



TRIBUNAL DE CUENTAS

Resolución *Sentencia*

Número/Año *3/2019*

Dictada por *Sala de Justicia*

Título *Sentencia nº 3 del año 2019*

Fecha de Resolución *16/05/2019*

Ponente/s *Excma. Sra. Doña María Antonia Lozano Álvarez*

Sala de Justicia *Excma. Sra. Doña María Antonia Lozano Álvarez. Presidenta en funciones
Excmo. Sr. Don Felipe García Ortiz. Consejero
Excma. Sra. Doña Margarita Mariscal de Gante y Mirón. Consejera*

Asunto:

Recurso de apelación, rollo nº 1/19, interpuesto contra la Sentencia Nº 3/2018, de 20 de julio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-129/17, del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva, Madrid.

Resumen doctrina:

La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto.

Comienza realizando una exposición pormenorizada de las alegaciones aducidas por las partes, así como de los motivos de oposición alegados.

El apelante, aunque no lo dice expresamente, plantea una pretensión principal (su absolución de la responsabilidad contable a la que se le ha condenado en la primera instancia) y dos pretensiones subsidiarias (que se rebaje la cifra del alcance que se le reclama en 1.799,36 euros, por una parte, y en 1.940, 53 euros, por otra).

Trata la Sala en primer término la pretensión principal de ausencia de responsabilidad contable del recurrente y concluye que la falta de justificación de los gastos y pagos debatidos constituye un alcance en los fondos públicos, del que resulta responsable contable directo el recurrente por haber incumplido, con grave negligencia, la normativa de inversión y justificación de los caudales públicos a la que estaba sometido como gestor y cuentadante de los mismos, causando un daño real y efectivo en el patrimonio municipal al no haber quedado probado que las cantidades objeto de controversia procesal fueran empleadas en satisfacer finalidades públicas y ajustadas a derecho.

A continuación, la Sala analiza las pretensiones subsidiarias aducidas y entiende que en relación con la primera de las cifras mencionadas el medio de pago utilizado para hacer efectivos estos gastos (la tarjeta de crédito oficial del Ayuntamiento o la particular del Alcalde, en este último caso con reembolso al mismo de las cantidades abonadas) no afecta en nada a la causa del alcance en los fondos públicos, que radica en la falta de acreditación de la corrección jurídica del destino dado a los fondos.

Y en relación con la segunda de las cifras aludidas entiende la Sala que la incorrecta calificación como gastos de representación de otros que debieran haberse incluido en diferentes conceptos (por referirse a kilometraje, desplazamientos, aparcamiento y otros) supone una infracción presupuestaria tanto desde el punto de vista de la ejecución del presupuesto, como desde la perspectiva de la elusión de trámites procedimentales que no resultan exigibles a los gastos de representación pero sí a los de otra índole.

En cuanto a las costas, al haber sido completamente desestimadas las pretensiones del recurrente, procede su imposición al mismo, en aplicación del artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Y en cuanto a la pretensión impugnatoria relativa a la prescripción, planteada por la representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva, que también ha sido desestimada, no procede su imposición a la citada parte, pues concurren circunstancias que así lo justifican.

Síntesis:

Se desestima el recurso interpuesto debido a la falta de acreditación de que las cantidades objeto de controversia fueran destinadas a satisfacer finalidades públicas.



TRIBUNAL DE CUENTAS

En Madrid, a dieciséis de mayo de dos mil diecinueve

La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, en virtud de la potestad conferida por la soberanía popular y en nombre del Rey, formula la siguiente

SENTENCIA

En grado de apelación se han visto ante la Sala los autos del procedimiento de reintegro por alcance nº C-129/17, del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva, Madrid, como consecuencia del Recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña Almudena Fernández Sánchez, en nombre y representación de Don A. R. B., contra la Sentencia Nº 3/2018, de 20 de julio, dictada por el Excmo. Sr. Consejero del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, Don José Manuel Suárez Robledano.

Ha sido apelante la Procuradora Doña Almudena Fernández Sánchez, en nombre y representación de Don A. R. B. El Ministerio Fiscal se opuso al recurso y la Procuradora Doña Marta Sanagujas Guisado, en nombre y representación del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva (Madrid), también se opuso al recurso pero impugnó la Sentencia apelada en lo relativo a la decisión de considerar prescrita la responsabilidad por gastos anteriores a 24 de abril de 2012.

