

Detalles del documento

SENTENCIA nº 11 año 2016 dictada por la SALA DE JUSTICIA

Información sobre el documento :

Resolución SENTENCIA nº 11 año 2016 dictada por la SALA DE JUSTICIA

Número: 11

Año: 2016

Tipo de Documento: SENTENCIA

Sección: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Asunto: Recursos de apelación, rollo nº 22/16, interpuestos contra la Sentencia de 12 de noviembre de 2015, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13, del ramo de Comunidades Autónomas (Consejería de Solidaridad y Ciudadanía), Valencia.

Fecha de Resolución: 21/09/2016

Dictada por: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Ponente: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz

Sala de Justicia: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz.- Presidente

Excmo. Sra. D^a M^a Antonia Lozano Álvarez.- Consejera

Excmo. Sra. D^a Margarita Mariscal de Gante y Mirón.- Consejera

Resumen doctrina: Se desestiman los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de cuatro de los declarados responsables contables en la instancia, con imposición de costas en apelación a estos últimos, y se estima parcialmente el recurso de apelación formulado por la representación de otro de los declarados responsables en la instancia, modificándose los apartados correspondientes del fallo de la sentencia de instancia y añadiéndose un nuevo apartado (noveno) a dicho fallo, mediante el cual se absuelve al recurrente cuyo recurso resulta parcialmente estimado, por falta de legitimación pasiva en esta jurisdicción contable, con imposición a la Generalitat Valenciana de las costas causadas a dicho recurrente en esta fase, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 394.1 de la LEC. Tras exponer los argumentos de las partes, indica la Sala que, para la decisión de las cuestiones planteadas se seguirá una exposición basada en el principio "iura novit curia", respetando los principios de contradicción y congruencia y comprendiendo todos los temas expuestos, no solo en la Sentencia apelada y en los escritos de apelación sino también en los aducidos en la instancia, con dos limitaciones: la prohibición de la "reformatio in peius" y la imposibilidad de entrar a conocer sobre extremos consentidos. Rechaza la alegación de falta de legitimación activa del Ministerio Fiscal, recordando que dicha legitimación activa en los procedimientos de reintegro por alcance viene otorgada ex lege por el artículo 55 de la LFTCu. Y salvo las alegaciones más específicas de uno de los recurrentes, agrupa la Sala las cuestiones planteadas en grandes bloques: incongruencia omisiva de la resolución recurrida, excepción de cosa juzgada, falta de legitimación pasiva de algunos de los declarados responsables contables, reconocimiento de la existencia de responsabilidad contable sin tener en cuenta los requisitos exigidos para su declaración e improcedencia de la condena en costas. Se refiere al concepto de congruencia, recoge la jurisprudencia constitucional, recuerda que nada impide que el órgano judicial pueda fundamentar su decisión en argumentos jurídicos distintos de los alegados por las partes, y concluye que la parte dispositiva de la Sentencia, para ser congruente, debe adecuarse a la causa de pedir y al resultado que la parte pretende conseguir como consecuencia del pleito. Recoge la regulación legal del principio de congruencia, se refiere a la incongruencia omisiva y descarta la existencia de ésta, señalando que el juzgador se encuentra autorizado para aplicar la norma adecuada a los hechos ofrecidos por los litigantes, sin necesidad de acomodación estricta a la literalidad de sus solicitudes. Respecto a la excepción de cosa juzgada, indica la Sala que la compatibilidad respecto de unos mismos hechos entre las jurisdicciones penal y contable, contemplada en el artículo 18 LOTCu obliga a la existencia de dos pronunciamientos de ambos órdenes, referidos al ámbito propio de la competencia de cada uno, con el límite dado por el respeto a los hechos enjuiciados y a la autoría de los mismos. Frente a la alegación de falta de legitimación pasiva, recuerda la Sala que la técnica de reproducir las alegaciones realizadas en la instancia no es, en general, un modo de actuación jurídicamente aceptable, y señala a continuación que, con independencia de ello, para pronunciarse sobre la falta de legitimación debe partir de que, según el artículo 15 LOTCu, el enjuiciamiento se ejerce respecto de las cuentas que debe rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen bienes, caudales o efectos

públicos, así como de lo establecido en el artículo 49 LFTCu, debiendo apreciarse únicamente la falta de legitimación pasiva de uno de los recurrentes, al no ser gestor ni receptor de subvenciones, y sin que ello obste la responsabilidad civil derivada del delito sobre los mismos hechos declarada en la sentencia penal. Respecto a las alegaciones específicas de uno de los recurrentes, que se abordan de forma separada, indica la Sala que la absolución en vía penal no impide que se analice dentro de las pretensiones de las partes, si los hechos son constitutivos de alcance y valore la responsabilidad de quienes lo hubieran originado. Comparte el criterio de instancia según el cual el citado recurrente se considera responsable contable directo solidario del menoscabo, al tener la condición de gestor de fondos públicos y haber contribuido al daño causado, e indica que las subvenciones son fondos públicos hasta que se justifican y rinden cuentas. Rechaza finalmente las alegaciones referidas a la ausencia de referencia rigurosa a la actuación de los distintos intervinientes y a la falta de dolo en la conducta de uno de los recurrentes, quedando confirmada la concurrencia del elemento subjetivo.

Voces:

COMPATIBILIDAD ENTRE LA JURISDICCION CONTABLE Y LA PENAL
COSA JUZGADA
COSTAS
FONDOS PUBLICOS
INCONGRUENCIA OMISIVA
LEGITIMACION ACTIVA DEL MINISTERIO FISCAL
LEGITIMACION PASIVA
RECURSO DE APELACION
RESPONSABILIDAD CONTABLE
SUBVENCION

Situación Actual:

Texto

En Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil dieciséis

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-192/13, del ramo de Comunidades Autónomas (Consejería de Solidaridad y Ciudadanía), Valencia, como consecuencia de los recursos interpuestos contra la Sentencia de 12 de noviembre de 2015, dictada en primera instancia por el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas Don José Manuel Suárez Robledano. Han sido apelantes DON A. H. C. B., representado por la Procuradora de los Tribunales Doña María del Valle Gili Ruiz, bajo la dirección letrada de Don José Marí Olano, DON M. A. LL. P., representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Carmen García Rubio, bajo la dirección letrada de Don José Calatayud Barona, el Ministerio Fiscal, DON R. B. C., representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Isabel Julia Corujo, bajo la dirección letrada de Don José Luis Martínez Morales, DON A. C. T. M., representado por la Procuradora de los Tribunales Doña Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo, y asistido por el Letrado Don José Vicente Gómez Tejedor, y DOÑA M. A. S. B., asistida y representada por el Letrado Don Javier Ledesma Bartret; y apelada la Generalitat Valenciana.

Ha actuado como ponente el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas Don Felipe García Ortiz, quien, previa deliberación y votación, expone la decisión de la Sala, de conformidad con los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En los autos del Procedimiento de Reintegro por Alcance nº C-192/13 del ramo de Comunidades Autónomas (Consejería de Solidaridad y Ciudadanía), Valencia, se dictó Sentencia de fecha 12 de noviembre de 2015, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

“PRIMERO.- Estimar la demanda interpuesta, por la Letrada de la GENERALITAT VALENCIANA contra DON R. B. C., DON A. H. C. B., DON M. L. L., DON M. A. LL. P., DOÑA M. A. S. B., DON A. C. T. M., la FUNDACIÓN C. y la entidad “S. G. e I. A., S.L.”.

SEGUNDO.- Cifrar en UN MILLÓN SEISCIENTOS VEINTITRES (VEINTITRÉS) MIL OCHOCIENTOS DIECINUEVE EUROS CON OCHENTA Y SEIS CÉNTIMOS (1.623.819,86 €) los daños y perjuicios causados en los fondos públicos de la Consejería de Solidaridad y Ciudadanía de la Generalitat Valenciana.

TERCERO.- Declarar responsables contables directos y solidarios a DON R. B. C., a DON A. H. C. B., a DON M. L. L., a DON M. A. LL. P., a DOÑA M. A. S. B., y a DON A. C. T. M., de la totalidad de la malversación contable.

CUARTO.- Condenar a la FUNDACIÓN C. y a la entidad “S. G. e I. A., S.L.” como responsables contables subsidiarios.

QUINTO.- Condenar a DON R. B. C., a DON A. H. C. B., a DON M. L. L., a DON M. A. LL. P., a DOÑA M. A. S. B., y a DON A. C. T. M. al pago de los intereses devengados, calculados con arreglo a los tipos legalmente establecidos y vigentes desde las fechas en que se

entienden producidos los daños y perjuicios conforme a lo establecido en el Fundamento de Derecho Decimosexto.

SEXTO.- Condenar, igualmente, a los codemandados, al pago de las costas causadas en esta instancia.

SÉPTIMO.- Aceptar el desistimiento planteado por la parte actora respecto a DON J. M. F. I S.. Sin costas, de conformidad con lo establecido en el Fundamento Jurídico Decimoquinto.

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

SEGUNDO.- La anterior Sentencia contiene la relación de hechos probados numerados del primero al cuarto, que se tienen por reproducidos, y se apoya jurídicamente en los fundamentos de derecho enumerados en los correspondientes apartados del primero al decimoséptimo para concluir en el referido fallo estimatorio de las pretensiones de la demanda interpuesta por la Generalitat Valenciana.

TERCERO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, se interpusieron los siguientes recursos de apelación por:

- La Procuradora de los Tribunales Doña María del Valle Gili Ruiz, en nombre y representación de DON A. H. C. B., mediante escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el 30 de noviembre de 2015.
- La Procuradora de los Tribunales Doña Carmen García Rubio, en nombre y representación de DON M. A. LL. P., por escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el 2 de diciembre de 2015.
- El Ministerio Fiscal, por escrito de 2 de diciembre de 2015.
- La Procuradora de los Tribunales Doña Isabel Julia Corujo, en nombre y representación de DON R. B. C., mediante escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el 4 de diciembre de 2015.
- La Procuradora de los Tribunales Doña Victoria Pérez Mulet y Díez Picazo, en nombre y representación de DON A. C. T. M., mediante escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el 9 de diciembre de 2015.
- El Letrado Don Javier Ledesma Bartret, en nombre y representación de DOÑA M. A. S. B., por escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el 9 de diciembre de 2015.

CUARTO.- Por Diligencia de Ordenación del Secretario del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento de 13 de enero de 2016 se admitieron los recursos, referenciados en el apartado anterior de esta resolución, y, para su sustanciación, se remitió copia de los mismos a las demás partes, a fin de que, en el plazo de quince días, pudieran formular, en su caso, su oposición.

