:

“[...] Efectivamente el conocimiento personal de cualquier actuación pública interruptora de la prescripción es una garantía para dar satisfacción al principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), y hace necesario que la iniciación de los procedimientos de fiscalización del Tribunal de Cuentas, que puedan derivar en posibles procedimientos ulteriores correspondientes a su función de enjuiciamiento contable, se comuniquen personalmente a todos los miembros y componentes de las entidades, corporaciones, organismos y sociedades del sector público que sean sometidas a fiscalización y puedan ser declarados incurso en responsabilidad contable como consecuencia del resultado de esa fiscalización.

Pero también debe subrayarse que ese conocimiento podrá tener lugar bien a través de la notificación formal y personal de la actuación interruptora a todos esos miembros (que será el instrumento más idóneo y seguro), bien a través de cualquier otro hecho o circunstancia que permita formar la razonable convicción de que ese conocimiento efectivamente tuvo lugar. Así lo impone la especial ponderación del sacrificio del valor justicia que toda prescripción extintiva conlleva en aras de la seguridad jurídica, y así lo viene a confirmar el artículo 132 (apartados 2 y 3) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común [LRJ/PAC], que, en orden a la interrupción de las infracciones administrativas y sus sanciones, se refiere únicamente al «conocimiento del interesado» [...]”.

Como no podía ser de otra forma, la doctrina de la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas aplica la anterior jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, exigiendo el conocimiento por parte del interesado de la actuación que interrumpe la prescripción. Asimismo, sin ánimo exhaustivo, pueden citarse las Sentencias de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas 9/2024, de 27 de julio; 3/2024, de 14 de marzo; 6/2022, de 11 de mayo; 5/2022, de 11 de mayo; 7/2021, de



TRIBUNAL DE CUENTAS

23 de julio; 12/2020, de 6 de julio; 3/2019, de 16 de mayo; y 8/2016, de 18 de julio.

Pues bien, aplicando la consolidada doctrina jurisprudencial que se acaba de exponer ut supra al caso aquí enjuiciado, se extraen las siguientes conclusiones:

No se ha alegado por ninguno de los demandantes, ni tampoco consta en las actuaciones, la existencia de ningún acto de comunicación formal a la demandada, Sra. J., en relación con: la fiscalización llevada a cabo por la Cámara de Cuentas; la incoación de las actuaciones previas ante este Tribunal de Cuentas; o cualquier otro procedimiento o actuación que interrumpiera la prescripción antes de completarse el plazo de cinco años del apartado 1º de la D.A. 3ª LFTCu, esto es, antes del día 29 de junio de 2017.

Asimismo, no se ha alegado por la Junta de Andalucía ni por el Ministerio Fiscal ningún hecho o circunstancia que permita a esta juzgadora formar la razonable convicción de que, aun no existiendo comunicación formal, la demandada, Sra. J., hubiera tenido, antes del día 29 de junio de 2017, conocimiento material de algún procedimiento o actuación con efecto interruptor de la prescripción, conforme a lo previsto en el apartado 3º de la citada D.A. 3ª LFTCu.

Respecto de esto último, se puede precisar, con referencia a las actuaciones que se han desarrollado ante este Tribunal de Cuentas, que las Diligencias Preliminares n.º B-112/11 se entendieron exclusivamente con el ejercitante de la acción pública, D. A., con la Junta de Andalucía, con el Ministerio Fiscal y con el Abogado del Estado, sin efectuar comunicación alguna ni dar intervención a la Sra. J. ni a ningún otro sujeto que pudiera haber tenido relación con los hechos objeto de dichas diligencias preliminares.

Al finalizar la fase de diligencias preliminares, se dictó Auto por el que se acordó que los hechos fueran investigados conforme a lo establecido en el artículo 47 LFTCu, dando lugar, por lo que ahora interesa, a la apertura de las Actuaciones Previas n.º 234/11, en las que se investigaron, entre otros hechos, los relativos a las ayudas sociolaborales a los trabajadores de González Byass, S.A. Ahora bien, como el delegado instructor no apreció la existencia de responsabilidad contable en esas ayudas, no se hizo comunicación alguna de las citadas actuaciones previas, ni tampoco se citó a la liquidación provisional a la Sra. J. ni a ningún otro sujeto en relación con las ayudas sociolaborales a los trabajadores de González Byass, S.A. En definitiva, la primera comunicación que recibió D.ª J. de las actuaciones seguidas en este Tribunal de Cuentas sobre las precitadas ayudas fue el traslado de la demanda formulada contra ella por la Junta de Andalucía, lo que tuvo lugar el día 27 de mayo de 2019. Por lo tanto, en dicha fecha habría transcurrido ya en exceso -casi en dos años- el plazo de prescripción de cinco años (apartado 1º de la D.A. 3ª LFTCu) de la presunta responsabilidad contable de su causante, D. J., que se reclama a la Sra. J. en la demanda de la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal.

En definitiva, por todos los razonamientos expuestos anteriormente, es forzoso concluir que la presunta responsabilidad contable que la Junta de Andalucía atribuye a D. J., y reclama a su causahabiente, D.ª J., está prescrita, de acuerdo con la regulación establecida en el apartado 1º de la D.A. 3ª de la LFTCu, al haberse completado el plazo de 5 años establecido en el precepto sin que, durante el mismo, la citada demandada haya tenido conocimiento, ni formal ni material, de ningún procedimiento o actuación, tramitado en este Tribunal de Cuentas o fuera de él, de los que tuvieran legalmente atribuido el efecto de interrumpir la prescripción de la responsabilidad contable.

Para finalizar, y sin perjuicio de la anterior conclusión, debe realizarse una última e importante precisión sobre la cuestión analizada en el presente fundamento.

El apartado 4º de la D.A. 3ª LFTCu establece lo que podría denominarse un “régimen de prescripción especial”, pronunciándose en los siguientes términos literales: “si los hechos fueren constitutivos de delito, las responsabilidades contables prescribirán de la misma forma y en los mismos plazos que las civiles derivadas de los mismos”.

Pues bien, en relación con el supuesto aquí enjuiciado, ha resultado acreditado en autos que se encuentra pendiente una causa penal en la que los hechos investigados (desde la perspectiva jurídico-penal) son los mismos que los que constituyen el objeto de la presente causa contable,



TRIBUNAL DE CUENTAS

esto es, que los hechos en que se basan las pretensiones de la demanda de responsabilidad contable deducida por la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido íntegramente el Ministerio Fiscal. Así se recoge expresamente en la propia demanda de la Junta de Andalucía, en cuyo fundamento jurídico 3º se afirma “por los mismos hechos se siguen las Diligencias Penales 2714/2016 (antes D.P. 174/11) ante el Juzgado de Instrucción núm.6 de Sevilla”; y así resulta también del tenor literal de las resoluciones dictadas en la precitada causa penal que se aportaron como prueba documental al presente procedimiento por la representación procesal de la Junta de Andalucía (Autos del Juzgado de Instrucción n.º 6 de Sevilla: de 13 de marzo de 2018, de delimitación de la pieza específica de González Byass, S.A.; y, especialmente, de 17 de noviembre de 2022, de apertura de juicio oral; v. pág 17).

Para que esta juzgadora pudiera pronunciarse acerca de si las responsabilidades contables que se reclaman a la Sra. J. están prescritas, o no, a la luz la regulación establecida en el citado apartado 4º de la D.A. 3ª LFTCu, sería necesario que, previamente, la jurisdicción penal se hubiera pronunciado sobre el carácter delictivo de los mismos hechos enjuiciados por ambas jurisdicciones, circunstancia esta que, al no haberse producido cuando los autos estaban pendientes de dictar sentencia, obligaba al planteamiento de una cuestión prejudicial penal, que es lo que ya se efectuó, precisamente, mediante el dictado del Auto de fecha 1 de diciembre de 2022, revocado en apelación por el Auto de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas n.º 13/2023, de fecha 12 de julio de 2023.