Ha actuado como ponente la Excmo. Sra. Presidenta en funciones de esta Sala Doña María Antonia Lozano Álvarez, quien, previa deliberación y votación, expone la decisión de dicha Sala, de conformidad con los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el procedimiento de reintegro por alcance Nº C-129/17 se dictó, con fecha 20 de julio de 2018, Sentencia cuya parte dispositiva establecía lo siguiente:

“IV.- FALLO

PRIMERO.- *Estimar, parcialmente, la demanda interpuesta, por la representación del AYUNTAMIENTO DE FRESNEDILLAS DE LA OLIVA, contra DON A. R. B., a la que se adhirió, parcialmente, el Ministerio Fiscal.*

SEGUNDO.- *Cifrar en QUINCE MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y CINCO EUROS CON SETENTA Y SEIS CÉNTIMOS (15.455,76 €) los daños y perjuicios causados en los caudales públicos del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva.*

TERCERO.- *Declarar responsable contable del alcance a DON A. R. B., que fuera Alcalde del citado Ayuntamiento en el momento en que se produjeron los hechos objeto del proceso, condenándole al pago de la suma de 15.455,76 €, importe en que se ha cifrado el alcance.*

CUARTO.- *Condenar a DON A. R. B. al pago de los intereses devengados, calculados con arreglo a los tipos legalmente establecidos y vigentes desde las fechas en que se entienden*



TRIBUNAL DE CUENTAS

producidos los daños y perjuicios, quedando éstas fijadas en el 31 de diciembre de cada ejercicio en el que se efectuaron los pagos carentes de justificación.

QUINTO.- *A tenor del artículo 394 párrafo 2 de la Ley 1/2000 de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, al ser parcial la estimación, procede que cada parte abone las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, con la precisión de que tal consideración no resulta aplicable al Ministerio Fiscal demandante.*

SEXTO.- *El importe del alcance deberá contraerse en la cuenta correspondiente.”*

SEGUNDO.- La representación procesal de Don A. R. B. formuló recurso de apelación, contra la aludida Sentencia de primera instancia, mediante escrito que tuvo entrada con fecha 2 de octubre de 2018.

TERCERO.- Por Diligencia de Ordenación del Secretario del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, de 17 de octubre de 2018, se admitió el recurso y se dio traslado del mismo a las demás partes a fin de que, en el plazo de quince días, pudieran formular, en su caso, su oposición.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal, por escrito que tuvo entrada con fecha 30 de octubre de 2018, se opuso al recurso planteado por la representación procesal de Don A. R. B. La representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva, por su parte, mediante escrito que tuvo entrada con fecha 14 de noviembre de 2018, se opuso igualmente al recurso formulado por la representación procesal de Don A. R. B., pero impugnó la Sentencia apelada en lo relativo a la decisión de considerar prescrita la responsabilidad por gastos anteriores a 24 de abril de 2012.

QUINTO.- El Secretario del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento resolvió, por diligencia de ordenación de 26 de noviembre de 2018, elevar los autos a la Sala de Justicia y emplazar a las partes a comparecer ante la misma. El Ministerio Fiscal, la representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva y la representación procesal de Don A. R. B. se personaron ante esta Sala de Justicia mediante escritos que tuvieron entrada con fechas 28 de noviembre, 29 de noviembre y 28 de diciembre, todos de 2018, respectivamente.

SEXTO.- Recibidos los autos en esta Sala de Justicia, por Diligencia de Ordenación de la Secretaria de la misma de 9 de enero de 2019, se acordó abrir el correspondiente rollo, constatar la composición de la Sala para conocer de los recursos y nombrar ponente, siguiendo el turno establecido, a la Consejera de Cuentas Excm. Sra. Doña María Antonia Lozano Álvarez.

SÉPTIMO.- A través de Auto de 30 de enero de 2019, esta Sala de Justicia acordó denegar el recibimiento a prueba para la práctica de la documental propuesta por la representación procesal de Don A. R. B.

OCTAVO.- Por diligencia de ordenación de la Secretaria de esta Sala de Justicia, de 18 de febrero de 2019, se resolvió que se pasaran los autos a la Consejera ponente a fin de que



preparase la correspondiente resolución. El traslado a la ponente se produjo por diligencia de 7 de marzo de 2019, una vez practicadas las correspondientes notificaciones.

NOVENO.- Por Providencia de 25 de abril de 2019, esta Sala acordó señalar para deliberación, votación y fallo del recurso el día 14 de mayo de 2019, fecha en la que tuvo lugar el citado trámite.

DÉCIMO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales establecidas.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El órgano jurisdiccional competente para resolver el presente recurso de apelación es la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 24.2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y 52.1 b) y 54.1 b) de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de su Funcionamiento.

SEGUNDO.- La representación procesal del Sr. R. B. fundamentó su recurso en los siguientes motivos:

1. Error en la apreciación de la prueba ya que están justificados 1.799,36 euros correspondientes a los gastos producidos en 2015, por lo que la cuantía del alcance relativo a dicho ejercicio no debería ascender a 2.677,74 euros sino a 878,68 euros.

Por otra parte, los gastos de representación que deberían haberse atendido en otras partidas presupuestarias deben ser detraídos de la cifra de alcance reclamada. Los gastos de desplazamiento sufragados con la tarjeta del Ayuntamiento pero que deberían haber constado en su correspondiente partida presupuestaria deben excluirse de los gastos de representación, por lo que habría que restar de la cifra total del alcance reclamado la suma de 1.940, 53 euros.

No cabe en derecho exigir que sea el Alcalde quien abone gastos como los derivados de la cabalgata de reyes, de la presentación de libros, del día de la mujer maltratada, de la comida de la mesa electoral y de otros que deben considerarse igualmente institucionales.

