



TRIBUNAL DE CUENTAS

Resolución	<i>Sentencia</i>
Número/Año	<i>21/2020</i>
Dictada por	<i>Sala de Justicia</i>
Título	<i>Sentencia nº 21 del año 2020</i>
Fecha de Resolución	<i>01/12/2020</i>
Ponente/s	<i>Excmo. Sr. Don José Manuel Suárez Robledano</i>
Sala de Justicia	<i>Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano. Presidente Excmo. Sra. Dña. M^ª Antonia Lozano Álvarez. Consejera Excmo. Sr. D. Don Felipe García Ortiz. Consejero</i>
Situación actual	<i>Firme</i>
Asunto:	<i>Recurso de apelación nº 18/20, interpuesto contra la Sentencia nº 5/2020, de 29 de abril, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance nº B-140/18, del ramo de Sector Público Estatal (M^º de Educación Cultura y Deporte –Centro Asociado de la UNED), La Rioja.</i>
Resumen doctrina:	<p><i>La Sala comienza exponiendo las alegaciones de las partes y a continuación analiza las excepciones, tanto de carácter procesal, como material.</i></p> <p><i>Comenzando por la excepción de falta de jurisdicción o competencia, la desestima, por cuanto la jurisdicción de este Tribunal se extiende, «ex lege» a los posibles hechos generadores de responsabilidad contable cometidos en la gestión económica de una entidad de naturaleza pública por: a) ser ésta una forma instrumental creada por la Administración correspondiente en el cumplimiento de sus fines; b) estar dotada con fondos públicos; y c) tener los gestores de dichas entidades públicas la condición legal de cuentadantes. Como claramente se expresa en el Fundamento de Derecho Primero de la Sentencia recurrida, tal naturaleza de la entidad docente y de los fondos que maneja se contempla de forma expresa, una vez constituida en Consorcio, en la regulación que realiza la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en sus artículos 118 y siguientes.</i></p> <p><i>En cuanto a la falta de legitimación activa de la Abogacía del Estado denunciada por la parte apelante tampoco puede ser estimada.</i></p> <p><i>En relación con la nulidad de actuaciones, por haberse ocasionado indefensión, lo cierto es que el apelante estuvo perfectamente informado, en el momento procesal que resultaba idóneo, de toda la tramitación de las Actuaciones Previas, se personó y tuvo siempre abierto el acceso a la vista del expediente, y a lo largo de todo el Procedimiento de reintegro por alcance ha hecho uso, sin limitación alguna, de todas y cada una de las garantías procesales que el ordenamiento jurídico le otorga, como consta acreditado en las actuaciones, incluyendo las seguidas ante esta segunda instancia jurisdiccional.</i></p> <p><i>También alega la parte apelante que concurre la excepción material de prescripción de la responsabilidad contable por alcance. Cabe señalar que las alegaciones y demás argumentos del recurrente carecen de la invocación expresa de la norma jurídica que entiende vulnerada por la Sentencia recurrida. No obstante, la Sala pone de manifiesto que el Informe Adicional de Auditoría, con su correspondiente “Adenda” apreciando hechos susceptibles de generar responsabilidad contable fue emitido por la Intervención Delegada de La Rioja el 3 de febrero de 2017. A partir de ese momento empezó a correr el plazo de prescripción de tres años -hasta 3 de febrero de 2020-, previsto en la citada Disposición Adicional Tercera, apartado 2, de la LFTCu. Pero antes de transcurrir dicho plazo, el recurrente ya había sido citado y había intervenido tanto en las Actuaciones Previas como en el Procedimiento de reintegro por alcance seguidos en este Tribunal de Cuentas.</i></p> <p><i>Por tanto, debe desestimarse la excepción de prescripción de la responsabilidad contable aducida.</i></p> <p><i>En cuanto a los motivos de fondo alegados entiende la Sala que se ha producido un daño o menoscabo en los caudales públicos del Centro Asociado a la UNED de La Rioja, real, evaluable económicamente e individualizado, conforme establece el párrafo segundo del artículo 59.1 de la LFTCu, constitutivo de alcance, por importe de TREINTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO EUROS CON NOVENTA Y SEIS CÉNTIMOS (35.928,96 euros).</i></p> <p><i>Para que pueda declararse la existencia de un alcance no basta sólo con que se detecte un menoscabo económico</i></p>



TRIBUNAL DE CUENTAS

en los fondos públicos sino que, además, deben concurrir todos los requisitos o elementos configuradores de dicha responsabilidad, que se derivan del contenido de los artículos 15.1, 38.1, 42.1 y 43 de la LOTCu y los artículos 49.1 y 72 de la Ley de Funcionamiento, considerando la Sala que concurren en el presente caso.

Síntesis:

La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto.



TRIBUNAL DE CUENTAS

En Madrid, a fecha de la firma electrónica.

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 esta Sala los autos del Procedimiento de Reintegro por Alcance nº B-140/18, del ramo reseñado, por el recurso interpuesto contra la Sentencia de 29 de abril de 2020, dictada en primera instancia por la Excm. Sra. Consejera de Cuentas D^a. Margarita Mariscal de Gante y Mirón.

Ha sido apelante el Procurador de los Tribunales, Don Jesús López Gracia, en nombre y representación de Don F.S.V. y, como partes apeladas, la Abogacía del Estado en nombre y representación del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja y el Ministerio Fiscal.

Ha sido Ponente el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas Don José Manuel Suárez Robledano quien, previa deliberación y votación, expresa la decisión de la Sala, de conformidad con los siguientes,

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia recurrida es del siguiente tenor literal:

“IV.- FALLO

Estimo la demanda interpuesta por la Abogacía del Estado en nombre del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja, a la que se ha adherido el Ministerio Fiscal, contra Don F.S.V., y en consecuencia:

PRIMERO.- Declaro como importe en que se cifra el alcance causado en los fondos públicos del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja el de TREINTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO EUROS CON NOVENTA Y SEIS CÉNTIMOS (35.928,96 euros).

SEGUNDO.- Declaro como responsable contable directo del alcance a DON F.S.V.

TERCERO.- Condeno a DON F.S.V. al reintegro de la suma en que se cifra el alcance.

CUARTO.- Condeno a DON F.S.V. al pago de los intereses, calculados según lo razonado en el fundamento jurídico décimo de esta resolución.

QUINTO.- Condeno a DON F.S.V. al pago de las costas del presente proceso.

SEXTO.- Ordeno la contracción de la cantidad en que se fija el perjuicio en la cuenta que corresponda según las vigentes normas de contabilidad pública...”

SEGUNDO.- La Sentencia impugnada contiene las correspondientes relaciones de antecedentes de hecho, de hechos probados y de fundamentos de derecho que se dan por



reproducidos, en los que se determina la existencia de un alcance en los fondos públicos, por un importe total de 35.928,96 euros, del que resultaría responsable contable directo el ya citado Don F.S.V.

TERCERO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, el Procurador de los Tribunales Don Jesús López Gracia, en nombre y representación de Don F.S.V., interpuso recurso de apelación contra la misma, mediante escrito que tuvo entrada en este Tribunal de Cuentas, en fecha 16 de julio de 2020, en el que solicitó se dictara resolución por la que se revocara la Sentencia de 29 de abril de 2020, dictada, en primera instancia, por la Excm. Sra. Consejera titular del Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento de este Tribunal, estimando la demanda interpuesta, en su día, por la Abogacía del Estado, a la que se adhirió el Ministerio Fiscal, con imposición de costas a la parte demandante.

Mediante escrito de fecha 23 de julio de 2020, el Ministerio Fiscal se opuso al recurso de apelación interpuesto, e interesó su desestimación.

Mediante escrito de 30 de julio de 2020, el Abogado del Estado, en nombre y representación del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja, impugnó el recurso de apelación formulado por la representación procesal del Sr. S.V.,

CUARTO.- Cumplimentados los trámites legalmente previstos, por Diligencia de Ordenación de 7 de octubre de 2020, la Secretaria de esta Sala de Justicia acordó: 1º) abrir el rollo de Sala con el número 18/20, 2º) nombrar Ponente al Consejero de Cuentas, Excmo. Sr. Don José Manuel Suárez Robledano y 3º) declarar concluso el presente recurso y pasar los autos al Excmo. Sr. Consejero Ponente, a fin de preparar la pertinente resolución. El traslado material de las actuaciones al Ponente se efectuó mediante diligencia de fecha 20 de octubre de 2020, una vez practicadas las correspondientes notificaciones.

QUINTO.- Por Providencia de 19 de noviembre de 2020, esta Sala señaló para deliberación y fallo del recurso interpuesto, el día 30 de noviembre de 2020, fecha en que tuvo lugar el citado trámite.

SEXTO.- En la sustanciación de este recurso se han observado las prescripciones legales establecidas.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El órgano de la jurisdicción contable competente para conocer y resolver el presente recurso es la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, de acuerdo con los artículos 24.2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo (en adelante, “Ley Orgánica” o “LOTCu”), y 52.1,b) y 54.1,b) de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (en lo sucesivo, “Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas”, “Ley de Funcionamiento” o “LFTCu”).



SEGUNDO.- La sentencia de instancia estimó la demanda interpuesta por el Abogado del Estado, actuando en nombre y representación del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja, a la que se adhirió el Ministerio Fiscal, al entender que determinados abonos excesivos de salarios y otros conceptos retributivos que después se especificarán, así como el percibo de una prestación por jubilación, constituyeron unos actos de disposición de fondos públicos carentes de justificación, con incumplimiento de la normativa legal aplicable, lo que supuso una salida injustificada de fondos públicos que originó un menoscabo económico en el Centro Asociado a la UNED de La Rioja, que cifró en un importe de 35.928,96 euros, de principal (a lo que habría de añadirse los intereses legales correspondientes), y del que resultaba responsable contable directo Don F.S.V., que fuera Director del citado Centro, en el momento que ocurrieron los hechos.

TERCERO.- Frente a dicha resolución ha interpuesto recurso de apelación la representación procesal del Sr. S.V., quien ha impugnado la Sentencia dictada en primera instancia fundamentándose en cuatro motivos, que se resumen, a continuación.