En este sentido, debe recordarse que la Sala Tercera del Tribunal Supremo vino a clarificar nítidamente esta cuestión en la Sentencia núm. 1479/2020, de 10 de noviembre 2020, dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sección Cuarta; recurso de casación núm. 5332/2018) - sentencia esta que fue invocada expresamente en el citado Auto de fecha 1 de diciembre de 2022-, que fijó doctrina de interés casacional en los siguientes términos literales: “[...] la aplicación del régimen de prescripción de la responsabilidad contable prevista en el apartado 4º de la Disposición Adicional Tercera de la Ley 7/1988, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, exige determinar si efectivamente es delictivo, por lo que al ser la jurisdicción penal la única competente, se erige en una cuestión prejudicial penal esencial prevista en el 17.2 de la Ley Orgánica 2/1982, del Tribunal de Cuentas, de modo que el Tribunal de Cuentas no puede pronunciarse en ningún caso sobre la responsabilidad contable derivada de una conducta presuntamente delictiva mientras no exista una resolución penal firme, que declare si en efecto se trata de hechos constitutivos de delito. En consecuencia, en tanto no haya recaído resolución penal firme, no cabe aplicar en la jurisdicción contable, respecto de esos mismos hechos, de manera total o parcial la prescripción de la responsabilidad contable prevista con carácter general en el apartado 1º de la citada Disposición Adicional Tercera de la Ley 7/1988, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas [...]”. Una vez realizada la anterior precisión, en relación con la posible aplicación de la regulación establecida en el apartado 4º de la D.A. 3ª LFTCu a las responsabilidades contables que los demandantes reclaman a la Sra. J., esta Consejera procede a acatar lo ordenado en el Auto de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas n.º 13/2023, de fecha 12 de julio de 2023, por el que se dejó sin efecto el citado Auto de suspensión por prejudicialidad penal, de fecha 1 de diciembre de 2022, y se ordenó la devolución de las actuaciones a esta Consejera de Cuentas “para que resuelva sobre el fondo del asunto”.

En consecuencia, entrando en el fondo del asunto, y con remisión a la totalidad de los razonamientos contenidos en el presente fundamento antes de haber expuesto esta última precisión, se desestima la demanda de la Junta de Andalucía dirigida contra D.ª J., a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, por estar prescrita la presunta responsabilidad contable de su causante, D. J., de acuerdo con la regulación establecida en el apartado 1º de la D.A. 3ª de la LFTCu. **QUINTO.** - Una vez resuelta la alegación de prescripción de la responsabilidad contable planteada en el escrito de contestación a la demanda presentado por la representación procesal de D.ª J., a continuación, se debe resolver sobre las pretensiones de responsabilidad contable que la Junta de



TRIBUNAL DE CUENTAS

Andalucía y el Ministerio Fiscal formulan en este procedimiento frente al resto de los codemandados.

En primer lugar, debe precisarse que la cantidad total que se reclama por los demandantes en concepto de principal (709.450 euros), corresponde a los dos siguientes pagos efectuados con fondos públicos de la Junta de Andalucía:

Pago de 209.450 euros ordenado por resolución de 17 de diciembre de 2009, dictada por el entonces Director General de Trabajo y Seguridad Social, don J. En virtud de dicha resolución, el propio Sr. J. expidió orden de pago a la Agencia IDEA, que, a su vez, ordenó la correspondiente transferencia de fondos desde sus cuentas en la entidad Unicaja a una cuenta del Banco Vitalicio de España, indicando en el concepto “PAGO ASOC. ANTIGUOS TRABAJADORES 11 DE ABRIL DE 2008 (GONZÁLEZ BYASS, S.A.) POLIZA 83-190.001.936” (páginas 99-103 del documento paginado). Pago de 500.000 euros ordenado por resolución de 14 de septiembre de 2010, dictada por el entonces Director General de Trabajo y Seguridad Social, don D. En virtud de dicha resolución, el propio Sr. D. expidió orden de pago a la Agencia IDEA, que, a su vez, ordenó la correspondiente transferencia de fondos desde sus cuentas en la entidad Cajasol a una cuenta del Banco Vitalicio de España, indicando en el concepto “POL83190001936 ANT. TR.11 ABRIL” (páginas 119-124 del documento paginado).

Realizada la anterior precisión, y antes de entrar a valorar si la realización de los dos precitados pagos ocasionó, o no, un daño a los fondos públicos de la Junta de Andalucía resulta necesario analizar la alegación de falta de legitimación pasiva ad causam que han planteado las representaciones procesales de González Byass, S.A. y de don A., quienes en sus respectivas contestaciones niegan haber tenido intervención alguna en la realización de los dos referidos pagos mencionados ut supra o haberse beneficiado de los mismos.

Comenzando con el análisis de la presunta responsabilidad contable que se reclama en este procedimiento a la empresa González Byass, S.A., debe destacarse, con carácter previo, que las dos transferencias arriba expresadas se realizan en pago de la prima de la póliza de rentas suscrita por la “Asociación de Antiguos Trabajadores de 11 de abril de 2008” con la entidad Vitalicio Seguros, identificada con el número 83-190.001.936. Sin embargo, en el presente procedimiento de reintegro por alcance la citada Asociación, tomadora de la precitada póliza del contrato de seguro de rentas de prejubilación, no ha sido demandada ni por la Junta de Andalucía ni por el Ministerio Fiscal.

En cuanto a la pretensión de la demanda dirigida contra González Byass, S.A., si se analizan las alegaciones de la Junta de Andalucía, a las que se ha adherido el Ministerio Fiscal, se constata que no se atribuye una intervención directa y decisiva de la mercantil en la realización de los dos pagos cuestionados. Concretamente, en la demanda se señala que la empresa “resultó beneficiada por las ayudas concedidas a los extrabajadores en la medida en que dejó de abonar injustificadamente, para el cumplimiento de las obligaciones que había contraído con los trabajadores despedidos, las cantidades abonadas por la Junta de Andalucía, sin acreditar insuficiencia de medios para ello y consintiendo la inclusión en la póliza de tres personas que no reunían los requisitos establecidos en los acuerdos alcanzados, si bien una sola de ellas, D. J., ya fallecido, percibió indebidamente la cantidad de 10.775,81 euros cooperando activamente a la comisión del menoscabo de los fondos defraudados.”

Pues bien, en el pasaje de la demanda que se acaba de transcribir, se incurre en una serie de inexactitudes respecto de datos muy relevantes:

La reclamación de la Junta de Andalucía contra González Byass parte de la base de que las cantidades pagadas por la Junta de Andalucía se destinaron al “cumplimiento de las obligaciones que [González Byass, S.A.] había contraído con los trabajadores despedidos”.

La misma idea se desliza igualmente en otros lugares de la demanda. Así, en el hecho tercero se dice que “de la documental que se acompaña se desprende que la citada entidad no ha acreditado insuficiencia de medios para cumplir sus compromisos con los trabajadores despedidos ni existe



TRIBUNAL DE CUENTAS

justificación alguna para que sea la Junta de Andalucía la que haya abonado parte de las prejubilaciones de los extrabajadores de dicha entidad”, manifestación esta que solamente tiene sentido si se presupone que los fondos de la Junta se destinaron a cumplir los compromisos adquiridos por la empresa con los trabajadores.

Asimismo, en el hecho cuarto de la demanda, se incluye la póliza suscrita por la “Asociación de Antiguos Trabajadores de 11 de abril de 2008” y financiada por la Junta de Andalucía (póliza 83-190.001.936), como una de las pólizas que se concertaron, según el escrito de demanda, “en ejecución de los compromisos contraídos por GONZÁLEZ BYASS y los extrabajadores”.

La documental obrante en las actuaciones, incluida la aportada por la propia Junta de Andalucía, pone de manifiesto que es inexacto que los pagos realizados con fondos de la Junta para sufragar la prima de la Póliza 83-190.001.936 se llevaran a cabo en cumplimiento de los compromisos adquiridos por González Byass, S.A. con los trabajadores afectados por el ERE.

Los compromisos de la empresa con los trabajadores son, exclusivamente, los consignados en el acuerdo entre González Byass, S.A. y la representación de los trabajadores de dicha empresa, de fecha 16 de abril de 2008, cuyo acta se aporta, como documento número 1, con la contestación a la demanda de la referida empresa; compromisos que también se incluyen en el “Plan de acompañamiento social” del ERE (documento 2 de la contestación de González Byass).

Ni el acuerdo del ERE ni su “plan de acompañamiento social” hacen referencia alguna a las rentas que debían financiarse con la Póliza 83-190.001.936, suscrita por la Asociación de antiguos trabajadores y financiada por la Junta de Andalucía. Solamente las prestaciones aseguradas por las pólizas 83-190.001.9344 y 83-190.001.935, de las que era tomadora González Byass, S.A., respondían a las obligaciones contraídas por la empresa con los trabajadores en el acuerdo del ERE y en su “plan de acompañamiento social”, y las primas de dichas pólizas fueron satisfechas en su totalidad por la propia empresa, y no con fondos públicos de la Junta de Andalucía.

Las rentas aseguradas por la póliza 83-190.001.936 no formaban parte del acuerdo entre la empresa y los trabajadores, por lo que González Byass, S.A. no tenía ninguna obligación de pagar ni de financiar el pago de dichas rentas.

