



## AL JUZGADO DE INSTRUCCIÓN

### NUMERO 4 DE ARRECIFE

EL FISCAL, evacuando el traslado conferido, dice:

**PRIMERO.-** Con fecha de 5 de mayo de 2015 se interpuso querella por parte del Ministerio Fiscal, origen de las presentes diligencias previas, y que tenían como finalidad comprobar la relevancia penal de las irregularidades denunciadas por Alternativa Ciudadana el 12 de julio de 2013, tras la tramitación de las Diligencias de Investigación de Fiscalía número 227/2013.

Conviene avanzar que el objeto, primero de las Diligencias de Investigación de Fiscalía, y posteriormente de las actuales Diligencias Previas número 1553/2015, era muy concreto y determinado, y se explicita de forma detallada en querella de 5 de mayo de 2015, y cuyo orden expositivo, en relación con el presente informe, se seguirá para mayor claridad.

**SEGUNDO.-** Examen concreto de los hechos investigados.

#### **Abono de canon al Consorcio por parte de Inalsa.**

Tal y como se indicó en la querella, la existencia de este canon era un hecho incontrovertido, cuanto menos en los ejercicios 1991-1996, tal y como así lo indicaba la Audiencia de Cuentas en su informe de fiscalización sobre Inalsa y el Consorcio para el abastecimiento del Agua de Lanzarote, ejercicios 1991-96. Así, consta en el folio 121 de las actuaciones, y como conclusión K) que *“No existe fundamento jurídico alguno parar la exigencia del “canon” que anualmente INALSA debe abonar al Consorcio”*. Canon, que no era sino *“la decisión unilateral de Inalsa de reconocer una obligación sin base legal alguna, y sin ningún tipo de acuerdo, pacto o convenio, entre el Consorcio y la Empresa lo respalde”*. (folio 83 del informe de la Audiencia de Cuentas, folio 136 de las actuaciones)

Los textos definitivos emitidos por la Administración Concursal de Inalsa pusieron de relieve que la deuda que Inalsa mantenía con el Consorcio aumentaba de forma exponencial ejercicio tras ejercicio, por lo que el examen de si esa deuda se traducía en que el pago del canon se seguía realizando, era preciso investigar en qué concepto y qué destino se le estaba dando al mismo.



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



El examen de la contabilidad ha revelado la absoluta confusión patrimonial entre Inalsa y el Consorcio, algo que no ha hecho sino poner de manifiesto la necesidad de extremar el control sobre la prestación de servicios públicos a través de sociedades mercantiles participadas íntegramente por entes públicos. Así, en el informe de la Audiencia de Cuentas, antes referido, se aborda este particular, y se decide extender la función fiscalizadora sobre la gestión económica-financiera del Consorcio para el abastecimiento del Agua de Lanzarote, a la mercantil Inalsa, como ente gestora del servicio, constatando, en numerosos apartados del informe que *“..la ausencia de control interno alguno revelan un vaciamiento de contenido del Consorcio”* (p.13 del informe de la Audiencia de Cuentas, 101 de las actuaciones).

Obra a los folios 932 y siguientes de las actuaciones un informe contable-presupuestario del Consorcio del Agua de Lanzarote, de diciembre de 2014, realizado con la finalidad de poner al día los presupuestos y contabilidad del mismo, concretamente los relativos a los ejercicios 2012, 2013 y 2014, en el que se incluye el examen de determinadas partidas relativas a Inalsa, dada la confusión existente con el Consorcio antes reseñada.