1.- En su motivo Primero aceptó los antecedentes de hecho reflejados en la Sentencia impugnada.

2.- En el motivo Segundo se opuso al contenido de los Hechos Probados segundo, tercero, cuarto, quinto, sexto y octavo, de la Sentencia recurrida.

3.- Dedicó el tercer motivo a impugnar el fondo del asunto planteado, dedicando siete subapartados, en los que alegó, de forma sintetizada, lo siguiente:

- Falta de jurisdicción e incompetencia del Orden jurisdiccional Contable para conocer de las pretensiones deducidas contra el Sr. S.V. Considera que el patronato del Centro Asociado a la UNED de La Rioja no se integra en el Sector Público, atendiendo a lo establecido en los artículos 1 y 4 de la LOTCu, ni el caso de autos sería susceptible de incardinarse en los supuestos del artículo 2.2 b) de la misma LOTCu, ni el artículo 49 de la LFTCu.
- Alegó la excepción de falta de legitimación activa de la Abogacía del Estado, conculcándose el artículo 45,2 d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), así como del artículo 14 de los Estatutos del Consorcio Universitario Centro Asociado a la UNED en La Rioja.
- Nulidad de actuaciones, toda vez que el apelante Sr. S.V. no tuvo participación en el procedimiento fiscalizador y se le privó de intervenir en la instrucción del procedimiento, produciéndole indefensión material.
- Prescripción de la acción de responsabilidad contable, pues siendo la fecha de citación para la práctica de liquidación provisional el 24 de septiembre de 2018, deberían considerarse prescritos los hechos anteriores al 24 de septiembre de 2013. Invocó la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2016.



- Negó la existencia de responsabilidad contable en el abono de las retribuciones establecidas en Convenio Colectivo, oponiéndose al Fundamento jurídico Sexto de la Sentencia apelada. Entendió acreditadas las causas justificativas de los errores, motivados por un deficiente sistema de control, que llevaron al abono de emolumentos.

Negó la concurrencia de dolo o culpa grave en la persona del apelante, sino mero error en determinadas actuaciones.

Negó que no se hubieran observado las normas aplicables, sino meras diferencias de interpretación de las mismas.

Reiteró, como ya había realizado en su escrito de contestación a la demanda, en relación con determinados trabajadores, que el abono de cantidades que se consideraron indebidamente percibidas en exceso, estaba justificado atendiendo a las especiales características que concurrían en dichos trabajadores. Además, a la vista de los resultados de la fiscalización del ejercicio 2015, ningún órgano, ni la Dirección del Centro asociado habían instado la devolución de cantidad alguna. Y, asimismo, de forma subsidiaria, no se había atendido adecuadamente, por la Dirección del Centro, la advertencia realizada por la IGAE, de que las hojas salariales no concordaban con lo establecido en el Convenio Colectivo, reclamando los excesos salariales de forma negligente.

- Respecto a la no aplicación de la supresión del Real Decreto-Ley 20/2012, se mostró contrario al Fundamento jurídico Séptimo de la Resolución recurrida, reiterando, tanto la existencia de prescripción, como la no concurrencia de dolo o culpa grave del apelante. Entendió justificadas las remuneraciones de diciembre de 2012 y, el exceso imputado en la devolución de la paga extraordinaria de 2012 entre seis trabajadores, lo consideró un mero error aritmético.
- Por último, en cuanto al abono de una prestación de jubilación, de forma improcedente (Fundamento de Derecho Octavo de la Sentencia), el recurrente reiteró la prescripción y lo manifestado en su escrito de contestación a la demanda. Al producirse la jubilación se devengó el premio recibido, sin que circunstancias laborales sobrevenidas hubieran alterado la procedencia de su percibo. Además, el Centro no reclamó la restitución del premio, cumpliéndose la prescripción de dicha pretensión restitutoria. Se cumplieron las previsiones del Convenio Colectivo, respecto al percibo de tales cantidades, siendo concedida la pensión de jubilación por la Seguridad Social, cuyo acuerdo no fue revocado, no existiendo, por tanto, alcance de fondos públicos.

4.- La parte recurrente señaló que se había producido vulneración de su derecho de defensa al haberse inadmitido en la instancia prueba documental y testifical, razonando la relevancia que, a su juicio, otorgaba a dicha parte la práctica de la misma.



Concluyó solicitando la estimación del recurso de apelación interpuesto y subsidiariamente, la declaración de prescripción respecto a la prima de jubilación percibida por el apelante y de las cantidades abonadas a varios trabajadores del Centro, así como los considerados excesos de remuneración de varios de dichos trabajadores. Todo ello, con imposición de costas a la Abogacía del Estado.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal se opuso al recurso de apelación presentado por la representación procesal de Don F.S.V. y adujo, resumidamente, lo siguiente:

1º.- Entendió que la Jurisdicción Contable era competente, por cuanto el Centro Asociado de la UNED de Logroño era un organismo con personalidad jurídica propia y naturaleza pública, y los fondos manejados por dicho organismo fondos de naturaleza pública. Estaríamos, por tanto, ante lo que dispone el artículo 15.1 de la LOTCu, por lo que debería rechazarse ese motivo de apelación.

2º.- En cuanto a la excepción de falta de legitimación activa, el Fiscal señaló que el Abogado del Estado llevó a cabo la defensa del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja, en virtud de Convenio de asesoría jurídica suscrito entre tal organismo y la Abogacía del Estado. Y, asimismo, sostuvo la legitimación activa del Ministerio Público, por aplicación de los artículos 55.1 y 69.1, ambos de la LFTCu.

3º.- Respecto a la pretensión de la parte recurrente de que se declare la nulidad de actuaciones, por haberse producido indefensión, invocó el criterio doctrinal de esta Sala de Justicia, contenido en los Autos de 27 de noviembre de 1995 y nº 3/2005, de 1 de abril. Partiendo del concepto constitucional de indefensión, el Ministerio Público consideró que al haberse dado traslado de la demanda al hoy apelante, esa parte que fue demandada en la instancia pudo alegar cuanto a su defensa conviniera, no siendo vulnerados, por tanto, los fundamentales principios de contradicción y de tutela judicial efectiva.

4º.- El Ministerio Fiscal rechazó que, conforme a la Disposición Adicional 3ª de la LFTCu, se hubiera producido prescripción de las responsabilidades contables. Adujo que, desde que se produjeron los hechos y se comenzó la labor investigadora de los mismos –de la cual tuvo conocimiento el recurrente, al serle notificado el inicio de la Auditoría, por ser, en esas fechas, Director del Centro- no habían transcurrido los plazos de prescripción establecidos en la Ley.

5º.- Finalmente en cuanto a los hechos probados, no se había aportado nada distinto de lo que había en la causa y de lo que se manifestó en el acto del juicio oral, por lo que deberían inadmitirse tales alegaciones.

El Ministerio Fiscal concluyó interesando la desestimación de todos los motivos alegados en el recurso de apelación.

QUINTO.- El Abogado del Estado formuló su oposición al recurso de apelación, presentando las siguientes alegaciones:



En un fundamento previo, manifestó que el recurso no podía prosperar porque su contenido se limitaba a reiterar las alegaciones fácticas y jurídicas que fueron invocadas en la instancia y que fueron motivadamente rechazadas por la Sentencia recurrida.

1º.- En su primer fundamento, el Abogado del Estado rechazó la excepción de falta de jurisdicción, toda vez que, tanto el Convenio de creación del Centro, como su Reglamento de Organización y Funcionamiento, le otorgaban personalidad jurídica propia y naturaleza pública. Además su financiación se llevaba a cabo por las aportaciones económicas de las tres Administraciones responsables que eran; la Administración del Estado, a través de la UNED, la Comunidad Autónoma de La Rioja y el Ayuntamiento de Logroño. Ello, motivaba que la argumentación de la parte recurrente perdiera toda virtualidad.

2º.- En su motivo Segundo, rechazó la excepción de falta de legitimación activa de la Abogacía del Estado y subrayó que había aportado documentación que justificaba la financiación del Centro Asociado de la UNED de Logroño, por parte de esa Universidad y el encargo a dicho Servicio Jurídico del Estado de la defensa del citado Centro, en virtud del convenio de asistencia jurídica suscrito con el mismo. Se remitió al contenido de la Sentencia recurrida, en especial a la doctrina del Tribunal Supremo contenida la Sentencia de la Sala Tercera de 20 de octubre de 2016.

3º.- En cuanto a la nulidad de actuaciones, indicó que era una reproducción resumida de las alegaciones realizadas en la instancia y se remitió al contenido del Fundamento de Derecho Tercero de la Sentencia impugnada.

4º.- La Abogacía del Estado apuntó un cambio de argumentación de la parte recurrente, respecto a la formulación de la prescripción de la responsabilidad contable, en comparación con la mantenida en la instancia. Rebató la aplicación de la Disposición Adicional Tercera de la LFTCu en los términos expuestos por el apelante, según se derivaba de los extremos que se reflejaron en el procedimiento, de los que se manifestaría que el mismo tuvo, en todo momento, conocimiento puntual del objeto de las actuaciones de auditoría, con lo que se interrumpiría el plazo de prescripción de 5 años, previsto en la citada Disposición Adicional de la LFTCu.

5º.- En su fundamento Quinto, el Abogado del Estado defendió los razonamientos contenidos en la Sentencia de instancia, en el sentido de apreciar dolo o negligencia grave en la conducta del apelante en el abono de retribuciones superiores a las establecidas por Convenio Colectivo, en especial, confirmándose y justificándose tal extremo por el contenido de la prueba testifical practicada en el juicio. Rechazó la alegación de la falta de reclamación de la devolución de los excesos retributivos en plazo, porque las eventuales deficiencias observadas eran achacables al propio demandado en autos, por haber establecido un sistema de gestión económico-financiera del Centro que había impedido la reclamación de dichos emolumentos en plazo.