QUINTO.- Por Diligencia de Ordenación del Secretario del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, de fecha 2 de marzo de 2016, se acordó:

1. Unir a los autos los escritos del Ministerio Fiscal y de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, de oposición a los recursos interpuestos por las representaciones procesales de DON A. H. C. B., DON M. A. LL. P., DON R. B. C., DON A. C. T. M. y DOÑA M. A. S. B., los escritos de las representaciones procesales de DON A. H. C. B. y de DON R. B. C., por los que se oponen al recurso de apelación formulado por el Ministerio Fiscal, y, por último, el escrito de la representación de DOÑA M. A. S. B., por el que se reitera en las alegaciones contenidas en su recurso interpuesto.
2. Elevar las actuaciones a esta Sala y emplazar a las partes, a fin de que comparecieran ante la misma, en el plazo de treinta días, bajo apercibimiento de que, de no hacerlo así, se podrían declarar desiertos los recursos y, en consecuencia, firme la resolución recurrida, con la salvedad contemplada en el artículo 128 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

SEXTO.- Recibidos los autos en esta Sala de Justicia, por Diligencia de Ordenación de la Secretaria de la misma de 26 de abril de 2016, se acordó abrir el correspondiente rollo, asignándole el nº 22/16, y nombrar Ponente, siguiendo el turno establecido, al Consejero de Cuentas Excmo. Sr. Don Felipe García Ortiz.

SÉPTIMO.- Por Decreto de la Secretaria de esta Sala de 26 de abril de 2016 se declararon desiertos los recursos interpuestos por las respectivas representaciones de DON A. H. C. B. y DOÑA M. A. S. B., al no haber comparecido en el plazo otorgado por la Diligencia de Ordenación del Secretario del Departamento Tercero de 2 de marzo de 2016, con la salvedad prevista en el artículo 128 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

El 29 de abril de 2016 (el mismo día de la notificación del Decreto referenciado en el párrafo precedente) tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal escrito de la Procuradora de los Tribunales Doña María del Carmen del Valle Gili Ruiz, por el que se personaba en nombre y representación de DON A. H. C. B. Con la misma finalidad de subsanación de la falta de comparecencia ante esta Sala, y con los efectos previstos en los artículos 128 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LRJCA), y 135 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) se personó (al día siguiente de la notificación del Decreto de 26 de abril de 2016) el Letrado Don Javier Ledesma Bartret, en nombre y representación de DOÑA M. A. S. B.

OCTAVO.- Por Diligencia de la Secretaria de esta Sala de 19 de mayo de 2016 se pasaron los autos al Consejero Ponente Excmo. Sr. Don Felipe García Ortiz, a fin de que preparase la pertinente resolución. La remisión de estos autos se realizó el 30 de mayo de 2016, conforme consta en la Diligencia de la Secretaria de la Sala expedida en dicha fecha.

NOVENO.- Por Providencia de 6 de julio de 2016, esta Sala acordó señalar para deliberación votación y fallo del recurso interpuesto el día 15 de julio de 2016, fecha en la que tuvo lugar el citado trámite.

DÉCIMO.- En la tramitación de estos recursos, rollo nº 22/16, se ha observado las prescripciones legales establecidas.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El órgano jurisdiccional competente para resolver los presentes recursos de apelación, rollo nº 22/16, 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 (LOTUCU), y 52.1 b) y 54.1 b) de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de su Funcionamiento (LFTCU).

SEGUNDO.- Se aceptan los hechos probados de la Sentencia recurrida, así como su fundamentación jurídica, en todo lo que no resulte contrario a lo que a continuación se expone.

TERCERO.- La Procuradora de los Tribunales Doña María del Valle Gili Ruiz, en nombre y representación de DON A. H. C. B., en su escrito de recurso, discrepa de la apreciación que hace la sentencia de instancia de que en su mandante concurre la condición de responsable contable y, por ende, de que ostente legitimación pasiva ad causam, al sostener que el precitado no participó en la gestión de los fondos públicos malversados, puesto que toda su intervención en el expediente fue posterior al pago de la subvención y, por tanto, no adoptó decisión sobre su disposición, razón por la cual fue absuelto por la Jurisdicción Penal de la acusación de malversación. Añade que, en contra de lo manifestado por el Juzgador de instancia, a su representado, que ostentaba el cargo de Subsecretario de la Consejería, no le correspondía la evaluación de los proyectos ni el control de la justificación de la subvención, ni, en consecuencia, la preparación e instrucción de los expedientes de revocación de las subvenciones.

CUARTO.- La representación de DON M. A. LL. P. fundamenta el recurso interpuesto en que: 1) El apelante ha sido absuelto, con todos los pronunciamientos favorables por el Tribunal Supremo y, por ello, nada de lo que aparezca en la Sentencia dictada por el Alto Tribunal puede producir efecto perjudicial o ser interpretado contra el acusado absuelto y 2) La sentencia, objeto de la apelación formulada, contradice la dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en relación con la existencia de fondos públicos, ya que, según la Jurisdicción Penal, los fondos dejan de ser públicos cuando se paga la subvención, y el recurrente tomó posesión de su cargo con posterioridad y, por tanto, no tuvo ninguna participación ni con el dinero, que ya había sido entregado, ni con el gasto del mismo, no pudiendo, en consecuencia ser cuentadante. Alega, asimismo, que no existía infracción legal en el pago anticipado de la subvención, ya que el Decreto 201/97, de 1 de julio, del Gobierno Valenciano, sobre Regulación de las Bases para la Cooperación Internacional al Desarrollo y del Régimen Específico de Transferencias de Fondos Destinados a la Cooperación con Países en Vías de Desarrollo, permitía el pago anticipado de los fondos de la subvención en el mismo momento de su concesión.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal basa su impugnación en que la Sentencia recurrida incurre en incongruencia omisiva de manera trascendente para el derecho a la tutela judicial efectiva, al no haber ordenado a todos los condenados el reintegro del alcance declarado y a los responsables contables subsidiarios el pago de los intereses, calculados a los tipos legales vigentes, desde el momento en que les sea requerido su abono. Añade, además, que la Sentencia apelada vulnera el artículo 71, 4º, apartados d) y e) de la LFTCU, al no incluir en su parte dispositiva pronunciamiento alguno sobre los extremos anteriormente expuestos.

SEXTO.- La Procuradora de los Tribunales Doña Isabel Julia Corujo, en nombre y representación de DON R. B. C., tras realizar una crítica a los Hechos de la Sentencia de 12 de noviembre de 2015, por reproducir los de la Sentencia Penal, asumiéndolos como propios pero descuidando la necesidad de atribuir a los mismos el significado contable imprescindible para poder abordar su enjuiciamiento, alega, como motivos de su impugnación, que:

1. No hace referencia alguna a la excepción de cosa juzgada planteada por dicha representación, argumentando que los mismos hechos, salvo incurrir en el principio non bis in ídem, no pueden volver a ser enjuiciados.
2. Confunde la adjudicación de las subvenciones con la tramitación o ejecución de las mismas, sin duda, ante la endeblez de cualquiera de ambas imputaciones por separado, que está reproduciendo la acusación de la Abogacía de la Generalitat Valenciana, cuando ésta pudo haber revisado las resoluciones de oficio y, declarada su lesividad, haber ordenado el reintegro de los fondos.
3. Reitera la excepción de falta de legitimación pasiva del recurrente, ya que las resoluciones de convocatoria y otorgamiento de las subvenciones no se han reprobado en momento alguno y el SR. B. tenía delegados los pagos en el Subsecretario y no fue receptor ni beneficiario de aquéllas.
4. Incurre en incongruencia omisiva, por no haber dado respuesta a su alegato de que fue la Generalitat Valenciana la que produjo el perjuicio al no haber procedido a exigir el reintegro de las subvenciones y, en consecuencia, a la reparación de los perjuicios causados, dado que no ha habido órgano alguno de la Generalitat, en particular, la Abogacía, la Intervención y, por supuesto, la Sindicatura de Cuentas, que, siendo Conseller el SR. B., detectase anomalía alguna en la actuación de la Consellería, con respecto a la adjudicación de subvenciones de 2008, y que, perdida la condición de Conseller, el SR. B. ya no podía emprender actuación alguna para la recuperación de los fondos. Insiste, además, esta representación en que la Generalitat Valenciana, antes de entablar la acción penal y la de exigencia de responsabilidad contable debió acudir a las vías previstas en la Ley General de Subvenciones para conseguir el reintegro,
5. No ha tenido en cuenta que sólo cabe reconocer la responsabilidad contable cuando se reúne la totalidad de los requisitos para su exigencia, pero, además, de lo que carece es de alguna referencia mínimamente rigurosa a los distintos sujetos intervinientes.

Añade dicha representación que la resolución recurrida da la impresión de que la solidaridad de la responsabilidad deba extenderse, igualmente, a la imputación, pues no existe en la misma la menor referencia subjetiva, del mismo modo que tampoco hay el menor análisis de cada uno de los requisitos.

6. Por último, no se ha dado un comportamiento doloso por parte del SR. B., ya que la Jurisdicción Contable no puede ignorar que el órgano colegiado de la Comisión Técnica no rechazó los proyectos de la Fundación C., y sí, por el contrario, acordó elaborar una propuesta favorable. Además, no hubo informe técnico alguno que, previamente al otorgamiento de las subvenciones, opusiese reparos a la resolución de concesión.

SÉPTIMO.- La representación de DON A. C. T. M. fundamenta, en primer lugar, el recurso formulado en que la sentencia apelada no da respuesta a los argumentos expuestos en el escrito de contestación a la demanda en orden a la falta de titularidad de su representado de la relación jurídica controvertida o del objeto litigioso, por no tener obligación de rendir cuentas de bienes, caudales o efectos públicos que recaudar, administrar, intervenir, custodiar, manejar o utilizar o que, por cualquier concepto, tuviera a su cargo, reiterando la falta de legitimación pasiva del SR. T., ya que la función jurisdiccional del Tribunal, -la jurisdicción contable y, por ende, la responsabilidad que ante sus órganos conocen y resuelven- alcanza no a cualquier persona, sino a quienes, por cualquier título, tienen a su cargo bienes, caudales o efectos públicos. En este sentido, destaca que la declaración de responsabilidad al SR. T. resulta improcedente por cuanto no ostenta ni la condición de cuentadante, ni de perceptor de las subvenciones de los expedientes G001/2008 y G002/2008, lo que se deduce prima facie de las propias alegaciones de la parte demandante.

En segundo y último lugar, esta representación argumenta la improcedencia de la condena en costas al SR. T., ex artículo 394.1 de la LEC, al existir serias dudas de hecho o derecho sobre la situación enjuiciada en cuanto a la figura del “extraneus” y su posible responsabilidad contable por alcance, y haber sido estimada parcialmente la demanda, porque la pretensión de resarcimiento económico por responsabilidad por alcance -principio y fin de la petición actora- fue postulada en la cantidad de 1.951.290,20 €, mientras que la reconocida en Sentencia asciende a 1.623.819,86 €.