Además, el Ayuntamiento reclama al Alcalde unos gastos municipales que considera sustraídos a los controles interno y externo que deberían haberlos fiscalizado, sin embargo tal afirmación no se ajusta a la realidad porque tanto la intervención, como el Pleno, como la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid han ejercido sus controles y no han manifestado reproche ni reclamación alguna respecto a tales gastos.

- 2.- Vulneración de las normas sustantivas y/o jurisprudencia y doctrina.

Los gastos protocolarios y de representación que se han examinado, además de haber respetado los principios de legalidad, también lo han hecho con los de eficacia, eficiencia, proporcionalidad y finalidad pública, sin olvidar, los de austeridad e interpretación restrictiva. Prueba de ello es que en cuatro años tales gastos han



TRIBUNAL DE CUENTAS

ascendido a 11. 000 euros, cifra muy inferior a la conseguida por el Alcalde a través de subvenciones obtenidas para el Ayuntamiento.

Deberían considerarse justificados, no solo los gastos sustentados en una documentación que permita acreditar que se hicieron para un fin público jurídicamente correcto, sino también aquellos en los que la factura aparezca acompañada de una nota justificativa en la que el Secretario-Interventor manifieste la legalidad y finalidad pública del destino dado a los fondos, especialmente si se trata de abonos inferiores al 10% del crédito asignado al concepto.

Por otra parte, el demandado no ha incurrido en ninguna infracción dolosa del régimen presupuestario o contable aplicable a la Entidad Local, pues ha respetado los presupuestos de la misma, las reglas del gasto, los cierres, el deber de remisión a la Cámara de Cuentas y el límite aprobado para gastos de representación, no habiéndose además producido reparo o advertencia alguna por parte del Secretario-Interventor respecto a las salidas de fondos por las que se reclama el alcance.

De acuerdo con la doctrina de primera instancia y apelación recogida en diversas sentencias del Tribunal de Cuentas, la falta de justificación formal suficiente de unos gastos no puede considerarse un alcance en los fondos públicos si puede acreditarse por otros medios que el destino dado a los fondos es el correcto. De no entenderse así, se provocaría un enriquecimiento injusto de la Administración demandante. La existencia de los tickets como facturas de la entidad bancaria, unida a la aprobación por la Intervención municipal, la Cámara de Cuentas y el Tribunal de Cuentas constituye justificación suficiente de la correcta inversión de los fondos en fines públicos y ajustados a derecho.

Con base en los mencionados motivos, la representación procesal de Don A. R. B. solicita la revocación de la Sentencia impugnada y la declaración de que la cifra del alcance debe reducirse en 1.799,36 euros (expediente X/XXXXXXXX) y en otros 1.940,53 euros (transporte, alojamiento, gasolina y demás eventos institucionales), así como que se absuelva al demandado de la responsabilidad contable que se le reclama.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal se opuso al recurso con base en los motivos siguientes:

1.- El recurrente reproduce en la segunda instancia lo que ya manifestó en la primera, en el sentido de que los gastos realizados resultaron beneficiosos para el Ayuntamiento ya que sirvieron para obtener subvenciones por importe muy superior. Esta alegación ya fue desestimada en el fundamento de derecho noveno de la Sentencia impugnada.

El mencionado argumento de defensa también debería ser desestimado en esta segunda instancia por dos razones:

- a) El apelante no lo plantea a través de una censura a la decisión del juzgador de primera instancia, sino como una mera reproducción de lo alegado en la misma, técnica que la



TRIBUNAL DE CUENTAS

Sala de Justicia ha reconocido, en diversas sentencias, como inapropiada para sustentar una apelación.

- b) Lo resuelto sobre este argumento en la Sentencia recurrida, resulta ajustado a derecho y debe prevalecer sobre lo alegado por el apelante.

2.- Habiendo quedado acreditado que los gastos se hicieron con cargo a los fondos municipales, incumbía al demandado la carga de probar la vinculación de los mismos con el interés público, lo que no hizo pues no aportó las pertinentes justificaciones, poniéndose en consecuencia de relieve la producción de un menoscabo en los fondos públicos municipales.

3.- El apelante menciona en su defensa el artículo 10 del Código Civil y diversa jurisprudencia, pero no deja constancia de qué relación puedan tener tales textos jurídicos con el objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance.

4.- No cabe reducir la cifra del alcance en 1.799,36 euros (correspondientes al expediente X/XXXXXXXXX), pues obran en autos certificados del Secretario Interventor que acreditan que dicha suma se gastó sin que conste justificación del carácter y finalidad del abono. El hecho de que los pagos se hicieran a través de la tarjeta de crédito oficial o particular del Alcalde, en este último caso con reembolso al mismo de las cantidades abonadas, resulta irrelevante a los efectos de la responsabilidad contable por alcance, pues lo que debe valorarse es que no ha quedado justificado el destino público dado a los fondos. Esta petición del apelante, además, nuevamente se plantea en los mismos términos en que se suscitó en la primera instancia y no como crítica a las razones por las que fue desestimada por la Sentencia recurrida.