En cuanto a la impugnación concreta de cada una de las infracciones detectadas en el informe del interventor, ratificadas en Sentencia, el Abogado del Estado se remitió a la misma,



destacando que, frente a meras alegaciones del apelante, la Resolución impugnada había realizado un examen riguroso y minucioso que, incluso, había llevado a la Juzgadora de instancia a desestimar la demanda respecto a alguno de dichos abonos por considerar que no se había producido un daño patrimonial real a la Administración.

6º.- Respecto a la no aplicación correcta de las medidas retributivas, establecidas en el Real Decreto-Ley 20/2012, la Abogacía del Estado destacó que la alegación del recurrente contenía exclusivamente un resumen genérico de lo expuesto en su escrito de contestación a la demanda, que no servía para desvirtuar las consideraciones jurídicas contenidas en la Sentencia recurrida (que entendía acertadas), a las que se remitió.

7º.- El Servicio Jurídico del Estado razonó que, en lo relativo al abono de una prestación de jubilación de forma improcedente, el apelante volvía a reiterar lo alegado en la instancia.

Además, puso de manifiesto, que en este supuesto se intensificaba la apreciación de dolo o mala fe, porque nos hallaríamos ante una jubilación simulada, ya que, por una parte se había jubilado ante la Seguridad Social y, por otra parte, había informado al Patronato de que su jornada se había reducido a la mitad (manteniendo su cargo de Director del Centro) para seguir percibiendo sus retribuciones, lo que dio lugar a que la Inspección de Trabajo y de Seguridad Social levantara Acta de infracción por el tiempo que el demandado, una vez jubilado, agosto de 2013, había prestado servicios en el Centro. Se habría ocultado dicha actividad para evitar su obligación de cotizar, que de no haber existido esa intencionalidad se habría cotizado a la Seguridad Social, como procedía. Por ello, esa alegación tampoco debía prosperar.

8º.- Respecto a la vulneración del derecho a la defensa del recurrente, la Abogacía del Estado consideró que la denegación de la prueba propuesta, fue plenamente justificada. La invocación de tal defecto por la parte apelante era exclusivamente formal y no creadora de una situación de indefensión real y efectiva, puesto que ello no le había impedido defenderse correctamente, sin que hubiera razonado la conexión del objeto de las pruebas con hechos relevantes que permitieran acreditar su falta de responsabilidad contable. En el caso de la documental, la propuesta fue genérica y amplia, por lo que resultaba manifiestamente improcedente. Y en cuanto a la testifical solicitada, al tratarse de la obtención del premio de jubilación, la conducta a enjuiciar era personal y exclusiva del apelante por lo que la declaración del testigo propuesto o del Patronato que presidía, resultaba notoriamente inútil para acreditar o justificar su propia conducta.

SIXTO.- Una vez sistematizados los motivos que sustentan el recurso de apelación planteado por la representación procesal de Don F.S.V., contra la Sentencia recurrida, así como las alegaciones del Abogado del Estado y del Ministerio Fiscal, de oposición a dicho recurso de apelación y antes de procederse a su examen, debe recordarse el criterio sostenido por esta Sala de Justicia, respecto a la naturaleza del recurso de apelación. Por todas, en Sentencias de esta Sala números 4/95, 5/95, 7/97 y 17/98 se afirma que el recurso de apelación, como recurso ordinario, permite al Tribunal de apelación la posibilidad de aplicar e interpretar



normas jurídicas con un criterio diferenciado, tanto de las partes, como del Órgano juzgador de instancia, y la de resolver confirmando, corrigiendo, enmendando o revocando lo decidido y recurrido, e incluso decidir lo mismo con fundamentación diferente, aunque siempre dentro del respeto al principio de congruencia y del límite de las pretensiones de las partes.

Debido a todo ello, y como viene estableciendo esta Sala de Justicia, para la adecuada resolución de las cuestiones planteadas en los recursos interpuestos, se seguirá, en el análisis que se desarrollará a continuación, el propio criterio expositivo de la Sala, comprendiendo todos los temas desplegados, no sólo en la propia sentencia apelada y en los distintos escritos, de apelación y de oposición a la misma, sino, también, cuestiones aducidas en el proceso de instancia, en aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional, de la que es exponente la Sentencia 3/1996, de 15 de enero, con criterio reiterado en las Sentencias de dicho Alto Tribunal de 13 de julio de 1998 y de 18 de septiembre de 2000, donde se establece 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 que afecta a los hechos (*“quaestio facti”*), como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas (*“quaestio iuris”*) y para comprobar si la sentencia recurrida se ajusta, o no, a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso. Y todo ello con dos limitaciones: a) la prohibición de la *“reformatio in peius”*; y b) la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (*“tantum devolutum quantum appellatum”*), lo que se deduce de lo dispuesto en el art. 465.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), aplicable en virtud de la supletoriedad establecida en la disposición final de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, norma ésta que rige la tramitación y decisión de la apelación en el Orden jurisdiccional Contable, según el artículo 80.3 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (LFTCu).

SÉPTIMO.- Establecido lo anterior, se deben analizar las excepciones, tanto de carácter procesal, como material, por cuanto constituyen cuestiones que requieren un pronunciamiento previo, por parte de esta Sala de Justicia.

Comenzando por la excepción de falta de jurisdicción o competencia, ya alegada por la parte apelante en la primera instancia jurisdiccional, cabe decir que esta Sala de Justicia tiene reiteradamente establecido (por todas, Sentencia nº 14/2019, de 26 de julio) que la jurisdicción del Tribunal de Cuentas ha de ser definida como la potestad de juzgar y ejecutar las responsabilidades de carácter patrimonial en que hubieran incurrido, en el ejercicio de sus funciones gestoras, aquéllos que tengan a su cargo el manejo de los caudales o efectos públicos. Así resulta de la aplicación conjunta del artículo 136 de la Constitución con los artículos 1, 2, 15 y 38 de la LOTCu, según la interpretación que nos brinda, tanto el artículo 117.3 de la citada Norma Fundamental, como el artículo 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.



TRIBUNAL DE CUENTAS

De tal elenco de preceptos, cabe extraer, en principio, las siguientes notas definidoras:

- a) Nos hallamos ante una auténtica función jurisdiccional, esto es, la potestad estatal de un órgano que debe juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.
- b) Dicha función se ejerce respecto de las cuentas que han de rendir las personas que gestionan, manejan o administran fondos públicos.
- c) Esa misma función tiene por finalidad determinar los daños que tales gestores públicos hayan podido causar, con su conducta, en el ejercicio de su administración de los fondos públicos menoscabados, a consecuencia de infracciones legales.
- d) Mediante el ejercicio de dicha potestad, se determina la cuantía de la indemnización que se deba satisfacer a las Arcas públicas, se condena a su pago a las personas responsables, exigiéndose ese abono, incluso, coactivamente, si fuere necesario.

Así viene siendo reconocido por el Tribunal Constitucional, pudiéndose citar como ejemplo, la Sentencia nº 187/1988, de 17 de octubre, entre otras.

Ello implica que toda responsabilidad reparatoria surgida de una gestión de caudales o fondos públicos pueda ser exigida por los Órganos de la jurisdicción de este Tribunal de Cuentas.

En definitiva, la jurisdicción de este Tribunal se extiende, «*ex lege*», a los posibles hechos generadores de responsabilidad contable cometidos en la gestión económica de una entidad de naturaleza pública, por: a) ser ésta una forma instrumental creada por la Administración correspondiente, en el cumplimiento de sus fines; b) estar dotada con fondos públicos.); y c) tener los gestores de dichas entidades públicas la condición legal de cuentadantes. Dicha jurisdicción está prevista constitucionalmente en el artículo 136 de la Carta Magna, y en la Ley Orgánica 2/1982 del Tribunal de Cuentas, cuyo ámbito de competencia es, en su caso, la exigencia de responsabilidad contable de todos aquellos que intervengan, custodien o manejen caudales públicos, como disponen los artículos 15.1 y 38, ambos de la mencionada LOTCu.

Pues bien, la parte recurrente sostiene que el Centro Asociado a la UNED de La Rioja no se integraba entonces (antes de constituirse en Consorcio), ni forma parte ahora, del Sector Público, atendiendo a los artículos 1 y 4 de la LOTCu, ni el caso de autos sería susceptible de incardinarse en los supuestos del artículo 2.2b) de la misma LOTCu, ni el artículo 49 de la LFTCu, sin acreditarse la aportación de fondos públicos para su funcionamiento.

Sin embargo, como claramente se expresa en el Fundamento de Derecho Primero de la Sentencia recurrida, en un primer momento cronológico, dicho carácter público de la entidad perjudicada se predicaba, sin género de dudas, tanto por el Convenio de 20 de julio de 1983, regulador del funcionamiento del Centro, suscrito por tres entidades públicas (la UNED, la Comunidad Autónoma de La Rioja y el Ayuntamiento de Logroño), como por el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Centro Asociado de La Rioja, de 7 de marzo de 2012, cuyo



artículo 1 expresamente disponía que el Centro Asociado era un *“organismo con personalidad jurídica propia y naturaleza pública”*. Por lo que los fondos de los que se nutría para desenvolver sus fines eran, claramente de naturaleza pública. Y, asimismo, tal naturaleza de la entidad docente y de los fondos que maneja se contempla de forma expresa, una vez constituida en Consorcio, en la regulación que realiza la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en sus artículos 118 y siguientes, como correctamente fue declarado por la Juzgadora de instancia, en su Resolución.

Por tanto, debiéndose seguir el criterio doctrinal más arriba expuesto, se ha de confirmar la fundamentación expuesta en la Sentencia apelada, y, por tanto, desestimar la excepción procesal de falta de jurisdicción y competencia de este Orden Contable para conocer de las pretensiones que se enjuiciaron en el caso de autos, planteada por la parte recurrente.

OCTAVO.- También ha invocado la parte apelante la concurrencia de la excepción de falta de legitimación activa de la Abogacía del Estado, por cuanto no se habrían personado en el procedimiento las Administraciones que se apuntaban como perjudicadas, infringiéndose, a su juicio, el artículo 45,2 d) de la LJCA, así como el artículo 14 de los Estatutos del Consorcio Universitario Centro Asociado a la UNED en La Rioja.