OCTAVO.- El Letrado Don Javier Ledesma Bartret, en nombre y representación de DOÑA M. A. S. B., basa su impugnación a la Sentencia de 12 de noviembre de 2015 en la falta de legitimación pasiva de su defendida que aquélla desestima. Fundamenta su escrito de recurso en que la apelante no tiene la condición de gestora de fondos públicos y de cuentadante, porque considera que esa circunstancia no se da en quien ha participado en los hechos como cooperadora necesaria, y que su intervención en ellos se ha limitado a intervenir ejerciendo una mera labor de asesoramiento como integrante de la Comisión Técnica de Evaluación. Añade que esta Comisión elevó la propuesta de resolución, basándose en el informe que, sobre los proyectos presentados, había elaborado la entidad consultora externa, así como en el Informe de la Dirección General de Cooperación, consistiendo la propuesta de resolución en la plasmación de las conclusiones, puntuación y valoraciones expuestas por la entidad externa.

Insiste dicha representación en que la propuesta de concesión de las subvenciones a la Fundación C. fue suscrita por todos los integrantes de la Comisión de Valoración, sin ningún voto en contra, y que la misma no tenía carácter vinculante, por lo que la decisión final de la adjudicación se realizó por quien ostentaba la competencia exclusiva para ello, esto es, el Conseller.

Resalta que en el procedimiento administrativo de concesión de subvenciones no se realizó impugnación alguna contra las Bases de Convocatoria, procedimiento o resolución y que todo el expediente fue examinado por la Sindicatura de Cuentas de la Comunidad Valenciana.

Finaliza, reiterando que ni de las funciones que ostentaba su defendida como Secretaria General Administrativa, que se limitaban a labores de ordenación y coordinación administrativa, ni como miembro de la Comisión Técnica de Evaluación, que implicaban trabajos de asesoramiento, podría considerarse a aquélla como cuentadante y, a tal efecto, sujeto pasivo de la Jurisdicción del Tribunal de Cuentas. Insiste, asimismo, en que aunque su defendida haya contribuido a la producción del descubierto, tal y como expresan las Sentencias de la Jurisdicción Penal, no ha gestionado directamente los fondos menoscabados, ya que la disposición y fiscalización de los caudales destinados a subvenciones correspondía a la Dirección General de Cooperación, a través del Servicio de Gestión Administrativa y Asistencia Jurídica, a quien correspondía la preparación, tramitación, gestión y coordinación de las convocatorias de ayudas a proyectos de cooperación y convenios de colaboración, así como la custodia, seguimiento, evaluación y control de la justificación de los proyectos aprobados y de los convenios suscritos.

NOVENO.- El Ministerio Fiscal, mediante escritos todos ellos de fecha 3 de febrero de 2016, impugna los recursos presentados, referenciados en los apartados precedentes de esta resolución, solicitando las desestimaciones de los mismos y la confirmación de la Sentencia recurrida, sin perjuicio del propio recurso de apelación interpuesto por dicho Ministerio Público.

Fundamenta sus respectivos escritos de oposición, en síntesis, en lo siguiente:

1. En cuanto al interpuesto por la representación de DON A. H. C. B., considera que éste ostenta la legitimación pasiva ante esta Jurisdicción Contable, pues, en contra de lo manifestado en su escrito de recurso, estuvo integrado desde el principio en el proyecto dirigido a conseguir que unos particulares se apoderasen de una importante cantidad de fondos públicos, que se le entregaron como si fueran subvenciones, y destaca que, entre sus actuaciones, firmó, con plena conciencia de su falsedad, dos relaciones de facturas en las que se pretendía ocultar la desviación de las subvenciones a fines ajenos a aquellos para los que habían sido concedidas y en las que había sido falseada su fecha para hacerla parecer anterior a la resolución de cierre de los expedientes de las subvenciones. Asimismo, firmó, también con plena conciencia, el envío a la Fiscalía Provincial de Valencia de una copia alterada de los informes de la empresa evaluadora externa sobre resultados y cumplimiento de las subvenciones,

junto con un escrito de alegaciones defendiendo la posición de la Consejería.

2. Respecto al formulado por la representación de DON M. A. LL. P., no comparte que el apelante no pueda ser condenado por esta Jurisdicción, ya que una cosa es que el delito de malversación de caudales públicos quede consumado en el momento en que se produce, de forma que todo acto posterior ya no lo sea de participación en ese delito, y otra, diferente, que a efectos de la malversación contable de subvenciones públicas, previo concierto entre los gestores de las mismas y los beneficiarios, los actos de comprobación y justificación de las mismas y, en su caso, la incoación, tramitación y resolución del expediente de reintegro no constituyan actos de gestión de fondos públicos o de intervención en la actividad económico-financiera del ente público, conceptos ambos a los que el Tribunal Supremo ha ligado la legitimación pasiva ante la Jurisdicción Contable. Por ello, tampoco coincide con el recurso cuando pretende que el proceso de gestión de los fondos públicos finaliza en el momento en que los mismos salen del erario público.
3. Por lo que se refiere al recurso formulado por la representación procesal del SR. B., el Ministerio Público, tras precisar que la interpretación del escrito de interposición de este recurso de apelación presenta dificultades por su estructura que llegan a enervar su capacidad de contradecir la resolución que pretende atacar y que obligan a su desestimación, señala, respecto a las causas de impugnación, que : a) el contenido del motivo que pretende la incompatibilidad del ejercicio de la Jurisdicción Penal y Contable por los mismos hechos contradice la doctrina jurisprudencial vigente, plasmada en la Sentencia 277/15, a la que se remite el Fundamento Jurídico Sexto de la resolución que se apela; b) resulta irrelevante que se cuestione la declaración de hechos efectuada por el Tribunal Penal mediante la alegación de que la Administración pudo revisar de oficio, declarar la lesividad y ordenar el reintegro de los fondos, por ser ajeno a la malversación tanto penal como contable; c) se confunde, al alegar la excepción de falta de legitimación pasiva, el carácter del recurrente como gestor de los fondos públicos, que resulta de las funciones anejas a su cargo, como el propio escrito de recurso menciona en su página 2, que implican el manejo de caudales públicos, y que también resulta del hecho admitido de que fue él quien firmó las órdenes de convocatoria y concesión de las subvenciones, de donde resulta su carácter de legitimado, con el fondo del asunto, porque el contenido del alegato es que tales órdenes no han sido reprobadas; d) no se puede achacar que la resolución recurrida incurra en incongruencia omisiva por no haber dado respuesta a que fue la Generalitat Valenciana la que produjo el perjuicio porque la sentencia razona la concurrencia de la legitimación activa de aquella con argumentos a los que le son extensibles los pronunciamientos del fundamento respecto a la supuesta vulneración de los actos propios que fue alegada por otro de los demandados; e) el perjuicio existió desde que, sin causa, fondos destinados a financiar grandes proyectos de cooperación fueron entregados por el recurrente a unos particulares a sabiendas de que iban a dedicarlos a atenciones de su interés particular, que la responsabilidad civil declarada en la sentencia penal no supondrá la reparación de ese perjuicio hasta que no se haga efectiva la recuperación de los fondos malversados, y que el procedimiento administrativo de revocación y de reintegro de subvenciones no obsta al ejercicio de las jurisdicciones penal y contable, caracterizada la primera por el principio de oficialidad e investigación de oficio y la segunda por la nota de necesidad; f) la Jurisdicción Contable tiene que asumir, porque resulta obligado, el relato de hechos realizado por la Jurisdicción Penal y g) por último, el comportamiento doloso del SR. B. se deduce de la narración de su participación en los hechos objeto de este litigio.
4. En cuanto al escrito de recurso de la representación del SR. T., no comparte el Ministerio Público el argumento de que el precitado no ostentaba la condición de cuentadante, ya que, en la realidad y no en la falsa apariencia que pretende presentar la documentación que se empleó para disimular la malversación cometida, fue beneficiario y receptor de las subvenciones, porque fue el pivote sobre el que giró la confabulación y la coordinación entre los funcionarios y el particular y, tal como narra la Jurisdicción Penal cobró, a través de una sociedad interpuesta, facturas y servicios falsos que ascendieron al 25% de las subvenciones. Además, no coincide con la afirmación del recurrente respecto a que no procedía su condena en costas porque no concurren serias dudas de derecho por la existencia de una sentencia penal que estableció que los hechos enjuiciados eran constitutivos, además de otros delitos, de malversación de caudales públicos, y que determinó entre sus responsables al precitado, de modo que las dudas que se aducen quedan limitadas a la cuestión de si fue receptor o no de la subvención, tema sometido a la controversia propia de un proceso, pero que, en ningún caso, puede entenderse que alcance el nivel de excepcionalidad que la norma requiere para obviar la aplicación de la norma general sobre la condena en costas. Asimismo, considera que la estimación de la demanda ha sido completa y no parcial porque la cantidad liquidada provisionalmente como alcance en el Acta de Liquidación Provisional, suscrita al efecto, fue la de 1.623.819,86 €, con 327.470,34 € de intereses legales liquidados a esa fecha y la demanda incluyó las dos cantidades, cuya suma asciende a 1.951.290,20 €.
5. Por último, el Ministerio Fiscal impugna el recurso interpuesto por la defensa de DOÑA M. A. S. B., en cuanto a la excepción de falta de legitimación pasiva de la precitada, porque la trascendencia de la cooperación necesaria en la responsabilidad contable es la que resulta del artículo 42 de la LFTCU y su colaboración logró evitar que las solicitudes correspondientes a los grandes proyectos de cooperación fueran excluidas de plano, forzando su valoración por la empresa evaluadora externa. Considera dicho Ministerio Público que la actuación de la recurrente no se limitó a realizar una labor de asesoramiento como integrante de la Comisión Técnica de Evaluación, como afirma su defensa, sino que fue parte esencial de la trama diseñada para entregar a unos particulares, a sabiendas de que los iban a emplear para sus fines particulares, los caudales públicos que la ley había destinado a subvencionar grandes proyectos de cooperación. Además, sostiene que, como la propia normativa citada por el recurso señala, dentro de la Secretaría General desempeñada por la recurrente, se ubicaba el Servicio de Gestión Económico-Administrativa, lo que implica reconocer que participaba como directora de ella en la gestión económico-financiera de la Consejería, intervención a la que la doctrina del Tribunal Supremo anuda la condición de legitimado pasivo ante la Jurisdicción Contable.

DÉCIMO.- La Procuradora de los Tribunales Doña María del Valle Gili Ruiz, en nombre y representación de DON A. H. C. B., por escrito de 2 de febrero de 2016, formula su oposición al recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, basándose en su falta de legitimación activa, al considerar que no es parte demandante en el procedimiento, puesto que se ha limitado a adherirse a la demanda deducida por la Abogada de la Generalitat Valenciana.