5.- No cabe reducir la cifra del alcance en 1.940,53 euros, correspondientes a gastos de transporte, aparcamiento, gasolina y eventos institucionales y ello por las siguientes razones.

- a) Una vez más se plantea el argumento de defensa en los mismos términos que en la primera instancia, técnica que como ya se ha dicho ha sido objeto de reproche jurídico por la sala de Justicia en diversas Sentencias.
- b) El apelante no ha desvirtuado la prueba practicada, que demuestra que los gastos se realizaron por el recurrente con cargo al patrimonio público, sin que el impugnante haya aportado, como le correspondía, justificantes que acreditasen que el destino de los fondos tenía que ver con intereses municipales, siendo jurídicamente irrelevante que tales gastos resultaran encuadrables entre los de representación o en otras partidas, ya que el saldo deudor injustificado se ha producido en cualquier caso.

CUARTO.- La representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva considera, en primer lugar, que no concurre la prescripción de la responsabilidad contable por los hechos anteriores al 24 de abril de 2012, que se declara en la Sentencia de primera instancia.

Fundamenta este criterio en que entiende que la interrupción del plazo de prescripción de la responsabilidad reclamada al Sr. R. B. no se produjo en la fecha en que fue citado a liquidación



provisional sino la fecha de celebración del Pleno del Ayuntamiento en el que se acordó presentar la denuncia, porque en dicha fecha, aunque el demandado ya no era Alcalde, tuvo que tener conocimiento material del acuerdo plenario de formular denuncia, pues la sesión plenaria en la que se adoptó el mencionado acuerdo se celebró con publicidad, rodeada de un intenso debate social en el municipio y con asistencia de personas que habían sido compañeras de Grupo Municipal del demandado.

En consecuencia, mantiene el Ayuntamiento -en coincidencia con el Ministerio Fiscal- que solo se deberían considerar prescritas las responsabilidades contables anteriores al 23 de diciembre de 2010, pues fue el 23 de diciembre de 2015 cuando tuvo entrada en el Registro General del Tribunal de Cuentas el escrito de denuncia del Ayuntamiento.

Por otra parte, la representación procesal del Ayuntamiento alega que el fundamento de derecho noveno de la Sentencia recurrida no ha quedado desvirtuado por lo argumentado por el recurrente, pues de la prueba practicada y de las manifestaciones de las partes debe considerarse probado, por las razones incorporadas al citado fundamento de derecho, que no hay justificantes que demuestren que los gastos constitutivos del alcance declarado se destinaran a finalidades públicas.

El responsable contable directo de dicho alcance es Don A. R. B. por las razones expuestas en el fundamento de derecho décimo de la Sentencia recurrida, en relación con los preceptos aplicables al caso, de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, de la Ley de Funcionamiento del mismo, de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, del Real Decreto 500/1990, de 20 de abril, y del Texto Refundido de las disposiciones vigentes en materia de Régimen Local.

También esgrime la representación procesal del Ayuntamiento que, de acuerdo con los fundamentos de derecho undécimo y duodécimo de la Sentencia impugnada y con la doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, no tiene relevancia que la Entidad Local haya recibido subvenciones por cifras muy superiores a las que fueron pagadas sin justificación de su destino público pues, a efectos de la responsabilidad contable por alcance, no cabe compensar unos ingresos que llegan por una determinada vía con unos gastos que se emplean en fines cuyo carácter público no ha quedado acreditado.

Con base en los argumentos descritos, la representación procesal de Fresnedillas de la Oliva solicita que se desestime el recurso de apelación formulado por el demandado, que se modifique la Sentencia impugnada considerando no prescritos los actos posteriores a 23 de diciembre de 2010 y que se condene en costas al apelante.

QUINTO.- Debe examinar esta Sala, en primer lugar, la cuestión de la prescripción alegada por el Ayuntamiento, que se centra en la solicitud de que se considere como fecha de interrupción del plazo de prescripción el 23 de diciembre de 2015, fecha en la que entró en el Registro General del Tribunal de Cuentas la denuncia del Ayuntamiento, en lugar del 24 de abril de 2017, fecha en la que el demandado recibió la citación para asistir al acto de liquidación provisional en las actuaciones previas del presente procedimiento de reintegro por alcance.



De acuerdo con este argumento, el demandado respondería por los hechos posteriores al 23 de diciembre de 2010, y no solo por los posteriores a 24 de abril de 2012, como se mantiene en la Sentencia recurrida.