En ese informe se puede constatar cómo el Consorcio había cedido en uso prácticamente todo su inmovilizado, con el objeto de prestar el servicio de agua. De igual forma, consta que en el ejercicio 2009, el Consorcio formalizó con Unión Fenosa diversos contratos para el suministro de energía a Inalsa, asumiendo, desde entonces, el Consorcio, el pago de dichos consumos. Tal y como se detalla en la contabilidad, en el ejercicio 2012 se había asumido por el Consorcio el abono de 12.836.090,75 euros por consumos de Inalsa. Concretamente, y respecto del ejercicio 2012, cuyos datos ya se indicaron, concluye este apartado del informe que se había producido una deuda de la sociedad al Consorcio por importe de 3.836.090,75 Euros. Por este motivo no es de extrañar que, con efectos desde julio de 2011, los importes de las tasas abonadas por los usuarios se ingresaran en las cuentas corrientes titularidad del Consorcio. Aunque desde el punto de vista de la técnica contable y financiera ésta y otras decisiones puedan tacharse de inadecuadas, las mismas no presentan relevancia penal, pues dada la confusión existente entre ambas, no sólo respecto de los ingresos que pudiese obtener el Consorcio, sino también respecto de los gastos asumidos por este último, diluye cualquier tipo de responsabilidad penal..

Por tanto, desde el punto de vista contable, el aumento del saldo acreedor del Consorcio frente a Inalsa podía deberse no ya a que esta última estuviera transfiriendo cantidades de dinero sin justificar, -el llamado *canon*-, sino al reflejo contable de las deudas que, debiendo ser satisfechas por Inalsa, estaban siendo abonadas por el Consorcio.

Por ese motivo la declaración de los Administradores Concursales era absolutamente relevante en este punto, pues se les solicitó que detallaran si habían detectado transferencias monetarias sin justificar entre Inalsa o el Consorcio, en virtud del pago del canon o en cualquier otro concepto. Su respuesta fue muy tajante, e indicaron que el aumento en la condición de acreedor del Consorcio no se debía a pago de canon alguno, sino a que el Consorcio asumía el pago de determinados servicios que debía corresponderle a Inalsa y que ello tenía como consecuencia el aumento de su consideración de acreedor. En ningún caso, como así manifestaron, detectaron pagos indebidos o transferencias monetarias sin justificar desde Inalsa al Consorcio.



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



Por ello, ante la constancia documental y contable del abono de facturas de Inalsa por parte del Consorcio, y la declaración de los Administradores Concursales, sobre los que ninguna mácula de sospecha debe existir (no sólo por su condición de peritos independientes designados por el Juzgado de lo Mercantil, sino porque en la práctica evidenciaron una actuación que trató de reflotar la situación de Inalsa, -recuérdese, que instaron las medidas cautelares de embargo sobre los administradores- ), no se evidencia ilícito penal en lo relativo al aumento de la condición de acreedor del Consorcio por parte de Inalsa en base a pagos o transferencias no justificadas.

### **Irregularidades contables.**

Se indicaba en la querella la existencia de irregularidades contables en Inalsa reveladas en el informe de Auditoría de Ernest & Young de los ejercicios 2005, 2006 y 2007. Dichas irregularidades se centraban en dos aspectos concretos, cuales son la falta de control en las existencias de Inalsa, así como las diferencias entre lo que el programa informático de gestión del cobro de aguas (Gescoaguas) indicaba que debía haberse ingresado en Inalsa y lo debidamente ingresado.

Para dilucidar ambos extremos resultó de mucha utilidad la declaración y el informe de los administradores concursales, así como la declaración de Mario Pérez Hernández, Consejero Delegado de Inalsa y Presidente del Consejo de Administración desde finales de diciembre de 2003 hasta junio de 2007.

Respecto de la falta de control en las existencias, la misma es un hecho objetivo, no sólo porque así lo indique Ernest & Young en los informes de auditoría antes reseñados, sino porque así se constató por parte de la Administración Concursal. En este sentido, Mario Pérez Hernández reconoció la falta de control en existencias. Indicó que había problemas en los almacenes, y que se constituyó un gabinete de crisis, tomándose medidas al respecto en 13 sesiones del Consejo de Administración, que detalló en su declaración en Instrucción, indicando la fecha y la decisión adoptada. Señaló igualmente que hubo una comisión de investigación al respecto, y que en 2004 es cuando deciden tomar la decisión de crear un único almacén con la finalidad de aumentar los controles en este punto.