Por su parte, la Procuradora de los Tribunales Doña Isabel Julia Corujo, en nombre y representación de DON R. B. C., fundamenta su oposición, al reproche de incongruencia omisiva de la Sentencia que manifiesta el Ministerio Fiscal en su escrito de recurso, por escrito recibido en el Registro General de este Tribunal el 5 de febrero de 2016, señalando que no cabe admitir que falte razonamiento alguno ni elemento decisorio en la resolución recurrida, ya que establece la distinción entre responsables directos y subsidiarios.

UNDÉCIMO.- El Abogado de la Generalitat Valenciana, mediante respectivos escritos recibidos todos ellos en el Registro General de este Tribunal el 8 de febrero de 2016, formula su oposición a los recursos interpuestos por las representaciones procesales de DON A. H. C. B., DON M. A. LL. P., DON R. B. C., DON A. C. T. M. y DOÑA M. A. S. B. en motivos prácticamente idénticos en todos ellos, alegando que:

- La finalidad del recurso de apelación ha de ser la de mostrar que la sentencia de la que se disiente ha incurrido en errónea aplicación de las normas, o en incongruencia, o en inaplicación de la normativa procedente, pero que no tiene como finalidad abrir un nuevo procedimiento de las cuestiones discutidas en las mismas condiciones que tuvo lugar en la primera instancia.
- En términos generales siempre prevalece la valoración de la prueba realizada por el Juez de instancia.
- Los respectivos recurrentes tenían competencias para adoptar decisiones que se tradujeran en la disposición de los fondos públicos y hay que tener en cuenta que existe un concepto amplio de cuentadante que incluye a cualquier persona que, con sus decisiones, haya podido contribuir a que se produjera un menoscabo en los fondos públicos.
- El concepto de alcance contable, evidentemente, es mucho más amplio que el tipo delictivo de la malversación y, por lo tanto, el hecho de que una persona no sea condenada penalmente no impide que pueda haber incurrido en alcance contable.
- La resolución recurrida tiene su fundamento en los hechos declarados probados por la Sentencia de fecha 3 de junio de 2015 de la Sala Segunda de lo Penal del Tribunal Supremo, no siendo necesario recordar la vinculación que tienen dichos hechos en los procesos que se puedan seguir.
- Respecto al recurso formulado por la representación del SR. T., señala que la jurisdicción contable debe pronunciarse sobre la responsabilidad civil nacida del delito tanto respecto del "intraeus" como del "extraneus", ya que otra interpretación distinta llevaría a que el orden penal tuviera que hacer los pronunciamientos oportunos respecto del "extraneus", mientras que el Tribunal de Cuentas lo haría frente al "intraeus", pudiendo producirse todo tipo de contradicciones. Además, indica que no existen dudas de derecho sobre la aplicación de la figura del extraneus al caso que nos ocupa, dada la contundencia de los hechos declarados probados en la Sentencia del Tribunal Supremo de carácter penal. En cuanto a la cuantía de la demanda hace constar que el "petitum" es la suma del principal 1.623.819,86 €, más 327.470,34 € correspondientes a intereses.

DUODÉCIMO.- Una vez expuestos los distintos argumentos de las partes, y para la decisión de las cuestiones planteadas, se seguirá en el análisis una exposición con base en el principio "iura novit curia", respetando los principios de contradicción y congruencia y comprendiendo todos los temas expuestos, no sólo en la propia Sentencia apelada y en los escritos de los recursos de apelación interpuestos formulados y de las correspondientes oposiciones a ellos formuladas, sino también los aducidos en el proceso de instancia, en aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional, de que en nuestro sistema procesal la segunda instancia se configura, con algunas salvedades, como una "revisio prioris instantiae", en la que el Tribunal Superior u Órgano "ad quem" tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el Juzgador de instancia, tanto en lo relativo a las cuestiones de hecho, como a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas, para comprobar si la Sentencia recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la "reformatio in peius" y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación.

DECIMOTERCERO.- Desde la perspectiva apuntada, conviene empezar señalando que, para el análisis de los recursos de apelación interpuestos, se ha de partir, como ha puesto de manifiesto el Consejero de instancia en la resolución recurrida, de los hechos fijados en la Sentencia 277/2015, de 3 de junio, de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Ahora bien, como ha venido declarando el Tribunal Constitucional (entre otras, Sentencia de 21 de mayo de 1984), la relevancia del orden penal lo es sólo respecto de la fijación de los hechos, y su autoría, pero no respecto a la apreciación de los mismos. En efecto, es competencia exclusiva de esta Jurisdicción contable determinar si concurren en los hechos los elementos configuradores de la responsabilidad contable establecidos en el artículo 49 de la LFTCU.

Partiendo de lo anterior, se va a proceder a entrar a examinar los escritos de recursos, agrupando las cuestiones planteadas por los apelantes en grandes bloques, ya que las pretensiones formuladas por ellos son bastante coincidentes entre sí. En efecto, salvo las alegaciones más específicas de la representación del SR. LL., las argumentaciones expuestas en los respectivos escritos de recurso contra la sentencia de instancia se podrían clasificar en las siguientes: 1) Incongruencia omisiva de la resolución recurrida; 2) Existencia de excepción de cosa juzgada; 3) Falta de legitimación pasiva de algunos declarados responsables contables; 4) El reconocimiento de la existencia de responsabilidad contable sin tener en cuenta los requisitos exigidos para su declaración y 5) Improcedencia de la condena en costas.

DECIMOCUARTO.- Antes de iniciar el examen de las pretensiones desarrolladas en los recursos de apelación formulados, esta Sala considera que debe pronunciarse sobre la alegación planteada por la representación de DON A. H. C., en su escrito de oposición al recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, sobre la falta de legitimación activa de dicho Ministerio Público.

La legitimación activa del Ministerio Fiscal en los procedimientos de reintegro por alcance viene otorgada, ex lege, por el artículo 55 de la LFTCU.

En efecto, el artículo 55.1 de la LFTCU reconoce como particularidad procesal de los procedimientos jurisdiccionales para la exigencia de responsabilidad contable, la legitimación activa del Ministerio Fiscal, que se traduce en su posibilidad de formular demanda según lo prevenido en el artículo 73 de dicha Ley. Este artículo que declara aplicable el trámite del juicio declarativo que

corresponda, según el importe de la pretensión, no prevé un momento procesal anterior a la audiencia previa en el que, formulada la demanda por la Administración perjudicada, pueda el Ministerio Fiscal establecer su pretensión resarcitoria si decide formularla. Sin embargo, tal posibilidad existe, debido a que las especialidades procesales contenidas en el citado artículo 73 no pueden ser consideradas como un *numerus clausus*, sino que determinadas situaciones no previstas en él deben ser objeto de una interpretación integradora que adapte el proceso civil al contenido y finalidad de la jurisdicción contable, y porque se deriva de la definición constitucional de las atribuciones de dicho Ministerio Público, entre las que destaca la de promover la acción de los Tribunales en defensa del interés público tutelado por la ley, y de la caracterización legal de sus funciones, contenida en el Estatuto Orgánico de dicho Ministerio y en el artículo 16 de la LFTCU, de los que resulta que debe y puede ejercitar las pretensiones de responsabilidad contable que considere oportunas.

El régimen aplicable a la intervención del Ministerio Fiscal deriva de la legislación del Tribunal de Cuentas y, no existiendo en ella previsión legal expresa de un trámite procesal en el que el Ministerio Fiscal pudiera establecer su posición respecto de la pretensión ejercitada, el momento posible es en la audiencia previa, como así hizo, haciéndose constar en el Fundamento de Derecho Tercero de la resolución recurrida la pretensión que, en su condición de legitimado activo, planteó dicho Ministerio Público.

Entrando ya en el análisis de los fundamentos en los que se basan los recursos deducidos, la primera cuestión que se va a examinar es si la resolución objeto de los recursos formulados incurre en incongruencia omisiva, como ponen de relieve tanto el Ministerio Fiscal como la representación procesal de DON R. B. C., ya que su resolución condicionaría las demás pretensiones formuladas.

Se dice que las sentencias incurren en incongruencia, cuando se produce una descoordinación, un desajuste o ausencia de relación lógica entre el pronunciamiento judicial y las peticiones de las partes, bien sea porque no se resuelven todas las cuestiones planteadas en el juicio, bien, porque se extralimite el contenido de la decisión, aludiendo a cuestiones que no han sido objeto de debate.

A efectos de la determinación de la congruencia, lo decisivo es la correlación entre las pretensiones y resistencias de las partes, que tienen reflejo en el "suplico" de los escritos de demanda y contestación, y el fallo o parte dispositiva de la Sentencia.

Es doctrina reiterada del Tribunal Constitucional (entre otras, Sentencia 29/1999 y 17/2000) que el vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes formularon sus pretensiones, concediendo más o menos o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción, constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurre la controversia procesal. De ahí que se venga sosteniendo que el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial exige confrontar la parte dispositiva de la sentencia y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos (partes) y objetivos -causa de pedir y *petitum*- y en relación a estos últimos elementos viene afirmándose que la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos y fundamentos jurídicos que sustentan la pretensión.

Para que la incongruencia vulnere el derecho a la Tutela Judicial Efectiva debe constituir una desviación del "thema decidendi" de tal importancia que suponga una completa modificación de los límites o fines en que se produce el debate contradictorio. Ahora bien, nada impide que el órgano judicial pueda fundamentar su decisión en argumentos jurídicos distintos de los alegados por las partes, pues, conforme al principio "iura novit curia", los Jueces y Tribunales no están obligados, al motivar sus sentencias, a ajustarse estrictamente a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes.

Por tanto, la parte dispositiva de la Sentencia, para ser congruente, debe adecuarse a la causa de pedir y al resultado que la parte pretende conseguir a consecuencia del pleito.

El principio de congruencia, sin perjuicio de encontrarse expresamente recogido en el artículo 218.1 de la LEC, es recogido, asimismo, en el artículo 60.1 de la LFTCU, al disponer dicho precepto que la jurisdicción contable juzgará dentro del límite de las pretensiones de las partes y de las alegaciones de las mismas. En este sentido, hay que tener en cuenta que el artículo 71.3ª de la precitada Ley, dispone que la Sentencia debe decidir todas las cuestiones controvertidas en el proceso y estimar o desestimar, en todo o en parte, la pretensión de responsabilidad contable.

Se alude a la incongruencia omisiva, cuando la sentencia evita pronunciarse sobre cuestiones que hayan sido debatidas en el juicio. El tipo de incongruencia omisiva existe, según ha señalado el Tribunal Constitucional (entre otras, Sentencia 34/2000) cuando "se guarda absoluto silencio sobre elementos fundamentales de las pretensiones procesales ejercitadas, causando indefensión, ya que no se resuelve lo verdaderamente planteado en el proceso". Sin embargo, no todos los casos de ausencia de respuesta judicial expresa producen una indefensión constitucionalmente relevante.