Esta cuestión ya fue tratada y resuelta en el fundamento de derecho quinto de la Sentencia apelada, cuyos criterios asume esta Sala de Justicia por las razones siguientes:

- a) El demandado dejó de ser Alcalde el 13 de junio de 2015, por lo que no era miembro de la Entidad Local en las fechas en que se adoptaron e hicieron efectivos los acuerdos municipales por los que se acordó poner en conocimiento del Tribunal de cuentas las irregularidades objeto del presente proceso.
- b) No consta probado que el Sr. R. B. hubiera recibido comunicación formal alguna en relación con la citada denuncia.
- c) La Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo Nº 437/2016, de 25 de febrero, citada y parcialmente reproducida en la Sentencia impugnada y fundamental para aplicar la interrupción del plazo de prescripción de la responsabilidad contable prevista en la Disposición Adicional Tercera de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, permite otorgar efectos interruptivos a los actos de investigación de los hechos aunque no hayan sido formalmente notificados al interesado, pero solo en los casos en los que concurra *“algún hecho o circunstancia que permita formar la razonable convicción de que ese conocimiento (el del acto interruptivo de la prescripción) efectivamente tuvo lugar.”*

La representación procesal del Ayuntamiento mantiene que el demandado tuvo conocimiento material de la aprobación y formulación de la denuncia ante el Tribunal de Cuentas, ya que la sesión plenaria en la que se adoptó el correspondiente acuerdo se celebró con publicidad, rodeada de un intenso debate social en el municipio y con asistencia de personas que habían sido compañeras de Grupo Municipal del demandado.

Sin embargo, tales circunstancias no resultan suficientes para poder llegar a un razonable grado de convicción respecto al conocimiento material de la denuncia por el demandado, cuestión que no queda acreditada sino simplemente apoyada en meros indicios. Una interpretación excesivamente flexible de la prueba del conocimiento material de la investigación por el demandado, resultaría lesiva para la Seguridad Jurídica y para la Tutela Judicial Efectiva del mismo, especialmente teniendo en cuenta que la antes aludida Sentencia del Tribunal Supremo concreta, como posibles situaciones que no permiten *“formar la razonable convicción”* de que el interesado hubiera tenido conocimiento material de los actos interruptivos del plazo de prescripción, las que implican la ausencia del mismo de la Entidad Local cuando se produjeron las actuaciones indagatorias, circunstancia que como ya se ha dicho concurre en el presente proceso.



En consecuencia, no procede estimar esta alegación de la representación procesal de la Entidad Local pues, como se indica en la Sentencia recurrida, la única fecha en la que puede considerarse suficientemente demostrado el conocimiento por el demandado de la investigación de los hechos, es la de recepción por el mismo de su citación al acto de liquidación provisional (24 de abril de 2017), resultando a juicio de esta Sala meramente indiciarias y sin valor probatorio suficiente para acreditar un conocimiento material anterior de dicha investigación, las circunstancias puestas de relieve por la representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva.

SEXTO.- Entrando ya en el fondo del asunto, hay que empezar por aclarar que el apelante, aunque no lo dice expresamente, plantea una pretensión principal (su absolución de la responsabilidad contable a la que se le ha condenado en la primera instancia) y dos pretensiones subsidiarias (que se rebaje la cifra del alcance que se le reclama en 1.799,36 euros, por una parte, y en 1.940, 53 euros, por otra).

Debe tratarse en primer término, por tanto, la pretensión principal de ausencia de responsabilidad contable del recurrente.

Alega el recurrente sobre esta cuestión el carácter reducido de los gastos de representación y protocolo (11.000 euros en cuatro años) y el hecho de que dicha suma resulte muy inferior a la obtenida por el Ayuntamiento mediante subvenciones pedidas por el propio apelante en su condición de Alcalde.

Esta Sala no puede compartir estos criterios. En primer lugar porque el aludido carácter reducido de los gastos de representación pagados carece de relevancia jurídica pues, lo que determina la existencia de una responsabilidad contable por alcance es la falta de justificación de una salida de fondos de las arcas públicas y no la mayor o menor cuantía de los pagos realizados (artículos 49.1, 59.1 y 72.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas). En segundo término, porque el objeto del presente proceso de responsabilidad contable no es la valoración de la mejor o peor gestión desarrollada por el demandado como Alcalde durante su mandato, sino únicamente si determinados gastos concretos autorizados y pagados por el mismo tuvieron la finalidad pública y jurídicamente correcta que les correspondía. La buena gestión financiera a la que el recurrente alude al mencionar la reducida cuantía de las cantidades dispuestas en concepto de gastos de representación o la obtención de importantes subvenciones para el Ayuntamiento, puede ser objeto de valoración por los electores o por los órganos de control en sus informes de fiscalización, pero nada tiene que ver con un proceso jurisdiccional en el que no se juzga globalmente la gestión municipal sino que se decide exclusivamente sobre responsabilidades jurídicas derivadas de actuaciones concretas lesivas para el patrimonio público.

Tampoco puede prosperar el argumento aportado por el apelante de que deberían considerarse justificados los gastos que, aun no sustentados en una documentación acreditativa del destino público y legal dado a los mismos, aparezcan en facturas acompañadas del visto bueno del Secretario Interventor respecto al carácter público y correcto de los pagos.