De acuerdo con el artículo 47.1 de la LOTCu, *“estarán legitimados para actuar ante la Jurisdicción Contable quienes tuvieran interés directo en el asunto o fueren titulares de derechos subjetivos relacionados con el caso”*. El citado precepto, en su apartado 2, indica que *“Las Administraciones Públicas podrán ejercer toda clase de pretensiones ante el Tribunal de Cuentas, sin necesidad de declarar lesivos previamente los actos que impugnen.”*

El artículo 55.1 de la LFTCu, por su parte, dice que *“...la legitimación activa corresponderá, en todo caso, a la Administración o entidad pública perjudicada...”*

Existe una consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional que avalan la necesidad de adoptar una postura extremadamente restrictiva respecto a la aceptación de causas de inadmisibilidad para facilitar el acceso al proceso (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo, de 1 de octubre de 1992, que recoge la doctrina del Tribunal Constitucional en su Sentencia 174/88); de la que se ha hecho eco también esta Sala (por todas, Sentencias 1/2007, de 16 de enero y 3/2011, de 1 de marzo).

Consta acreditado en autos y así es recogido en la Sentencia recurrida que:

- El Abogado del Estado, por escrito de 29 de enero de 2019, presentó demanda reclamando la reparación de los daños causados en los fondos públicos del Centro Asociado de la UNED de Logroño por el demandado en el desempeño de su cargo de Director de dicho Centro.
- En el acto de la audiencia previa, en contestación a la alegación de esta excepción, la Abogacía del Estado manifestó que intervenía en nombre del Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja y aportó el correo electrónico remitido por la Directora



de la Asesoría Jurídica de la Universidad Nacional de Educación a Distancia el 11 de diciembre de 2018 en el que les requería para que asumiesen la defensa y representación del Consorcio Centro Asociado de la UNED en La Rioja en dicho proceso.

- Dicha encomienda de representación y defensa en juicio tenía su fundamento jurídico, en el Convenio de asistencia jurídica suscrito por la UNED con la Abogacía General del Estado, de fecha 30 de septiembre de 2016, prorrogado mediante adenda de 28 de septiembre de 2018, hallándose el mismo en vigor.

Por lo tanto, la falta de capacidad de la Abogacía del Estado demandante, denunciada por la parte apelante, al negar su legitimación activa “*ad processum*”, a pesar de existir autorización para ejercitar la acción de responsabilidad contable, concedida por la Autoridad competente, tampoco puede ser estimada.

Esta Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas viene manteniendo un criterio doctrinal (Sentencia nº 1/2019, de 20 de marzo), que determina que, en todos los casos de defectos subsanables, se otorgue a la contraparte la posibilidad formal de remediar el defecto procesal, como condición imprescindible, para el caso de que se pretenda fundar en aquél la inadmisión del acto procesal del que se trate (Sentencia de 16 de febrero de 2004), pues sin tal requerimiento podría generarse la situación de indefensión proscrita en el artículo 24.1 de la Constitución (Sentencia de 20 de diciembre de 2013). Asimismo, este Órgano “*ad quem*” ha acogido la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que, en línea con lo anterior, se ha pronunciado por admitir no sólo la subsanación de la falta del documento acreditativo del acuerdo de interponer la acción, sino también la convalidación, mediante acuerdo de ratificación por el órgano competente adoptado posteriormente, para garantizar la tutela judicial efectiva que proclama el citado precepto constitucional. Y, la exigencia de una interpretación favorable al principio “*pro actione*”, en defensa del principio de tutela judicial efectiva, que abarca el derecho de acceso al proceso por parte de los entes públicos cuando la Ley les reconoce legitimación.

El artículo 45 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso – Administrativa (en adelante, “LJCA”), alegado por el recurrente, no resulta de aplicación al caso (véase la Sentencia de esta Sala nº 28/2017, de 13 de julio), pues la capacidad procesal en la primera instancia de los procedimientos de reintegro por alcance se rige por las reglas de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, que es ley especial, y por las de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, de acuerdo con la remisión a esta norma que hace el artículo 73 de la aludida Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. En consecuencia, el artículo 45 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa solo resultaría de aplicación por la vía de la supletoriedad prevista en la Disposición Final Segunda, apartado dos, de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, y solo por una falta de regulación que lo hiciera necesario, lo que no concurre en el presente caso.



Y, en cuanto a la invocación del artículo 14 de los Estatutos del Consorcio Universitario Centro Asociado a la UNED en La Rioja, cabe remitirse a lo establecido en la Sentencia recurrida, toda vez que, por dicha entidad pública docente se suscribió un Convenio de asistencia jurídica que fue suscrito por la UNED con la Abogacía General del Estado, respecto del cual no se ha probado que haya dejado de estar en vigor y, por tanto, su aplicación deviene necesaria e incontrovertible, resultando título válido para que la Abogacía del Estado vea cumplido, con arreglo a Derecho su capacidad para ser parte actora en el procedimiento de referencia.

En consecuencia, tampoco puede prosperar la excepción de falta de legitimación activa y de capacidad de la Abogacía del Estado, planteada por la representación procesal del Sr. S.V.

NOVENO.- La parte recurrente ha interesado, asimismo, la nulidad de las actuaciones ya que, según aduce, se le produjo indefensión al no habersele permitido actuar, alegando y proponiendo pruebas, en las fases preparatorias del procedimiento de reintegro por alcance.

Hay que comenzar diciendo que la doctrina general del Tribunal Constitucional, para apreciar la existencia de indefensión exige, en relación con la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24 de la Constitución, que se haya producido un perjuicio real y efectivo para la posición jurídica y los intereses de los afectados. La doctrina de esta Sala de Justicia ha declarado, también, que la indefensión es una noción material que, para que tenga relevancia, ha de obedecer a las siguientes tres pautas interpretativas: a) de una parte, las situaciones de indefensión han de valorarse según las circunstancias de cada caso (Sentencia 8/2006, de 7 de abril); b) de otra, la indefensión prohibida en el artículo 24.1 de la Constitución debe llevar consigo el menoscabo del derecho a la defensa y el perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado (Sentencias 20/2005 y 8/2006); y, finalmente, c) que el repetido artículo 24.1 de la Constitución no protege situaciones de simple indefensión formal, sino de indefensión material en que razonablemente haya podido producirse un perjuicio al recurrente (Sentencias 3/2005, de 1 de abril, 6/2005, de 13 de abril y 11/2005, de 14 de julio, y Auto de 3 de diciembre de 2008).

Sentado lo anterior, debe indicarse que, con relación a las actuaciones reguladas en los artículos 46 y 47 de la LFTCu, no prevén audiencia alguna al presunto responsable, sino que lo que establece el artículo 47 es su citación para la práctica de la liquidación provisional del alcance (artículo 47.1.e). Esta regulación es congruente con la propia naturaleza de las actuaciones que debe practicar el Delegado Instructor tendentes a concretar unos hechos en los que no existe (cuando le son turnadas las actuaciones y en la mayoría de los casos), documentación suficiente que permita señalar o identificar, desde su inicio, a los presuntos responsables.

Las actuaciones de instrucción son previas a la iniciación de la vía jurisdiccional de la que son soporte necesario, son preparatorias de aquella vía y están orientadas al enjuiciamiento y, en su caso, a la exigencia de la responsabilidad contable, pero no constituyen un procedimiento contradictorio encaminado a obtener resoluciones declarativas de responsabilidad contable, sino que están concebidas como un conjunto de diligencias legalmente regladas y tasadas



dirigidas a obtener información sobre los supuestos de responsabilidad contable, para determinar, de forma indiciaria, previa y provisional, los hechos, las personas presuntamente responsables y el perjuicio causado al Tesoro Público, con objeto de que, una vez abierta la vía jurisdiccional, los legitimados activos puedan ejercer sus pretensiones de reintegro de los daños y el abono de los perjuicios ocasionados a los caudales públicos y los legitimados pasivos puedan oponerse a dichas pretensiones. De ahí que, en el propio documento del Acta de Liquidación Provisional, se indique que, sin perjuicio de las conclusiones a las que el Delegado Instructor pueda llegar, nada obstará a la oportuna resolución que, en su día, adopte, en sede jurisdiccional, el órgano jurisdiccional contable.

Será posteriormente –se insiste– en la fase jurisdiccional, donde las partes ejerciten las pretensiones respectivas, la/s persona/s contra las que vaya a ir dirigida la acción de responsabilidad contable, los fundamentos jurídicos y las pruebas en las que tratarán de acreditar o desvirtuar los hechos objeto del proceso, y se dictará la resolución que proceda.

Pues bien, lo cierto es que el Sr. S.V., estuvo perfectamente informado, en el momento procesal que resultaba idóneo, de toda la tramitación de las Actuaciones Previas nº 114/17, se personó y tuvo siempre abierto el acceso a la vista del expediente, tras la notificación de la resolución que reflejó la cita para comparecencia. Además, antes y después de la Liquidación Provisional realizó todas las alegaciones que tuvo por convenientes, que, en definitiva, fueron recogidas fielmente en el Acta de Liquidación Provisional, con plena posibilidad de aportar, en el momento de celebración de la misma, si así lo hubiera estimado oportuno, documentación relativa al *“thema decidendi”*, que fuera aceptada e incorporada por la Sra. Delegada Instructora.

Además, el apelante, a lo largo de todo el Procedimiento de Reintegro por Alcance B-140/18, ha hecho uso, sin limitación alguna, de todas y cada una de las garantías procesales que el ordenamiento jurídico le otorga, como consta acreditado en las actuaciones, incluyendo las seguidas ante esta Segunda instancia jurisdiccional.