Los administradores concursales, en relación con esta cuestión, reseñaron que era evidente la existencia de descontrol en el área de almacenes, pero que en ningún caso esta mala gestión en almacenes originó o coadyuvó a la situación concursal a que se vio avocada Inalsa, ya que las irregularidades que se constataron no guardan relación, cualitativa ni cuantitativamente con la situación económica en que la misma quedó, no consignándose mención alguna a este respecto en los informes emitidos por la Administración Concursal.

Respecto de los desajustes en el programa Gescoaguas, la propia Administración Concursal indicó que los problemas de desajustes no encubrían movimientos monetarios sin control, sino que los mismos obedecían a la denominada periodificación contable, esto es, el instrumento económico que tiene por objeto diferenciar entre la corriente real (cuando se produce un hecho económico) de la corriente monetaria (cuando se paga o se cobra ese hecho económico). Por



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



este motivo, si el cierre del ejercicio marca que deben existir determinados ingresos por abono de cuotas, si las mismas se ingresan por el abonado en el ejercicio siguiente pueden surgir estos desajustes, que, como indicaron, en modo alguno, consideraron relevantes.

Por ello, en modo alguno se evidencia indicios de actividad delictiva en relación con estos desajustes contables puestos de manifiesto por Ernest & Young.

### **Modificaciones de la tarifa del agua.**

El siguiente elemento de examen era si la modificación tarifaria del precio del agua se realizó de conformidad con la normativa legal, y, si, caso de apartarse, la misma tenía relevancia penal.

Este es quizás uno de los puntos más controvertidos, ya que, tal y como ya indicaba la Administración Concursal en los textos provisionales y definitivos emitidos con ocasión del procedimiento concursal, así como en su declaración en sede instructora, en la que se extendieron respecto de este punto, la situación de insolvencia de Inalsa trae causa de la baja tarifa de agua. La ecuación es muy simple, si los gastos de Inalsa son mayores que lo que ingresan por el abono de las cuotas del agua, es evidente que la situación de insolvencia y correlativo concurso era cuestión de tiempo. Concretamente, en la página 43 de los textos provisionales, a la hora de enumerar las causas de insolvencia, sitúan en primer lugar el de desfase tarifario.

Por tanto, la contabilidad -ingresos y gastos- y la reiterada solicitud de subida de la tarifa del agua por parte de los Administradores Concursales revela que era este punto, el de la baja tarifa del agua, el que causó la situación de insolvencia de Inalsa, y el que la agravaba dicha situación en tanto no se ajustara a la situación de coste real de prestación del servicio. Así lo hicieron saber los Administradores Concursales desde el primer momento en que tomaron posesión de su cargo, constando que de forma insistente solicitaron al Consorcio aprobar con carácter de urgencia nuevas tasas que ajustaran los ingresos a los costes efectivos (página 4 de los textos definitivos), instando incluso, en abril de 2011, ante el Juzgado de lo Mercantil, el cese de la actividad de Inalsa, dada la negativa del titular del servicio, el Consorcio, de ajustar las tasas al coste del servicio, hecho este que se produce en 2007, tal y como consta en la Orden del Director General de Comercio del Gobierno de Canarias, obrante al folio 905 de las actuaciones.

Dejando a un lado la cuestión económica, que en su caso deberá dilucidarse en el ámbito mercantil, del que se solicitó por parte del Ministerio Fiscal la apertura de la Sección 6<sup>a</sup> en el procedimiento concursal, a los efectos de calificación del concurso y exigencia de responsabilidad por la insolvencia a sus administradores, conviene examinar si la rebaja o modificaciones tarifarias se ajustaron a la legalidad.