Esta Sala de Justicia, desde Sentencia de 30 de septiembre de 1992, viene manteniendo de manera uniforme que: *“No se puede hacer abstracción de que todos los pagos procedentes del ente público (...) han de estar suficientemente respaldados por una justificación (...) y que dicha justificación no debe quedar al libre arbitrio del que gestiona y maneja los caudales o efectos públicos, dado que de admitirse esta posibilidad nada le impediría, bajo la apariencia de escrupulosas justificaciones, sustraer los fondos a su cargo o consentir que otro lo hiciera o aplicarlos a usos propios o ajenos (siempre de naturaleza privada), sino que ha de acomodarse en tiempo y forma a lo legal y reglamentariamente establecido, de tal suerte que los documentos que sirven de soporte a los pagos deben correr unidos a su cuenta de referencia, bien inmediatamente, bien dentro de los plazos de su permitida justificación, y han de observarse, para que puedan ser estimados como tales, una serie de requisitos formales todos ellos inexcusables, que despejen cualquier género de duda sobre la adecuada tramitación de los mismos”*.

Este criterio resulta de aplicación general a la salida de fondos de las arcas públicas por cualquier concepto y, en lo que se refiere en concreto a los gastos de representación y protocolo, esta misma Sala de Justicia en Sentencias como la 14/2003 de 14 de noviembre, 18/2006 de 16 de noviembre y 26/2017, de 13 de julio, citadas en la Sentencia apelada, ha venido manteniendo la necesidad de que el destino público y jurídicamente correcto dado a los fondos aparezca suficientemente identificado y probado, bien sea por el cumplimiento estricto de los requisitos de la justificación formal, o por la simple concurrencia de elementos probatorios que, sin ajustarse a las exigencias específicas de la justificación formal, tengan sin embargo fuerza probatoria suficiente como para demostrar que la inversión material de los fondos se hizo en actuaciones jurídicamente justificadas.

En el presente caso, la documentación obrante en el proceso y, en particular, la certificación expedida por el Secretario Interventor, a solicitud del Ministerio Fiscal, que completa la información contenida en el anterior certificado de gastos de representación 2008-2015, elaborado el 30 de mayo de 2016 y obrante en las actuaciones previas, permite -previa comprobación de los extractos bancarios facilitados por Caixabank- considerar acreditados los siguientes extremos, que prueban la existencia de un alcance en los fondos públicos municipales:

- La identificación y realidad de los gastos y pagos constitutivos de alcance.
- La inclusión como gastos de representación de otros de distinta naturaleza (gastos de manutención y desplazamiento) que, al realizarse con la tarjeta visa, se abonaron de forma inmediata sin la previa tramitación administrativa y presupuestaria exigibles.
- La mera constancia, respecto a gastos constitutivos de alcance, de copia de los documentos contables R y O y del correspondiente movimiento bancario, lo que demuestra la salida de los fondos y el registro contable de las operaciones, pero no la licitud y el carácter público de la finalidad a la que se aplicaron.



- La falta de aportación por el recurrente (a quien incumbía la carga de esta prueba ex artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil), de elementos probatorios que justificasen el carácter institucional de los gastos constitutivos de alcance.
- La existencia de gastos incluidos en la demanda que no habían dado lugar a un alcance por estar suficientemente justificada la corrección jurídica de su destino o estar afectados por la prescripción.

En contra de lo argumentado por el apelante, la existencia de tickets, facturas y extractos bancarios no constituye justificación suficiente de la correcta inversión de los fondos en fines públicos y ajustados a derecho. Estos documentos acreditan la disposición de los caudales públicos, la salida de los mismos, pero no su aplicación a la satisfacción de intereses públicos municipales legalmente amparados. Por otra parte, no consta ni que la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid ni el Tribunal de Cuentas hayan reconocido la legalidad y justificación de estos concretos gastos y pagos, frente a lo esgrimido por el recurrente.

El apelante alude, por otra parte, a gastos cuyas facturas vendrían acompañadas de una especie de visto bueno del Secretario Interventor, pero no los identifica e individualiza y, además, lo que justifica el carácter público y ajustado a derecho de los gastos no puede ser una mera declaración formal del Secretario Interventor, sino documentos o testimonios sólidos que permitan saber que los pagos fueron consecuencia de contraprestaciones asociadas a finalidades públicas y propias de las competencias legalmente atribuidas al Alcalde de una entidad Local.

Por lo demás, el hecho de que la cuantía gastada sea inferior al 10% del crédito asignado al concepto, como antes se dijo, puede afectar a la valoración que la gestión del demandado pueda merecer al electorado o a los auditores públicos, pero en nada afecta al hecho de que, de la cifra gastada, una parte haya quedado sin justificar, lo que genera un daño real y efectivo en las arcas públicas constitutivo de alcance, de acuerdo con los antes citados artículos 49.1, 59.1 y 72.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

También alega en su favor la representación procesal del Sr. R. B. haber cumplido este sus obligaciones, con la diligencia debida, en lo relativo al respeto a la legalidad contable y presupuestaria y al deber de rendir cuentas al Órgano de Control Externo competente y todo ello sin que el control interno municipal hubiera manifestado advertencia alguna de ilegalidad.