Todo ello, en conclusión, debe llevar a afirmar, que no cabe apreciar que se haya causado indefensión al Sr. S.V. por los motivos que alega en su recurso de apelación, y ello porque ni el artículo 46, ni el propio artículo 47.1 de la Ley LFTCu, exigen su participación sino hasta el momento de producirse su citación para intervenir en la liquidación provisional, ni tampoco por el hecho de no haber podido proponer “prueba” en dichas actuaciones, pues los citados preceptos legales no prevén ninguna fase de prueba, sino, tan sólo, la práctica de diligencias indagatorias o de comprobación de una posible responsabilidad reparatoria o recuperatoria, cuyo enjuiciamiento, con plenas garantías, queda diferido al desarrollo del procedimiento declarativo que corresponda, ante el órgano jurisdiccional contable competente para conocer de las pretensiones que en él produzcan.

Por todos estos razonamientos, el motivo Tercero del recurso de apelación debe ser, también, rechazado.



Entiende esta Sala de Justicia que, dentro de este Fundamento jurídico, debe dilucidarse, también, la denuncia de vulneración del derecho de defensa realizada por la parte apelante. Sostiene el apelante que se le denegó incorrectamente por la Juzgadora de instancia, la práctica de prueba documental, consistente en varias rendiciones de cuentas y documentos contables y la testifical de un alto cargo del Gobierno autonómico de La Rioja, lo que llevaría a la nulidad de las actuaciones y retroacción de las mismas al momento de practicarse la prueba propuesta.

Sin embargo, esta Sala considera que se cumplieron las previsiones contempladas en el artículo 283 de la LEC, para que la Juzgadora “*a quo*” declarara tales pruebas improcedentes por inútiles. En cuanto a la prueba consistente en la remisión de las rendiciones generales de cuentas y demás documentación contable solicitada, dicha documental, por su generalidad, no hubiera servido para un mayor esclarecimiento de los hechos sometidos a debate contradictorio y a enjuiciamiento, toda vez que la documentación concerniente al caso de autos ya se encontraba aportada a las actuaciones. Y, por lo que respecta al testigo cuya declaración se pretendió, según resulta del análisis de las normas estatutarias contenidas en los folios 39 a 64 del Anexo I de la Pieza de Actuaciones Previas su carácter representativo y, a lo sumo, de coordinación general del funcionamiento de la entidad pública y no relacionado con el desenvolvimiento de las funciones directamente ejecutivas en la administración del Centro docente, justificó, la declaración de improcedencia de su comparecencia.

En cuanto al derecho constitucional de utilización de los medios de prueba pertinentes para la defensa, contenido en el artículo 24.2 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1978, el Tribunal Constitucional viene afirmando, en reiterada jurisprudencia, que no se trata de un derecho absoluto para las partes, sino de un derecho condicionado a la apreciación de pertinencia del concreto medio de prueba propuesto por el órgano jurisdiccional competente. De este modo, en su Sentencia 22/2008, de 31 de enero, establece que “*...b) Este derecho no tiene, en todo caso, carácter absoluto o, expresado en otros términos, no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquéllas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y la pertinencia de las pruebas solicitadas*”.

Por todo ello, esta Sala de Justicia desestima, asimismo, el motivo Cuarto del recurso de apelación interpuesto.

DÉCIMO.- También alega la parte apelante que concurre la excepción material de prescripción de la responsabilidad contable por alcance. Manifiesta que la primera notificación o conocimiento formal que tuvo de las actuaciones que se seguían contra él se produjo con la citación de comparecencia para la práctica de la liquidación provisional, que le fue notificada el 24 de septiembre de 2018, por lo que deben considerarse prescritos los hechos anteriores al 24 de septiembre de 2013, en concreto la percepción de la prima de jubilación, que se produjo en agosto de 2013 y las remuneraciones de diferentes trabajadores del Centro docente, que



tuvieron lugar en diciembre de 2012. En apoyo de su tesis citó la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2016 (Rec. Nº 2161/2013). Negó, asimismo, valor probatorio, al documento que fue tenido en cuenta por la Consejera de instancia para fundamentar su desestimación de la acción de prescripción.

Cabe señalar que las alegaciones y demás argumentos del recurrente referente a la prescripción, carecen de la invocación expresa de la norma jurídica que entiende vulnerada por la Sentencia recurrida. Dicho defecto resulta esencial pues la naturaleza jurídica del recurso de apelación exige una adecuada fundamentación jurídica y delimitación de las normas que se consideran infringidas, destinadas a sostener la pretensión de revocación de la Resolución de instancia por haber incurrido en patentes errores de hecho y de derecho. Lo que no acontece en el presente caso.

En segundo término, y como indicó la Abogacía del Estado en su escrito de impugnación al recurso planteado, el recurrente, de modo implícito (nunca explícito), parece modificar su criterio en relación con el plazo que debe entenderse aplicable para que opere la prescripción, toda vez que en su escrito de contestación a la demanda solicitó que fuera de 1 o 4 años, y sin embargo, en esta fase de recurso parece inferirse que acoge la aplicación del plazo de 5 años. En un caso y en el otro, como ha quedado expuesto, sin señalar las normas jurídicas en que se ampara y que entiende infringidas por la Sentencia apelada.

Los anteriores y relevantes defectos formales podrían servir para que esta Sala de Justicia desestimara, sin mayores razonamientos, la pretensión de la parte recurrente, de estimación de esta excepción material, y ello porque no corresponde a este órgano jurisdiccional construir el recurso de la parte que persigue la impugnación de la Resolución de instancia, ni subsanar, de oficio, defectos cometidos por ella en la elaboración jurídica del mismo.

Pero, dado que las partes recurridas –Ministerio Fiscal y Abogacía del Estado- han impugnado las alegaciones de la parte apelante en cuanto al fondo de la cuestión debatida, procede, en aras de la debida exhaustividad que debe presidir las resoluciones jurisdiccionales y para satisfacer plenamente el contenido del artículo 24.1 de nuestra Constitución, que Sala de Justicia examine las alegaciones de la parte recurrente.

UNDÉCIMO.- Cabe señalar que la apreciación acerca de si cualquier acción ha prescrito debe formularse a la vista de tres parámetros fundamentales, a saber: a) el plazo máximo señalado por la Ley para que la acción se ejercite, b) el momento en el que debe iniciarse el cómputo de dicho plazo perentorio y, finalmente, c) los posibles acontecimientos a los que la legislación concede virtualidad interruptiva del plazo de prescripción, bien entendido, respecto de esto último, que la interrupción de la prescripción supone, “*de facto*”, el inicio del cómputo del plazo completo de ejercicio de la acción, haciendo jurídicamente ineficaz el tiempo transcurrido desde que pudo ejercitarse la acción hasta que acontece el evento con fuerza interruptiva, diferenciándose, en este particular, el instituto de la prescripción del instituto de la caducidad de la acción.



Pero la consecuencia de pérdida de derechos por su titular implica que su admisión deba ponderarse en cada caso y de ahí que la jurisprudencia considere que la prescripción de acciones haya de interpretarse con carácter restrictivo, sobre todo cuando existe una voluntad conservadora de dichas acciones por su titular, suficientemente manifestada (Sentencia de la Sala 1ª. del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1991). Por ello, el criterio que eventualmente se adopte respecto a la prescripción, debe modular adecuadamente el principio de seguridad jurídica, con uno restrictivo que satisfaga, la necesidad de favorecer el mantenimiento de la acción que se haya manifestado claramente por la parte que la ejercita – como es nuestro caso- cumpliéndose, así, el principio “*pro actione*”, que, a su vez, se incardina con el derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 de la Constitución.

Dicho esto, es preciso recordar que el instituto jurídico de la prescripción viene regulado, en nuestra legislación contable en la Disposición Adicional Tercera de la LFTCu. Dicha Disposición establece en su apartado 1, un plazo general de prescripción de cinco años, a contar desde la fecha en que se hubieran cometido los hechos que puedan dar lugar a un supuesto generador de responsabilidad contable. Y, junto a este plazo general, existe otro de tres años (a los efectos que ahora interesan), regulado en el apartado 2 de la misma, que debe ser tenido en cuenta cuando se den las circunstancias fácticas pertinentes para su aplicación.

Sobre el efecto y alcance que debe darse a la ausencia de referencia al requisito del conocimiento formal por parte del interesado, respecto de la iniciación de actuaciones o procedimientos, a que alude la Disposición Adicional Tercera, apartado 3 de LFTCu, punto en el que la parte apelante ha puesto énfasis, habían existido, históricamente, dos posiciones doctrinales: una de ellas, consideraba que, conforme al tenor literal de la mencionada Disposición Adicional, la iniciación de los referidos procedimientos producía “*ope legis*” un efecto interruptivo del plazo de prescripción de las acciones, y otra, que consideraba que, conforme al ordenamiento jurídico tributario y presupuestario, debería exigirse como requisito, para tener en cuenta los efectos interruptivos de los plazos de prescripción, el conocimiento formal por los interesados de la iniciación de los referidos procedimientos.

La doctrina de esta Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, por todas sentencias de 13 de abril de 2005, de 21 de diciembre de 2007 o de 1 de diciembre de 2008, se vino consolidando a favor de la primera de las posiciones doctrinales a que se ha hecho referencia, habiendo sido ratificada por el propio Tribunal Supremo, en su Sentencia de fecha 30 de junio de 2011 (Recurso de Casación nº 2009/2010), asemejándose así la prescripción de la responsabilidad contable, al régimen de la prescripción en el ámbito civil y no a la prescripción en materia tributaria o sancionadora.

Se debe constatar que la Ley no exige, de modo necesario, la comunicación expresa, del inicio de una fiscalización, ni del informe con el que concluye, a ningún gestor o beneficiario de fondos públicos, pues, como ha señalado, incluso el Tribunal Supremo, la fiscalización no es un procedimiento que se dirija contra nadie en concreto. En este sentido la Sala de Justicia en su Sentencia nº 8/2016, de 18 de julio, y la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sentencias de 23



de diciembre de 2013, 4 de febrero de 2014 y 21 de enero de 2015), han venido manteniendo que los actos interruptivos de la prescripción, en el ámbito contable, a los que se refiere la Disposición Adicional Tercera, apartado 3 de la LFTCu, no precisan, para producir dichos efectos, que los mismos hayan sido formalmente notificados al interesado.