El examen de la documental requerida durante la instrucción pone de manifiesto la inexistencia de delito alguno. A partir de los folios 795 y siguientes de las actuaciones se puede examinar la totalidad del procedimiento que se siguió para dichas modificaciones, procedimiento que



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



culmina, respecto de la bajada de 2004, con la Orden del Consejero de Industria, Comercio y Nuevas Tecnologías del Gobierno de Canarias por la que se aprueban las tarifas de servicio público de abastecimiento de agua a poblaciones, para su aplicación a la isla de Lanzarote, propuestas por el Consorcio del Agua de Lanzarote, a instancia de la entidad “Insular de Aguas de Lanzarote”, Orden obrante a los folios 794 a 796.

Por tanto, y como ya se ha avanzado, el examen del procedimiento descarta la comisión de irregularidades con relevancia penal durante la adopción de dichos acuerdo, pese a que el mismo fuese el origen de la situación de insolvencia de Inalsa, y que deberán dilucidarse en la correspondiente sección 6<sup>a</sup> del procedimiento concursal.

### **Convocatoria del procedimiento abierto de concesión de los servicios de abastecimiento, saneamiento y reutilización del agua en la isla de Lanzarote en noviembre de 2012.**

En esta fecha se acordó por parte del Consorcio la aprobación del expediente de contratación para la gestión del ciclo integral del agua en Lanzarote, que culminó con la concesión del mismo al Canal de Isabel II, acordándose igualmente, en el acta de 23 de mayo de 2013, que el Consorcio pagaría en nombre de Inalsa a los acreedores de ésta en los importes y formas en ella reflejados, que dicho pago supone, un préstamo del Consorcio a Inalsa, y que, finalmente, el Consorcio cede a los acreedores de Inalsa el crédito que ostenta frente al Canal de Isabel II.

La cuestión objeto de examen a efectos de Instrucción era constatar si una entidad pública como el Consorcio debía abonar deudas de una empresa privada como Inalsa, si podía conceder préstamo a una entidad dependiente, y si tenía capacidad para la cesión de créditos, así como la relevancia penal de estos hechos.

En este punto nos remitidos a lo ya expuesto respecto del abono del Canon. A la vista de la confusión existente entre ambos entes, y la exclusiva participación pública de Inalsa, unida a su naturaleza prestacional de un servicio público esencial como es el de abastecimiento de agua, no encontramos reproche penal al acuerdo en virtud del cual el Consorcio asume el pago a los acreedores de Inalsa. Pero además se interesó informe de la Audiencia de Cuentas al respecto, informe obrante a los folios 1030 y siguientes de las actuaciones y destaca en sus conclusiones que el contenido del acuerdo objeto de examen en modo alguno se aparta de la legalidad. En primer lugar, porque “...si bien el Real Decreto Legislativo 2/2004, de TRLRHL no regula la posibilidad de que el Consorcio conceda un préstamo a una entidad dependiente, tampoco lo prohíbe expresamente”. De igual forma, “...tampoco se prohíbe la transmisión de los derechos de crédito, que por aplicación del artículo 218 del RDL 3/2011, Ley de Contratos del Sector Público, remite a su regulación a través del derecho privado”, y por último, concluye la Audiencia de Cuentas, y como ya se indicó con anterioridad, “...dada la naturaleza de ambos entes no existe dudas de que el Consorcio debía responder de las deudas de Inalsa”.

Por tanto, ninguna infracción penal se advierte del contenido ni del procedimiento seguido para



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



la concesión de los servicios de abastecimiento, saneamiento y reutilización del agua en Lanzarote, ni de los acuerdos particulares incluidos en el mismo.