Los pagos hechos con fondos públicos para la referida póliza, por tanto, no eran pagos de cantidades debidas por la empresa a los trabajadores. No puede sostenerse, en definitiva, que esos pagos incrementasen el patrimonio de González Byass, S.A. ya que, ni aumentaron sus activos (porque el dinero no se ingresó en las cuentas de la empresa), ni redujeron su pasivo (porque con los pagos de la Junta de Andalucía no se extinguieron deudas de la empresa).

A este respecto, conviene subrayar que la situación a que se refiere el presente procedimiento es diferente a otras en las que la Junta de Andalucía también pagó ayudas sociolaborales y en las que el beneficiario real de la ayuda sí era la empresa. A estos “casos diferentes” se refiere el fundamento jurídico sexto de la Sentencia n.º 490/2019, de 19 noviembre, dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla, que ha sido totalmente confirmada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en vía de casación por la Sentencia 749/2022, de 13 septiembre.

Concretamente, la Audiencia Provincial de Sevilla, tras un completo análisis de la cuestión, concluye lo siguiente:

“[...] A la vista del análisis de dicha documentación hemos de concluir que, si la indemnización por rescisión de la relación laboral, cuya obligación de pago corresponde a la empresa, consiste en un plan de rentas contratado con una aseguradora a favor de los trabajadores afectados por el ERE, la beneficiaria de la subvención es la empresa, que es la que ha asumido la obligación de pago, y no el trabajador. Siendo la empresa la que se ahorra el coste de la indemnización en forma de seguro de rentas, al ser sufragada la prima, en todo o en parte, por la Consejería de Empleo, mediante la citada ayuda. Y ello con independencia de que los fondos fueran pagados directamente por la Consejería de Empleo a la entidad aseguradora. El trabajador es beneficiario de la indemnización por despido pagada por la empresa en forma de seguro de rentas, mediante la aplicación al pago de la prima de la subvención recibida de la Consejería de Empleo [...]”.



TRIBUNAL DE CUENTAS

Como se puede apreciar, la Audiencia Provincial de Sevilla considera beneficiaria real de la ayuda a la empresa partiendo de la base de que dicha ayuda se destina al pago de las obligaciones que corresponden a la empresa, esto es, cuando la tomadora de la póliza del seguro de rentas es la propia empresa (lo que no ocurre en el caso aquí enjuiciado con González Byass, S.A.), o cuando, con independencia de quien suscriba dicha póliza, las rentas aseguradas por ella forman parte de las compensaciones pactadas entre la empresa y los trabajadores en el acuerdo del ERE (lo que tampoco ocurre en el caso que nos ocupa).

Por lo tanto, de acuerdo con los mencionados criterios derivados de la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, relativos al modo de determinar quién es el “beneficiario real de las ayudas sociolaborales” -criterios que esta Consejera de Cuentas comparte, como ya ha manifestado su Sentencia n.º 8/2023, de 21 de noviembre (Procedimiento de reintegro por alcance n.º B-137/16-9), confirmada por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas en apelación, mediante Sentencia n.º 8/2024, de 11 de junio-, debe concluirse que, en el supuesto aquí enjuiciado la empresa González Byass, S.A. no puede ser considerada beneficiaria de los fondos públicos aplicados al pago de la prima de la póliza de seguro de rentas n.º 83-190.001.936, ya que (i) ni fue la tomadora de dicha póliza, (ii) ni las rentas aseguradas por la misma formaban parte de los compromisos adquiridos por González Byass con los trabajadores en el acuerdo de extinción de la relación laboral.

A lo sumo, lo único que podría contemplarse, aunque a efectos meramente hipotéticos, es que, como consecuencia de las rentas de prejubilación que percibieron los trabajadores despedidos en el ERE de González Byass, S.A. derivadas de la contratación de la póliza n.º 83-190.001.936, en la que figuraba como tomadora la “Asociación de Antiguos Trabajadores de 11 de abril de 2008”, las compensaciones a cargo de González Byass, S.A. que hubieron de pactarse en el ERE con los trabajadores pudieron ser inferiores a las que la empresa habría tenido que asumir, hipotéticamente, si no se hubieran satisfecho las rentas de prejubilación aseguradas con la citada póliza n.º 83-190.001.936, que fue financiada con fondos públicos de la Junta de Andalucía. En conclusión, aunque se pudiera compartir, a efectos meramente dialécticos, que la financiación con fondos de la Junta de Andalucía de la referida póliza n.º 83-190.001.936 pudiera haber beneficiado indirectamente a la empresa González Byass, S.A. en el sentido indicado, desde el punto de vista de la jurisdicción contable, se trataría de un beneficio hipotético y de imposible cuantificación, que en ningún caso podría dar lugar por sí solo a responsabilidad contable.

A las anteriores consideraciones, debe añadirse que, si bien la legislación vigente permite exigir responsabilidad contable a las entidades receptoras de subvenciones, créditos, avales u otras ayudas procedentes del sector público (artículo 49.1 LFTCu) que no justifiquen debidamente la inversión de los fondos recibidos (art. 177.1.e) LGP), lo cierto es que, conforme a reiterada doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas (por todas, v. Sentencias n.º 11/2016, de 21 de septiembre; o n.º 28/2017, de 13 de julio), para que una entidad pueda ser considerada “receptora” de una subvención o ayuda pública no es suficiente que pueda haber obtenido alguna ventaja o beneficio indirecto derivado de un desplazamiento de fondos públicos del que no es directamente destinataria, por lo que, en el presente caso, aunque hubiera sido posible cuantificar -que no lo es- el beneficio hipotético a que se refiere el párrafo anterior, y sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran proceder en otros órdenes jurisdiccionales, la empresa González Byass, S.A. carecería en todo caso de legitimación pasiva en el orden jurisdiccional contable, teniendo la consideración de un “extraneus” a quien no se podría exigir responsabilidad contable, por no ser la entidad receptora de la ayuda pública y, en su virtud, no poder exigirle que respondiera de la falta de justificación del destino dado a los fondos públicos percibidos.

En definitiva, por todos los razonamientos expuestos en el presente fundamento, se desestima la demanda de la Junta de Andalucía dirigida contra González Byass, S.A., a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, descartando que esta mercantil pudiera haber incurrido en cualquier tipo de responsabilidad contable en relación los pagos efectuados con fondos públicos de la Junta de



TRIBUNAL DE CUENTAS

Andalucía para costear la prima de la póliza de rentas n.º 83-190.001.936.

SEXTO. - Como se señaló al inicio del anterior fundamento, al igual que en el caso de la mercantil codemandada González Byass, S.A., la representación letrada de don A. también ha alegado la falta de legitimación pasiva ad causam, poniendo de manifiesto en su escrito de contestación que su patrocinado no tuvo ningún tipo de intervención en la ejecución de los pagos destinados a financiar con fondos públicos la póliza de rentas n.º 83-190.001.936, ni tampoco se benefició de ninguna forma por la realización de los mismos.

En relación con la pretensión de la demanda de la Junta de Andalucía dirigida contra el Sr. A., plantea las siguientes causas de pedir:

“[...] En su condición de Consejero de Empleo de la Junta de Andalucía indujo al Director General, del que era superior jerárquico, Sr. F., a la firma del protocolo de colaboración con la asociación de extrabajadores, con el único fin de percibir como beneficiario las rentas derivadas de la póliza que abonaría la Junta de Andalucía en su condición de extrabajador de González Byass”.

La representación letrada del Sr. A. presentó en la audiencia previa, en concepto de documento nuevo, al amparo del artículo 270.1, 1º, de la LEC, el Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 7ª), de fecha 7 de mayo de 2020, que confirmaba lo resuelto en el Auto de 30 de abril de 2018, del Juzgado de instrucción n.º 6 de Sevilla, acordando no proseguir las actuaciones contra D. A. en las Diligencias previas 2714/16 de dicho juzgado.

El citado Auto de la Audiencia Provincial de Sevilla, por el que se tuvo por apartado definitivamente de la causa penal al Sr. A., se basa en que éste no fue beneficiario de la póliza de seguro de rentas controvertida n.º 83-190.001.936, al no haber suscrito el boletín de adhesión, y no percibir ninguna cantidad de la compañía Generali España S.A. en concepto de rentas de prejubilación. Si bien estos hechos reflejados en la resolución del tribunal penal han resultado igualmente acreditados en el presente procedimiento de reintegro por alcance, debe advertirse que, sin embargo, la pretensión de responsabilidad contable que se ejercita contra el Sr. A. por los demandantes no se basa exactamente en dichos hechos. Concretamente, según se afirma en la demanda de la Junta de Andalucía -a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal-, D. A. indujo a D. F. a firmar el protocolo de colaboración con la “Asociación de Antiguos Trabajadores de 11 de abril de 2008” -en adelante, la Asociación de extrabajadores-, por el que se comprometía a financiar con fondos públicos la póliza de rentas cuestionada.