Para el Tribunal Constitucional (Sentencia 85/2000) es preciso distinguir entre las alegaciones aducidas por las partes para fundamentar sus pretensiones, y éstas en sí mismas consideradas. En cuanto a las primeras no sería necesario una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de ellas, siendo suficiente, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales.

De ahí que no toda omisión de pronunciamiento sobre temas del juicio genere incongruencia, porque la sentencia satisface las

exigencias de coherencia cuando da respuesta razonada a las pretensiones de las partes, aunque no contenga un razonamiento autónomo y específico de todos y cada uno de los fundamentos jurídicos en que aquéllas se sustenten.

Partiendo de lo anterior, este Órgano "ad quem" no aprecia la incongruencia omisiva, ni la vulneración normativa que alega el Ministerio Fiscal en su escrito de recurso. En efecto, aunque el Fallo de la Sentencia no realiza una relación pormenorizada de los requisitos establecidos en el artículo 71.4ª de la LFTCU, al hacer la declaración de la responsabilidad contable directa y solidaria de la totalidad de la malversación contable de los condenados especificados en su Apartado Tercero, está implícitamente exigiéndoles el reintegro solidario de los daños y perjuicios causados en los fondos públicos de la Consejería de Solidaridad y Ciudadanía de la Generalitat Valenciana, que se cifran en el Apartado Segundo, no en vano el contenido privativo de la responsabilidad contable consiste, estrictamente, en la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados. En cuanto a la condena a los responsables subsidiarios de los intereses, desde el momento en que les sea requerido para ello, hay que precisar que esta condena se produce por imperativo legal, es decir, por aplicación directa de los artículos 71.4ª "in fine" y 85.3 de la LFTCU, en virtud de los cuales declarada la insolvencia, en su caso, de los responsables directos, se procederá a la ejecución de la sentencia contra los responsables subsidiarios a los que se reclamará el importe del principal del alcance más los intereses que se calcularán desde la fecha en que fueran requeridos para el pago del anterior.

Por lo que respecta a la incongruencia omisiva planteada por la representación del SR. B., por no haber dado respuesta a su alegato de que fue la Generalitat Valenciana la que produjo el perjuicio, al no haber procedido a exigir el reintegro de las subvenciones, es de resaltar que la resolución recurrida, en su Fundamento de Derecho Cuarto, señala que "El Letrado del demandado DON R. B. C. en su escrito de contestación a la demanda se opuso a la pretensión de responsabilidad planteada por la Letrada de la Generalitat Valenciana, alegando la existencia de falta de legitimación de la actora, así como de falta de legitimación de su representado, al tener delegados los pagos en el Subsecretario y no ser perceptor ni beneficiario de las subvenciones, y, también prejudicialidad penal. En cuanto al fondo del asunto ... alegó la carencia de prueba ... desviación de poder del Gobierno Valenciano por impedir a la Abogacía de la Generalitat ejercer las actuaciones que hubieran permitido el reintegro efectivo y la reparación de los perjuicios."

Asimismo, en su Fundamento de Derecho Sexto, la resolución recurrida pone de manifiesto que: "Los Letrados de DON R. B. C. y de DON M. A. LL. P. plantearon como cuestión previa la falta de legitimación activa de la Generalitat Valenciana. Ambos representantes vinieron a manifestar que, atendidas las circunstancias que han concurrido en las presentes actuaciones, en las que la Administración demandante justificó y defendió ante el mismo Tribunal de Cuentas la legalidad de los expedientes objeto de las subvenciones, tanto en la fase de su solicitud, como de su aprobación, no puede después considerarse perjudicada La invocada falta de legitimación activa no puede admitirse No cabe duda, por tanto, que la Generalitat Valenciana tiene en el presente caso legitimación para iniciar el procedimiento de responsabilidad ante este Tribunal, pretendiendo el reintegro de los caudales o efectos públicos que considere perjudicados".

Más adelante, en el mismo Fundamento de Derecho, se pone de manifiesto que "El hecho invocado por el demandado de que en fase preliminar la Abogacía de la Generalitat Valenciana defendiera la justificación de las subvenciones, no puede considerarse incongruente con las posteriores actuaciones desarrolladas por la Letrada de la citada Institución, al resultar de la investigación desarrollada por la Delegada Instructora de este Tribunal de Cuentas plasmada en el acta de liquidación practicada, la existencia de un perjuicio a los fondos de la Consejería de Solidaridad y Ciudadanía de la Generalitat Valenciana."

De lo expuesto, se deduce que el Órgano "a quo", con independencia de la redacción, se pronunció sobre la materia planteada por la representación del SR. B., sin que se aprecie por esta Sala la incongruencia omisiva cuestionada, puesto que el juzgador se encuentra autorizado para aplicar la norma adecuada a los hechos ofrecidos por los litigantes, sin necesidad de acomodación estricta a la literalidad de sus solicitudes, y, conforme a ello, el Consejero de instancia resolvió esta pretensión al tratar la alegación de falta de legitimación activa de la Generalitat Valenciana.

DECIMOQUINTO.- En cuanto a la argumentación de la representación de DON R. B. C. de que la resolución recurrida no hace referencia alguna a la excepción de cosa juzgada planteada y que los mismos hechos, salvo incurrir en el principio de non bis in ídem, no pueden volver a ser enjuiciados, esta Sala quiere hacer hincapié, como ha venido reiterando, en que la compatibilidad respecto de unos mismos hechos entre las jurisdicciones penal y contable contemplada en el artículo 18 de la LOTCU obliga a la existencia de dos pronunciamientos de ambos órdenes, referidos al ámbito propio de competencia de cada uno, ya que la sumisión plena de este Tribunal a lo pronunciado por la Jurisdicción Penal -en lo que a las responsabilidades civiles derivadas del delito se refiere, por supuesto- equivaldría a abdicar de su propio contenido jurisdiccional, así como ignorar su obligación de impartir justicia en los asuntos que le son propios, impuesta, entre otros, por los artículos 24 de la Constitución Española, 9.1 y 11.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y desconocer, asimismo, lo establecido, con carácter particular, para la Jurisdicción Contable en el artículo 17.1 de la LOTCU, máxime cuando el propio artículo 18.2 de la precitada Ley incluye, dentro del ámbito competencial de esta jurisdicción, la determinación de la responsabilidad civil cuando los hechos fueran constitutivos de delito, con obligación del Tribunal Penal de abstenerse de conocer y dar traslado de los antecedentes necesarios al órgano jurisdiccional contable para que sea éste el que concrete el importe de los daños y perjuicios causados a los fondos públicos.

El único límite a la coexistencia de dos resoluciones firmes producidas por órganos jurisdiccionales distintos viene dado por el

respeto a la existencia o inexistencia de los hechos enjuiciados y a la autoría, en su caso, de los mismos, siendo absoluta la independencia de aquéllos cuando se observa este criterio.

Partiendo de lo anterior, este Órgano "ad quem" considera que el planteamiento expuesto por el Consejero de instancia en la resolución recurrida, además de ser respetuoso con la competencia atribuida a cada orden jurisdiccional y con la independencia de los mismos, al valorar los hechos partiendo de los fijados en la vía penal, no atenta contra el principio "non bis in ídem", pues dada la caracterización legal de la pretensión contable y, consiguientemente, de la responsabilidad de la misma naturaleza, de carácter patrimonial y reparatorio, encaminada a la indemnización de los daños y perjuicios causados, este principio no tiene cabida en esta jurisdicción, por cuanto su ubicación, como ha señalado el Tribunal Constitucional, ha de fijarse, única y exclusivamente, en el ámbito de los principios de legalidad y tipicidad de las infracciones, constitucionalizados en el artículo 25 de la Norma Fundamental.

Al poderse dictar dos resoluciones sobre los mismos hechos -una en el orden penal y otra en el contable- lo que se precisa es que ambos órdenes se pongan de acuerdo a la hora de ejecutar aquéllas, en aras de evitar una duplicidad de indemnizaciones en favor de la Generalitat Valenciana y, por ende, su enriquecimiento injusto, aunque ostente, en todo caso, preferencia la jurisdicción contable por tratarse de una materia cuyo conocimiento y decisión le corresponde de forma originaria y no accesoria como acontece con la jurisdicción penal.

DECIMOSEXTO.- En cuanto a la falta de legitimación pasiva alegada por las representaciones de los SRES. C., B., T. y la SRA. S., esta Sala quiere destacar que los recurrentes, en sus correspondientes escritos de apelación, han reproducido, en gran medida, las alegaciones jurídicas que efectuaron a lo largo de la tramitación del procedimiento de instancia. En este sentido, hay que señalar que la técnica de reproducir las alegaciones realizadas en la instancia no es, en general, un modo de actuación jurídicamente aceptable, según ha sostenido el Tribunal Supremo y así lo ha mantenido esta Sala de Justicia (por todas, Sentencia 8/2006, de 7 de abril); y es que, en efecto, la segunda instancia responde a la necesidad de poder confrontar los resultados ofrecidos por la primera, en cuanto que la pretensión tiene por objeto la impugnación de la resolución jurisdiccional dictada por el órgano a quo; y por ello, exige que los razonamientos en que se funde la apelación tiendan a desvirtuar -con base en un juicio crítico racional- la argumentación jurídica que sirva de soporte a la resolución impugnada, dado que la misma ya debió de tener en cuenta -y así ocurre tanto en general como en la presente litis- los hechos y razonamientos jurídicos que perfilaron en la instancia la pretensión y la oposición.

Con independencia de lo expuesto, para poder realizar un pronunciamiento sobre las respectivas alegaciones sobre la falta de legitimación pasiva, hay que partir de que, conforme se indica en el artículo 15 de la LOTCU, el enjuiciamiento contable, como jurisdicción propia del Tribunal de Cuentas, se ejerce respecto de las cuentas que deben rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen bienes, caudales o efectos públicos.

La jurisdicción contable, según dispone el artículo 49 de la LFTCU, conocerá de las pretensiones de responsabilidad que, desprendiéndose de las cuentas que deben rendir todos cuantos tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, se deduzcan contra los mismos cuando, con dolo, culpa o negligencia graves, originen menoscabo en los caudales o efectos, a consecuencia de acciones u omisiones contrarias a las leyes reguladoras del régimen presupuestario y de contabilidad que resulte aplicable a las entidades del sector público o, en su caso, a las personas o entidades receptoras de subvenciones, créditos, avales u otras ayudas procedentes de dicho sector.

Por ello, la extensión subjetiva de la responsabilidad contable comprende, de acuerdo con una interpretación sistemática de los artículos 15.1 y 2.b) y 38.1 de la LOTCU, no a cualquier persona, sino, solamente, a quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen bienes, caudales o efectos públicos, si bien hay que tener en cuenta que, como ha señalado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 1 de diciembre de 2000, que se recoge en el Fundamento de Derecho Séptimo de la resolución recurrida, en "la expresión -que tengan a su cargo- se abarca tanto aquellos supuestos en los que al funcionario está atribuida la tenencia material y directa de los caudales públicos, como aquellos otros en los que tiene competencia para adoptar decisiones que se traduzcan en disposición sobre los mismos, y significa no sólo responsabilizarse de su custodia material, sino también ostentar capacidad de disposición e inversión de tal manera que los caudales no puedan salir del organismo oficial sin la decisión del funcionario".