Lo cierto es que el recurrente tenía la condición de ordenador de gastos y pagos de la Entidad Local, de acuerdo con lo establecido en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Régimen Local, en el Real Decreto 2568/1986, en el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, la Ley Reguladora de las Haciendas Locales de 28 de diciembre de 1988, el Real Decreto 500/1990, de 20 de abril y la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases del régimen local.



TRIBUNAL DE CUENTAS

En el ejercicio de sus competencias, el Sr. R. B. autorizó gastos y pagos, abonándolos personalmente además a través de tarjeta de crédito, cuya finalidad lícita de interés público municipal no ha probado en el presente proceso. En su condición de gestor de fondos públicos tenía también la posición de cuentadante respecto a los mismos, pero no justificó el destino que recibieron.

En consecuencia, su participación como ordenador de los gastos y pagos y como transmisor material de los fondos públicos que fueron invertidos en una finalidad cuya legalidad no ha quedado probada, implica que incumplió la normativa presupuestaria aplicable a la salida de las cantidades que han sido consideradas como alcance en el presente proceso. Además incumplió también sus deberes jurídicos como cuentadante, al no haber rendido cuentas suficientes y adecuadas del empleo dado a esos fondos que estaban a su cargo.

Por otra parte, la intervención del apelante en los hechos no solo ha resultado vulneradora de la normativa aplicable sino, además, gravemente negligente, pues en su condición de ordenador de gastos y pagos, así como de cuentadante de los fondos públicos sujetos a su gestión, no previó ni evitó, como hubiera debido, el daño al patrimonio municipal que iba a derivarse del empleo de fondos públicos para finalidades cuya corrección jurídica no ha quedado justificada.

La actuación del recurrente, incumpliendo sus obligaciones como gestor y cuentadante, está incurso en negligencia grave pues ni se atuvo al canon de diligencia cualificado exigible en la gestión de fondos públicos (por todas, Sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas 15/04, de 26 de julio), ni agotó los medios a su alcance profesional para prevenir y evitar el menoscabo del patrimonio público puesto a su cargo (Sentencias de esa misma Sala de Justicia, entre otras, 2/03, de 26 de febrero y 4/06, de 29 de marzo), ni adoptó las mínimas cautelas necesarias para no incurrir en un descuido inexcusable en el ejercicio de sus funciones (Sentencia de la misma Sala de Justicia 11/04, de 6 de abril).

Por lo que respecta al alegado incumplimiento de sus deberes por el control interno del Ayuntamiento, no exime al recurrente de su responsabilidad contable pues esta Sala de Justicia tiene reiterado, de manera uniforme, que el posible incumplimiento de sus obligaciones por otros, cuando como sucede en el presente caso no impide el cumplimiento de sus deberes por el demandado, no le exime de tenerlos que cumplir (por todas Sentencia 12/06, de 24 de julio).

En conclusión, la falta de justificación de los gastos y pagos a los que nos venimos refiriendo constituye un alcance en los fondos públicos, del que resulta responsable contable directo el recurrente Don A. R. B. por haber incumplido, con grave negligencia, la normativa de inversión y justificación de los caudales públicos a la que estaba sometido como gestor y cuentadante de los mismos, causando un daño real y efectivo en el patrimonio municipal al no haber quedado probado que las cantidades objeto de controversia procesal fueran empleadas en satisfacer finalidades públicas y ajustadas a derecho.



SÉPTIMO.- Con carácter subsidiario, el impugnante solicita que el alcance que se le reclama se reduzca en las siguientes cantidades:

- a) 1.799,36 euros, correspondientes a los gastos realizados en 2015, que considera justificados.

Esta alegación no puede ser estimada pues la aludida cifra se refiere a los gastos correspondientes al Expediente Nº X/XXXXXXX, que de acuerdo con las certificaciones del Secretario-Interventor obrantes en autos no aparecen debidamente justificados pues no se acredita la finalidad pública y lícita de su abono.

El medio de pago utilizado para hacer efectivos estos gastos (la tarjeta de crédito oficial del Ayuntamiento o la particular del Alcalde, en este último caso con reembolso al mismo de las cantidades abonadas) no afecta en nada a la causa del alcance en los fondos públicos, que radica en la falta de acreditación de la corrección jurídica del destino dado a los fondos.

- b) 1.940,53 euros, correspondientes a gastos que no correspondían al concepto de gastos de representación sino a otras partidas.

Tampoco puede esta Sala estimar esta solicitud, pues la incorrecta calificación como gastos de representación de otros que debieran haberse incluido en diferentes conceptos (por referirse a kilometraje, desplazamientos, aparcamiento y otros) supone una infracción presupuestaria tanto desde el punto de vista de la ejecución del presupuesto, como desde la perspectiva de la elusión de trámites procedimentales que no resultan exigibles a los gastos de representación pero sí a los de otra índole.