En consecuencia, la presunta responsabilidad contable que los demandantes atribuyen a D. A. no se basa en que le consideren perceptor de ayudas públicas, sino en que, a su juicio, y conforme a lo dispuesto en el artículo 42.1 de la LOTCu, habría inducido a ejecutar los hechos determinantes del daño a los fondos públicos; hechos que en el supuesto de autos serían, según la demanda, los pagos a que se refiere el fundamento jurídico quinto. Ahora bien, dejando de lado que resulta extraño que, existiendo relación jerárquica, como la propia Junta de Andalucía subraya, entre el Sr. A. y el Sr. F., se diga que aquél “indujo” y no que “ordenó” a su subordinado comprometer los pagos, lo cierto es que no existe prueba alguna de que el Consejero ordenara al Director General que firmara el protocolo con los extrabajadores de González Byass, S.A., ni tampoco de que, sin ordenarlo, “indujera” la firma de dicho documento por el Sr. F.

Ciertamente, a falta de una orden o instrucción emitida por escrito que obre en las actuaciones, resulta muy difícil la prueba directa de que el Sr. F. firmó el protocolo cumpliendo órdenes o, como se afirma en la demanda, “inducido” por el Sr. A.

Asimismo, tampoco se ha conseguido acreditar por la Junta de Andalucía ni por el Ministerio Fiscal, mediante prueba indirecta o de presunciones, la alegación consistente en que el Sr. A. “indujo” al Sr. F. a firmar el protocolo con los extrabajadores de González Byass, S.A. El único dato concreto, con relación a D. A., por el que la demandante parece intentar sustentar la intervención de éste en los hechos enjuiciados, “induciendo” al Director General a firmar el protocolo, es que el Sr. A. estaba incluido en la relación de los beneficiarios de la póliza 83-190.001.936, por lo que, a juicio de la demandante, estaría interesado en que dicha póliza se financiara por la Junta de Andalucía a



TRIBUNAL DE CUENTAS

fin de percibir las rentas que en la misma se le aseguraban; interés que le habría movido a “inducir” al Sr. F. a firmar el protocolo con los extrabajadores de González Byass, de tal manera que, a juicio de los demandantes, dicho protocolo no se habría firmado si no hubiese mediado la referida “inducción”, cuestión esta última en la que se insiste constantemente en el escrito de demanda, ya que se repite, hasta en dos ocasiones, que el único motivo que justificó la concesión de la ayuda fue que entre los beneficiarios de las ayudas se encontraba el entonces Consejero de Empleo, D. A., y superior jerárquico del Director General, Sr. F.

En definitiva, en relación con las alegaciones de los demandantes relativas a la presunta responsabilidad contable de D. A., el único hecho que ha resultado probado en autos es que éste estaba inicialmente incluido en la relación de beneficiarios de la póliza 83-190.001.936 concertada por la Asociación de extrabajadores. Todos los demás hechos alegados por los demandantes no son más que débiles conjeturas encadenadas que quedan muy lejos de constituir ese “enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano” que el artículo 386.1 de la LEC exige para determinar la certeza de un hecho (en este caso, que el Sr. A., a juicio de los demandantes, “indujo” al Sr. F. a firmar el protocolo) por medio de una presunción judicial.

Por lo demás, existen determinados datos acreditados en las actuaciones que acentúan la debilidad de las conjeturas en que se apoyan los razonamientos de los demandantes en este punto. Especialmente relevante es el dato de que el Sr. A. no llegó a firmar el boletín de adhesión a la póliza cuestionada ni percibió ninguna cantidad con cargo a dicha póliza. Este hecho, que es el que precisamente ha motivado el archivo de la causa penal para el Sr. A., que también está acreditado en las presentes actuaciones, y que además ha sido admitido por la Junta de Andalucía, viene a debilitar extraordinariamente el argumento de que fue el interés de don A. en cobrar las rentas de la póliza financiada con fondos públicos lo que le movió a “inducir” a su subordinado, el Director General, a firmar el compromiso con los extrabajadores. La Junta de Andalucía trata de sortear esta dificultad aduciendo que la razón por la que el Sr. A. renunció a cobrar ninguna cantidad de la citada póliza 83-190.001.936 fue, exclusivamente, la incoación de la causa penal. Ciertamente, las comunicaciones del Sr. A. a la Asociación de extrabajadores y a la mediadora solicitando que se certifique que no es beneficiario de la póliza son inmediatamente posteriores a la incoación de la causa penal, pero también lo es que la póliza está fechada en mayo de 2008 y que, entonces, cuando nadie cuestionaba la regularidad de la misma, D. A., a diferencia de lo que hicieron el resto de los extrabajadores incluidos en el seguro colectivo de rentas, no firmó el boletín de adhesión individual, circunstancia ésta que resta solidez al argumento de que la renuncia del demandado obedeciera, exclusivamente, a la incoación de la causa penal.

En cualquier caso, aun aceptando, a efectos meramente hipotéticos, que hubiese existido alguna indicación dirigida por el Sr. A. al Sr. F. a fin de que este último firmase el protocolo con los extrabajadores de González Byass -hecho este del que, debe insistirse, no hay prueba alguna en el presente procedimiento-, para que pudiera establecerse una relación causal entre la actuación del Sr. A. y la firma del protocolo sería necesario que, sin dicha actuación, la firma del protocolo no se hubiera producido. En esto último insiste precisamente la demanda cuando afirma reiteradamente que el “único motivo” por el que se concedió la ayuda que nos ocupa fue que, entre sus beneficiarios, se encontraba D. A. Ahora bien, esta afirmación no sólo carece, nuevamente, de cualquier sustento probatorio en las actuaciones, sino que resulta desvirtuada por el hecho de que el Sr. F., en los años anteriores a la ayuda que nos ocupa, comprometió y concedió muchas otras similares, sin mediar “inducción” alguna por parte del Sr. A. (o, al menos, sin que la Junta de Andalucía, en sus demandas de responsabilidad contable formuladas ante el Tribunal de Cuentas por casos similares, haya apreciado la existencia de tal “inducción”). Sería muy difícil establecer, por tanto, incluso en el hipotético caso de que el Sr. A. se hubiese interesado de alguna manera ante el Director General respecto de las ayudas a los extrabajadores de González Byass, una relación causal entre dicha actuación y los compromisos adquiridos por el Sr. F., lo que llevaría igualmente a excluir la responsabilidad contable de D. A., al faltar el elemento indispensable de la



TRIBUNAL DE CUENTAS

relación causal entre su actuación y los hechos determinantes del daño producido al patrimonio público.

En definitiva, por todos los razonamientos expuestos en el presente fundamento, se desestima la demanda de la Junta de Andalucía dirigida contra D. A., a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, descartando que este demandado pudiera haber incurrido en cualquier tipo de responsabilidad contable en relación los pagos efectuados con fondos públicos de la Junta de Andalucía para costear la prima de la póliza de rentas n.º 83-190.001.936.

SÉPTIMO. - Finalmente, resta por analizar la pretensión de responsabilidad contable que los demandantes dirigieron inicialmente contra D. F. y, tras su fallecimiento, contra D.ª M. y D.ª M., en su condición de causahabientes y sucesoras procesales de aquél.

Si se analiza la demanda de la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, se constata que la presunta responsabilidad contable reclamada a D. F. se extiende a la totalidad los fondos públicos que se destinaron a costear la prima de la póliza 83-190.001.936, en virtud de los dos pagos a que se refiere el fundamento jurídico quinto. En este sentido, la demandante razona que, precisamente, los Directores Generales que sucedieron en el cargo al Sr. F. ordenaron esos dos pagos en ejecución de los compromisos que previamente habían sido asumidos por éste (v. hecho 4º del escrito de demanda).

En efecto, consta acreditado en las actuaciones, y también ha sido admitido por todas las partes, que D. F. firmó el denominado “protocolo de colaboración”, de fecha 16 de abril de 2008, con la “Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008”, en el que se establecía que la Dirección General de Trabajo abonaría a la Asociación un importe total de 17.459.092 euros, con cargo al programa presupuestario 31L, a fin de que la Asociación pudiera contratar la póliza de seguro de rentas cuestionada en este procedimiento.

A efectos de determinar si la actuación del Sr. F. a que se acaba de hacer referencia ha dado lugar a responsabilidad contable, es obligado partir del hecho que los pagos realizados con fondos públicos de la Junta de Andalucía para costear la póliza suscrita por la “Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008” adolecen, desde el punto de vista jurídico, de las mismas deficiencias puestas de manifiesto por la Cámara de Cuentas de Andalucía en el IF2012, y que han sido expuestas en el fundamento jurídico primero de esta resolución, deficiencias que afectan, en general, a todas las ayudas concedidas con cargo al programa presupuestario 31L. Desde la perspectiva de la responsabilidad contable, resulta obligado referirse a la reiterada y consolidada doctrina de la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas en relación con el área de riesgo a la que se refieren los hechos aquí enjuiciados, esto es, en relación con la concesión de ayudas o subvenciones públicas.