Desde la perspectiva indicada, esta Sala no puede sino desestimar la falta de legitimación pasiva de los SRES. C. Y B. y de la SRA. S., planteada por sus respectivas representaciones procesales por los motivos que se exponen a continuación.

La representación del SR. C., sostiene que el precitado no participó en la gestión de los fondos públicos malversados, puesto que toda su intervención en el expediente fue posterior al pago de la subvención y, por tanto, no adoptó decisión sobre su disposición, razón por la cual fue absuelto por la Jurisdicción Penal de la acusación de malversación, y que al ostentar el cargo de Subsecretario de la Consejería, no le correspondía la evaluación de los proyectos ni el control de la justificación de la subvención, ni, en consecuencia, la preparación e instrucción de los expedientes de revocación de las subvenciones.

En contra de lo afirmado por su defensa, hay que tener en cuenta que el SR. C. fue absuelto, por la Sentencia 277/2015, de 3 de junio, de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, del delito de prevaricación por el que venía siendo acusado, pero, sin embargo, fue ratificada su condena como criminalmente responsable en concepto de autor de un delito continuado de falsedad en documento oficial, y esta

falsedad la produjo precisamente al adoptar decisiones en el ejercicio de sus competencias y considerar debidamente justificadas las subvenciones otorgadas a la Fundación C. en relación con los expedientes G001/2008 "Abastecimiento, control y tratamiento del agua de consumo humano en el sector rural disperso" y G002/2008 "Producción de alimentos con enfoque de soberanía alimentaria".

En efecto, El SR. C., que ostentaba el cargo de Subsecretario de la Consejería, tenía delegadas, por la Orden de 19 de septiembre de 2007, del Conseller de Inmigración y Ciudadanía, las competencias relativas a la autorización de gastos, disposición, liquidación de créditos exigibles y solicitudes de ordenación de pagos, dentro de los límites legales y presupuestarios correspondientes, así como la firma de documentos contables.

En el ejercicio de las atribuciones que tenía conferidas, certificó que habían sido justificados por la entidad beneficiaria -Fundación C.- los gastos relacionados con los expedientes G001/2008 y G001/2008, anteriormente referenciados.

Además, conforme consta en los hechos fijados en la Sentencia Penal, con plena consciencia de ello, firmó la relación de facturas, que consideró admitidas, asumiendo su contenido, en las que se falseó la fecha, a fin de que pudieran ser incorporadas al cierre de los expedientes y dar por terminada la justificación de las subvenciones concedidas, aceptando gastos como los servicios de asesoramiento y consultoría, adquisición y acondicionamiento de inmuebles para la sede de Valencia de la Fundación, comisiones de emisión de cheques bancarios, etc..., que se relacionan en la resolución recurrida y que se dan aquí por reproducidos, que no guardaban relación alguna con la finalidades para las que fueron concedidas ambas subvenciones.

De lo expuesto, esta Sala deduce, de forma indubitada, que el SR. C. ostenta la legitimación pasiva ante esta jurisdicción contable, puesto que su actuación, en el ejercicio de las competencias que tenía atribuidas, originó el menoscabo de los fondos públicos.

Por lo que respecta a la excepción de falta de legitimación pasiva del SR. B., alegada por su representación, es de resaltar que él fue quien firmó la Resolución de 22 de agosto de 2008, por la que se concedieron, entre otras subvenciones específicas a grandes proyectos de cooperación internacional al desarrollo en red que realicen organizaciones no gubernamentales para el desarrollo (ONGD) a ejecutar en el exterior, las subvenciones de 833.409,93 €, cada una, a la Fundación C. En, la tramitación de estos procedimientos de subvenciones, según la propia Resolución de concesión, publicada en el Diario Oficial de la Generalitat Valenciana el 3 de septiembre de 2008, se había tenido en cuenta lo dispuesto en el Decreto 201/1997, de 1 de julio, del Gobierno Valenciano, sobre regulación de las bases para la cooperación internacional al desarrollo y del régimen específico de transferencias de fondos destinados a la cooperación con países en vías de desarrollo, y lo establecido en la Orden de 28 de marzo de 2008, del Conseller de Inmigración y Ciudadanía, de convocatoria de subvenciones, así como lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (en adelante, LGS).

El artículo 32.1 de la LGS, relativo a la comprobación de subvenciones, dispone que el órgano concedente comprobará la adecuada justificación de la subvención, así como la realización de la actividad o el cumplimiento de la finalidad que determinen la concesión o disfrute de la subvención. Este artículo fue recogido, de forma similar, posteriormente en el 169.1 de Ley 1/2015, de 6 de febrero, de Hacienda Pública, del Sector Público Instrumental y de Subvenciones de la Comunidad Autónoma Valenciana.

A su vez, el artículo 41.1 de la LGS establece que el órgano concedente de la subvención será el competente para exigir del beneficiario o entidad colaboradora el reintegro de las subvenciones mediante el procedimiento regulado en el artículo 42 del mismo texto legal.

Por lo tanto, de acuerdo con lo anterior, al SR. B. le correspondía comprobar la adecuada justificación de las subvenciones objeto de este procedimiento y, dentro de la estructura de la Generalitat Valenciana, exigir el reintegro de aquéllas en el supuesto de que no se destinaran a la finalidad para la que habían sido concedidas.

El SR. B., como afirma la resolución recurrida, tenía capacidad y decisión sobre los fondos concedidos a través de estas subvenciones y, en todo momento, era el impulsor de la recomposición del expediente, con la única finalidad de otorgar las subvenciones a la Fundación C., siendo consciente de que no se cumplían los requisitos precisos y que se habían realizado alteraciones, ostentando, así, la capacidad de disposición de los fondos de tal manera que los caudales no hubieran podido salir de la Generalitat sin su aprobación y decisión. A mayor abundamiento, como órgano concedente, le correspondía el control y el seguimiento de la justificación de las subvenciones, y, en este sentido, hay que resaltar que las facturas que fueron admitidas para la justificación de la subvención, que constan en los folios 613 y siguientes de la Carpeta 8 de la pieza principal, datan de mediados del ejercicio de 2008 y del de 2009, fechas en las que el declarado responsable contable estaba al frente de la Consejería, y es al SR. B., en su condición de órgano concedente, quien debía haber observado que el objeto de las facturas recibidas, en concepto de gastos realizados por la Fundación C., no tenían relación alguna con la finalidad de las subvenciones otorgadas, y, por ello, quien debía haber iniciado el oportuno expediente de reintegro, conforme a lo dispuesto en el artículo 41.1 de la LGS.

En consecuencia, esta Sala no puede sino desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva planteada por la representación del SR. B.

Semejantes manifestaciones pueden darse respecto a la falta de legitimación pasiva de DOÑA M. A. S. B. que su defensa sostiene.

La Sentencia 277/2015, de 3 de junio, de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, condena a la SRA. S. como criminalmente responsable en concepto de cooperadora necesaria de un delito de malversación de caudales públicos en concurso con un delito de prevaricación administrativa en el que intervino en calidad de cooperadora necesaria y como autora de un delito continuado de falsedad en documento oficial. La defensa de la SRA. S. argumenta que la apelante no tiene la condición de gestora de fondos públicos y de cuentadante, porque considera que esa circunstancia no se da en quien ha participado en los hechos como cooperadora necesaria y que su intervención en ellos se ha limitado a ejercer una labor de asesoramiento, como integrante de la Comisión Técnica de Evaluación de las peticiones de las subvenciones, y de ordenación y coordinación por las funciones que ostentaba como Secretaria General Administrativa.

La cooperación y el encubrimiento reseñados en el artículo 42 de la LOTCU, como ha venido reiterando esta Sala (entre otras, Sentencia 9/2006, de 7 de abril), no pueden ser interpretados nada más que cuando se vinculan o imputan a los que manejan fondos públicos y no han sido autores materiales por ejecución, lo cual nos pone de manifiesto que la figura del cooperador en el ámbito de la jurisdicción contable exige unos requisitos adicionales para su imputación que no coinciden strictu sensu con los exigidos al cooperador necesario del artículo 28.b) del Código Penal. Así, en la Jurisdicción Contable sólo cabe hablar de responsabilidades de tal naturaleza cuando afectan a los que deban rendir cuentas por el manejo de caudales o efectos públicos, entendido este concepto en el sentido más amplio posible, como se ha reseñado anteriormente en esta resolución.

Desde la perspectiva indicada, no hay lugar a dudas para este Órgano "ad quem" que en el concepto amplio de cuentadante cabe incluir a la SRA. S.

En efecto, según los hechos fijados a modo de conclusión en el Apartado Duodécimo de la Sentencia Penal, reproducidos en la resolución recurrida, la colaboración de la SRA. S. logró evitar que las solicitudes de subvenciones correspondientes a los proyectos presentados por la Fundación C. fueran excluidas de plano, forzando su valoración por la empresa evaluadora externa, solicitando a la par un informe jurídico en un sentido concreto. Documentos estos últimos que o bien no duda en alterar, o bien es consciente de que otros, siguiendo sus instrucciones, han alterado con el fin de excluir aquellas circunstancias que pudieran perjudicar las solicitudes, consiguiendo así que el SR. B. finalmente pudiera concederlas, siendo consciente de que no se cumplían los requisitos precisos, así como que se habían efectuado dichas alteraciones. A continuación se añade en la Sentencia penal que tras la concesión de las subvenciones, los expedientes quedan bajo la custodia de la SRA. S. y del SR. LL.

Las circunstancias expuestas ponen de manifiesto que la SRA. S. no realizaba un mero asesoramiento como Vocal de la Comisión Técnica de Evaluación de subvenciones sino que intervino de manera directa en el procedimiento de concesión y seguimiento de las subvenciones, de forma que sin su participación no hubieran sido dedicados los fondos de la Generalitat a fines contrarios a los de cooperación al desarrollo para los que estaban destinados.

A mayor abundamiento, es de resaltar que a la SRA. S. como Secretaria General Administrativa, a tenor de lo dispuesto en la Orden de 24 de julio de 2007 de la Consellería de Inmigración y Ciudadanía, le correspondían todas las funciones propias de la gestión de todos los servicios generales de la Consellería, y de ella dependían, entre otros Servicios, el de Gestión Económica-Administrativa, que tenía atribuidas, entre otras competencias, la elaboración del anteproyecto de presupuestos de la Consellería, y la gestión y el control de la ejecución presupuestaria y económica, así como informar las disposiciones normativas en relación al gasto público.

Por ello, no puede estimarse la falta de legitimación pasiva de la SRA. S. planteada por su defensa.