Sí es cierto, sin embargo, que, sin perjuicio de mantenerse, en lo esencial, la línea doctrinal descrita, la Sala Tercera del Tribunal Supremo, ha venido posteriormente a matizarla en el sentido de considerar que, pese a no haber una notificación de carácter formal, sí se exige que hayan quedado acreditados hechos o circunstancias que permitan considerar que el interesado pudo tener conocimiento material de los actos que interrumpían el plazo de prescripción de la responsabilidad que se le reclamaba. Dicho matiz fue tenido en cuenta por la Excm. Sra. Consejera de instancia, en la Resolución recurrida, como se infiere, con claridad, de la mera lectura del Fundamento de Derecho Cuarto de su Sentencia.

En el citado Fundamento de Derecho, contenido en la Sentencia recurrida, se exponen claramente (en conexión con el relato de Hechos Probados, ordinales Segundo a Quinto –no combatidos-) los aspectos fácticos relevantes para fijar tanto el “*dies a quo*”, de comienzo del cómputo de la prescripción para cada una de las partidas dinerarias consideradas susceptibles de reintegro, como el “*dies a quem*” de finalización del plazo de prescripción relativo a dichas partidas económicas.

Y así, resulta que la acción de responsabilidad contable por alcance, ejercitada por la Abogacía del Estado, en representación del Centro docente, se proyectó sobre las siguientes partidas, en las que el “*dies a quo*” o comienzo del plazo de prescripción fue el siguiente:

- Por el pago en exceso de algunos importes en diciembre de 2012.
- La devolución de más cantidad de la debida en el año 2014.
- El abono, en 2013, de una prestación de jubilación sin causa justificada.
- El abono en el año 2015 de retribuciones al personal del Centro, por encima de lo establecido en el convenio colectivo que afectaba al mismo.

Coincide esta Sala de Justicia con la Sentencia de instancia, en señalar como “*dies a quem*”, en aplicación del plazo general de prescripción de cinco años, y para cada una de las partidas anteriormente señaladas las siguientes fechas:

- Diciembre de 2017.
- Diciembre de 2019.
- Diciembre de 2018.
- Diciembre de 2020.



El establecimiento del mes de diciembre, como fecha inicial y final del plazo de prescripción, para todas las partidas resulta acertado, desde el punto de vista contable, toda vez que los gastos desembolsados por la entidad docente, considerados injustificados y productores de un daño a los fondos públicos, debían venir reflejados al final de cada ejercicio presupuestario, momento en que el citado menoscabo económico se convirtió en real, efectivo y evaluables económicamente e individualizados en relación a determinados caudales o efectos públicos, como exige el artículo 59.1, párrafo segundo, de la LFTCu.

Ahora bien, dichos plazos de prescripción quedaron interrumpidos, conforme a lo establecido en la Disposición Adicional Tercera, apartado 2, de la LFTCu, al constar acreditado en autos la existencia de una serie de actuaciones, de las que tuvo conocimiento el apelante, y que como afirmó la Juzgadora de Instancia en el Fundamento Cuarto de la Sentencia, interrumpieron dicho cómputo, y que son las siguientes:

1º.- El Informe de Auditoría del Centro Asociado a la UNED de La Rioja, Ejercicio 2015, elaborado por el Interventor Delegado de La Rioja, que puso de manifiesto la existencia de irregularidades respecto a la responsabilidad contable que pudiera derivar de los excesos en las retribuciones al personal en dicho ejercicio 2015. Dicho informe se comunicó al Centro Asociado el 13 de abril de 2016 (Hecho Probado Sexto de la Sentencia recurrida), y fue conocido por el recurrente ya que en dicha fecha aún ostentaba el cargo de Director del Centro docente.

2º.- La Diligencia de Constancia de hechos que integra el citado informe de Auditoría, que consta a los folios 53 a 54 vuelto de la Pieza de Diligencias Preliminares, en la que se acredita que el Sr. S.V. compareció ante el Director del Equipo de Control el día 20 de mayo de 2016, y tuvo conocimiento de que el procedimiento fiscalizador se extendió posteriormente a la comprobación de posibles irregularidades referidas a la paga extra de diciembre de 2012 y al pago del premio de jubilación al propio recurrente en 2013, al responder a las preguntas del Interventor sobre dichos hechos.

El Informe Adicional de Auditoría, con su correspondiente “Adenda” apreciando hechos susceptibles de generar responsabilidad contable fue emitido por la Intervención Delegada de La Rioja el 3 de febrero de 2017, según consta en el folio 7 unido a la Pieza de Diligencias Preliminares. A partir de ese momento empezó a correr el plazo de prescripción de tres años - hasta 3 de febrero de 2020-, previsto en la citada Disposición Adicional Tercera, apartado 2, de la LFTCu. Pero antes de transcurrir dicho plazo, el recurrente ya había sido citado y había intervenido tanto en las Actuaciones Previas como en el Procedimiento de reintegro por alcance seguidos en este Tribunal de Cuentas.

Por tanto, debe desestimarse la excepción de prescripción de la responsabilidad contable, opuesta por la parte recurrente.

DUODÉCIMO.- Una vez resueltas las alegaciones aducidas por la parte recurrente que precisaban de un pronunciamiento previo, por parte de esta Sala de Justicia, se debe proceder



al análisis de los motivos de fondo, contenidos en el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de instancia.

Es preciso señalar en primer término, que la parte recurrente, en el motivo Segundo de su escrito de apelación, ha apreciado error en la valoración de la prueba practicada en autos, por parte de la Juzgadora de instancia. Y, a lo largo del escrito de recurso también ha realizado sus observaciones acerca de la argumentación de carácter fáctico con incidencia en el examen jurídico de la cuestión debatida.

A tal respecto, hay que señalar que, aunque la naturaleza jurídica del recurso de apelación habilita al Tribunal que conoce del mismo a resolver el debate que se plantea en la meritada fase de recurso, confirmando, corrigiendo, enmendando o revocando lo decidido en la instancia, siempre dentro del respeto al principio de congruencia y dentro del límite de las pretensiones de las partes, sin embargo, la fijación de los hechos y la valoración de los medios de prueba es competencia del Juez de instancia, sin perjuicio de que, sobre la base de la expresada naturaleza del recurso de apelación, que permite un *“novum indicium”*, pueda la Sala valorar las pruebas practicadas en la instancia y corregir la ponderación llevada a cabo por el juez *“a quo”*.

No obstante, frente al juicio de apreciación de la prueba que la Sentencia de instancia contenga, no pueden prevalecer meras alegaciones de parte, sino que será necesario desvirtuar los hechos declarados probados con medios que acrediten la inexistencia de los mismos y la veracidad de los alegados en contrario, pues ante posibles contradicciones debe prevalecer, como ya se ha subrayado, el criterio del Órgano jurisdiccional, que actúa en el pleito de manera imparcial y objetiva frente a la parte.

La Sala, una vez analizados los extremos alegados por la parte recurrente, entiende que dicha parte lo que pretende reproducir, dentro de su recurso, la práctica totalidad del debate fáctico y jurídico sustantivo desarrollado en la instancia, tratando de tachar de erróneas las conclusiones fácticas alcanzadas por la Juzgadora en la Sentencia que recurre, con el fin de imponer su propia valoración en la práctica totalidad de las pruebas más importantes practicadas en el proceso, sin que esas acusaciones de error encubran otra cosa que el desacuerdo de la parte apelante, en cuanto al fondo del litigio suscitado, con el criterio que sustenta la Sentencia impugnada, en la cual se aprecia que la Juzgadora que la elaboró, formó sus pronunciamientos mediante una adecuada valoración de la prueba, lo que le sirvió, incluso, para desestimar algunas de las pretensiones actoras, en el procedimiento del que trae causa el presente recurso de apelación. En tal sentido, esta Sala de Justicia constata que los hechos relevantes en la causa fueron tenidos en cuenta por la Excm. Sra. Consejera de instancia valorando de forma conjunta, con observancia de las reglas de sana crítica, los distintos ramos de prueba unidos al procedimiento.

Por otro lado, cualquier denuncia de error en la valoración de la prueba debería llevar aparejado una pretensión de modificación en la redacción de hechos probados en la Resolución recurrida, acorde con una hipotética fijación del relato fáctico que se conciliara con



la voluntad del recurrente de poner de relieve el eventual error manifiesto en que hubiera incurrido el órgano juzgador de instancia. Sin embargo esto no ha sido propuesto nunca por la parte apelante, a lo largo de su recurso.

Por todo ello, esta Sala de Justicia desestima el motivo Segundo del recurso de apelación de la representación procesal del Sr. S.V.

DECIMOTERCERO.- Como ya se ha apuntado en fundamentos anteriores, la Resolución apelada estimó parcialmente la demanda del Abogado del Estado, a la que se adhirió el Ministerio Fiscal, declarando la existencia de un perjuicio económico a los fondos públicos que quedó cifrado en la cantidad de 35.928,96 euros de principal, más los intereses legales correspondientes, y condenó a su reintegro, como responsable contable directo, a Don F.S.V.

La cuantía total, a que ascendía el principal del alcance producido al Consorcio Centro Asociado a la UNED de La Rioja, se obtuvo de la suma de los importes de los siguientes conceptos:

- El abono de retribuciones en el año 2015 por encima de lo establecido en el convenio colectivo por importe de 8.490,82 euros.
- El pago improcedente por importe total de 4.800 euros en el salario de algunos trabajadores en el mes de diciembre de 2012, y la devolución en el mes de diciembre de 2014 de 335,01 euros, que excedían del importe que era debido.
- El pago injustificado de una prestación de jubilación, en agosto de 2013, por la cantidad de 22.303,13 euros.

A).- Respecto al abono de cantidades correspondientes a distintos conceptos salariales, durante el año 2015, por encima de los límites establecidos por el convenio colectivo aplicable a los trabajadores del Centro docente, la Sentencia de instancia ha dedicado el Fundamento jurídico Sexto a analizar, con minuciosidad la documental obrante en autos, poniendo en relación los datos reflejados en el correspondiente ramo de prueba, con las declaraciones vertidas en la testifical practicada, así como con el resto del caudal probatorio del procedimiento.