Pues bien, precisamente, en relación con el otro grupo de expedientes de ayudas que también ha sido analizado en el IF2012 junto con las ayudas sociolaborales a la prejubilación, esto es, en relación con las denominadas “ayudas a empresas” -para la financiación de planes de viabilidad, inversiones en infraestructura, mantenimiento del empleo y de la capacidad productiva, pago de nóminas, etc.-, que también fueron concedidas por la Junta de Andalucía durante el período aquí enjuiciado, y que dieron lugar a la pieza de Actuaciones Previas n.º 116/13 tras el desglose de las Diligencias Preliminares n.º B112/11, realizado por Auto de fecha 30 de mayo de 2013 (v. antecedente primero de la presente resolución), la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas ha venido dictando múltiples pronunciamientos que han confirmado diferentes sentencias condenatorias dictadas por este Departamento 2º de Enjuiciamiento entre los años 2017 y 2019, y que ya han alcanzado firmeza. En este sentido, por todas, puede hacerse referencia a las Sentencias de la Sala de Justicia núm. 15/2019, de 27 de septiembre, y núm. 1/2019, de 20 de marzo, que se pronuncian en los siguientes términos literales:

“[...] Esta Sala de Justicia ha venido reiterando con carácter uniforme que, de acuerdo con el artículo 49.1, en relación con el artículo 72.1, ambos de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, la percepción indebida de una ayuda pública, su



TRIBUNAL DE CUENTAS

concesión al margen del procedimiento legalmente establecido y la falta de justificación de que los fondos aportados hayan sido destinados a la finalidad pública prevista jurídicamente, constituye un supuesto de alcance en los fondos públicos.

Esta doctrina se ha venido aplicando en TODAS las Sentencias dictadas por esta Sala, hasta el momento, en los recursos de apelación de los que ha conocido relativos a las ayudas de la Junta de Andalucía examinadas en el Informe de Fiscalización de la Cámara de Cuentas de dicha Comunidad Autónoma de 18 de octubre de 2012 [...]

Así, por todas, en Sentencia 1/2019, de 20 de marzo, en la que se indica que:

Cabe recordar en primer término que el art. 72.1 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas dispone que «se entenderá por alcance 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 caudales o efectos públicos». De dicho precepto se desprende, de manera clara, que el alcance viene determinado por el resultado, es decir, por la inexistencia de justificación en una cuenta de fondos públicos, por la ausencia de acreditación del destino dado a los caudales o efectos públicos o, incluso, por la desaparición injustificada de los mismos, siendo, pues, indiferente la clase de cuenta o el concepto en donde aquél luzca, esto es, podrá existir en un pago en firme, o a justificar, en una subvención... etc.

El alcance viene determinado [...] por la inexistencia de justificación en una cuenta de fondos públicos, por lo que la falta de justificación de subvenciones y ayudas económicas públicas, el incumplimiento del objeto, fin, actividad o proyecto al que se destinan los fondos de la subvención, o percibir la misma, sin reunir los requisitos exigidos, constituyen supuesto de alcance, siendo responsables de su justificación, y sujetos obligados a rendir las cuentas al Tribunal de Cuentas, conforme a lo establecido en el artículo 49.1 en relación con el artículo 34 de la LFTCu las personas o entidades receptoras de subvenciones, créditos, avales u otras ayudas procedentes del Sector Público [...].”

Aplicando la anterior doctrina de la Sala de Justicia a los hechos que han resultado acreditados en el presente procedimiento de reintegro por alcance, deben realizarse las siguientes consideraciones:

1ª) En primer lugar, debe delimitarse cuál era el régimen jurídico aplicable a las ayudas sociolaborales concedidas por la Junta de Andalucía durante el período 2001 a 2010, dentro del cual se produjeron los hechos a que se refiere el presente proceso contable.

Para ello, debe partirse de lo dispuesto en el Estatuto de Autonomía para Andalucía, que tanto en su versión original (artículo 18.1, 1ª de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre) como en su texto vigente (artículo 58.2, 1ª de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía) atribuye competencia exclusiva a la CAA en materia de “fomento y planificación de la actividad económica en Andalucía”. Este título competencial permite a la CAA la concesión de ayudas y subvenciones en cualquier ámbito de la actividad económica, como también se constata por lo previsto en el vigente artículo 45.1 de la citada Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, en el que se dispone que, a efectos de desarrollar la actividad de fomento en las materias de su competencia, la CCA “podrá otorgar subvenciones con cargo a fondos propios, regulando o, en su caso, desarrollando los objetivos y requisitos de otorgamiento y gestionando su tramitación y concesión”.

Pues bien, partiendo de la anterior competencia estatutaria, a la hora de fijar cuál era el régimen jurídico aplicable a las denominadas “ayudas sociolaborales”, esta Consejera no puede sino coincidir con los pronunciamientos contenidos en la citada Sentencia 749/2022, de 13 septiembre, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (Sección 1ª, Recurso de Casación n.º 601/2020-RJ\2022\4765- recaída en la pieza relativa al “Procedimiento Específico”), que, a su vez, se basa en el contenido del fundamento de derecho séptimo de la Sentencia de instancia n.º 490/2019 de 19 noviembre, dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 1ª -ARP\2019\1460), y en reiterados pronunciamientos anteriores de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal



TRIBUNAL DE CUENTAS

Supremo, con ocasión de los recursos de casación relativos a distintos expedientes de revisión de oficio de las subvenciones gestionadas por el ente instrumental IFA/IDEA (por todas, v. STS 733/2021, de 25 de mayo -RJ 2021, 3161; STS 10/07/2018, de 10 de julio -RJ 2018, 3309; STS 825/2017, de 11 de mayo -RJ 2017, 2215; o STS de 14 de julio de 2015 -RJ 2015, 4128).

Conforme a la precitada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Salas Segunda y Tercera), el régimen jurídico aplicable a las ayudas sociolaborales concedidas durante el período al que se refieren los hechos aquí enjuiciados (años 2001 a 2010) se contenía en las siguientes normas:

La entonces vigente Ley 5/1983, de 19 de Julio, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía -en adelante, LGHPA, en su redacción introducida por la Ley 7/1996, de 31 de julio-, que contenía un Título VIII bajo la rúbrica “De las subvenciones y ayudas públicas” (artículos 103 a 116).

Concretamente, en el artículo 103, párrafo primero, se establecía el régimen jurídico aplicable, disponiendo que “las normas contenidas en este título son aplicables, en defecto de legislación específica, a las subvenciones y ayudas públicas que puedan otorgarse en materias de competencia de la Comunidad Autónoma y que se concedan por la Administración autonómica y sus organismos autónomos con cargo al Presupuesto de la Comunidad”.

En cuanto al concepto de subvención o ayuda, en el párrafo segundo del precitado artículo se establecía que “se entiende como subvención o ayuda, toda disposición gratuita de fondos públicos realizada a favor de personas o entidades públicas o privadas, para fomentar una actividad de utilidad o interés social o para promover la consecución de un fin público, así como cualquier tipo de ayuda que se otorgue con cargo al Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía”.

La regulación contenida en el referido Título VIII de la Ley 5/1983 fue desarrollada por el Decreto 254/2001, de 20 de noviembre, por el que se aprobó el Reglamento por el que se regulan los procedimientos para la concesión de subvenciones y ayudas públicas por la Administración de la Junta de Andalucía y sus Organismos Autónomos y su régimen jurídico -en adelante, Decreto 254/2001.

La Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

El Real Decreto 887/2006, de 21 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

Las leyes de Presupuestos y las Leyes de Acompañamiento de la CAA.

2ª) En cuanto a la naturaleza jurídica de las ayudas sociolaborales concedidas por la Junta de Andalucía durante los años 2000 a 2010, la cuestión ha sido igualmente resuelta por la prolija y detallada fundamentación que se contiene en el fundamento de derecho séptimo de la citada Sentencia n.º 490/2019 de 19 noviembre, al que también se remite la Sentencia de casación n.º 749/2022, de 13 septiembre, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo:

“SÉPTIMO.- [...] En todo caso, la naturaleza de la ayuda lo será por lo que realmente sea, y no por lo que se le denomine.