Respuesta diferente merece la falta de legitimación pasiva argumentada por la representación de DON A. C. T. M. En el escrito de recurso presentado se pone de manifiesto que la declaración de responsabilidad del precitado resulta improcedente por cuanto no ostenta ni la condición de cuentadante, ni de perceptor de subvenciones de los expedientes G001/2008 y G002/2008, lo que se deduce prima facie de las propias alegaciones de la parte demandante.

La Sentencia 277/2015, de 3 de junio, condena al SR. T. como criminalmente responsable de un delito continuado de falsificación de documento mercantil y oficial del que sería autor en concurso medial con un delito de malversación (que subsume el delito de fraude de subvenciones por el que también fue acusado). Entre los hechos que se señalan en dicha Sentencia que dan lugar a dicha condena, figura, en el apartado Undécimo, que "Ha quedado patente la existencia de relaciones entre el SR. T. y el SR. B., así como con el resto de su equipo, que trascienden de la mera relación profesional con un peticionario que acude ante él. Poniendo de manifiesto la inteligencia existente para, con la mediación del SR. T. beneficiar al SR. L. con la concesión de unas subvenciones que en modo alguno debieron habersele concedido por lo irregular del proyecto y que de haberse concedido, ante la incapacidad para justificar de forma correcta la inversión dada a la cantidad recibida, debió ser revocada, exigiendo su correspondiente reintegro...", y, en el apartado Duodécimo, que "A modo de conclusión podemos señalar que el SR. T. se concertó con el SR. B., con el que mantenía una cierta relación anterior, con el fin de lograr le fueran concedidas a la Fundación C., o mejor dicho al SR. L., una serie de subvenciones, a pesar de no reunir los requisitos necesarios para ello, ni responder sus solicitudes a un proyecto real. Recibiendo el SR. T. del SR. L. a cambio de esa labor de intermediación una comisión del 25% del importe de las subvenciones, sin que conste bien determinado por otro lado qué tipo de compensación recibiría el SR. B. y sus colaboradores".

Ahora bien, en este procedimiento contable, la Generalitat Valenciana basó su pretensión contra el SR. T., como se recoge en el

Fundamento de Derecho Segundo de la resolución recurrida, en que, “pese a no ser gestor de los fondos, a través de la mercantil A., S.L. de su propiedad, percibió el 25% de la subvención de cada uno de los proyectos de C., importe que ascendió a un total de 208.352,48 €, en cada uno de los referidos proyectos de subvención. El importe percibido lo justificó mediante la presentación de facturas de dicha sociedad por servicios de asesoramiento, consultoría e ingeniería, que eran falsos, cooperando, por lo tanto en la malversación y fraude de subvenciones”. Por tanto, la parte actora ha demandado al SR. T. como “extraneus”, es decir, como cooperador necesario en el delito de malversación de caudales públicos, que, sin ser persona dependiente de la Consellería, ha contribuido a la comisión del delito, considerando que su participación e influencia fue decisiva en la gestión de los fondos públicos y, en consecuencia, en el menoscabo de los mismos.

Como se ha indicado en los párrafos precedentes de esta resolución, la cooperación y el encubrimiento aludidos en el artículo 42 de la LOTCU, no pueden ser interpretados de otra forma diferente que cuando se vinculan o imputan a los que manejan fondos públicos y no han sido autores materiales por ejecución, lo que pone de manifiesto que la figura del cooperador en la jurisdicción contable requiere unos requisitos adicionales que no coinciden strictu sensu con los exigidos al cooperador necesario del artículo 28.b) del Código Penal. La extensión subjetiva de la responsabilidad contable comprende, no a cualquier persona, sino solamente, a quienes manejen, en sentido amplio, fondos públicos. Bajo esta condición, esta Sala, como afirma la resolución recurrida, ha venido reiterando (entre otras, Sentencias de 7 de abril de 2006, 17 de abril de 2008 y 24 de mayo de 2010) que la responsabilidad contable está siempre vinculada al manejo de fondos públicos, y, por ello, se ha manifestado repetidamente rechazando la posible responsabilidad contable del “extraneus” (entre otras, Sentencias 12/2004, de 5 de julio, 14/2004, de 14 de julio y 9/2006, de 7 de abril).

Pues bien, partiendo de lo anterior, este Órgano “ad quem” no puede compartir lo manifestado por el Consejero de instancia respecto de la declaración de la responsabilidad contable del SR. T., porque éste, en modo alguno, manejó fondos públicos, con independencia de su participación en la malversación contable y en el fraude originado, ya que no era gestor ni perceptor de las subvenciones. El porcentaje del 25% de la subvención de cada uno de los proyectos lo percibió mediante la presentación de facturas, al perceptor de las subvenciones, por la realización de unos servicios de asesoramiento, consultoría e ingeniería, por importes respectivos de 208.352,48 €, conforme consta en las relaciones de facturas admitidas por el Subsecretario de la Consellería, que constan en autos, servicios que según la Sentencia penal era falsos. Sin que, por otra parte, haya cuestionado la Generalitat Valenciana en la demanda formulada que existiera identidad de personalidades entre la empresa del SR. T. - A., S.L.- y la perceptora de las subvenciones (Fundación C.) o confusión de personalidades y patrimonios entre ellas, para que se aplicara la teoría del levantamiento del velo.

Por lo expuesto, no cabe otra cosa que apreciar la falta de legitimación pasiva del SR. T., planteada por su representación, sin que a ello obste la responsabilidad civil derivada del delito sobre los mismos hechos declarada en la sentencia penal que aquí sí que cobra plena virtualidad respecto del SR. T., debiendo coordinarse en fase de ejecución a fin de evitar cualquier enriquecimiento injusto, y sin que, por otro lado, pueda pronunciarse esta Sala sobre la responsabilidad de la entidad -A., S.L.-, al no haber sido objeto de recurso.

La estimación en el sentido expuesto del recurso de apelación interpuesto por la representación del SR. T. y, en consecuencia, la modificación de la resolución recurrida para determinar su absolución, que conlleva la supresión de la imposición de costas al mismo, hace innecesario el pronunciamiento sobre la improcedencia de la condena en costas del precitado argumentada por su representación por existir serias deudas de hecho o de derecho sobre la situación enjuiciada en cuanto a la figura del “extraneus”. Sin embargo, sí que es preciso resolver la alegación, objeto, asimismo, de la apelación interpuesta por la representación del SR. T., de que no procede la imposición de costas, por haber sido estimada parcialmente la demanda, porque la pretensión de la responsabilidad contable por alcance –principio y fin de la petición actora- fue postulada en la cantidad de 1.951.290,20 €, mientras que la reconocida en sentencia asciende a la cantidad de 1.623.819,86 €.

En relación con esta pretensión, hay que poner de manifiesto que la Generalitat Valenciana formuló la demanda de reintegro por alcance, por los perjuicios ocasionados a los fondos de dicha Administración Autonómica por la no inversión de las subvenciones concedidas a la Fundación C. en los expedientes G001/2008 y G/002/2008 a los fines para los que habían sido otorgadas. El importe de cada una de las subvenciones concedidas por la Resolución de 22 de agosto de 2008, del Conseller de Inmigración y Ciudadanía, para los respectivos proyectos ascendía a 833.409,93 €, siendo, por tanto 1.623.819, 86 € el importe del principal del alcance, que se especifica en la resolución recurrida. Esta resolución no cuantifica los intereses, ya que conforme dispone en su Fundamento de Derecho Decimosexto difiere el cómputo de los mismos a un momento posterior, como es la fase ejecución de sentencia. Sin embargo, en el petitum de la demanda se ha tenido en cuenta no sólo el principal del alcance sino también los intereses que se cuantificaron hasta el 25 de julio de 2013, fecha de la Liquidación Provisional, en 327.470,34, conforme consta en los folios 593 de las Actuaciones Previas, no habiéndose producido, por ello, la estimación parcial de la demanda como pretende el recurrente.

DECIMOSÉPTIMO.- En cuanto al recurso de apelación interpuesto por la representación de DON M. A. LL. P., que se basa, en primer lugar, en que éste ha sido absuelto en vía penal, es de resaltar que, aunque la Sentencia 277/2015, de 3 de junio, absuelve al SR. LL. del delito continuado de malversación de caudales públicos, nada impide que este Tribunal ejerza con plenitud su jurisdicción y analice, con el máximo respeto al principio de justicia rogada y dentro de las pretensiones de las partes, si los hechos, objeto de la demanda formulada en su día, son constitutivos de un supuesto de alcance y valore en el ejercicio de sus competencias la responsabilidad, en su

caso, de cada una de las personas que originaron dicho ilícito contable, regulado en el artículo 72 de la LFTCU.

En el apartado Octavo de los Hechos de la Sentencia penal se afirma que “se da por concluido el expediente (se refiere al del cierre de la justificación de las subvenciones), lo que efectúa el acusado SR. LL., remitiendo sendas notas interiores fechadas el día 12 de julio de 2010, “el certificado compulsado del Área de Cooperación al Desarrollo y Solidaridad, dando por finalizado el procedimiento y teniendo por conforme la justificación del gasto”, lo que da lugar a que en dicha fecha el acusado SR. F. firme la certificación de cierre correspondiente a ambos expedientes. Quien hasta la fecha no había tenido conocimiento de los expedientes y lo hace confiado en su corrección, al venir remitido por el SR. LL. a quien tenía por responsable técnico de dicha tarea”.

La Generalitat Valenciana, en la demanda formulada, fundamentó su pretensión, en relación con DON M. A. LL. P., en que, habiendo sido advertido por el personal técnico de la Consejería sobre la existencia de irregularidades en la presentación de facturas que conformaban el expediente, las dio por buenas y permitió el cierre del mismo, admitiendo facturas ajenas al proyecto, con el que no guardaban relación alguna.

Por lo tanto, debe valorar esta Sala si la actuación del SR. LL. pudo contribuir a que se produjera el menoscabo en los fondos públicos y, en su caso, si el mismo podía considerarse gestor de fondos públicos y, en consecuencia, exigírsele responsabilidad en esta jurisdicción.

El SR. LL., conforme consta en la documentación obrante en autos, era el Jefe del Área de Cooperación al Desarrollo y Solidaridad de la Consellería de inmigración y Ciudadanía. De él dependía el Servicio de Gestión Administrativa y Asistencia Jurídica, al que, de acuerdo con el artículo 8 de la Orden de 24 de julio de 2007, publicada en el Diario Oficial de la Comunitat Valenciana el 26 de julio de 2007, le correspondía, entre otras funciones, la tramitación, gestión y coordinación de las convocatorias de ayudas a proyectos y acciones de Cooperación al Desarrollo, el seguimiento, evaluación y control de la justificación de los proyectos aprobados, así como la preparación e instrucción de los expedientes de revocación de subvenciones.