Por otra parte, al margen de la confusión de partidas presupuestarias alegada por el apelante, lo cierto es que ha quedado probado, por las razones que se citan en el fundamento de derecho sexto de la presente Sentencia, que todos los gastos y pagos que se consideran constitutivos de alcance (tanto si por su naturaleza deben considerarse gastos de representación o de otra índole), no están debidamente justificados pues ninguno de ellos permite reconocer la finalidad pública institucional, jurídicamente amparada y orientada a la defensa de los intereses municipales, a que debieran haber sido destinados.

Sostiene la parte recurrente que no cabe exigirle la financiación, con su propio patrimonio, de actividades institucionales realizadas en beneficio del Ayuntamiento. Este argumento no tiene cabida en el presente proceso pues lo que se argumenta en la Sentencia impugnada y se confirma por esta Sala no es que el apelante deba sufragar ningún gasto de la Entidad Local, sino reintegrar a la misma aquellas cantidades de las que dispuso sin poder acreditar el haberlas destinado al cumplimiento de objetivos de interés público y en beneficio del municipio.



TRIBUNAL DE CUENTAS

Finalmente, debe esta Sala desestimar también el alegado visto bueno dado a estos gastos por los órganos de control técnico y político. En primer lugar porque, como ya se ha dicho, ni la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid ni el Tribunal de Cuentas, se han pronunciado expresamente respecto a la justificación y legalidad de tales gastos concretos. En segundo término, porque un eventual incumplimiento de sus funciones por el Pleno municipal y por el órgano de control interno del Ayuntamiento, como ya se indicó con anterioridad con referencia a la doctrina de esta Sala de Justicia, no afecta al deber del demandado -ordenador de gastos y pagos y realizador material de los abonos mediante tarjeta de crédito- de cumplir las obligaciones específicas que le incumbían, en materia económico-financiera por razón de su cargo.

OCTAVO.- De acuerdo con lo expuesto y razonado en los anteriores fundamentos de derecho, debe desestimarse el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Don A. R. B., contra la Sentencia Nº 3/2018, de 20 de julio, dictada por el Excmo. Sr. Consejero del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, Don José Manuel Suárez Robledano en el procedimiento de reintegro por alcance Nº C-129/17, del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva (Madrid). Igualmente debe desestimarse la pretensión impugnatoria planteada por la representación procesal del citado Ayuntamiento contra la decisión adoptada en la aludida Sentencia respecto a la prescripción. Por todo ello, la Sentencia recurrida debe quedar confirmada.

NOVENO.- En cuanto a las costas de esta segunda instancia, al haber sido completamente desestimadas las pretensiones del recurrente, procede su imposición al mismo, en aplicación del artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Aunque la pretensión impugnatoria relativa a la prescripción, planteada por la representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedilla de la Oliva, también ha sido desestimada, no procede a juicio de esta Sala la imposición de las costas a la citada parte, pues concurren circunstancias que, de acuerdo con el antes citado precepto de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, así lo justifican, y que consisten en la especial complejidad que la aplicación de la Disposición Adicional Tercera de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, planteaba en el presente caso en el que, no habiéndose producido una “*comunicación formal*” de la actuación interruptiva de la prescripción, la representación procesal del Ayuntamiento tuvo que proceder a una compleja interpretación jurisprudencial para poder determinar por qué, según su criterio, el demandado había tenido “*conocimiento material*” de la actividad administrativa interruptiva del plazo de prescripción. Finalmente, el Ministerio Fiscal está exento del pago de costas ex artículo 139.6 de la mencionada Ley 29/1998, de 13 de julio.

En atención a lo expuesto y vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación

III. FALLO

LA SALA ACUERDA:



TRIBUNAL DE CUENTAS

PRIMERO.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña Almudena Fernández Sánchez, en nombre y representación de Don A. R. B., contra la Sentencia Nº 3/2018, de 20 de julio, dictada por el Excmo. Sr. Consejero del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas en el procedimiento de reintegro por alcance Nº C-129/17, del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva (Madrid).

SEGUNDO.- Desestimar la pretensión impugnatoria formulada por la representación procesal del Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva (Madrid) contra lo resuelto en materia de prescripción en la Sentencia antes citada.

TERCERO.- Confirmar en todos sus términos la mencionada Sentencia Nº 3/2018, de 20 de julio, dictada por el Excmo. Sr. Consejero del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas en el procedimiento de reintegro por alcance Nº C-129/17, del ramo de Sector Público Local, Ayuntamiento de Fresnedillas de la Oliva (Madrid).

CUARTO.- Condenar en costas a Don A. R. B.

Así lo acordamos y firmamos; doy fe

DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN: Notifíquese esta resolución a las partes con la advertencia de que contra la misma cabe interponer recurso de casación, de conformidad con lo establecido en el artículo 81 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, y en la forma prevista en el artículo 84 de la precitada Ley, en relación con el artículo 89 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, tras la modificación operada por la disposición final 3ª de la LO 7/2015.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la precedente Sentencia por la Excma. Sra. Consejera de Cuentas Ponente en estos autos, Doña María Antonia Lozano Álvarez, celebrada Audiencia Pública de la Sala de Justicia, de todo lo cual, como Secretaria de la misma, certifico en Madrid, a dieciséis de mayo de dos mil diecinueve.