[...] Por ello, lo lógico y adecuado para hacer un juicio de valor sobre la naturaleza de las ayudas es ver cómo fueron tratadas por los órganos gestores y por los órganos fiscalizadores [...] Anexo al Informe de Cumplimiento de la Agencia IDEA del ejercicio 2003, y la correlativa respuesta de la Intervención de la Junta, quien termina indicando que: «la figura procedente para materializar desde un punto de vista administrativo y presupuestario la concesión y pago de las ayudas es el expediente de subvención excepcional, no reglada, prevista en el art. 107 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía».

[...] También resulta esclarecedora, por su fecha, la contestación que dio el entonces Director General de Trabajo, D., el 18 de junio de 2010, a requerimiento del Juzgado de Instrucción n.º 6, al explicar la actuación de la Junta en las ayudas a la empresa pública MERCASEVILLA, que había sufrido dos expedientes de regulación de empleo en los años 2003 y 2007, y en el que, de forma clara y rotunda, afirma: «2. para que exista un compromiso jurídico de pago, es obvio, dado el sometimiento de la Admon. a la ley (art. 103 CE) que el mismo debería haber sido adquirido en el



seno de un procedimiento administrativo conforme a la normativa de subvenciones públicas aplicable al efecto... en este sentido, conforme a los antecedentes relatados del ERE de referencia, tratamos de subvención de naturaleza excepcional de la subespecie de ayudas excepcionales a empresas» [...]”.

Asimismo, en el IF2012, tras analizar el régimen jurídico aplicable a las ayudas objeto de fiscalización, se concluye lo siguiente en su parágrafo n.º 26: “Las ayudas objeto de la fiscalización se han concedido sin la cobertura de unas bases reguladoras y sin convocatoria pública; por tanto, su análisis se ha realizado desde la perspectiva de las subvenciones de concesión directa o excepcional”.

3ª) De acuerdo con los anteriores razonamientos, debe concluirse que las denominadas “ayudas sociolaborales” concedidas por la Junta de Andalucía, durante los años 2001 a 2010, tenían la naturaleza jurídica de ayudas públicas excepcionales.

Las ayudas públicas excepcionales estaban perfectamente reguladas en el precitado período temporal en que se concedieron las ayudas sociolaborales por la Junta de Andalucía. En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 3, apartados 2º y 4º, del citado Decreto 254/2001, en función de su régimen de concesión y de acuerdo con lo previsto en el Título VIII de la LGHPA, las subvenciones y ayudas públicas se clasificaban en regladas, excepcionales y nominativas.

En cuanto a las excepcionales, eran definidas como aquéllas que se concedían por la Junta de Andalucía con carácter excepcional y en supuestos especiales, en virtud de acreditadas razones de finalidad pública o interés social o económico, de acuerdo con lo previsto en el artículo 107, párrafo tercero, de la LGHPA, y en el propio Decreto 254/2001. En el precepto se añadía que esta clase subvenciones y ayudas públicas podrían concederse sin promover la concurrencia.

La anterior regulación era plenamente concordante con la que se recogió posteriormente, con carácter general, en el artículo 22.2 c) de la LGS, que es un precepto de aplicación básica (disposición final primera de la norma), disponiendo lo siguiente: “2. Podrán concederse de forma directa las siguientes subvenciones: [...] c) Con carácter excepcional, aquellas otras subvenciones en que se acrediten razones de interés público, social, económico o humanitario, u otras debidamente justificadas que dificulten su convocatoria pública”.

En cuanto al órgano competente para la concesión de las denominadas “subvenciones y ayudas públicas excepcionales”, había de estarse a lo que preveía con carácter general el artículo 4.1 del citado Decreto 254/2001:

“De acuerdo con el artículo 104 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, son órganos competentes para conceder subvenciones y ayudas públicas, previa consignación presupuestaria para este fin, los titulares de las Consejerías y los presidentes o directores de los Organismos Autónomos, en sus respectivos ámbitos competenciales.

No obstante, se requerirá la previa autorización mediante Acuerdo del Consejo de Gobierno para la concesión de subvenciones y ayudas públicas cuando el gasto a aprobar sea superior a 3.005.060,52 euros. La autorización del Consejo de Gobierno llevará implícita la aprobación del gasto correspondiente”.

En relación con esta cuestión debe destacarse que, a partir del 6 de abril de 2010, cuando entró en vigor con su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía la Orden del Consejero de Empleo, de 3 de marzo de 2010, se delegó en el titular de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social la competencia de dicho Consejero para la concesión de ayudas sociolaborales de carácter excepcional.

Por lo demás, el régimen jurídico previsto en el Decreto 254/2001 para esta clase subvenciones y ayudas públicas se detallaba en su artículo 15, en el que, bajo la rúbrica “Normas especiales de las subvenciones y ayudas públicas excepcionales”, se disponía lo siguiente:

“1. El procedimiento de concesión de las subvenciones y ayudas públicas excepcionales, que se entiende iniciado a solicitud de la persona interesada, se atendrá a las siguientes reglas específicas: la solicitud deberá contener los extremos señalados en el artículo 70 de la Ley de Régimen Jurídico



de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, e indicar el importe de la subvención o ayuda que se solicita y la actividad a subvencionar, acompañando, cuando sea susceptible de ello, memoria descriptiva de la actividad para la que se solicita y el presupuesto de la misma con detalle de ingresos y gastos y desglose de partidas o conceptos, así como declaración expresa responsable de la concesión o solicitud de otras subvenciones o ayudas para la misma finalidad, procedentes de cualesquiera Administraciones o entes públicos o privados, nacionales o internacionales.

2. En los expedientes de concesión, se acreditará la finalidad pública o las razones de interés social o económico, así como la inexistencia de bases reguladoras específicas a la que pueda acogerse.

3. La resolución de concesión deberá contener como mínimo los extremos señalados en el artículo 13.2 de este Reglamento”.

En cuanto a esta última remisión realizada en el apartado tercero, debe destacarse que el artículo 13.2 del Decreto 254/2001 establecía que, efectivamente, las resoluciones de concesión de subvenciones o ayudas públicas contendrían, como mínimo, los extremos siguientes:

“a) Indicación del beneficiario o beneficiarios, de la actividad a realizar o comportamiento a adoptar y del plazo de ejecución con expresión del inicio del cómputo del mismo.

b) La cuantía de la subvención o ayuda, la aplicación presupuestaria del gasto y, si procede, su distribución plurianual de acuerdo con lo previsto en el artículo 39 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y en el Decreto 44/1993, de 20 de abril. En el supuesto de que se trate de una actividad, el presupuesto subvencionado y el porcentaje de ayuda con respecto al presupuesto aceptado.

c) La forma y secuencia del pago y los requisitos exigidos para su abono, de acuerdo con lo que se establezca en las bases reguladoras de la concesión y, en el supuesto de contemplarse la posibilidad de efectuar anticipos de pago sobre la subvención o ayuda concedida, la forma y cuantía de las garantías que, en su caso, habrán de aportar los beneficiarios de acuerdo con lo que se establezca en las citadas bases.

d) Las condiciones que se impongan al beneficiario.

e) Plazo y forma de justificación por parte del beneficiario del cumplimiento de la finalidad para la que se concede la ayuda o subvención y de la aplicación de los fondos recibidos, de acuerdo con lo que establezcan las bases reguladoras de la concesión”.

4ª) Habiéndose fijado la naturaleza y el régimen jurídico aplicable a las ayudas sociolaborales concedidas por la Junta de Andalucía durante los años 2001 a 2010, conforme a los anteriores razonamientos desarrollados por la citada jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sala Segunda y Tercera), debe concluirse que no puede sostenerse, como afirma la representación letrada de doña M. y doña M., que las ayudas sociolaborales objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance se regulaban por la OM95, y no por la normativa autonómica entonces vigente. A mayor abundamiento, de acuerdo con lo que se razona en la citada Sentencia 749/2022, de 13 septiembre, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, “[...] la Orden de 1995 en cuestión establecía una serie de requisitos que tampoco se cumplieron, lo que es una evidencia más de que la Orden no era el marco normativo aplicado a las ayudas sociolaborales [...] En consecuencia, las subvenciones previstas en la Orden de 1995 se regulaban por la normativa general de subvenciones, a salvo de las previsiones específicas de la misma que se limitaban a la regulación de la solicitud. La citada Orden ni fue invocada para la concesión de las ayudas ni tampoco fue observada en la tramitación y ejecución de las ayudas [...] En conclusión, debemos de insistir en que se trataba de subvenciones concedidas por la Comunidad Autónoma de Andalucía, con competencia propia, y sujetas a la normativa autonómica [...]”.

5ª) En el presente caso ha quedado acreditado que se realizaron con absoluta inobservancia del procedimiento legalmente establecido unos pagos con fondos públicos de la Junta de Andalucía, por un importe total de 709.450 euros, que fueron ordenados por los sucesivos titulares de la DGTSS, Sres. J. y D., según se detalla en el fundamento jurídico quinto de esta sentencia.



TRIBUNAL DE CUENTAS

Conforme al régimen jurídico que resultaba de aplicación a esas ayudas sociolaborales excepcionales, se constata que, efectivamente, la inobservancia del procedimiento legalmente establecido fue absoluta por cuanto no se cumplieron ninguno de los extremos que se van a enumerar a continuación, y que eran exigidos por los meritados artículos 4, 15 y 13.2 del Decreto 254/2001:

El primero de los pagos a que se refiere el presente procedimiento de reintegro por alcance fue realizado sin que aún estuviera en vigor la citada Orden de delegación de competencia, de 3 de marzo de 2010, del Consejero de Empleo. En este sentido, se comprueba que no consta la existencia de acto administrativo previo y necesario de delegación de la competencia del Consejero de Empleo para la concesión de ayudas sociolaborales de carácter excepcional; ni tampoco referencia alguna indicando esta circunstancia en las resoluciones administrativas y oficios que se firmaron por el titular de la DGTSS para ordenar el pago en concepto ayuda sociolaboral excepcional concedida a la “Asociación de antiguos trabajadores de 11 de abril de 2008”.

No se tramitó un expediente administrativo en el que se acreditara o justificara: tanto “la finalidad pública o las razones de interés social o económico” de las ayudas sociolaborales excepcionales otorgadas a la citada Asociación, como “la inexistencia de bases reguladoras específicas” a las que poder acogerse.

No consta que se dictasen resoluciones específicas de concesión de esas ayudas sociolaborales excepcionales a la Asociación de trabajadores afectados por el ERE de González Byass, con los requisitos mínimos que recoge el citado artículo 13.2 del Decreto 254/2001, esto es, con la obligada expresión de los siguientes extremos:

Identificación de la entidad beneficiaria y de las condiciones impuestas a la misma.

Precisión de la cuantía de la ayuda sociolaboral excepcional; forma de pago y requisitos exigidos para su abono.

Plazo y forma de justificación, por parte de la entidad beneficiaria, del cumplimiento de la finalidad pública para la que se concedió la referida ayuda sociolaboral excepcional, y de la aplicación de los fondos públicos recibidos.

6ª) Además de lo anterior, debe añadirse que no sólo se produjo una manifiesta vulneración de la normativa aplicable en materia de ayudas y subvenciones públicas como consecuencia de la absoluta inobservancia del procedimiento legalmente establecido para la tramitación de las referidas ayudas sociolaborales excepcionales, sino también de la normativa aplicable en materia de ejecución presupuestaria. En este sentido, como acertadamente se recoge en el IF2012 (párrafo 67), “en las sucesivas leyes de presupuestos de la CAA se ha utilizado de forma inadecuada la figura de las transferencias de financiación con las siguientes consecuencias:

En el proceso de elaboración de los presupuestos de la Consejería y de modificación de los mismos, se ha realizado una clasificación económica de los créditos inadecuada, consignando como “transferencias de financiación” de programa 31L lo que en realidad eran créditos destinados a subvenciones que se iban a conceder por la Consejería.

En el proceso de ejecución presupuestaria se han tramitado como transferencias de financiación expedientes de gasto de subvenciones excepcionales, obviando así el procedimiento administrativo legalmente previsto para gastos de esta naturaleza”.

En definitiva, los créditos del programa 31L, que realmente eran créditos destinados a subvenciones excepcionales, se tramitaron como transferencias de financiación a la agencia IDEA. Como consecuencia de esta forma inadecuada de ejecución presupuestaria, las cantidades objeto de esta ayuda quedaron al margen del control previo de la Intervención de la Junta de Andalucía porque en lugar de aparecer como pagos de subvenciones con cargo al presupuesto de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social, se contabilizaron como transferencias de financiación para IDEA, transferencias que no estaban sometidas a dicho control previo.

Esta misma circunstancia relativa a la elusión del control previo de la Intervención de la Junta de Andalucía como consecuencia de una inadecuada utilización de la figura de las transferencias de



TRIBUNAL DE CUENTAS

financiación, también ha sido destacada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, con ocasión de los recursos de casación relativos a distintos expedientes de revisión de oficio de las subvenciones gestionadas por el ente instrumental IFA/IDEA (por todas, v. STS 733/2021, de 25 de mayo -RJ 2021, 3161; STS 10/07/2018, de 10 de julio -RJ 2018, 3309; STS 825/2017, de 11 de mayo -RJ 2017, 2215; o STS de 14 de julio de 2015 -RJ 2015, 4128).

De acuerdo con los hechos y razonamientos hasta aquí expuestos, debe concluirse que los pagos ordenados por D. J. y D. D. a que se refiere el fundamento jurídico quinto fueron disposiciones de fondos irregulares que podrían dar lugar a un alcance en los fondos públicos de la Junta de Andalucía.

OCTAVO.- No obstante la anterior conclusión que sirve de corolario al fundamento precedente, esta Consejera no puede ignorar que, con posterioridad a los hechos descritos ut supra, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprobó, y el Parlamento de Andalucía convalidó posteriormente, el Decreto-ley 4/2012, de 16 de octubre, de medidas extraordinarias y urgentes en materia de protección sociolaboral a ex-trabajadores y ex-trabajadoras andaluces afectados por procesos de reestructuración de empresas y sectores en crisis -en adelante, DL4/12-.

Esta norma, que ha sido invocada por todos los codemandados en el presente procedimiento en apoyo de sus pretensiones, tiene por objeto, conforme a su artículo 1, “la regulación, como mecanismo de cohesión, bienestar y protección social, de las ayudas sociolaborales a favor de las ex-trabajadoras y los ex-trabajadores que en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía se vieron afectados por determinados procesos de reestructuración de empresas y que se incluyen en los colectivos referidos en su articulado”.

El artículo 3 del DL4/12 regula los beneficiarios de las ayudas sociolaborales, disponiendo que podrán serlo las personas en situación de desempleo que, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, estén incluidas en alguno de los tres grupos de colectivos que se recogen en el apartado 1º del precepto.

Por lo que al presente proceso contable interesa, la letra a) de dicho apartado se refiere al siguiente grupo de posibles beneficiarios: “Colectivos de ex-trabajadores y ex-trabajadoras que fueron beneficiarios de ayudas sociolaborales instrumentadas a través de contratos de seguro colectivo de rentas, se hallen o no en proceso de financiación de sus primas por parte de la Junta de Andalucía, que se concretan en el apartado 2 de este artículo, cuya ayuda consistirá en la financiación del referido contrato de seguro una vez adecuado a lo indicado en el artículo 4.1 del presente Decreto-ley”.

En cuanto a la remisión que se realiza el precitado artículo a su apartado 2º, efectivamente, en el mismo se recogen las concretas empresas o conjuntos de empresas a las que habrían pertenecido los “colectivos de ex-trabajadores y ex-trabajadoras que fueron beneficiarios de ayudas sociolaborales instrumentadas a través de contratos de seguro colectivo de rentas”, indicando también el nombre de la compañía aseguradora con quien se suscribió dicho contrato de seguro y el n.º de referencia de la póliza correspondiente. Pues bien, una vez comprobado el contenido del artículo 3.2 del DL4/12, se constata que en su subapartado cc) figura expresamente: “cc) González Byass (n.º de póliza: 1-83-190-001-934, 1-83-190-001-935 y 1-83-190-001-936. Aseguradora: Generali Seguros)”.

Por lo tanto, tras la entrada en vigor del DL4/12, posteriormente convalidado por el Parlamento de Andalucía, se acordó que la Junta de Andalucía continuaría financiando, entre otros, el contrato de seguro cuestionado en el presente Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-137/16-05 (n.º de póliza: 1-83-190-001-936. Aseguradora: Generali Seguros), en concepto de ayuda sociolaboral a los extrabajadores de la empresa González Byass, S.A., si bien dicho contrato debía ser objeto de novación cumpliendo las siguientes condiciones que establece el artículo 4.1 del DL4/12:

“a) El importe de la renta mensual no podrá superar, en ningún caso, el importe de la pensión máxima prevista en el Régimen General de la Seguridad Social, sin perjuicio del incremento que



TRIBUNAL DE CUENTAS

sobre dicha cuantía de ayuda suponga la financiación del convenio especial con la Seguridad Social, en los supuestos en que legalmente proceda.

b) No podrá ser beneficiario de la renta mensual persona distinta del trabajador o trabajadora afectado por el expediente de regulación de empleo u otro procedimiento de despido.

c) No podrán seguir percibiéndose estas ayudas, una vez cumplida la edad ordinaria de jubilación, conforme al artículo 161.1.a) del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, o adquieran la condición de pensionistas o por jubilación de forma anticipada, conforme a la normativa de Seguridad Social que resulte aplicable en cada caso.

d) En ningún caso, la aportación de la Administración de la Junta de Andalucía en la financiación de la prima incluirá comisiones o gastos externos de intermediación u otros semejantes devengados o de los que sea acreedora persona física o jurídica distinta a la compañía aseguradora”.

Con referencia a las rentas de prejubilación aseguradas para los extrabajadores de González Byass, S.A., inicialmente contratadas mediante la póliza n.º 83-190.001.936, consta acreditado en las presentes actuaciones que se llevó a cabo la novación de dicha póliza conforme a las previsiones del DL4/12.

1) En primer lugar, mediante resolución de la Dirección General de Relaciones Laborales, de fecha 20 de noviembre de 2012, procedió a nombrarse a los miembros de la comisión técnica para la instrucción del procedimiento de verificación del cumplimiento de la correcta adaptación de las ayudas sociolaborales previstas para el colectivo de beneficiarios recogidos en el artículo 3.2, instrumentadas a través de contrato de seguro, a las condiciones establecidas en el artículo 4.1 del DL 4/12 (documento paginado, p. 282). 2) Consta igualmente que, con fecha 6 de noviembre de 2013, se dictó acuerdo del Director General de Relaciones Laborales, de inicio del procedimiento regulado por el artículo 7.1 del DL 4/12, a favor de los extrabajadores y extrabajadoras de la empresa de González Byass (nº póliza 1-83-190.001.936) (documento paginado, p. 294). 3) Asimismo, constan las propuestas de Generali para la novación de la póliza (documento paginado, p. 317 y 1087). 4) Finalmente, también constan el informe de la comisión técnica aprobando las condiciones de la novación (documento paginado, p. 1101), la resolución aprobando la financiación pública de la novación (documento paginado, p. 1247) y el acuerdo del Consejo de Gobierno autorizando el gasto (documento paginado, p. 1321).

En consecuencia, la entrada en vigor del DL4/12 y la ulterior novación de la póliza 1-83-190.001.936, previa tramitación del expediente administrativo recién referido ut supra, que fue realizada de conformidad con lo previsto en dicha norma, proporcionaron la debida cobertura legal a los pagos realizados con fondos públicos para costear la prima de la póliza novada. De esta forma, tras la novación de la citada póliza 1-83-190.001.936, únicamente podrían considerarse carentes de justificación los pagos anteriores a la novación correspondientes a conceptos asegurados por la póliza antigua que, por no cumplir las condiciones establecidas en el artículo 4.1 del DL4/12, careciesen de cobertura en la póliza nueva; o, dicho de otra forma, los dos pagos cuestionados en el presente procedimiento de reintegro por alcance solamente podrían ser considerados irregulares, o no justificados, si implicasen el incumplimiento de alguna de las cuatro condiciones que el citado artículo 4.1 del DL4/12 impone para poder novar una póliza de seguro de rentas cuyos beneficiarios fueran extrabajadores de las concretas empresas o conjuntos de empresas que se recogen en el artículo 3.2 del DL4/12.

Sin embargo, en la demanda de la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, se consideran carentes de justificación y se reclaman en este procedimiento la totalidad de los importes pagados para sufragar la prima de la póliza 1-83-190.001.936, a diferencia de lo que la Junta de Andalucía ha hecho en otros procesos contables en los que ha reclamado el coste proporcional de la prima correspondiente a la financiación de las rentas garantizadas para los denominados “intrusos”. Tampoco se ha alegado por la Junta de Andalucía ni por el Ministerio Fiscal que las rentas aseguradas por la póliza 1-83-190.001.936 superasen el límite máximo



TRIBUNAL DE CUENTAS

cuantitativo establecido en el artículo 4.1 del DL 4/2012, ni que se hayan pagado rentas a personas jubiladas. En cuanto a los gastos de intermediación, su reclamación es objeto de otro procedimiento de reintegro por alcance en el que se trata esta cuestión específicamente (Ref. B-68/15).

Realmente, el único hecho que podría haber dado lugar a un pago carente de justificación, atendiendo a lo establecido en el artículo 4.1 del DL 4/12, habría sido la inclusión de D. J. entre los beneficiarios de la póliza 1-83-190.001.936. Ahora bien, esta inclusión solamente supondría un daño a los fondos públicos de la Junta de Andalucía en la medida en se hubiera pagado con dichos fondos públicos, en todo o en parte, la parte proporcional de la prima que aseguraba las rentas del Sr. J. Sin embargo, la prueba documental aportada a este procedimiento por la propia Junta de Andalucía ha puesto de manifiesto que, si bien inicialmente, en el cálculo de la prima de la póliza que nos ocupa, sí se incluyó la parte correspondiente a las prestaciones reconocidas a D. J., posteriormente, se comunicó a la compañía aseguradora que debía dar de baja de la póliza al Sr. J., lo que dio lugar a un ajuste de la prima, siendo minorado su importe en la cantidad correspondiente (Informe de la DG de Seguros, pág. 6; v. archivo denominado "2. ATESTADO GONZALEZ BYASS. TOMO I-1" aportado junto al escrito de demanda de la Junta de Andalucía). Resulta así que, tras el ajuste, la prima de la póliza 1-83-190.001.936 no incluía ninguna cantidad destinada a asegurar la percepción de rentas por el Sr. J., lo que excluye que se emplearan fondos públicos para sufragar el pago de dichas rentas.

Asimismo, debe advertirse que lo anterior no es incompatible con el hecho, igualmente acreditado, de que el Sr. J. percibió rentas de la compañía aseguradora; realmente, los hechos probados que se han descrito en el párrafo anterior reflejan, exclusivamente, que la Junta de Andalucía no financió, ni total ni parcialmente, la prima que aseguraba el pago de las rentas percibidas por D. J., por lo que dicho pago no se hizo a costa de la Junta de Andalucía ni, por tanto, pudo ocasionar perjuicio alguno a los fondos públicos.

Por lo demás, debe añadirse que la circunstancia recién descrita ut supra fue igualmente apreciada en el acta de liquidación provisional de fecha 8 de noviembre de 2017, en la que el delegado instructor de las actuaciones previas n.º 234/11 concluyó, previa y provisionalmente, que no apreciaba la existencia de responsabilidad contable en relación con los hechos a que se refiere este procedimiento de reintegro por alcance con fundamento en que "a iniciativa de la Junta de Andalucía se hicieron ajustes por reducción de la prima del tomador, precisamente, para eliminar los tres casos de beneficiarios que dieron lugar a dicha aportación".

Por todo lo anterior, ha resultado acreditado que no se emplearon fondos públicos de la Junta de Andalucía para realizar ningún pago injustificado. El importe total satisfecho en virtud de los dos pagos a que se refiere el fundamento jurídico quinto de esta sentencia ha quedado cubierto por la regularización operada en virtud del DL 4/12, sin que la verificación de los mismos supusiera el incumplimiento de ninguna de las condiciones recogidas en el artículo 4.1 de dicha norma. En su virtud, debe concluirse que los dos indicados pagos no han causado ningún daño a los fondos públicos de la Junta de Andalucía, ni pueden, por tanto, dar lugar a responsabilidad contable.

En definitiva, por todos los razonamientos expuestos, se desestima íntegramente la demanda de la Junta de Andalucía, a la que se adherido el Ministerio Fiscal, al no haberse ocasionado daño alguno al patrimonio público de la Junta de Andalucía, sin que por lo tanto resulte ya necesario examinar, en relación con los hechos enjuiciados, la concurrencia del resto de los elementos configuradores de la responsabilidad contable en la actuación del Sr. F.

NOVENO. - Por último, respecto del pago de las costas procesales, conforme a lo dispuesto en el artículo 71. g) de la LFTCu, en relación con los artículos 394.1 y 4 de la LEC, procede su imposición a la Junta de Andalucía, al haber sido íntegramente desestimadas sus pretensiones, sin que se aprecie que el asunto presentara serias dudas de hecho o de derecho que justifiquen la no imposición de las costas.

Por todo lo expuesto, VISTOS los antecedentes de hecho, hechos probados y fundamentos de



derecho expresados.

IV.- FALLO

ÚNICO. - Desestimo íntegramente la demanda interpuesta por la Junta de Andalucía, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, contra don A., doña M. y doña M., en su condición de herederas y sucesoras procesales de don F., doña J., en su condición de causahabiente de don J., y contra la mercantil González Byass, S.A. Se condena al pago de las costas procesales a la Junta de Andalucía. Notifíquese a las partes con la advertencia de que contra la referida resolución cabe interponer recurso de apelación, en el plazo de quince días a contar desde el siguiente al de la notificación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 80 de la LFTCu, en relación con el artículo 85.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.