La valoración conjunta del mismo, respetando las reglas de sana crítica, llevó a la Excm. Sra. Consejera que conoció de la instancia, a modular y fijar definitivamente, reduciéndolas en 5.323,54 euros, las cantidades que resultaban injustificadas, desde el punto de vista jurídico-contable, y que en un principio fueron pedidas por la parte demandante en 13.814,36 euros.

Frente a ello, la parte recurrente ha opuesto meras consideraciones generales, alegando razones de descargo que ya habían sido expuestas en su contestación a la demanda, tratando de justificar determinadas cantidades percibidas por algunos trabajadores, según su propio punto de vista, pero totalmente desconectadas sus afirmaciones del resultado de la labor probatoria desarrollada a lo largo del procedimiento. En su recurso, ha tratado de eximir su



responsabilidad de no haber conseguido demostrar adecuadamente su descargo, por no haber tenido participación en la labor inspectora. Este argumento no puede ser estimado, por cuanto, desde la práctica de las actuaciones previas y, a lo largo de todo el procedimiento jurisdiccional, la entonces parte demandada –hoy apelante- ha podido realizar las alegaciones y proponer la práctica de prueba que ha tenido por conveniente.

El recurrente insiste en negar su conducta dolosa o gravemente negligente en los hechos, pero esta cuestión será tratada en un posterior Fundamento. Por lo que aquí respecta, la parte apelada no ha podido justificar, conforme a las pruebas obrantes en autos, la inexistencia de un menoscabo económico en los fondos del Centro asociado de la UNED en La Rioja, por el abono de retribuciones en el año 2015 por encima de lo establecido en el convenio colectivo que ha quedado fijado en la cantidad de 8.490,82 euros.

Queda así confirmado por esta Sala de Justicia, el Fundamento de Derecho Sexto de la Sentencia recurrida.

B.)- En cuanto al pago improcedente por importe total de 4.800 euros en el salario de algunos trabajadores en el mes de diciembre de 2012, y en la devolución en diciembre de 2014 de 335,01 euros, que excedían del importe que era debido, el recurrente ha reiterado la existencia de prescripción y la inexistencia de dolo o negligencia.

En cuanto a la inexistencia de la prescripción, esta Sala de Justicia se remite a lo expuesto en el Fundamento Jurídico Décimo de esta misma Resolución. Y respecto a la concurrencia de dolo o negligencia, dicha cuestión se tratará en un Fundamento posterior.

La parte recurrente que no ha negado que las retribuciones hubieran sido abonadas, defiende la corrección de los pagos conforme al convenio colectivo, prescindiendo de lo establecido en el artículo 2 del Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, precepto que suprimió la paga extraordinaria del mes de diciembre de ese año al personal del sector público definido en el artículo 22.1 de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado.

Como puso de manifiesto la Juzgadora de instancia en su resolución, en ese artículo 22.1 se define el sector público en el que se incluye en su letra g) a las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal, autonómico y local, y por lo que, la supresión de la paga extra de diciembre de 2012 tenía que hacerse efectiva a los trabajadores del centro asociado de la UNED.

Resulta por tanto acreditado que se produjo un pago injustificado constitutivo de alcance que quedó fijado por Sentencia en 4.800 euros.

No puede acogerse la alegación del recurrente de que las remuneraciones de diciembre de 2012 constituían pluses salariales conforme a convenio colectivo en relación a excesos de jornada o de responsabilidad, que hubieran justificado los abonos realizados a los trabajadores, y ello debido a que el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, que resultaba



plenamente aplicable a la entidad pública docente establecía la supresión de dicha paga a las entidades y organismos públicos.

Menos aún puede ser admitida su pretensión de que en esta instancia de apelación se proceda a la declaración testifical de los trabajadores afectados, con el fin de tratar de acreditar los pagos realizados. Por una parte, porque incluso en el hipotético caso de que se produjera la práctica de dicha prueba, no conseguiría desvirtuar la acreditación de los hechos contables consistentes en los abonos injustificados anteriormente relacionados, al vulnerar lo establecido en Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio de aplicación, como se pone de manifiesto en el Informe de Auditoría de las cuentas del Centro asociado de la UNED, elaborado por la Intervención Delegada de La Rioja, que debe considerarse, por su naturaleza técnica, como prueba preponderante o privilegiada.

Pero, además y de manera más decisiva, porque la prueba testifical interesada por el apelante, no puede, en modo alguno, ser admitida por esta Sala, por cuanto el artículo 85.3 de la LJCA, aplicable en esta instancia, establece que en el escrito de interposición de la apelación, las partes podrán pedir el recibimiento del pleito a prueba para la práctica de las pruebas que hubieran sido denegadas o no hubieran sido debidamente practicadas en primera instancia por causas que no le sean imputables. En esta línea, el Tribunal Constitucional, entre otras, en la Sentencia nº 131/1995, señala que la prueba en la segunda instancia tiene un carácter excepcional y limitado ya que *“se trata, en primer lugar de casos tasados, pues el momento estrictamente probatorio pertenece a la primera fase del proceso, y en segundo lugar, se deja al Tribunal la libre decisión sobre su procedencia”*.

Aplicando, por consiguiente el citado precepto, y la doctrina seguida por el Tribunal Constitucional se comprueba que no se cumplen, las previsiones procesales para que pueda admitirse la prueba testifical solicitada en esta instancia de apelación, ya que nada impidió al recurrente para que solicitara su práctica en la primera fase del procedimiento, por lo que, procede rechazar la solicitud de la parte recurrente.

Tampoco puede acoger esta Sala de Justicia las afirmaciones de la parte recurrente, relativas al exceso imputado de la paga extraordinaria de 2012 por importe de 335,01 euros, que califica de *“nimio”* o resultante de un error aritmético, sino que lo que procede es confirmar los argumentos razonados en la Sentencia recurrida que consideró tal cantidad constitutiva de un menoscabo a los fondos públicos del Centro docente.

Como consecuencia de lo razonado, procede confirmar el contenido del Fundamento jurídico Séptimo, de la Resolución de instancia.

C).- Finalmente y respecto a la última de las partidas que se refiere al abono, de forma improcedente, al hoy apelante, de una prestación por jubilación por importe de 22.303,13 euros, la representación procesal del Sr. S.V. manifiesta que se le concedió la jubilación, sin que dicha prestación fuera revocada por la Administración de Seguridad Social.



Omite, de forma interesada el recurrente, como consta subrayado en la Sentencia apelada, y así ha sido verificado por esta Sala de Justicia, una vez examinada la documental obrante en autos, que la Tesorería General de la Seguridad Social reconoció la baja de Don F.S.V. en el régimen general por jubilación, con efectos de 14 de agosto de 2013. A partir de esa fecha su situación laboral debería haber pasado a ser la de jubilado a tiempo completo (folio 85 del anexo II de las actuaciones previas), pero sin embargo, y conforme consta en el acta del Patronato de fecha 23 de octubre de 2013 el recurrente informó de que su jornada laboral se había reducido a la mitad, por lo que siguió prestando sus servicios para el Centro Asociado, pese a estar jubilado a tiempo completo para la Seguridad Social (folio 87 del anexo II de las actuaciones previas). Asimismo, consta el acta de infracción levantada por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social por el tiempo que el demandado prestó sus servicios en el Centro Asociado desde que se jubiló en agosto de 2013 hasta el 3 de mayo de 2016 (folio 92 del anexo II de las actuaciones previas).

Por ello, resulta pertinente coincidir con el criterio jurídico manifestado por la Excm. Sra. Consejera de instancia, respecto a la interpretación que hay que dar al artículo 64 del convenio colectivo y, considerar que, con arreglo a Derecho, no puede entenderse que dicha jubilación fuera efectiva, según los Estatutos de la UNED.

Consta por tanto acreditado que el Sr. S.V., siguió ejerciendo sus funciones como Director del Centro Asociado a la UNED de La Rioja, obteniendo las retribuciones correspondientes, y que percibió ilícitamente unas cantidades en concepto de un premio por jubilación, cuando dicha prestación accesoria a la de Seguridad Social, sirve como compensación a la pérdida de rentas derivada del cese de la actividad laboral, vulnerando el espíritu y finalidad de la norma que concedía tal beneficio económico, conforme una interpretación de la norma aplicable, acorde con lo exigido en el artículo 3.1, “*in fine*”, del Código civil.

Esta Sala de Justicia coincide con los argumentos fácticos y jurídicos contenidos en el Fundamento de Derecho Octavo de la Sentencia recurrida, que se dan aquí por reproducidos, y que quedan confirmados.

En conclusión, entiende esta Sala que se ha producido un daño o menoscabo en los caudales públicos del Centro Asociado a la UNED de La Rioja, real, evaluable económicamente e individualizado, conforme establece el párrafo segundo del artículo 59.1 de la LFTCu, constitutivo de alcance, por importe de TREINTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO EUROS CON NOVENTA Y SEIS CÉNTIMOS (35.928,96 euros).

DECIMOCUARTO.- Para que pueda declararse la existencia de un alcance, y por ende, el surgimiento de la acción de la responsabilidad contable, con una pretensión de reintegro indemnizatorio, no basta sólo con que se detecte un menoscabo económico en los fondos públicos, sino que, además, deben concurrir todos los requisitos o elementos configuradores de dicha responsabilidad, que se derivan del contenido de los artículos 15.1, 38.1, 42.1 y 43 de la LOTCu y los artículos 49.1 y 72 de la Ley de Funcionamiento. Dichos requisitos han sido sistematizados por una constante línea doctrinal de esta Sala de Justicia del Tribunal de



Cuentas (por todas, Sentencia nº 1/2004, de 4 de febrero) y, asimismo por el Tribunal Supremo, por todas, en Sentencia de 6 de octubre de 2004 (ROJ STS 6273/2004), en los que se exige:

- a) Que haya una acción u omisión atribuible a una persona que tenga a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos.
- b) Que dicha acción u omisión se desprenda de las cuentas que deben rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen caudales o efectos públicos.
- c) Que la mencionada conducta suponga una vulneración de la normativa presupuestaria y contable reguladora del Sector Público de que se trate.
- d) Que esté marcada por una nota de subjetividad, la concurrencia de dolo, culpa o negligencia grave.
- e) Que el menoscabo sea efectivo e individualizado con relación a determinados caudales o efectos y evaluable económicamente.
- f) Que exista relación de causalidad entre la acción u omisión de referencia y el daño efectivamente producido.

Alguno de los requisitos que se acaban de enumerar, ya han sido tratados por esta Sala de Justicia, en Fundamentos jurídicos anteriores, de esta misma Resolución.

Así se ha establecido la concurrencia del daño o menoscabo (apartado e) y la vulneración de normativa presupuestaria y contable reguladora del ámbito público que resulta enjuiciado (apartado c), ya que la actuación desarrollada por el entonces Director del Centro vulneró las normas sobre gestión presupuestaria, tanto de carácter estatal (Ley General Presupuestaria, arts. 73 y siguientes), como autonómica (Ley de Hacienda Pública de La Rioja, arts. 65 y siguientes) y local (Ley Reguladora de las Haciendas Locales, arts. 183 y siguientes), como manifestó la Juzgadora de instancia, así como las normas directamente aplicables en relación con los pagos improcedentemente realizados por el Director del Centro docente, como fueron el convenio colectivo aplicable y las limitaciones establecidas en el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, lo que dio lugar a una salida injustificada de fondos constitutivos de un perjuicio a los fondos públicos.

Procede por tanto analizar si el demandado Sr. S.V. es responsable contable del menoscabo producido en el Centro Asociado a la UNED de Logroño.

Constituye un hecho no controvertido que el recurrente desempeñó el cargo de Director del Centro de la UNED en el momento que ocurrieron los hechos, y que a le correspondía, conforme a la normativa de aplicación, la autorización del gasto y ordenación de pagos, así como que tuvo un intervención directa y decisiva en los pagos que dieron lugar a los daños



ocasionados a los fondos públicos del Centro Asociado a la UNED de Logroño, y que actuó en relación a los hechos que son objeto de este procedimiento con dolo o negligencia grave.

Esta Sala de Justicia considera que se cumple, también, para el apelante, la concurrencia del elemento subjetivo de la responsabilidad contable por alcance, según ha venido elaborando este Tribunal de Cuentas, a través de su Doctrina:

- En primer lugar porque conforme a la jurisprudencia de la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas constituye descuido inexcusable el incumplimiento de las normas por quienes, como consecuencia de la relevancia de las responsabilidades y deberes que tienen encomendados, debieran conocerlas y observar cautelas en su actuación preventivas o, al menos, reductoras del daño producido (Sentencia 11/2004, de 6 de abril). El Sr. S.V.A. era Director del Centro Asociado a la UNED de La Rioja, y la importancia del cargo que ostentaba le obligaba a conocer las normas aplicables, los límites de sus competencias, funciones y facultades de gestión del personal a su cargo, y a prever los menoscabos derivados de su actuación al margen de tales competencias y deberes.
- La Sala de Justicia ha declarado también que la diligencia exigible en la gestión de los fondos públicos es una diligencia cualificada frente a la exigible en la gestión de patrimonios privados, lo que exige la adopción de todas las medidas jurídicas y técnicas necesarias para la evitación del daño patrimonial a las arcas públicas (Sentencias 12/2014, de 28 de octubre y 4/2006, de 29 de marzo, entre otras). Por tanto, el conocimiento y escrupuloso respeto de las normas Estatutarias resulta exigible, al recurrente, con especial rigor cuando, como sucede en el presente caso, los fondos del Centro docente tienen el carácter de públicos.
- Considera asimismo, que existe una conducta gravemente culposa cuando se produce un resultado socialmente dañoso que impone la desaprobación de la actuación por ser contraria a los valores jurídicos exteriorizados (Sentencia de esta Sala de Justicia 16/04, de 29 de julio, en relación con Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 1994). En el presente caso, el Director del Centro Asociado a la UNED de La Rioja realizó pagos contrarios a Derecho, lo que constituye una forma de administrar fondos públicos ajena a los valores jurídicos exteriorizados y socialmente lesivos.
- Finalmente, concurre en la actuación del gestor público negligencia grave cuando quien debiendo prever el resultado perjudicial no lo prevé, o previéndolo no toma las medidas oportunas para evitarlo (Sentencia 2/2003, de 26 de febrero). Consta acreditado que el Director de Centro docente debía haber previsto y evitado el menoscabo que, para la misma, iba a suponer la salida de fondos a través de pagos al personal derivados de una actividad ejecutiva de política retributiva con los mismos, no ajustada a Derecho, o que debía ajustarse a las previsiones del convenio colectivo de la UNED por cuanto era notoria y patente la vigencia de normas dirigidas a



disminuir el gasto, con la finalidad de contener el déficit público en todo el Estado, y, sin embargo, no adoptó ninguna medida para hacer efectivo ese ajuste.

Esta forma de actuar del recurrente que no se ajustó al canon de diligencia exigible dio lugar a que se produjese unas salidas de fondos injustificadas, sin cobertura jurídica y, por tanto, lesivas para el Centro Asociado a la UNED de La Rioja.

A ello debe añadirse que el Sr. S.V. gestionó para sí mismo, la percepción injustificada de una prestación accesoria de jubilación, contemplada en las normas colectiva y estatutaria, directamente aplicable al Centro asociado de la UNED. La Abogacía del Estado afirma que, en este supuesto actuó con dolo, en sentido contable, es decir, que el resultado dañoso fue conscientemente querido por el agente o cuentadante, con el propósito cierto de producirlo y así es aceptado en la Sentencia recurrida, pese a que lo niegue el apelante.

Respecto a esta cuestión coincide esta Sala con la argumentación realizada por la Juzgadora de Instancia cuando dedujo de las actuaciones practicadas que el demandado había obrado con dolo. Sostiene en dicha resolución que Sr. S.V. ordenó los pagos con conocimiento de su improcedencia y plena conciencia del daño que con ellos se causaba a los fondos públicos. Respecto a los pagos del mes de diciembre de 2012, mantuvo que la absoluta carencia de causa de dichos pagos y su coincidencia con la supresión de la paga extraordinaria establecida por el Real Decreto-Ley 20/2012, abonaba la conclusión de que se utilizó el concepto de “atrasos” para encubrir una compensación parcial de dicha supresión, y respecto al pago de su premio de jubilación, la ocultación de la jubilación a la Junta Rectora del Centro, a la que solamente se informó de una reducción de la jornada (acta de 23 de octubre de 2013, folios 15 y sigs. del anexo I de las actuaciones previas), así como, la ocultación a las administraciones tributaria y de la Seguridad Social de la continuidad de su actividad retribuida en el Centro, ponían claramente de manifiesto que el referido pago se realizó con plena conciencia de su irregularidad.

Sin perjuicio de ello, y aunque en el caso de que no concurriera dicha intención dolosa por parte del recurrente, la existencia evidente de un comportamiento gravemente negligente en orden a interpretar jurídicamente las normas, exclusivamente a su favor, para su beneficio personal, en lugar de desplegar su conducta, en favor de la entidad pública cuya gestión le fue confiada, empleando la debida diligencia en beneficio de los intereses públicos que el Centro docente perseguía, conformaría una conducta de extrema negligencia que hubiera llevado del mismo modo a declarar su responsabilidad contable.

Por lo demás, esta Sala de Justicia acoge íntegramente el Fundamento de Derecho Noveno de la Sentencia recurrida.

Y finalmente, para que la exigencia de responsabilidad contable pueda ser apreciada por el Juzgador, debe existir, además una relación o nexo causal entre el perjuicio producido y la actitud dolosa, culposa o gravemente negligente del agente. Se trata ahora de examinar si esta relación ha existido en la presente “*litis*”, y teniendo en cuenta, como se ha argumentado



anteriormente, la conducta antijurídica y, como mínimo, gravemente negligente desplegada por el Sr. S.V., en el ejercicio de las funciones inherentes a su cargo, que tenía asignadas, en virtud de los Estatutos y normas de funcionamiento interno del Centro docente, así como del resto de normativa presupuestaria aplicable, ha provocado, de forma directa la salida injustificada de fondos públicos, produciéndose el menoscabo de los mismos.

Por ello, también concurre en el presente caso el requisito de nexo causal.

DECIMOQUINTO.- De acuerdo con lo expuesto y razonado, esta Sala de Justicia entiende que concurren, en el presente caso, todos y cada uno de los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para apreciar la responsabilidad contable por alcance, con carácter directo, de Don F.S.V., Director del Centro Asociado a la UNED de La Rioja, en el momento de producirse los hechos originadores de tal alcance.

Como consecuencia de todo lo anterior, procede desestimar íntegramente el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Don F.S.V. contra la Sentencia nº 5/2020, de 29 de abril, recaída en el Procedimiento de Reintegro por Alcance nº B-140/18, que se confirma en su integridad.

DECIMOSEXTO.- Respecto al pago de las costas causadas en esta instancia, y conforme al artículo 139.2 de la LJCA, se imponen a Don F.S.V., al haber sido desestimado el recurso de apelación por él interpuesto.

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

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

PRIMERO.- Desestimar el recurso de apelación deducido por el Procurador de los Tribunales Don Jesús López Gracia, en nombre y representación de Don F.S.V. contra la Sentencia de 29 de abril de 2020, dictada en primera instancia por la Excm. Sra. Consejera de Cuentas, titular del Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento de este Tribunal de Cuentas, en el Procedimiento de Reintegro por Alcance nº B-140/18, del ramo de Sector Público Estatal (Mº de Educación Cultura y Deporte –Centro Asociado de la UNED), La Rioja, que se confirma íntegramente.

SEGUNDO.- Imponer las costas de esta apelación a la parte apelante, Don F.S.V.

Así lo disponemos y firmamos. Doy fe.