El SR. LL., según consta, asimismo, en los autos (folios 608 y 610 de la pieza principal) fue quien remitió a la Intervención Delegada de la Consellería de Economía, Hacienda y Empleo en la Consellería de Solidaridad y Ciudadanía de la Generalitat Valenciana, el 12 de julio de 2010, el certificado compulsado del Área de Cooperación al Desarrollo y Solidaridad, “dando por finalizado el procedimiento y teniendo por conforme la justificación del gasto de los expedientes G001/2008 y G002/2008”, cuando en la relación de facturas presentadas por la Fundación C. figuraban, como se ha reseñado anteriormente en esta resolución, gastos que no tenían nada que ver con la finalidad para la que fueron concedidas las subvenciones.

Por ello, esta Sala comparte la decisión del Consejero de instancia que considera al SR. LL. responsable contable directo solidario del menoscabo producido en los fondos públicos de la Generalitat Valenciana, al tener, por las competencias que tenía otorgadas, la condición de gestor de fondos públicos y haber contribuido, cuanto menos, por el incumplimiento de las funciones de vigilancia y control que tenía atribuidas, a que se produjera el daño causado, que se originó, no por el pago anticipado de las subvenciones, que efectivamente estaba previsto en el Decreto 201/1997, de 1 de julio, aludido en el escrito de recurso, sino por admitir que la Fundación C. destinara los importes recibidos a finalidades distintas de las que fueron concedidas las subvenciones objeto de este procedimiento.

La representación del SR. LL., argumenta, en último término, en su escrito de recurso, que los fondos dejan de ser públicos cuando se paga la subvención. Esta afirmación no puede compartirse, en modo alguno, porque las subvenciones G001/2008 y G002/2008, fueron abonadas con cargo al Programa presupuestario 23.02.02.134.10 del Capítulo VII, línea de subvención con código contable T4012, de la Comunitat Valenciana del ejercicio 2008, y a este Tribunal de Cuentas, como supremo órgano de las cuentas y del Sector Público, le corresponde, según lo dispuesto en el artículo 4.2 de la LOTCU, la fiscalización de las subvenciones, créditos, avales u otras ayudas del Sector Público percibidas por personas físicas y jurídicas, no teniendo, en modo alguno, competencias para el control de fondos que fueran privados y, además, se ha de resaltar que la jurisdicción que ejerce este Tribunal, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la LFTCU, citado en párrafos precedentes de esta resolución, conoce de las pretensiones de responsabilidad que, desprendiéndose de las cuentas que deben rendir todos cuantos tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, se deduzcan contra los mismos cuando, con dolo, culpa o negligencia graves, originaren menoscabo en dichos caudales o efectos a consecuencia de acciones u omisiones contrarias a las leyes reguladoras del régimen presupuestario y de contabilidad que resulte aplicable a las entidades del sector público o, en su caso, a las personas o Entidades receptoras de subvenciones, créditos, avales, u otras ayudas procedentes de dicho sector. Por tanto, las subvenciones son fondos públicos hasta que se justifican y se rinden cuentas.

La responsabilidad contable, como ha señalado esta Sala de Justicia en numerosas resoluciones, gira en torno al concepto de fondos o caudales públicos, y lo son las subvenciones que se concedieron a la Fundación C. con cargo a los Presupuestos de la Generalitat Valenciana, porque las subvenciones están incluidas en el ámbito objetivo de fiscalización y de posible enjuiciamiento contable, dado que las dos funciones atribuidas al Tribunal de Cuentas, como son la fiscalización de la actividad económico-financiera del Sector Público y enjuiciamiento contable, deben interpretarse de forma coordinada, es decir, como vertientes de una única potestad de control. La jurisdicción contable, como ha señalado este Órgano "ad quem" tiene un cierto carácter instrumental respecto de la función fiscalizadora en sentido amplio, lo que implica que toda responsabilidad reparatoria surgida de una gestión de caudales o

efectos públicos sujeta a una fiscalización por el Tribunal de Cuentas debe ser exigida por los órganos de la Jurisdicción de éste.

Por lo expuesto, no puede compartirse, en modo alguno, la argumentación esgrimida por la representación del SR. LL.

DECIMOCTAVO.- Por último, queda por resolver las alegaciones expuestas por la representación del SR. B. de que la resolución recurrida no ha tenido en cuenta que sólo cabe reconocer la responsabilidad contable cuando se reúnen todos los requisitos para su exigencia y que carece de una referencia rigurosa sobre la actuación de los distintos intervinientes, y que la conducta del precitado no fue dolosa porque la Comisión Técnica no rechazó los proyectos presentados por la Fundación C.

Esta Sala tampoco puede compartir las afirmaciones expuestas, porque en los Fundamentos de Derecho Octavo, Noveno, Décimo, Undécimo, Duodécimo y Decimotercero de la resolución recurrida, que se dan aquí por reproducidos, partiendo de los hechos fijados en la Sentencia Penal, se analizan las actuaciones de los distintos demandados, correlacionando éstas en virtud de su participación en el proceso de la malversación contable. Cuestión distinta es que dicha representación discrepe del modo o la terminología que haya utilizado el Órgano de instancia o que no esté de acuerdo con la decisión adoptada.

Del mismo modo, no puede atenderse la argumentación realizada por la representación del SR. B. de que en su conducta no ha existido un comportamiento doloso.

En efecto, conforme consta en el apartado Undécimo de la Sentencia Penal, que reproduce la resolución recurrida, el SR. B., con mediación del SR. T., benefició al SR. L. con la concesión de unas subvenciones que, en modo alguno, debieron haberse concedido y que de haberse concedido, ante la incapacidad para justificar de forma correcta la inversión dada a la cantidad recibida, debió ser revocada, exigiendo su correspondiente reintegro. Asimismo, en el apartado Duodécimo de los Hechos de la Sentencia Penal se indica que "el SR. B. se ha aprovechado de una estructura administrativa de por sí desorganizada, la cual lejos de ordenar, ha pervertido en aras a la consecución de sus propósitos

Para la realización de estos hechos el SR. B. ha contado con la colaboración de su equipo directivo, que ha ido interviniendo a medida que los expedientes seguían su curso natural. Que respondieron a sus directrices en atención a su autoridad, y al temor de que pudiera prescindir de sus servicios".

Todas actuaciones conllevan que no quepa sino calificar la conducta del SR. B. como dolosa. A mayor abundamiento, se ha de poner de manifiesto que en la Sentencia 277/2015, de 3 de junio, de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, se condenó a DON R. B. C. como criminalmente responsable en concepto de autor de un delito de malversación de caudales públicos, en concurso con un delito de prevaricación administrativa y un delito continuado de falsedad en documento oficial, implicando, estos delitos, al menos los dos últimos, una actuación dolosa.

DECIMONOVENO.- Por lo expuesto en los anteriores fundamentos de derecho de esta resolución, esta Sala no puede sino: 1) desestimar los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Fiscal y las representaciones de DON A. H. C. B., DON M. A. LL. P., DON R. B. C. y DOÑA M. A. S. B. y 2) estimar parcialmente el recurso de apelación formulado por la representación de DON A. C. T. M. y en consecuencia, modificar los Apartados Primero, Tercero, Quinto y Sexto, en el sentido de no estimar la demanda de la Generalitat Valenciana respecto del SR. T., por no proceder su declaración de responsabilidad contable por falta de legitimación pasiva y, por consiguiente, su condena. Asimismo, por lo anterior, se debe incluir un nuevo apartado en el Fallo para imponer a la Generalitat Valenciana las costas causadas en primera instancia al precitado SR. T.

VIGÉSIMO.- Respecto a las costas causadas en esta instancia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 139.2 y 5 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, de aplicación por lo establecido en el artículo 80.3 de la LFTCU, procede su imposición a DON A. H. C. B., DON M. A. LL. P., DON R. B. C. y DOÑA M. A. S. B., al haber sido desestimados totalmente los recursos interpuestos.

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

III. FALLO

LA SALA ACUERDA:

1. Desestimar los recursos de apelación interpuestos por el Ministerio Fiscal y las representaciones procesales de DON A. H. C. B., DON M. A. LL. P., DON R. B. C. y DOÑA M. A. S. B.
2. Imponer las costas causadas en esta instancia a DON A. H. C. B., DON M. A. LL. P., DON R. B. C. y DOÑA M. A. S. B.
3. Estimar parcialmente el recurso de apelación formulado por la representación de DON A. C. T. M. Sin costas. En consecuencia, con lo anterior, modificar los apartados Primero, Tercero, Quinto y Sexto del Fallo de la Sentencia de 12 de noviembre de 2015, dictada en primera instancia en el Procedimiento de Reintegro por Alcance nº C-192/13, del ramo de Comunidades Autónomas (Consejería de Solidaridad y Ciudadanía), Valencia, y añadir un nuevo apartado (Noveno) al Fallo, que deben quedar redactados en los siguientes términos:
"PRIMERO.- Estimar la demanda interpuesta, por la Letrada de la GENERALITAT VALENCIANA, contra DON R. B. C., DON A. H. C. B., DON M. L. L., DON M. A. LL. P., DOÑA M. A. S. B., M., la FUNDACIÓN C. y la entidad "S. G. e I. A., S.L., y no estimar la demanda interpuesta contra DON A. C. T. M.".

TERCERO.- Declarar responsables contables directos y solidarios a DON R. B. C., a DON A. H. C. B., a DON M. L. L., a DON M. A. LL. P. y a DOÑA M. A. S. B., de la totalidad de la malversación contable.

QUINTO.- Condenar a DON R. B. C., a DON A. H. C. B., a DON M. L. L., a DON M. A. LL. P. y a DOÑA M. A. S. B. al pago de los intereses devengados, calculados con arreglo a los tipos legalmente establecidos y vigentes desde las fechas en que se entienden producidos los daños y perjuicios conforme a lo establecido en el Fundamento de Derecho Decimosexto.

SEXTO.- Condenar, igualmente, a los codemandados, a excepción de DON A. C. T. M., al pago de las costas causadas en esta instancia.

NOVENO.- Absolver a DON A. C. T. M. por falta de legitimación pasiva en esta jurisdicción contable. Con imposición a la Generalitat Valenciana de las costas causadas al anterior en esta instancia, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 394.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.”

Así lo disponemos y firmamos. Doy fe.

DILIGENCIA DE NOTIFICACIÓN.- Notifíquese esta Sentencia a las partes, con la indicación de que contra la misma, por aplicación del artículo 81.2.1º de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, en relación con lo dispuesto en el artículo 477.2.2º de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, cabe interponer recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por los motivos y en la forma prevista en los artículos 82 y 84 de la precitada Ley 7/1988, de 5 de abril.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la precedente Sentencia por el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas Ponente en estos autos, Don Felipe García Ortiz, celebrada Audiencia Pública de la Sala de Justicia, de todo lo cual, como Secretaria de la misma, certifico en Madrid, a veintiuno de septiembre de dos mil dieciséis.