**TERCERO.-** Como ya se indicó al inicio del presente informe, el objeto del presente procedimiento es muy concreto y limitado. Y ello porque en ningún caso, por imperativo legal y constitucional, ni primero las Diligencias de Investigación de Fiscalía ni, posteriormente, las presentes Diligencias Previas pueden constituir un examen general sobre si durante el tiempo de vida de la mercantil Inalsa se han cometido hechos delictivos, tal y como así se desprende de la Circular 4/2013 de la Fiscalía General del Estado, según la cual *“Debe en todo caso partirse de que quedan prohibidas las investigaciones generales sobre la conducta o actividades de una persona y las investigaciones prospectivas.”*, y de la propia regulación del proceso penal en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que dispone en su artículo 299 que *“Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos...”*.

Por este motivo, en ningún caso el sobreseimiento que se interesa con el presente informe en modo alguno supone validar y dar cobertura de legalidad a las actuaciones realizadas en el seno de Inalsa durante su vida, pues es patente la comisión de ilícitos penales cometidos utilizándola como instrumento (Sentencia del Tribunal Supremo 358/2016, de 26/4/2016, Hecho Probado Tercero, y Sentencia de 22 de enero de 2015, dictada por la Audiencia Provincial de Las Palmas, también Hecho Probado Tercero). De la misma forma, se ha podido constatar que durante el ejercicio 1991-1996 se detectaron por parte de la Audiencia de Cuentas irregularidades en Inalsa, e ignoramos el motivo por el cual no se dio traslado de las mismas al Juzgado de Instrucción competente o al Ministerio Fiscal a los efectos de constatar su relevancia penal, y que se consignan en el informe de fiscalización de la Audiencia de Cuentas respecto del Consorcio y de Inalsa para los ejercicios 1991-1996, -folios 93 y siguientes de las actuaciones-, en las siguientes conclusiones:

- “i) Inalsa realizó por encargo del Cabildo Insular de Lanzarote una obra denominada “Monumento al Viento”, a fin de compensar una deuda contraída con aquél de 45.992 miles de pesetas, por la utilización de una galería de agua en Famara. Se trata de una imputación de cargos sin soporte documental que no se corresponde con el objeto social de la empresa”*
- “ñ) Inalsa abonó los gastos de participación del Ayuntamiento de Arrecife de Lanzarote del Cable S.A., sin que conste obligación alguna al respecto. Debe procederse a la reclamación de las referidas cantidades”*
- “p) Existe un excesivo numero de cuentas corrientes abiertas en distintas entidades financieras. Esta situación dificulta un control adecuado. Asimismo, existen varias cajas en la empresa, en las que no se realizan controles periódicos”*
- “s) Inalsa concedió una beca de investigación sobre la depuración y tratamiento de aguas residuales por un importe de 3 millones de pesetas, sin que exista constancia de que la adjudicataria presentase el trabajo becado.”*
- “t) La empresa encargó y pagó en 1992 la elaboración de un libro denominado “Historia del Agua en Lanzarote” por un importe de 2,5 millones de pesetas, sin que exista constancia de la edición y entrega de los ejemplares a la misma.”*



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.



Como puede colegirse, esas irregularidades, caso de tener relevancia penal, estarías prescritas, motivo por el cual no se procedió a su investigación.

Por todo lo expuesto, se interesa el **SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL** de las actuaciones, de conformidad con lo previsto en el artículo 641.1 de la LECR, al no quedar justificada la perpetración del delito que ha dado motivo a la formación de la causa, sin perjuicio de que, para el caso de revelarse hechos cometidos en el seno de Inalsa que tuviesen relevancia penal, se proceda a la incoación de un nuevo procedimiento penal.

**En Las Palmas de G.C., a 25 de enero de 2017**

**EL FISCAL**

**Miguel A. Hernández González**



Este documento es copia auténtica del firmado electrónicamente por:

MIGUEL ANGEL HERNÁNDEZ GONZÁLEZ - Fiscal

27/01/2017 - 08:56:04

Conforme a lo dispuesto en la normativa vigente en materia Protección de Datos de Carácter Personal, le hago saber que los datos contenidos en esta comunicación son confidenciales, quedando prohibida su difusión por cualquier medio o procedimiento, debiendo ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia.