TRIBUNAL DE CUENTAS

Detalles del documento

SENTENCIA año 2012 dictada por DEPARTAMENTO PRIMERO

Información sobre el documento :

Resolución SENTENCIA año 2012 dictada por DEPARTAMENTO PRIMERO

Número: A151/09

Año: 2012

Tipo de Documento: SENTENCIA

Sección: ENJ: DEPARTAMENTO PRIMERO

Asunto: Procedimiento de reintegro por alcance nº A151/09, del Ramo de Entidades Locales (Ayuntamiento de O Saviñao).

Fecha de Resolución: 09/01/2012

Dictada por: ENJ: DEPARTAMENTO PRIMERO

Ponente: Excma Sra Dña Ana María Pérez Tórtola

Sala de Justicia:

Resumen doctrina: Legitimación pasiva ad causam. Concepto amplio de cuentadante. Alcance. Valor probatorio de los informes de fiscalización. Aplicación en el ámbito contable del principio de la carga de la prueba. Valor probatorio de las actas de arqueo. Daño real y efectivo.

Voces:

LEGITIMACION PASIVA
CUENTA CUENTADANTE
ALCANCE
INFORMES DE FISCALIZACION (VALOR PROBATORIO)
PRINCIPIO DE LA CARGA DE LA PRUEBA
PRINCIPIO DEL ONUS PROBANDI
ACTAS DE ARQUEO
DAÑO

Situación Actual: FIRME

Texto

Procedimiento de reintegro por alcance nº A151/09

En Madrid, a diez de enero de dos mil doce.

La Excma. Sra. Consejera del Tribunal de Cuentas, Doña Ana María Pérez Tórtola, dicta la siguiente

SENTENCIA

Procedimiento de reintegro por alcance nº A151/09, del Ramo de Entidades Locales (Ayuntamiento de O Saviñao), en el que el Ministerio Fiscal ha ejercitado demanda de responsabilidad contable contra Don J.G.G. y Don J.C.A.Q., representados por el Letrado Don José Antonio Carnero Blanco y la Procuradora Doña Mónica Fente Delgado, contra Doña C.M.V., representada por el Letrado Don Antonio Vázquez Portomeñe y la Procuradora Doña Mónica Fente Delgado y, contra Doña M.L.D., representada por la Letrada Doña Ruth Arroyo Jiménez y el Procurador Don Agustín Sanz Arroyo.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente procedimiento de reintegro por alcance fue turnado al Departamento Primero de la Sección de Enjuiciamiento, por diligencia de reparto de 27 de noviembre de 2009. El mismo trae causa de las Actuaciones Previas nº 75/08, instruidas por Delegado Instructor del Tribunal de Cuentas.

SEGUNDO.- Por providencia de 15 de diciembre de 2009 se acordó anunciar mediante edictos los hechos supuestamente

motivadores de responsabilidad contable y emplazar al Ministerio Fiscal, al representante legal del Ayuntamiento de O Saviñao, a Don J.G.G., a Doña M.L.D., a Doña C.M.V. y a Don J.C.A.Q. para que comparecieran en autos en el plazo legalmente establecido.

TERCERO.- Personados en las actuaciones el Ministerio Fiscal, Doña M.L.D., Doña C.M.V., Don J.G.G. y Don J.C.A.Q. dentro del plazo legal, se acordó, por providencia de 3 de febrero de 2010, dar traslado de las actuaciones al representante legal del Ayuntamiento de O Saviñao para que, en su caso, como entidad perjudicada, dedujera la oportuna demanda dentro del plazo de veinte días.

CUARTO.- Por auto de 5 de abril de 2010 se declaró precluido el trámite de interposición de la demanda concedido al Ayuntamiento de O Saviñao, por lo que por providencia de la misma fecha se dio traslado de las presentes actuaciones al Ministerio Fiscal, para que dentro del plazo de veinte días dedujera, en su caso, la oportuna demanda.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal, interpuso demanda de responsabilidad contable con fecha 5 de mayo de 2010 contra Don J.G.G., Doña M.L.D., Doña C.M.V. y Don J.C.A.Q., solicitando:

que teniendo por presentado este escrito y por hechas las manifestaciones que en el mismo se contienen, se digne admitirlo, se tenga por evacuado el trámite conferido y por formulada demanda, dictándose en su día sentencia, en la que se contengan los siguientes pronunciamientos:

1. Que se cifran en 80.367,26 los perjuicios ocasionados a los caudales públicos.
2. Don J. G. y Doña M. L. son responsables contables directos por 80.367,26 ; Doña C. M. por importe de 46.584,70 y Don J. C. A. por 3.973,30 .
3. Que se condene al pago de la cantidad en que se cifra el perjuicio a los declarados responsables, a favor del Estado.
4. Que se condene a los demandados al pago de los intereses de demora, según el art. 71.4 e) de la Ley 7/1988, de 5 de abril.
5. Que se condene a los demandados al pago de las costas procesales..

No aportó documento alguno con la citada demanda.

SEXTO.- En fecha 7 de mayo de 2010 se dictó auto en el que se acordó admitir a trámite la demanda presentada, dar traslado de la misma a los demandados para que la contestasen, oír al Ministerio Fiscal y al resto de partes comparecidas acerca de la determinación de la cuantía del procedimiento y acordar la ratificación de los embargos practicados.

SÉPTIMO.- Con fecha 17 de junio de 2010 el representante legal de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q., presentó escrito de contestación a la demanda presentada por el Ministerio Fiscal, en el que solicitó: Tenga por presentado este escrito y por formulada nuestra contestación a la demanda promovida por el Ministerio Fiscal, y previos los trámites procesales de rigor, se dicte sentencia desestimatoria de las pretensiones deducidas en la demanda, con todos los pronunciamientos absolutorios para mis representados, con imposición de costas a la parte promovente.

* Se aportaron los siguientes documentos:

- Bloque 1: documentación justificativa de la asistencia de la bibliotecaria a curso de inglés (folios 139-146).

s Documentos contables de aplicación al Presupuesto Local.

r Decreto de Alcaldía de 9 de diciembre de 2003 sobre aprobación de las facturas.

? Declaración de Doña M. C. de 28 de octubre de 2009 de asistencia a dos cursos de inglés.

: Diplomas de asistencia y aprovechamiento del curso de Doña M. C..

- Bloque 2: documentación justificativa del pago de un viaje a Tenerife sorteado en la Fiesta de los mayores (folios 147-159).

s Documentos contables de aplicación al Presupuesto Local.

e Resolución de Alcaldía de 30 de junio de 2003, de aprobación del pago a justificar a favor de Don J. C. A. y cheque nominativo.

? Factura y documentación justificativa de la agencia de Viajes.

? Certificados de empadronamiento y escrito-declaración de Don J. M. C. sobre los beneficiarios del sorteo.

? Programa de la Fiesta de los Mayores.

- Bloque 3: documentación justificativa de los pagos al Alcalde para las fiestas patronales del 2001 y 2002 (folios 160-202).

: Acta de la Junta de Gobierno Local de 11 de julio de 2002.

? Factura de las fiestas del año 2001.

: Acta de la Comisión de Gobierno de 1 de agosto de 2002.

e Justificantes acreditativos de pagos correspondientes a las Fiestas del 2002.

? Fotocopia del programa de fiestas del año 2002.

: Expediente de concesión de licencia para la celebración de las fiestas del año 2002.

? Diversos contratos de trabajo y boletines de cotización.

? Diversas publicaciones de diarios locales relacionados con las fiestas.

- Bloque 4: documentación justificativa de los pagos al Alcalde para la fiesta de Carnaval (folios 203-210):

? Certificación del Alcalde de 30 de octubre de 2009 sobre la subvención prevista para el Carnaval 2003.

s Documentos contables de aplicación al Presupuesto Local.

r Decreto de Alcaldía de 28 de febrero de 2003, de concesión de la subvención para la fiesta de Carnaval 2003, designando a J. C. A. como perceptor, y copia del cheque librado a su favor.

? Programa de fiestas del Ayuntamiento del año 2003.

: Acta de la fiesta del Entroido con detalle de los premios a entregar.

- Informe pericial emitido por Don A. N. L., de fecha 6 de septiembre de 2010, anunciado en el otrosí de la contestación a la demanda, quese aporta con fecha 15 de septiembre de 2010 (folios 328-331).

OCTAVO.-Con fecha 17 de junio de 2010 la representación legal de Doña C.M.V., presentó escrito de contestación a la demanda presentada por el Ministerio Fiscal, en el que solicitó: Se admita este escrito y los documentos unidos y por contestada la demanda, previos los trámites al caso, se dicte auto de sobreseimiento; y, subsidiariamente, se dicte en su día sentencia desestimatoria de la demanda frente a doña C.M.V..

* Se aportaron los siguientes documentos:

? Escrito de Doña C.M.V. de renuncia al cargo de Tesorera, dirigido al Alcalde, con sello de presentación de 14 de julio de 2006.

? Escrito de Doña C.M.V. de renuncia al cargo de clavera, dirigido a Caja Galicia, de fecha 14 de julio de 2006.

: Informe pericial emitido por Don A. N. L., de fecha 6 de septiembre de 2010, anunciado en el otrosí de la contestación a la demanda, que se aporta con fecha 17 de septiembre de 2010 (es el mismo que el de los otros demandados).

NOVENO.- El 18 de junio de 2010, el representante legal de Doña M.L.D. contestó a la demanda, anunció la posible presentación de un informe pericial y solicitó: Que tenga por presentado el escrito de contestación a la demanda formulada por el Ministerio Fiscal, en nombre de Doña M.L.D., y que siguiendo el proceso por los trámites del Juicio Ordinario se sirva dictar sentencia en la cual se desestime la demanda de alcance contra mi representada, absolviéndola libremente de ella, sin pronunciamiento en cuanto a costas y dejando sin efecto cualquier medida cautelar adoptada frente a la misma..

* Se aportaron los siguientes documentos:

? Doc. 1: Diploma de asistencia y aprovechamiento a un curso de inglés de la bibliotecaria, de fecha 26 de noviembre de 2003 (Pág. 235).

? Doc. 2: localizadores expedidos por la agencia de viajes en relación con el viaje a Tenerife (Págs. 236-237).

? Doc.3: certificación del Secretario del Ayuntamiento sobre los domicilios de agraciados con el premio (Pág. 238).

? Doc. 4: Expediente de concesión de licencia para los festejos populares, año 2002 (Págs. 239-243).

? Doc. 5: contratos de prestación de servicios firmados por los grupos musicales que actuaron en las fiestas y la agencia artística UNIRDEL S.L. (Págs. 244-247).

? Doc. 6: Acta de la fiesta del Entroido con detalle de los premios a entregar y actuaciones (Págs. 248-249).

? Doc. 7: Informe de Fiscalización del Consello de Contas de Galicia del Ayuntamiento de O Saviñao, ejercicios 2002-2003 (Págs. 250-317).

DÉCIMO.- Con fecha 23 de junio de 2010, se dictó auto acordando tener por apartado del presente procedimiento de reintegro por alcance al Ayuntamiento de O Saviñao, al no ostentar la condición de parte demandante ni demandada.

UNDÉCIMO.- Con fecha 23 de junio de 2010 se dictó auto, una vez oídas las partes intervinientes, en el que se declaró como cuantía del procedimiento la cifra de 80.367,26 euros, acordándose que se siguiera el procedimiento por los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000 para el juicio declarativo ordinario.

DUODÉCIMO.- Por auto de 6 de julio de 2010 se acordó admitir los escritos de contestación a la demanda presentados por las representaciones legales de Don J.G.G., Don J.C.A.Q., Doña C.M.V. y Doña M.L.D., teniendo por contestada la demanda y se citó a las partes para que compareciesen a la celebración de la audiencia previa que tuvo lugar en la Sala de Justicia de este Tribunal (planta 1ª) C/ Fuencarral, 81 de Madrid, el día 29 de septiembre de 2010 a las 12,15 horas.

DECIMOTERCERO.- Con fecha 29 de septiembre de 2010 se celebró la audiencia previa del presente juicio de responsabilidad contable, a la que comparecieron el Ministerio Fiscal, la Letrada Doña Dolores Moreda Peña y la Procuradora Doña Mónica Fente Delgado, en representación de Don J.G.G., de Don J.C.A.Q. ydeDoña C.M.V. y la Letrada Doña Ruth Arroyo Jiménez y el Procurador Don Agustín Sanz Arroyo, en representación de Doña M.L.D.. La Consejera de Cuentas informó que los actos de comunicación con las partes y con terceros, así como la remisión de los escritos y documentación a presentar ante este Tribunal, se realizaría a través de la dirección de correo electrónico XXXX", y de las direcciones de correo electrónico facilitadas por las partes. Los intervinientes mostraron su conformidad con este sistema.

A continuación, una vez intentado sin éxito el acuerdo conciliatorio, y dado que los demandados Don J.G.G. y Don J.C.A.Q. habían planteado en su escrito de contestación su falta de legitimación pasiva ad causam, la Consejera acordó que la misma sería resuelta en la sentencia que pusiera fin al procedimiento.

Posteriormente, la Consejera acordó oír a las partes para que alegaran en relación con el fondo del asunto. La Letrada Doña Dolores Moreda impugnó el Informe de Fiscalización del Consello de Contas de Galicia, en el que el Ministerio Fiscal sustenta la demanda, aclarando, a instancias de la Consejera, que impugnaba simplemente el contenido y no su autenticidad.

En la citada audiencia se admitieron los siguientes medios de prueba:

Ø Medios de prueba propuestos por el Ministerio Fiscal:

1ª. DOCUMENTAL.- Consistente en librar oficio al Ayuntamiento de O Saviñao para que remitiera testimonio de la documentación que acredite los saldos de la Caja física y de la cuenta XXX Caja Corporación al 31-12-2003, la contabilidad de ambas en los ejercicios 2002 y 2003 y los traspasos efectuados al cancelar la cuenta física el 23-12-2003.

Más Documental.- Consistente en que se oficie al Consello de Contas de Galicia para remisión detestimonio de la documentación que acreditara la existencia de un saldo contable de 64.133,19 en la cuenta XXX Caja de Corporación al 31-12-2003 como se recoge en el folio 37 del Informe de Fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003.

Más Documental.- Que se dirigiera oficio al Consello de Contas para que el funcionario que elaboró el informe de fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicio 2002-2003, precisara cómo llegó a la conclusión de la existencia de un saldo contable de 64.133,19 en la Caja física o en la Caja Corporación del citado Ayuntamiento.

Más Documental.- Que se unieran al procedimiento las Actuaciones Previas y demás antecedentes.

2ª.- INTERROGATORIO DE LOS DEMANDADOS

a Don J.G.G., Alcalde.

, Doña M.L.D., Interventora.

, Doña C.M.V., Tesorera Municipal.

a Don J.C.A.Q., Teniente de Alcalde.

Se interesó la práctica de estos interrogatorios mediante Auxilio Judicial.

3ª. TESTIFICAL.- Consistente en el interrogatorio de los siguientes testigos:

, Doña N. D. V., Interventora actual del Ayuntamiento.

a Don J. M. C. N..

, Doña M. B. F. R..

, Doña C. C. L.

a Don M. R. E., y

a Don J. L. P. P., Administrador de la Agencia Artística INIRDEL.

Ø Medios de prueba propuestos por la representación legal de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q.:

1ª- DOCUMENTAL.- Consistente en:

a) Tener por reproducida la aportada con el escrito de contestación a la demanda.

b) Que se librara Oficio a la Excma. Diputación Provincial de Lugo, a la que se acompañaría copia del Diploma expedido por la misma, de fecha 26-11-2003, y que obra unido a suescrito de contestación a la demanda (en el bloque de Documentos nº 1), a fin de que por quien correspondiera, y previo examen de los archivos que obraran en dicho organismo, certificara si en fecha 26-11-2003, expidieron a favor de Doña M. C. Q., con DNI: XXX, el correspondiente Diploma, por su aprovechamiento y participación, en el curso denominado: INGLÉS PARA O PERSOAL DA ADMINISTRACIÓN LOCAL. O INGLÉS NA ADMINISTRACIÓN. NIVEL AVANZADO, que se realizó en Lugo, desde el 15-09-2003 al 13-11-2003. La Consejera no admitió esta prueba por innecesaria, ya que el documento citado no había sido impugnado por ninguna de las partes.

2ª- TESTIFICAL de las siguientes personas, con citación a través de la oficina judicial.

a Don J. M. C. N..

, Doña M. B. F. R..

a Don E. V. V..

, Doña M. R. L. L..

, Doña M. C. Q..

a Don J. L. R. V..

? Legal Representante de la entidad Producciones Artísticas Heredia, S.L.

a Don M. A. R. V..

Solicitó que su declaración se practicara mediante Auxilio Judicial, salvo el nº 7. La Consejera admitió la prueba testifical a realizar por exhorto, salvo la señalada en el número 7, que habría de realizarse en la sede de este Tribunal.

3ª- PERICIAL.- Conforme al informe ya aportado, que fue elaborado por el Economista-Auditor Don A. N. L., con domicilio en: XXX, quien habríade ser citado a través de la oficina judicial, al objeto de su ratificación e igualmente para que pudiera contestar a cuantas preguntas le fueranformuladas en relación a su contenido. La Consejera admitió la prueba pericial, señalando que el perito sería citado para su comparecencia ante este Tribunal.

Ø Medios de prueba propuestos por la representación legal de Doña C.M.V.:

1ª. DOCUMENTAL, consistente en:

A) Dar por reproducida la obrante en las actuaciones.

B) Se renunció a la documental a que se refiere el Otrosí Primero de su escrito de contestación a la demanda

2ª.PERICIAL CONTABLE, a fin de que el Perito Don A. N. L., autor el Informe Pericial obrante en las actuaciones, ratificara su informe y respondiera a cuantas aclaraciones le fueran formuladas las partes al amparo de lo dispuesto en el artículo 347 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La Consejera admitió esta prueba, señalando que se citaría al perito para su comparecencia ante este Tribunal.

Ø Medios de prueba propuestos por la representación legal de Doña M.L.D.:

1ª. DOCUMENTAL, para que se tuviera por reproducida la aportada con el escrito de contestación a la demanda y la aportada con las contestaciones a la demanda de los otros codemandados.

Más prueba documental

- Libraratento oficio a la oficina de Caja Galicia en Escairón, con domicilio social en la calle Pardo Bazán, número 2, 27540-O Saviñao, en orden a que emitiera una certificación donde se relacionara a las personas que tenían firma en las cuentas bancarias titularidad del Ayuntamiento de O Saviñao:

1. XXX

2. XXX

2ª.- TESTIFICAL, examen de los siguientes testigos:

a Don J. L. R. V..

a Don J. M. C. N..

, Doña M. B. F. R..

a Don M. R. E..

, Doña C. C. L..

a Don J. L. P. P..

a Don J. F. G..

, Doña R. L. L..

, Doña M. C. Q..

a Don P. F..

Se solicitó que dicha prueba fuera practicada a través de auxilio judicial ex artículo 196.4, párrafo 2º, en relación con el artículo 429.5, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el partido judicial de Monforte de Lemos.

La Consejera declaró la pertinencia de la prueba propuesta, en los términos que se acaban de exponer, y ordenó su práctica, manifestando respecto del interrogatorio de parte y de la testifical que se llevaría a cabo mediante Auxilio Judicial. La testifical del legal representante de la entidad Producciones Artísticas Heredia, S.L., y la pericial se practicarían en la sede del Tribunal de Cuentas, tras la correspondiente citación, señalando como fecha el 17 de noviembre de 2010, a las 10,15 horas para la celebración del juicio. Todo ello tal como en parte se ha avanzado en párrafos anteriores.

DECIMOCUARTO.- Por resolución procesal de 11 de noviembre de 2010 se acordó la suspensión del juicio y se acordó convocarlo para el 26 de enero de 2011.

DECIMOQUINTO.- Con fecha 21 de enero de 2011 se dictó resolución procesal en la que se acordó suspender la celebración del juicio previsto, admitir la renuncia al interrogatorio del representante legal de Producciones Artísticas Heredia, S.L., efectuada por el Letrado de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q. y convocar el juicio para el 2 de marzo de 2011.

DECIMOSEXTO.- Con fecha 2 de marzo de 2011 se celebró el juicio previsto en los artículos 431 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el queel perito Don A. N. L. contestó a las preguntas realizadas por las partes y aportó unas nuevas conclusiones realizadas a la vista de una documentación obtenida después de la práctica de su informe, las cuales quedaron unidas a las actuaciones, según acordó la Consejera, una vez oídas las partes al respecto. Acto seguido las partes presentaron sus conclusiones.

El Ministerio Fiscal en relación a la falta de legitimación pasiva alegada por las partes señaló que debe ser totalmente desestimada, por darse en todos los demandados la condición de gestores de fondos públicos

En relación al fondo del asunto, en primer lugar, por lo que hace referencia al hecho B de la demanda, relativo a un mandamiento de pago a justificar de 4 personas en Tenerife por un sorteo que se había realizado, el Ministerio Fiscal desistió de la demanda en relacióna este punto por entender que a través de la prueba testifical practicada había quedado perfectamente acreditado que estas personas participaron en el sorteo y realizaron el viaje, por lo cual no se aprecia ningún tipo de perjuicio patrimonial en los fondos del Ayuntamiento.

En segundo lugar, respecto al hecho C, que hace referencia a una serie de pagos para las fiestas, considera que se ha aportado documentación por los demandados, que su juicio serviría para justificar los mismos; sin embargo se subraya que el Ministerio Fiscal no desiste de la pretensión en relación a este hecho, manifestándose por el mismo que quede a juicio de la Consejera la valoración del mismo.

Finalmente, en relación al hecho consistente en la cancelación de la caja física el 31 de diciembre de 2003, el Ministerio Fiscal sostiene la existencia de 64.133 euros en la caja, contabilizados y no justificados por el Ayuntamiento, lo que le lleva seguir manteniendo la pretensión en relación a este apartado, que es el D.

El Letrado de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q. señaló que está plenamente justificado el destino de todos y cada uno de los fondos públicos a los que se alude en la demanda, por lo cual solicitó la desestimación de la misma.

La Letrada de Doña C.M.V. manifestó que no queda acreditada ni la existencia de la caja física de la corporación, puesto que el perito ha reconocido que era ficticia, ni si la misma era tal, o simplemente un asiento contable, ni el saldo de la misma. Lo que sí ha quedado acreditado, según criterio de esta Letrada, a través de la prueba practicada, es que la contabilidad del Ayuntamiento estaba formada por varias cuentas bancarias y no por una sola, no siendo posible, tal y como ha señalado el perito, conocer el saldo si no se realizaba una conciliación de las cuentas, y el citado perito, a preguntas de esa parte, había reconocido que no se había llevado a cabo tal conciliación. Por tanto debía ser íntegramente desestimada la demanda presentada contra Doña C.M.V..

La Letrada deDoña M.L.D. manifestó, en síntesis, que se encontraban ante un Ayuntamiento con una precariedad de medios excesiva, lo cual había sido puesto de manifiesto por su representada el 27 de agosto de 2002. Respecto a las partidas, se adhiere a lo señalado por el Letrado de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q., añadiendo que todas las subvenciones fueron aprobadas legalmente por la Corporación, según consta en el documento 3 del escrito de contestación a la demandada de Don J.G.G. y de Don J.C.A.Q.. En relación a la caja física, ha quedado acreditado, en su opinión, que los 64.133,19 euros eran un apunte contable que no se correspondía con la realidad, por lo que solicitó la desestimación de la demanda.

A continuación la Sra. Consejera declaró el proceso concluso y visto para Sentencia.

II- HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El Consello de Contas de Galicia realizó un "Informe de Fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao. Ejercicios 2002-2003".

El Ministerio Fiscal del Tribunal de Cuentas presentó un informe, en fecha 2 de enero de 2008, sobre las irregularidades detectadascon ocasión del Informe de Fiscalización anteriormente mencionado, presuntamente constitutivas de responsabilidad contable, que dieron lugar a las Diligencias Preliminares nº 182/07 y a las Actuaciones Previas 75/08 de las que trae causa el presente procedimiento de reintegro por alcance.

Durante el periodo fiscalizado el alcalde era Don J.G.G., el teniente de alcalde, Don J.C.A.Q., la secretaria interventora era Doña M.L.D. y la tesorera, Doña C.M.V..

SEGUNDO.- Consta incorporada a los autos la documentación justificativa de la asistencia de la bibliotecaria, Doña M. C., a un curso de inglés celebrado entre los días 15 de septiembre a 13 de noviembre de 2003, curso que dio origen al pago de las controvertidas dietas a la Sra. C., por importe de 960,84 (folios 50 a 55 de las actuaciones previas nº 75/08 y folios 139 a 146 y 235 del procedimiento de reintegro nº 151/09):

s Documentos contables ADOP-PM.

r Decreto de Alcaldía de 9 de diciembre de 2003 sobre aprobación de las facturas.

? Declaración de Doña M. C., de 28 de octubre de 2009, de asistencia a dos cursos de inglés.

: Diploma de asistencia y aprovechamiento del curso de Doña M. C..

TERCERO.- En la documentación obrante en autos consta, asimismo, documentación justificativa del pago, por importe de 2.020 , de un viaje a Tenerife sorteado en la Fiesta de los mayores (folios 147 a 159, 236 a 238 del procedimiento de reintegro nº 151/09).

s Documentos contables ADOP-PM.

e Resolución de Alcaldía de 30 de junio de 2003 de aprobación del pago a justificar a favor de Don J. C. A. y cheque nominativo.

? Factura y documentación justificativa de la agencia de Viajes.

? Certificados de empadronamiento y escrito-declaración de Don J. M. C. sobre los beneficiarios del sorteo.

? Programa de la Fiesta de los Mayores.

s Localizadores expedidos por la agencia de viajes en relación con el viaje a Tenerife.

? Certificación del Secretario del Ayuntamiento sobre los domicilios de los agraciados con el premio.

? Lo anterior ha sido corroborado por la prueba testifical obrante en autos (folio255 y ss. de la pieza separada de prueba de Don J. G. y de Don J. C. A.).

CUARTO.- Obra en autos la documentación justificativa de los pagos por importe de 7.813 para las fiestas patronales del 2001, y, de 21.035 para las fiestas del año 2002 (folios 160 a 202, 244 a 247 del procedimiento de reintegro nº 151/09):

: Acta de la Junta de Gobierno Local de 11 de julio de 2002 en la que se aprueba la subvención de 7.813 , correspondiente al déficit cuyo origen se encuentra en las fiestas del año 2001.

? Factura nº 18/01 de 20 de octubre de 2001, emitida por Don L. R. V., por importe de 1.299.975 Pts. (7.813) correspondiente a los gastos de alumbrado artístico, iluminación y conexiones musicales de las fiestas del año 2001.

: Acta de la Comisión de Gobierno, de 1 de agosto de 2002, en la que se acuerda conceder una subvención de 21.035 para las fiestas del año 2002.

? Certificación emitida por Don J. L. P. P., en su calidad de administrador único de la empresa UNIRDEL, S.L., e intermediario en la contratación de las fiestas de Escairón Saviñao del año 2002, en la que acredita que Don J.G.G., en su condición de presidente de la comisión de fiestas de Escairón, abonó a la empresa FRANROCI S.L. la suma de 21.035,42 en concepto de pago por la actuación de diversos grupos musicales, la cual satisfizo a UNIRDEL, su correspondiente comisión a través de una empresa del mismo grupo. Esta certificación ha sido confirmada por su testimonio, prestado en fecha 16 de diciembre de 2010 (folio 208 y ss. de la pieza separada de prueba de Don J. G. y de Don J. C. A.).

? Certificación emitida por la empresa FRANROCI S.L., acreditativade haber recibido de Don J.G.G., en su condición de presidente de la comisión de fiestas de Escairón, la suma de 21.035,42 en concepto de pago por la actuación de diversos grupos musicales.

? Programa de fiestas del año 2002.

: Expediente de concesión de licencia para la celebración de las fiestas del año 2002.

? Diversos contratos de trabajo de grupos musicales contratados para las fiestas del año 2002 y los correspondientes boletines de cotización a la Seguridad Social.

? Diversas publicaciones de diarios locales en las que se relacionan las actuaciones musicales que estaban programadas para las fiestas del año 2000.

QUINTO.- Obra en autos la documentación justificativa del talón nominativo entregado al Teniente de Alcalde para la fiesta de Carnaval por importe de 1.953,30 (folios 203 a 210 y 248 a 249 del procedimiento de reintegro nº 151/09):

? Certificación del Alcalde, de 30 de octubre de 2009, sobre la subvención prevista para el Carnaval 2003.

s Documentos contables ADOP-PM.

r Decreto de Alcaldía, de 28 de febrero de 2003, de concesión de la subvención para la fiesta de Carnaval 2003, designando a J. C. A. como perceptor, y copia del cheque librado a su favor.

? Programa de fiestas de carnaval del Ayuntamiento de O Saviñao, del año 2003, en el que constan los premios a los ganadores del concurso de disfraces.

: Acta de entrega de los premios de carnaval del Ayuntamiento de O Saviñao, con detalle de los premios a entregar, los ganadores y los miembros del jurado.

SEXTO.- En el apartado V.3 del Informe de Fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003, epígrafe Fondos líquidos en Tesorería" (pág. 37) (folio 290 del procedimiento de reintegro nº 151/09), se manifiesta que se llevó a cabo la cancelación de la caja física del Ayuntamiento en fecha 31 de diciembre de 2003, lo que supuso una baja contable de 64.133,19 euros en la cuenta XXX, que se incorporaron a la cuenta operativa XXX abierta en Caja Galicia.

En el citado informe se aclara: Solicitado el soporte documental de esta operación, se verificó que no existió tal trasvase de la caja física a la entidad bancaria, puesto que únicamente se procedió al traspaso interno entre cuentas abiertas en la entidad financiera, cancelando el saldo de la cuenta XXX (17.555,90 euros) y el de la cuenta XXX (26,58 euros, que no figuraba en contabilidad), que se incorporaron por el importe global de 17.582,48 euros, a la cuenta XXX .

Don C. R. G., Técnico de Auditoría que intervino en la elaboración del Informe de Fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003, manifestó en fecha 20 de octubre de 2010 (folio 103 de la pieza de prueba del Ministerio Fiscal):

A consecuencia de la mencionada baja (por importe de 64.133,19 euros en el haber de la cuenta XXX con fecha 31 de diciembre de 2003), la cuenta XXX presenta un saldo cero a 31 de diciembre de 2003. Como contrapartida a la baja indicada se registró una anotación contable de 64.133,19 euros en el debe de la cuenta XXX, representativa de la cuenta operativa XXX de Caja Galicia,.

SÉPTIMO.- En la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal (folios 15 a 17) consta el extracto de la cuenta XXX, denominada Caja Corporación, desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, en la que aparece detallado el asiento nº XXX, en el folio 17, de fecha 31 de diciembre de 2003, consistente en una anotación en el haber de 64.133,19 euros, lo que implica la cancelación de la Cuenta Caja Corporación al quedar el saldo a cero. Este asiento nº XXX se denomina traspaso de Caja Corporación a Caja .

En correspondencia con el asiento anterior, en el extracto de la cuenta nº XXX denominada Caja Galicia, incorporada a la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal (folios 18 a 82), desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, aparece en el folio 82 el asiento nº XXX de fecha 31 de diciembre de 2003, consistente en una anotación en el debe de 64.133,19 euros, indicando que corresponde al traspaso del importe anteriormente mencionado de la Cuenta Caja Corporación a Caja Galicia.

Los documentos representativos del asiento contable nº XXX (folios 84 y 85 de la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal) indican que se trata de un traspaso de la cuenta XXX de Caja Corporación a la cuenta nº XXX denominada Caja Galicia, por importe de 64.133,19 euros.

En el extracto de la cuenta operativa nº XXX de Caja Galicia correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2003 (folios 87 a 94 de la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal), no aparece ningún ingreso de 64.133,19 euros correspondiente a la cancelación de la Cuenta Caja Corporación XXX. Lo único que consta es un ingreso por importe de 17.582,48 euros (folios 94 y 101) correspondiente a la cancelación de las cuentas XXX y XXX del Ayuntamiento, según consta en la certificación emitida el día 19 de febrero de 2009 por el Director de la Oficina de Caja Galicia en Escairón (Folio 399 del Tomo III).

OCTAVO.- Doña C. M., Don J. G. y Don J. C. A., en el interrogatorio celebrado el 9 de diciembre de 2010, manifestaron que (folio 169 y ss. de la pieza separada de prueba de Don J. G. y de Don J. C. A.):

? No existía caja física, lo que había era una caja fuerte en la que diariamente se ingresaba el dinero que se recaudaba y que posteriormente se llevaba al Banco.

- La caja física y la cuenta XXX eran la misma cosa. Creen que todo lo ingresado en la caja física se ingresaba posteriormente en la citada cuenta XXX de Caja Galicia.

- La cuenta XXX Caja Corporación era una cuenta interna que tenía duplicidad con la cuenta XXX de Caja Galicia.

III- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Corresponde al Tribunal de Cuentas el enjuiciamiento de la responsabilidad contable de aquéllos que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, de acuerdo con el artículo 2, apartado b) de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas de 12 de mayo de 1982, siendo competente para dictar la presente resolución la Consejera de Cuentas que la suscribe, en virtud de la diligencia de reparto de 27 de noviembre de 2009, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 52, 53 y 61 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

SEGUNDO.- La pretensión de responsabilidad contable planteada por el Ministerio Fiscal se concreta en que sea declarada la existencia de un perjuicio en los fondos públicos de dicha corporación por importe de 80.367,26 euros de principal, más los intereses y costas correspondientes, y que sean condenados como responsables contables directos del mismo Don J.G.G.,Alcalde y Doña M.L.D., Secretaria-Interventora, por importe de 80.367,26 , Doña C.M.V., Tesorera Municipal, por importe de 46.584,70 y Don J.C.A.Q., Teniente Alcalde, por 3.973,30 , alegando que:

A) Con fecha 9 de octubre de 2003 se pagaron con cargo a los fondos municipales dietas por importe de 960,84 a la bibliotecaria municipal por asistencia a un curso, sin que se haya aportado certificado acreditativo de la asistencia efectiva a dicho curso. En el momento de los hechos los demandados Don J. G. y Doña M. L. eran Alcalde y Secretaria- Interventora respectivamente.

B) El 30 de junio de 2003 se autorizó un libramiento a justificar por 2.020 relativo a un viaje para cuatro personas a Tenerife, sorteado en la Fiesta de Mayores, que fue entregado al Teniente-Alcalde. La factura, de fecha 28 de julio de 2003, emitida por la Agencia de Viajes, no detalla las personas que efectuaron el viaje, ni existe acuerdo ni acta del Pleno donde conste el sorteo.

El Teniente Alcalde que recibió el libramiento a justificar citado en el párrafo anterior, fue el demandado Don J.C.A.Q., siendo los demandados Don J. G. y Doña M. L., Alcalde y Secretaria-Interventora respectivamente, por lo que los tres son responsables de este hecho.

C) Con fecha 11 de julio de 2002 y 1 de agosto de 2002, se acordó por la Junta de Gobierno Local la aprobación de subvenciones para fiestas por importe de 7.813 y 21.035 respectivamente, entregándose talones nominativos al Sr. Alcalde Don J. G., sin que conste en la contabilidad municipal registro alguno de esta operación, ni documentación justificativa del gasto realizado.

Asimismo, por Decreto de la Alcaldía de 23 de febrero de 2003 se aprobó una subvención por importe de 1.953,30 para las fiestas de carnaval entregándose un talón nominativo al Teniente Alcalde Don J. C. A., sin que aparezca reflejado en la contabilidad municipal, ni se haya aportado justificación documental acreditativa del gasto.

Al realizarse estos pagos, los demandados Don J. G. y Doña M. L. desempeñaban los cargos de Alcalde y Secretaria- Interventora, respectivamente, por lo que serían responsables de los tres pagos, siendo imputable también al demandado J. C. A. el pago de 1.953,30 que fue directamente gestionado por él.

D) Con fecha 31 de diciembre de 2003 se canceló la caja física del Ayuntamiento por importe de 64.133,19 , habiéndose acreditado el traspaso a la cuenta nº XXX del Ayuntamiento la cifra de 17.548,48 , no existiendo soporte documental ni justificación del ingreso de la cantidad restante que asciende a 46.584,70 .

Este hecho sería imputable a los demandados Don J. G. y Doña M. L., Alcalde y Secretaria-Tesorera respectivamente, y a la demandada Doña C. M. que desempeñaba el cargo de Tesorera Municipal.

Tal como se ha señalado en los antecedentes de la presente resolución, en el juicio de fecha 2 de marzo de 2011, el Ministerio Fiscal adujo en síntesis lo siguiente:

a) En relación al hecho B de la demanda, relativo a un mandamiento de pago a justificar de 4 personas por un viaje a Tenerife relacionado con un sorteo que se había realizado, que desistía de la demanda respecto a este punto por considerar que de la prueba testifical practicada quedaba perfectamente acreditado que estas personas participaron en el sorteo y realizaron el viaje, por lo cual no se apreciaba ningún tipo de perjuicio patrimonial en los fondos del Ayuntamiento por este hecho concreto.

b) En segundo lugar, respectoal hecho C, que hace referencia a una serie de pagos para las fiestas, se ha aportado documentación por los demandados, que a juicio del Ministerio Fiscal, serviría para justificar los mismos, sin embargo no desistió de la pretensión en relación a este hecho, quedando a juicio de la Consejera la valoración del mismo.

c)Finalmente, en relación al hecho consistente en la cancelación de la caja física el 31 de diciembre de 2003, que suponía una baja contable de 64.133 euros en la cuenta de la caja corporación XXX, que a la vez se incorporó a la cuenta operativa XXX que se llevaba en la Caja Galicia, debe indicarse que, pedido por el Consello de Contas fiscalizador el soporte documental de esta operación se verificó que no había un trasvase material de la caja física a la entidad bancaria, sino simplemente un traspaso entre las distintas

cuentas que tenía abierta la entidad en la Caja Galicia, habiendo una transferencia de sólo 17.548 euros, por lo cual quedaría sin justificación un resto de 46. 584 euros de los que no existe ningún tipo de soporte documental. De este modo, el informe cualificado del Órgano Fiscalizador no ha sido desvirtuado por las partes, por lo cual a juicio del Ministerio Fiscal debería de ser tomado en cuenta para dictar una sentencia estimatoria. Por lo que se refiere al informe pericial, al ser un informe de parte debería ser tomado en cuenta con muchas más reservas, siempre en opinión del Ministerio Público.

Para concluir el Ministerio Fiscal señala que todo lo anteriormente expuesto pone de manifiesto el absoluto descontrol contable, lo que manifiesta una absoluta negligencia grave por parte de todos los demandados, que actuaron con desidia en la custodia de los fondos públicos, lo que habría producido un daño en el patrimonio del Ayuntamiento.

A la vista de todo lo anterior solicita una sentencia estimatoria en los términos expuestos, en el sentido de desistir del punto B de la demanda, dejar a valoración del órgano jurisdiccional los puntos A y C y mantener la pretensión en relación al D.

TERCERO.- Los demandados, Don J.G.G. y Don J.C.A.Q., solicitan la desestimación de la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal.

Plantean en primer lugar la falta de legitimación pasiva, al no haber incurrido en las conductas que les atribuye el Ministerio Público.

En cuanto al importe reclamado sostienen lo siguiente:

a. En relación al apartado (A), relativo al pago efectuado a la bibliotecaria municipal, y respecto a la aludida falta de justificación de la asistencia al curso que motivó el mandamiento de pago por importe de 960,84, señalar que junto con la contestación a la demanda se aporta el correspondiente DIPLOMA, que justifica la asistencia al curso que motivó el pago correspondiente.

b. En relación al Apartado (B), respecto al pago a justificar por el Sr. teniente alcalde Don J.C.A.Q., por importe de 2.020 , correspondientes al pago de un viaje de 4 personas, que fue sorteado en la llamada "Fiesta de los Mayores", señalar lo siguiente:

1. Se acompaña certificación de Resolución de la Alcaldía, en la que se acordó conceder un pago a justificar, a Don J.C.A.Q., por importe de 2.020 , en concepto de pago por viajes al Puerto de la Cruz, para cuatro personas.

2. Se aporta certificación expedida por "Viajes Halcón", en la que constan los billetes expedidos a nombre de las citadas personas: Doña C. C. L., Doña M. B. F. R., Don M. C. N. y Don M. R. E..

3. Se acompañan los certificados de empadronamiento de las personas que viajaron a Tenerife, declaración jurada de D. M. C. N. y programa de la referida fiesta de los mayores.

c. En relación al apartado (C), relativo a unos cheques entregados al Alcalde (Don J. G.), por importe de 7.813 y 21.035,42 , y respecto a la falta de su registro municipal y ausencia justificativa del gasto se alega lo siguiente:

1. El primero de los cheques, por importe de 7.813 , fue entregado a Don J. G. para cubrir el déficit de las fiestas del año 2001, y fue destinado a tal pago, conforme se acredita con la factura adjunta.

2. El segundo, por importe de 21.035,42 , fue abonado al delegado de la empresa que se encargó de las actuaciones musicales, conforme consta acreditado en el expediente del que trae causa la actual demanda.

3. Aunque no existe factura, se aporta un justificante de pago firmado por el representante o delegado de la empresa que se encargó de las actuaciones musicales, en el que consta su nombre y NIF, la cantidad recibida y el concepto por el que se le pagó. Se aporta como bloque de documentos nº 3 el certificado de la autorización emitida por el Ayuntamiento para la celebración de las fiestas patronales del año 2002, y los contratos de trabajo de alguno de los grupos musicales que actuaron en esas fiestas.

d. En relación al apartado (D), relativo a la falta de justificación del importe resultante de la cancelación de la caja física del Ayuntamiento es necesario señalar que:

1. La llamada caja física no era tal, sino tan solo el compendio de dos cuentas bancarias, cuyos respectivos saldos, una vez canceladas aquéllas, fueron traspasados a la cuenta operativa del propio Concello.

2. En cualquier caso, resulta evidente que no existe ningún soporte físico-documental que acredite que esa caja física ("Caja Corporación"), a fecha 31.12.2003, dispusiese de un saldo por importe de 64.133,19 .

3. La "Caja Corporación" (física) y la cuenta XXX de la entidad Caja Galicia son la misma cosa, que se llevaban por duplicado, y así consta en el propio informe de fiscalización: F. 36, párrafo último: "Se detectó la confusión.... Cuando indica que "que se contabilizaba indistintamente" y que "el saldo a 1.01.2002 es el mismo"

4. En el Folio 12 del informe de fiscalización, se dice: "Los saldos contables de las cuentas de tesorería, no se corresponden con la realidad, a consecuencia de la salida de fondos de la caja física y de las cuentas abiertas en entidades financieras, sin el oportuno reflejo en los estados contables"; pues bien, si esto es así, se apunta, si existen estos desfases en la contabilidad ¿cómo puede darse por válido ese saldo de 64.133,19 , que supuestamente existía en la cuenta corporación -Caja Física- a fecha 31.12.2003 cuando no existe ningún dato físico ni contable que acredite la veracidad de dicha aseveración

5. Resulta evidente que el informe de fiscalización carece del rigor necesario y presenta deficiencias que hacen dudar de sus conclusiones en orden a poder determinar si ha existido algún desfase contable que implicase menoscabo a fondos públicos, y para el caso de existir, resulta evidente que tal informe de fiscalización nunca podría ser determinante para la fijación de la cuantía de ese supuesto alcance.

En el juicio de fecha 2 de marzo de 2011, el Letrado de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q., tal como asimismo se ha recordado en los antecedentes de esta sentencia, señaló que está plenamente justificado el destino de todos y cada uno de los fondos públicos a los que se alude en la demanda, enumerando los justificantes aportados de cada uno.

Respecto a la caja física, la defensa de estos demandados sostiene que no se ha practicado una prueba que acredite que se ha realizado un arqueo que permita determinar con claridad y precisión cuál era el saldo real y efectivo que pudiera haber existido en un determinado momento. Por lo tanto, pronto se cae en la cuenta de que concluir, como se hace en la demanda, que a fecha 31 de diciembre de 2003 en esa caja física existían 64.133 euros no pasa de ser una manifestación gratuita y carente del mínimo rigor.

Entiende, además, esa representación procesal que de la prueba practicada, tanto de la pericial como de las testifícales en las personas de los interventores del Ayuntamiento de O´Saviñao, se deduce queel saldo existente en la caja física era ficticio. Así lo manifestó el perito y la interventora del Ayuntamiento, Doña N. V. V., que señaló que nunca pudo verificar si la caja física constituía una cantidad de dinero o era un asiento contable, y Doña M. L. fue más explícita, y dijo que, según el informe de intervención de 27 de agosto de 2002, suscrito por la propia testigo, el saldo de la caja era imposible de determinar por falta de actas de arqueo y de rendición de cuentas del recaudador ejecutivo, puesto que había asientos de los años 1999 y 2000 que no habían sido contabilizados y sí pagados por los correspondientes gastos, y concluye que el saldo ficticio extraído de los estados contables de la cuenta XXX era de 64.133, pero que no era un saldo real y que la cancelación de la caja física no supuso la baja real del importe de 64.133 euros, puesto que ese informe era puramente contable.

Así pues estaría acreditado que no se produjo ningún tipo de perjuicio a los fondos públicos, no estando por tanto sus defendidos incursos en responsabilidad contable.

CUARTO.- La demandada Doña C.M.V. solicitó la desestimación de la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal.

En relación a la cantidad reclamada por el Ministerio Fiscal en su escrito de demanda manifestó que:

1º. En los apartados a), b) y c) no se le imputa ningún acto o hecho ni, en consecuencia, se alude a responsabilidad por ningún concepto o importe. Por ello se abstiene de contestarlos.

2º. No es cierta la imputación contable contenida en el apartado d) de la demanda por las siguientes razones:

· No existe lo que se denomina caja física; su supuesta existencia se debe a un lamentable error.

· Lo que existe son varias cuentas en la sucursal Caja de Ahorros de Galicia Sucursal de Escairón, números XXX, XXX y XXX.

· Dadas las imprecisiones contenidas en el informe de fiscalización realizado por el Concello de Contas, en rigor no debiera extraerse certeza alguna, y menos de la existencia de una "caja física" a no ser que con ello se entienda la caja fuerte, pero no que en ella se contuvieran fondos.

3º. Ni es cierto que en la caja física existieran esos algo más de 64.000 euros, y mucho menos que no exista justificación de la diferencia que se atribuye de 46.584,70 euros.

· A esa conclusión sólo puede llegarse por la ausencia de análisis de la documentación obrante.

· El Informe de Fiscalización del Consello de Contas de Galicia, página 4 dice:

ü "...el análisis de los fondos líquidos de tesorería se vio limitado por la inexistencia de conciliaciones bancarias... Estas limitaciones, a las que se añaden las detectadas en la contabilización de las cuentas de tesorería no permiten la determinación ni la cuantificación del perjuicio económico en los caudales públicos..."

· El Informe de Fiscalización del Consello de Contas de Galicia, página 12 señala:

ü ?s los saldos contables de las cuentas de tesorería no se corresponden con la realidad, a consecuencia de la salida de fondos de la caja física y de las cuentas abiertas en entidades financieras sin el oportuno reflejo en los estados contables..."

ü ...Los saldos contables de las existencias bancarias no coinciden con los saldos que resultan en las certificaciones bancarias, sin que se procediera a efectuar las correspondientes conciliaciones P

4º. Si a todo eso se añade que existían deudores pendientes de cobro, acreedores pendientes de pago, que no existía un sistema de control de seguimiento de gastos con financiamiento afectado, cabe preguntarse: ¿De dónde sale el saldo del apartado d) de la demanda rectora del presente proceso? Sólo cabe una conclusión, se sigue alegando, y sería queel saldo de algo más de 64.000 euros es FICTICIO, porque no ha existido conciliación o verificación de apuntes entre la caja física y las cuentas bancarias.

En el juicio de fecha 2 de marzo de 2011, como se adelantaba en los antecedentes, la letrada de Doña C.M.V. manifestó que en el presente caso es plenamente aplicable la norma del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme a la cual, le incumbe a la parte actora la carga de la prueba, siendo ella la que debe acreditar sin ningún género de dudas la existencia del desfase pretendido, y a ello habría que añadir la normativa civil que proscribe el enriquecimiento injusto o sin causa aplicable tanto a las persona físicas como jurídicas. Desde ese punto de vista, no habría quedado acreditada ni la existencia de la caja física de la Corporación, caja que el perito había considerado que era ficticia, entendiendo que no se podía precisar si la misma era tal o simplemente un asiento contable, ni su saldo. Lo que si habría quedado acreditado a través de la prueba practicada, se siguió diciendo, es que la contabilidad el Ayuntamiento estaba formada por varias cuentas bancarias y no por una sola, no siendo posible, tal y como ha señalado el perito, conocer el saldo si no se realizaba una conciliación de las cuentas, y lo cierto era que a pregunta de esta parte, el perito había dicho que no se había llevado a cabo la aludida conciliación. Por tanto, en base a lo razonado y lo manifestado en la contestación a la demanda, entiende la Letrada que debe ser íntegramente desestimada la demanda presentada contra Doña C.M.V..

QUINTO.- La demandada Doña M.L.D. solicitó la desestimación de la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal.

En su escrito de contestación a la demanda alegó que:

1º. El 18 de abril de 2002, Doña M.L.D. tomó posesión del cargo de interventora del Ayuntamiento de O Saviñao.

2º. El 27 de agosto de 2002 (folios 154 a 162 del Tomo II), tras un detenido examen de las finanzas del Ayuntamiento, emitió un informe en el que enumeraba las deficiencias detectadas (que incluían la existencia de cuentas bancarias cuyo saldo no coincidía con el estado de tesorería, así como la falta de concordancia de los asientos contables con los extractos bancarios) y una concreta propuesta de los acuerdos a adoptar para remediar la situación existente.

3º. El citado informe es el que ha dado lugar a la posterior fiscalización efectuada por el Consello de Contas.

En relación con el fondo del asunto señala que:

Niega que los pagos a que se refieren los apartados a), b) y c) del escrito de demanda puedan considerarse injustificados y, consiguientemente, que hayan ocasionado menoscabo alguno a los fondos municipales de O Saviñao, reiterando las justificaciones contenidas en la contestación a la demanda que estima reforzadas como consecuencia de la práctica de la prueba.

En relación al apartado d) del escrito de demanda señala la representación legal de Doña M.L.D. que:

· La caja física era una "caja de hierro", propiedad del Ayuntamiento, cuyo saldo no se reflejaba en cuenta bancaria alguna.

· Doña M.L.D.puso de manifiesto oficialmente la irregularidad de su funcionamiento, en el informe suscrito que obra en autos, con motivo de su toma de posesión como Interventora acumulada el 17 de agosto de 2002, señalando la imperiosa necesidad de eliminar esa caja física,destacando que no existían arqueos de la misma.

· El cierre oficial formal de la llamada caja física se efectuó con fecha 31 de diciembre de 2003. El saldo de 17.548,48 euros traspasado a la cuenta operativa nº XXX del Ayuntamiento en Caja Galicia no era el resultado de la cantidad realmente obrante en la caja física (que nunca se ha conocido) sino de la suma de los importes de las dos cuentas restringidas, y no operativas, terminadas en XXX y XXX existentes en la misma entidad bancaria.

· Lo anteriormente señalado aparece demostrado tantopor el informe emitido por la Interventora Doña N. D. V., con fecha 20 de febrero de 2009, como por la certificación emitida el día inmediatamente anterior a esa fecha por el Director de la Oficina de Caja Galicia en Escairón (Folio 399 del Tomo III).

· Jamás se hizo un arqueo que nos permita fijar una cuantía determinada. Máxime cuando el propio Informe de Fiscalización antes señalado y que dio lugar posteriormente a este proceso, concretamente en su página 37, da por acreditado lo siguiente: Se contabiliza indebidamente en la cuenta XXX Caja Corporación, representativa de las existencias en la caja física, operaciones de traspaso de fondos entre las cuentas abiertas en entidades financieras,.

· Existía una absoluta falta de control, reconocida abiertamente en el Informe de Fiscalización, existente en los años anteriores a que Doña M.L.D. asumiera el cargo de Interventora.

En el juicio de fecha 2 de marzo de 2011, tal como en parte se expresaba en los antecedentes, la Letrada de Doña M.L.D.manifestó que se encontraban ante un Ayuntamiento con una precariedad de medios excesiva, lo cual había sido puesto de manifiesto por su representada la cual había denunciado todas las irregularidades por las que ahora se le reclama y que se refleja en el hecho de ser interventora por acumulación. Respecto a las partidas, se adhiere a lo señalado por el Letrado de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q., añadiendo que todas las subvenciones fueron aprobadas legalmente por la Corporación, según consta en el documento 3 del escrito de contestación a la demandada de Don J.G.G. y de Don J.C.A.Q.. Por fin, en relación a la caja física, insiste en que lo único que ha quedado acreditado es que, durante los años 1999 y 2000, se abonaron facturas que no se contabilizaron y que, habiendo la demandada tomado posesión de su puesto en abril de 2002, le había resultado imposible contabilizar unos pagos cuya existencia desconocía, no habiéndose producido un perjuicio a los fondos del Ayuntamiento, el cual ni siquiera se ha personado en esta causa.

Ha quedado acreditado que los 64.00 euros eran un apunte contable que no se correspondía con la realidad.

Por todo lo anteriormente expuesto, la representación legal de Doña M. L. solicitó la desestimación de la demanda.

SEXTO.- Antes de entrar a conocer del fondo del asunto procede pronunciarse sobre la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por la representación legal de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q. en su escrito de contestación a la demanda, basándose en que sus representados no han incurrido en las conductas que les atribuye el Ministerio Público.

El artículo 55.2 de la Ley 7/88, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, establece que se considerarán legitimados pasivamente los presuntos responsables directos o subsidiarios, sus causahabientes, y cuantas personas se consideren perjudicadas por el proceso, es decir, la legitimación pasiva se atribuye a quienes puedan ser responsables contables y, en consecuencia, se les puede exigir el resarcimiento de los daños y perjuicios causados a la Hacienda Pública. La Sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas de 30 de septiembre de 2009 manifiesta que: la legitimación «ad causam» entronca, no con la capacidad de obrar, sino con la capacidad jurídica y (...) se trata de una institución de derecho sustantivo. Por eso, como ocurre en el presente caso, en la mayoría de los supuestos examinados por la jurisprudencia la legitimación «ad causam», como componente sustantivo de la institución jurídica de la legitimación, viene a identificarse con la efectiva titularidad activa o pasiva de la relación jurídica concreta deducida en el litigio, y viene a ser una cuestión íntimamente ligada al fondo de la litis (ver, entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de junio de 1963, 16 de marzo de 1990, 23 de enero de 2001, 22 de febrero de 2001). En este sentido, también se han pronunciado las Sentencias de la Sala de Justicia de este Tribunal de 23 de julio de 2007 y de 14 de noviembre de 2005 al señalar que, la legitimación ad causam pasiva existe cuando resulta de la demanda la afirmación, respecto de la persona a la que se llama al proceso como demandada, de una cualidad objetiva consistente en una posición o condición en relación con el objeto del mismo, que genera aptitud o idoneidad para ser parte procesal, en cuanto que supone una coherencia o armonía entre dicha cualidad atribuida y las consecuencias jurídicas pretendidas; lo que es independiente, por tratarse de un tema preliminar, de si la afirmación es o no fundada, lo que constituye la cuestión de fondo del asunto..

Asimismo, la citada Sala de Justicia en Sentencias, entre otras, de 6 de junio de 2007, 13 de septiembre de 2004, 28 de febrero de 2001 y 29 de julio de 1992, ha manifestado que la extensión subjetiva de la responsabilidad contable se proyecta, de acuerdo con la interpretación sistemática de los artículos 38.1, 15.1 y 2.b) de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, no a cualquier persona, sino solamente a quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen bienes, caudales o efectos públicos, debiendo, además, la actividad gestora de bienes y derechos de titularidad pública tener su fundamento en un vínculo jurídico funcionarial, laboral o administrativo. (Sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas de 13 de diciembre de 2004).

En relación con lo anteriormente señalado la Sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas de 29 de septiembre de 2009 señala que:El requisito de que el funcionario tenga a su cargo por razón de sus funciones los caudales o efectos públicos, ha sido interpretado de modo flexible por la Jurisprudencia, conforme se recoge, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2001, por imponerlo así una mejor protección del bien jurídico que no sólo abarca la indemnidad del patrimonio público, sino sobre todo, el correcto funcionamiento de la actividad patrimonial del Estado, la confianza de los ciudadanos en la honesta gestión de los caudales públicos y la propia fidelidad al servicio que se encomienda a los funcionarios. De acuerdo con esta interpretación, y conforme se recoge en la referida sentencia de 19 de septiembre de 2001, no es estrictamente necesario que el funcionario tenga en su poder los caudales públicos por razón de la competencia específica que las disposiciones legales o administrativas asignen al cuerpo administrativo al que pertenezca o al servicio al que figura adscrito, sino que basta con que los caudales hayan llegado a su poder con ocasión de las funciones que concreta y efectivamente realice el sujeto como elemento integrante del órgano público. Así en la expresión que tenga 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 solo 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, entre otras STS de 1 de diciembre de 2.000.

A ello habría que añadir, según Sentencia de la misma Sala de 3 de febrero de 2005, que resulta básico y esencial que las personas de las que se pretende responsabilidad contable se encuentren a cargo de los fondos públicos menoscabados, lo que supone que haya quedado probado que dichos fondos les fueron entregados para su gestión y custodia, si bien, como ha mantenido la Sala en diversas Sentencias, entre ellas la de 6 de junio de 2007, y la de 27 de octubre de 2005, resulta indiferente para la exigencia de responsabilidades contables que el gestor cuente con un nombramiento formal que le habilite para el desarrollo de su función sobre los caudales o efectos públicos a su cargo, o que ejerza dicha función por delegación de hecho o de derecho, o mediante una simple adjudicación de facto.

En relación con este último aspecto, también es de destacar que la Sala de Justicia ha venido perfilando un concepto amplio de cuentadante para la exigencia de responsabilidades contables. Así, en Sentencias de 26 de noviembre de 1999 y 6 de abril de 2004, se defiende que no sólo debe ser considerada como cuentadante la persona jurídicamente obligada a rendir formalmente una cuenta dentro de un plazo determinado, mediante una concreta forma, y ante una determinada autoridad, sino también cualquiera que realice respecto a los fondos públicos alguna de las operaciones enunciadas en el artículo 15 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, es

decir, recaudar, intervenir, administrar, custodiar, manejar o utilizar bienes y derechos de titularidad pública. En el mismo sentido cabe citar las Sentencias 12/1996, de 20 de noviembre, y la 8/2007, de 6 de junio, también de la Sala de Justicia, en las que se argumenta que el concepto de cuentadante es un concepto jurídico determinado que corresponde no sólo a los funcionarios encargados de la gestión de ingresos y gastos públicos, sino también a quienes, de una u otra forma, manejen bienes, caudales o efectos de naturaleza jurídica. También la Sentencia de la Sala de Justicia de 18 de julio de 2007 señala que del artículo 15 de la Ley Orgánica 2/82, de 12 de mayo, en relación con el artículo 38.1 de la misma y con el artículo 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, se deduce que el concepto de cuentadante debe entenderse en un sentido amplio a los efectos de la responsabilidad contable, de forma que todos aquéllos que por su función de ordenador del gasto y pago, interventor, administrador, recaudador, depositario, cajero, o que su función esté relacionada con la administración o el manejo o utilización de bienes o caudales públicos pueden ser demandados ante la jurisdicción contable .

En el ámbito de las corporaciones locales, la Ley de Bases del Régimen Local 7/85 de 2 de abril, en su artículo 21, apartado f, establece que corresponde al Alcalde el desarrollo de la gestión económica de acuerdo con el Presupuesto aprobado, disponer gastos dentro de los límites de su competencia, concertar operaciones de crédito, con exclusión de las contempladas en el artículo 158.5 de la Ley 39/1988 de 28 de diciembre Reguladora de las Haciendas Locales, siempre que aquéllas estén previstas en el Presupuesto y su importe acumulado dentro de cada ejercicio económico no supere el 10 por 100 de sus recursos ordinarios, salvo las de tesorería que le corresponderán cuando el importe acumulado de las operaciones vivas en cada momento no supere el 15 por 100 de los ingresos corrientes liquidados en el ejercicio anterior, ordenar pagos y rendir cuentas; todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Ley Reguladora de las Haciendas Locales .

El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28 de noviembre de 1986, en su artículo 41, en sus apartados 17 ,18 y 19 señala que al Alcalde le corresponde:

17. Disponer gastos dentro de los límites de su competencia y los expresamente previstos en las bases de ejecución del Presupuesto, ordenar todos los pagos que se efectúen con fondos municipales y autorizar los documentos que impliquen formalización de ingresos en Depositaría.

18. Desarrollar la gestión económica municipal conforme al Presupuesto aprobado y rendir cuentas a la Corporación de las operaciones efectuadas en cada ejercicio económico.

19. Organizar los servicios de Recaudación y Tesorería, sin perjuicio de la facultad del Pleno para aprobar las formas de gestión de estos servicios .

En relación al Teniente de Alcalde, el artículo 47.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28 de noviembre de 1986 dispone que: Corresponde a los Tenientes de Alcalde, en cuanto tales, sustituir en la totalidad de sus funciones y por el orden de su nombramiento, al Alcalde, en los casos de ausencia, enfermedad o impedimento que imposibilite a éste para el ejercicio de sus atribuciones, así como desempeñar las funciones del Alcalde en los supuestos de vacante en la alcaldía hasta que tome posesión el nuevo Alcalde.

Por su parte, los artículos 165 y siguientes de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales de 28 de diciembre de 1988, y los artículos 52 y siguientes del Real Decreto 500/1990 de 20 de abril, por el que se desarrolla el Capítulo I del Título VI de la citada Ley en materia de presupuestos, vigentes cuando sucedieron los hechos, establecen que la gestión de los gastos de las Entidades Locales se realizará a través de las fases de autorización del gasto, disposición o compromiso, reconocimiento y liquidación de la obligación, y ordenación del pago, correspondiendo tales funciones al presidente de la entidad local.

Asimismo, en los artículos 194 y siguientes de la Ley de Haciendas Locales se regula la función de intervención de las entidades locales, señalando el artículo 195 que La función interventora tendrá por objeto fiscalizar todos los actos de las Entidades locales y de sus Organismos Autónomos que den lugar al reconocimiento y liquidación de derechos y obligaciones o gastos de contenido económico, los ingresos y pagos que de aquéllos se deriven, y la recaudación, inversión y aplicación, en general, de los caudales públicos administrados, con el fin de que la gestión se ajuste a las disposiciones aplicables en cada caso, comprendiendo dicha función interventora, según el apartado segundo de dicho artículo, la intervención crítica o previa de todo acto, documento o expediente susceptible de producir derechos u obligaciones de contenido económico o movimiento de fondos , la intervención formal de la ordenación del pago, la intervención material del pago y la intervención y comprobación material de las inversiones y de la aplicación de las subvenciones. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 4 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre, sobre el Régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.

El artículo 177.1 a) de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre de Haciendas Locales dispone que es función encomendada a las tesorerías de las entidades locales el recaudar los derechos y pagar las obligaciones. Por su parte el artículo 5 del Real Decreto 1174/1987, de 18 de septiembre sobre el Régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional, señala que la función de tesorería comprende el manejo y custodia de fondos, valores y efectos, lo que a su vez conlleva la realización de cuantos cobros y pagos corresponda a los fondos y valores de la entidad, de conformidad con lo establecido por las disposiciones legales vigentes.

De los citados preceptos se deduce que una vez autorizado, comprometido, reconocido y liquidado el gasto, y ordenado el pago correspondiente por el Alcalde, le corresponde al Interventor la fiscalización o intervención previa del acto o expediente que dé lugar al reconocimiento y liquidación de derechos y obligaciones o gastos de contenido económico, así como la intervención formal de la ordenación del pago y la intervención material del pago, siendo éste competencia del tesorero.

De toda la normativa ydoctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas anteriormente expuestas se deduce que eran por tanto gestores de fondos públicos el alcalde, el teniente de alcalde, el interventor y el tesorero del Ayuntamiento de O Saviñao, recayendo estos cargos en las siguientes personas en el periodo a que se refieren los hechos enjuiciados:

Ø Alcalde: Don J.G.G..

Ø Teniente de Alcalde: Don J.C.A.Q..

Ø Secretaria Interventora: Doña M.L.D..

Ø Interventora: Doña C.M.V..

De conformidad con los conceptos de gestor y de cuentadante, antes referidos, fijados por la Sala de Justicia de este Tribunal, y por la normativa local anteriormente expuesta, resulta evidente que los requisitos antes mencionados concurren en los demandados, en relación con los caudales públicos cuyo menoscabo es objeto del presente proceso de responsabilidad contable, y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49.1 y 55 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, procede desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por la representación legal de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q..

SÉPTIMO.- Entrando a conocer sobre el fondo del asunto, es necesario analizar en primer término si se ha producido un alcance, y una vez que se haya constatado su existencia, habrá que examinar en segundo lugar si ese alcance es o no generador de responsabilidad contable.

El apartado primero del artículo 72 de la Ley 7/1988, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas dispone que: A efectos de esta Ley se entenderá por alcance el saldo deudor injustificado de una cuenta o, en términos generales, la ausencia de numerario o de justificación en las cuentas que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, ostenten o no la condición de cuentadantes ante el Tribunal de Cuentas,.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, al señalar en la Sentencia de 13 de febrero de 1996 que se entiende por alcance el saldo negativo e injustificado de la cuenta que debe rendir quien tenga a su cargo los caudales o efectos públicos. No rendir cuentas debiendo hacerlo por razón de estar encargado de la custodia o manejo de caudales públicos, no justificar el saldo negativo que éstos arrojen, no efectuar ingresos a que se esté obligado por razón de percepción o tenencia de fondos públicos, sustraer o consentir que otro sustraiga, o dar ocasión a que un tercero realice la sustracción de caudales o efectos públicos que se tengan a cargo, aplicándolos a usos propios o ajenos, etc. son todos supuesto de alcance, debiéndose añadir, tal y como ha señalado la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, en Sentencia de 22 de julio de 2009 que se ha consolidado una doctrina jurisprudencial contable orientada hacia un concepto amplio del alcance de los fondos, caudales o efectos de titularidad pública, que, no sólo abarca los casos de ausencia de numerario en una cuenta o de su justificación, sino que se extiende a aquellos en que resulta imposible (...) la justificación de la inversión o destino dado a los fondos públicos, ya que no basta la justificación formal (...), sino que el destino debe ser el legalmente previstos.

Conforme consta en los hechos probados, existen cuatro presuntos supuestos constitutivos de alcance detectados en el Informe de Fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003, que examinaremos seguidamente:

A) La primera irregularidad se refiere al pago con cargo a los fondos municipales de dietas por importe de 960,84 , a la bibliotecaria municipal, por asistencia a un curso sin que, a juicio del Ministerio Fiscal, se haya aportado certificado acreditativo de la asistencia efectiva a dicho curso.

En los hechos probados se especifica queconsta la documentación justificativa de la asistencia de la bibliotecaria, Doña M. C., al curso de inglés celebrado entre los días 15 de septiembre y 13 de noviembre de 2003, en relación con las dietas pagadas a la Sra. C. por importe de 960,84 (folios 50 a 55 de las actuaciones previas nº 75/08 y folios 139 a 146 y 235 del procedimiento de reintegro nº 151/09):

· Documentos contables ADOP-PM.

· Decreto de Alcaldía de 9 de diciembre de 2003 sobre aprobación de las facturas.

· Declaración de Doña M.C. de 28 de octubre de 2009 de asistencia a dos curso de inglés.

· Diploma de asistencia y aprovechamiento del curso de Doña M. C..

Esta Consejera considera, a la vista de la anterior documentación, que este gasto está suficientemente justificado y que en consecuencia no constituye un alcance de fondos públicos.

B) La segunda irregularidad citada en informe relativo al Ayuntamiento de O Saviñao, se refiere a un libramiento a justificar, autorizado el 30 de junio de 2003, por 2.020 para un viaje para cuatro personas a Tenerife sorteado en la Fiesta de Mayores, que fue entregado al teniente-alcalde. A juicio del Ministerio Fiscal, la factura de fecha 28 de julio de 2003 emitida por la Agencia de Viajes no detalla las personas que efectuaron el viaje, ni existe acuerdo ni acta del Pleno donde conste el sorteo.

En los hechos probados de nuevo se especifica la documentación que se aporta justificativa del pago, por importe de 2.020 , de este viaje a Tenerife sorteado en la Fiesta de los mayores (folios 147 a 159, 236 a 238 del procedimiento de reintegro nº 151/09).

· Documentos contables ADOP-PM.

· Resolución de Alcaldía de 30 de junio de 2003 de aprobación del pago a justificar a favor de Don J. C. A. y cheque nominativo.

· Factura y documentación justificativa de la Agencia de Viajes.

· Certificados de empadronamiento y escrito-declaración de Don J. M. C. sobre los beneficiarios del sorteo.

· Programa de la Fiesta de los Mayores.

· Localizadores expedidos por la Agencia de Viajes en relación con el realizado a Tenerife.

· Certificación del Secretario del Ayuntamiento sobre los domicilios de los agraciados con el premio.

· Lo anterior ha sido corroborado por la prueba testifical obrante en autos (folio 255 y ss. de la pieza separada de prueba de Don J. G. y de Don J. C. A.).

Esta Consejera considera, a la vista de la anterior documentación, que este gasto está suficientemente justificado y que en consecuencia no constituye un alcance de fondos públicos. Si bien es necesario reiterar que en la celebración del juicio el Ministerio Fiscal desistió de esta pretensión.

C) La tercera irregularidad se refiere a que con fecha 11 de julio de 2002 y 1 de agosto de 2002, se acordó por la Junta de Gobierno Local la aprobación de subvenciones para fiestas por importe de 7.813 y 21.035 respectivamente, entregándose talones nominativos al Sr. Alcalde Don J. G., sin que, a juicio del Ministerio Fiscal, conste en la contabilidad municipal registro alguno de esta operación, ni documentación justificativa del gasto realizado.

La documentación justificativa, obrante en autos, de los pagos por importe de 7.813 para las fiestas patronales del 2001, y, de 21.035 para las fiestas del año 2002 (folios 160 a 202, 244 a 247 del procedimiento de reintegro nº 151/09)es la siguiente:

· Acta de la Junta de Gobierno Local de 11 de julio de 2002 en la que se aprueba la subvención de 7.813 , correspondiente al déficit cuyo origen se encuentra en las fiestas del año 2001.

· Factura nº 18/01, de 20 de octubre de 2001, emitida por Don L. R. V., por importe de 1.299.975 Pts. (7.813) correspondiente a los gastos de alumbrado artístico, iluminación y conexiones musicales de las fiestas del año 2001.

· Acta de la Comisión de Gobierno, de 1 de agosto de 2002, en la que se acuerda conceder una subvención de 21.035 para las fiestas del año 2002.

· Certificación emitida por Don J.L. P. P., en su calidad de administrador único de la empresa UNIRDEL S.L. e intermediario en la contratación de las fiestas de Escairón O Saviñao del año 2002, en la que acredita que Don J.G.G., en su condición de presidente de la comisión de fiestas de Escairón, abonó a la empresa FRANROCI S.L. la suma de 21.035,42 en concepto de pago por la actuación de diversos grupos musicales, la cual satisfizo a UNIRDEL, su correspondiente comisión a través de una empresa del mismo grupo. La anterior certificación también es ha visto confirmado por su testimonio prestado en fecha 16 de diciembre de 2010 (folio208 y ss. de la pieza separada de prueba de Don J. G. y de Don J. C. A.).

· Certificación, emitida por la empresa FRANROCI S.L., de haber recibido de Don J.G.G., en su condición de presidente de la comisión de fiestas de Escairón, la suma de 21.035,42 en concepto de pago por la actuación de diversos grupos musicales.

· Programa de fiestas del año 2002.

· Expediente de concesión de licencia para la celebración de las fiestas del año 2002.

· Diversos contratos de trabajo de grupos musicales contratados para las fiestas del año 2002 y los correspondientes boletines de cotización a la Seguridad Social.

· Diversas publicaciones de diarios locales en las que se relacionan las actuaciones musicales que estaban programadas para las fiestas del año 2000.

Esta Consejera considera, a la vista de la anterior documentación, que este gasto está suficientemente justificado y que en consecuencia no constituye un alcance de fondos públicos.

Asimismo, por Decreto de la Alcaldía de 23 de febrero de 2003 se aprobó una subvención por importe de 1.953,30 para las fiestas de carnaval, entregándose un talón nominativo al teniente alcalde Don J. C. A., sin que, a juicio del Ministerio Fiscal, aparezca reflejado en la contabilidad municipal, ni se haya aportado justificación documental acreditativa del gasto.

La documentación justificativa, obrante en autos, del talón nominativo entregado al teniente alcalde para la fiesta de Carnaval por importe de 1.953,30 (folios 203 a 210 y 248 a 249 del procedimiento de reintegro nº 151/09) es la siguiente:

· Certificación del Alcalde, de 30 de octubre de 2009, sobre la subvención prevista para el Carnaval 2003.

· Documentos contables ADOP-PM.

· Decreto de Alcaldía, de 28 de febrero de 2003, de concesión de la subvención para la fiesta de Carnaval 2003, designando a J. C. A. como perceptor, y copia del cheque librado a su favor.

· Programa de fiestas de carnaval del Ayuntamiento de O Saviñao del año 2003, en el que constan los premios a los ganadores del concurso de disfraces.

· Acta de entrega de los premios de carnaval del Ayuntamiento de O Saviñao, con detalle de los premios a entregar, los ganadores y los miembros del jurado.

Esta Consejera considera, a la vista de la anterior documentación, que este gasto está suficientemente justificado y que en consecuencia no constituye un alcance de fondos públicos.

Así pues, analizadas las primeras tres irregularidades contenidas en la demanda presentada por el Ministerio Fiscal, ninguna de ellas, tal como se ha venido examinado en el presente fundamento de derecho, es constitutiva de alcance de fondos públicos. Pasamos ahora a analizar la última irregularidad contenida en la citada demanda.

OCTAVO.- La cuarta irregularidad se refiere a que con fecha 31 de diciembre de 2003 se canceló la caja física del Ayuntamiento por importe de 64.133,19 , habiéndose acreditado el traspaso a la cuenta nº XX del Ayuntamiento la cantidad de 17.548,48 , no existiendo, a juicio del Ministerio Fiscal, soporte documental ni justificación del ingreso de la cantidad restante, que asciende a 46.584,70 .

Consistiendo la prueba en la actividad que consiste en una comparación entre una afirmación sobre unos hechos y la realidad de los mismos, encaminada a formar la convicción del juez, según ha declarado la Sala de Justicia de este Tribunal en sentencia de 29 de diciembre de 2006, para poder calificar los hechos anteriormente descritos como constitutivos de alcance, es necesario comprobar que los mismos se corresponden con un perjuicio real y efectivo sufrido en los fondos públicos, y todo ello al amparo de las normas que regulan la carga de la prueba.

Pues bien aparece como probado que:

1. En el apartado V.3 del Informe de Fiscalización del Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003, epígrafe Fondos líquidos en Tesorería", (pág. 37), (folio 290 del procedimiento de reintegro nº 151/09), se manifiesta que se llevó a cabo la cancelación de la caja física del Ayuntamiento en fecha 31 de diciembre de 2003, lo que supuso una baja contable de 64.133,19 euros en la cuenta 5700, que se incorporaron a la cuenta operativa XXX abierta en Caja Galicia.

2. En el citado informe se aclara: Solicitado el soporte documental de esta operación, se verificó que no existió tal trasvase de la caja física a la entidad bancaria, puesto que únicamente se procedió al traspaso interno entre cuentas abiertas en la entidad financiera, cancelando el saldo de la cuenta XXX (17.555,90 euros) y el de la cuenta XXX (26,58 euros, que no figuraba en contabilidad), que se incorporaron por el importe global de 17.582,48 euros, a la cuenta XXX .

3. Don C. R. G., Técnico de Auditoría que intervino en la elaboración del Informe de Fiscalización del Consello de Contas de Galicia sobre el Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003, manifestó en fecha 20 de octubre de 2010 (folio 103 de la pieza de prueba del Ministerio Fiscal): A consecuencia de la mencionada baja (por importe de 64.133,19 euros en el haber de la cuenta XXX con fecha 31 de diciembre de 2003), la cuenta XXX presenta un saldo cero a 31 de diciembre de 2003Como contrapartida a la baja indicada se registró una anotación contable de 64.133,19 euros en el debe de la cuenta XXX, representativa de la cuenta operativa XXX de Caja Galicia,.

4. En la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal (folios 15 a 17) consta el extracto de la cuenta XXX, denominada Caja Corporación, desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, en la que aparece detallado el asiento nº XXX, en el folio 17, de fecha 31 de diciembre de 2003, consistente en una anotación en el haber de 64.133,19 euros, lo que implica la cancelación de la cuenta Caja Corporación al quedar el saldo a cero. Este asiento nº XXX se denomina traspaso de Caja Corporación a Caja .

5. En correspondencia con el asiento anterior, en el extracto de la cuenta nº XXX denominada Caja Galicia, incorporada a la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal (folios 18 a 82), desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, aparece en el folio 82 el asiento nº XXX, de fecha 31 de diciembre de 2003, consistente en una anotación en el debe de 64.133,19 euros, indicando que corresponde al traspaso del importe anteriormente mencionado de la cuenta Caja Corporación a Caja Galicia.

6. Los documentos representativos del asiento contable nº XXX (folios 84 y 85 de la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal) indican que se trata de un traspaso de la cuenta XXX de Caja Corporación la cuenta nº XXX, denominada Caja Galicia, por importe de 64.133,19 euros.

7. En el extracto de la cuenta operativa nº XXX de Caja Galicia correspondiente al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2003 (folios 87 a 94 de la pieza separada de prueba del Ministerio Fiscal) no aparece ningún ingreso de 64.133,19 euros correspondiente a la cancelación de la Cuenta Caja Corporación XXX. Lo único que consta es un ingreso por importe de 17.582,48 euros (folios 94 y 101) correspondiente a la cancelación de las cuentas XXX y XXX del Ayuntamiento, según consta en la certificación emitida el día 19 de febrero de 2009 por el Director de la Oficina de Caja Galicia en Escairón (Folio 399 del Tomo III).

En el Informe de Fiscalización del Consello de Contas de Galicia sobre el Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003, en relación a la cuenta de tesorería se contienen las siguientes afirmaciones:

El análisis de los fondos líquidos de tesorería se vio limitado por la inexistencia de conciliaciones bancarias que explicasen las diferencias existentes entre las cifras consignadas en la cuenta general y las que resultan tanto de los certificados bancarios de los saldos como de la respuesta a las circularizaciones efectuadas a las entidades financieras. Estas limitaciones, a las que se añaden las detectadas en la contabilización de las cuentas de tesorería, no permiten la determinación ni la cuantificación, en su caso, de perjuicio económico en los caudales públicos (limitaciones).

En relación con la Tesorería municipal el Informe de Fiscalización sobre el Ayuntamiento de O Saviñao, Ejercicios 2002-2003 señaló las siguientes conclusiones:

· No existen actas de arqueo, mensual, anual o de otra periodicidad, sin que ningún responsable municipal acredite los saldos que figuran en contabilidad, que a 31 de diciembre de 2003 presentaban diferencias de 248.677,68 euros con la cifras acreditadas por los certificados bancarios, sin que se hayan efectuado conciliaciones.

· Se verificó la salida de metálico de la caja física de la Corporación, para su imposición en las entidades financieras, sin que se haya evidenciado actuación de control alguna por la Tesorería e Intervención municipales. Asimismo, se verificó el ingreso por el agente de recaudación de cantidades procedentes de la recaudación ejecutiva exentas de la necesaria fiscalización y control.

· El 31 de diciembre de 2003 se canceló contablemente la caja física de la Corporación por importe de 64.133,19 euros. No obstante, no existe soporte documental del ingreso de esta cuantía en ninguna cuenta bancaria.

· Los hechos detectados, de haber producido menoscabo en la integridad de los fondos públicos, darían lugar a la existencia de alcance, sin perjuicio de la tramitación del oportuno procedimiento para la exigencia de las responsabilidades que, en su caso, hubieran concurrido.

Por su parte, la representación legal del de Don J.G.G. y Don J.C.A.Q. presentó un informe pericial suscrito por el perito Don A. N. L. que concluye que: No se puede dar por válido el saldo que figura en le informe de la cuenta XXX de la cuenta XXX Caja Corporación a 31/12/03 por importe de 46.584,70 euros, ya que al hacerlo supone actuar con temeridad. En el acto del juicio el perito manifestó:

· La contabilidad la estaban llevando personas que no tenían preparación alguna.

· La cuenta de Caja Galicia XXX no estaba en contabilidad, ni en el año 2002 ni en el 2003.

· Sí se llevaba la cuenta caja física, XXX, según el Plan Contable.

· El 31 de diciembre de 2002 las cuentas tenían el mismo saldo.

· Comprobando los movimientos de las dos cuentas se ve que existían tales irregularidades, por lo que no comprende cómo el auditor del Consello de Cuentas se ha pronunciado manifestando que falta dinero en Caja.

· El saldo de la cuenta de Caja Corporación es irreal.

· El movimiento de dinero se realiza en la cuenta de Caja Galicia XXX.

· El saldo de la caja física es el saldo de la cuenta XXX.

· La cuenta Caja Corporación, XXX, era una copia mal llevada de la cuenta de Caja Galicia XXX.

· La cuenta Caja Corporación, XXX, era llevada en el Ayuntamiento, realizando una serie de apuntes, que realmente eran efectuados en la cuenta de Caja Galicia XXX.

· Los 64.000 euros fueron dados de baja en la cuenta Caja Corporación XXX por personal del Ayuntamiento porque sabían que tenía que coincidir con la cuenta de Caja Galicia XXX, por lo cual realizaron apuntes que carecían de fundamento. En ningún momento el Ayuntamiento ha tenido los 64.000 euros, porque donde estaban era en la cuenta de Caja Galicia XXX, donde en su momento se ingresaron, aunque desconoce si se encuentran en el saldo.

Pues bien, para poder valorar adecuadamente la prueba aportada incluyendo el informe pericial es necesario recordar lo manifestado por la jurisprudencia en relación a este tema:

a) Con carácter general, el Tribunal Supremo ha señalado en sentencia de 10 de junio de 2009 que: La prueba pericial se ha de apreciar según las reglas de la sana crítica, como dice el artículo 348 LEC reglas que no se hallan recogidas en precepto alguno ni previstas en ninguna norma valorativa de prueba (SSTS 21 de enero de 2000, 28 de junio de 2001, 28 de febrero y 15 de abril de 2003), añadiendo lasentencia de dicho Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2002 que: la prueba pericial es de libre apreciación por el Juez (SS. 9 de octubre de 1981, 19 de octubre de 1982, 27 de febrero, 8 de mayo, 10 de mayo, 25 de octubre y 5 de noviembre de 1986, 9 de febrero, 25 de mayo, 17 de junio, 15 y 17 de julio de 1987, 9 de junio y 12 de noviembre de 1988, 14 de abril, 20 de junio y 9 de diciembre de 1989). El Juzgador no está obligado a sujetarse al dictamen pericial. En el mismo sentido se pronuncia la sentencia de 18 de mayo de 2006 del citado Tribunal al señalar que: La sentencia de 8 de octubre de 2003 recoge la doctrina jurisprudencial sobre valoración de la prueba pericial, según la cual «la prueba pericial es de libre apreciación por el Juez, sentencias, por todas, de 9 de octubre de 1981, 8 y 10 de mayo, 25 de octubre y 6 de noviembre de 1986, 9 de febrero y 16 de junio y 17 de julio de 1987, 9 de julio y 12 de noviembre de 1988, 11 de abril, 20 de junio y 19 de diciembre de 19889, y 6 de junio de 2002, no vinculando al Juez o Tribunal de instancia el informe del pleito sentencias de 10 de marzo, 11 de octubre y 7 de noviembre de 1994, 17 de mayo de 1995 y 18 de julio y 29 de septiembre de 1997.

- En relación a este tema, también sería necesario recordar la doctrina expuesta por la Sala de Justicia de este Tribunal relativa a la fuerza probatoria de los Informes de Fiscalización al señalar en la Sentencia nº 17 de 8 de septiembre de 2010 que: tienen especial fuerza probatoria en cuanto a su contenido y ello tanto en razón de su autoría garante de su imparcialidad, como de su destinatario las Cortes Generales o Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas, así como de su procedimiento de su elaboración y de la razón de ciencia de los mismos. Como razona la misma Sentencia, el documento en el que se plasma la actividad de la función fiscalizadora del Tribunal de Cuentas, el Informe de Fiscalización aprobado por el Pleno, participa, por su contenido material, de los caracteres de la pericia que viene regulada, en la actualidad, en los arts. 335 y ss. de la LEC. Esta característica material del Informe de Fiscalización concebido como elemento probatorio en un proceso jurisdiccional contable, no viene desvirtuada por el hecho de que formalmente pueda ser calificado como un documento que, en todo caso, no participaría de las características de fuerza probatoria plena que atribuyen los artículos 317 y ss. de la Ley Rituaria a los que denomina documentos públicos.

b) La cuestión capital, a juicio de esta Consejera se centra en dilucidar hasta qué punto las partes han cumplido con la carga de la prueba que por su respectiva posición procesal les incumbía.

- Desde esta perspectiva, no debe olvidarse, en este sentido, que las reglas de la carga de la prueba aplicables a los juicios de responsabilidad contable son las contempladas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tal y como establece la Sentencia de la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas, de fecha 24 de mayo de 2010 al señalar que: En el ámbito contable es de aplicación el principio civil de carga de la prueba establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de junio, cuyo párrafo 2 establece que corresponde al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, e incumbe al demandado, según el párrafo 3 del mismo artículo la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior. De otro lado cabe reiterar aquí que el principio del onus probandi establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según ha reiterado el Tribunal Supremo, entre otras en la Sentencia de 13 de junio de 1998 (RJ 1998/4685), parte de la base de que su aplicación por parte del Juez, es necesaria en las contiendas en que efectuada una actividad probatoria, los hechos han quedado inciertos», lo que supone, según la Sentencia de Tribunal Supremo de 25 de marzo de 1991 (RJ 1991/2443) que las consecuencias perjudiciales de la falta de prueba han de recaer en aquél a quien correspondía la carga de la misma, pues si existe prueba en los autos nada importa quien la haya llevado a los mismos o, lo que es lo mismo, sólo si los hechos carecen de certeza entra en juego el onus probandi, como carga consecuencia de la facultad para proponer cuantos medios resulten adecuados; por tanto, únicamente si los hechos hubieran quedado inciertos, por aplicación del referido principio, habría que acudir a las reglas de distribución de la carga de la prueba, de forma que los efectos perjudiciales de la falta de prueba fueran soportados por aquel a quien le correspondía la carga de probar .

Pues bien uniendo los razonamientos anteriormente expuestos, esta Consejera estima que está plenamente acreditado que la situación de la Tesorería del Ayuntamiento de O Saviñao era ajena al orden y rigor necesarios en la administración de unos fondos públicos, no ajustándose la llevanza de la misma a los principios contables legalmente establecidos. Cuando se instó a que se procediera a cerrar la caja física, ello se hizo realizando un apunte contable, a fecha 31 de diciembre de 2003, en el haber de la Cuenta Caja Corporación XXX, correspondiente al importe que aparecía en el debe, que era precisamente de 64.133,19 euros, con lo que así conseguía la cancelación de la cuenta. Esta cuenta Caja Corporación XXX es una cuenta interna del Ayuntamiento. Por otra parte, para seguir cuadrando las cuentas internas del Ayuntamiento se realizó un apunte de 64.133,19 euros en el debe de la cuenta XXX, interna del Ayuntamiento, que se denominaba Caja Galicia, lo que se supone que indicaba el traspaso del saldo de la Cuenta

Corporación a la Cuenta Galicia. Pero se trata de apuntes contables en las cuentas internas del Ayuntamiento. La cuenta operativa de Caja Galicia era la nº XXX y la misma no contiene ningún apunte que indique e ingreso de 64.133,19 euros. Lo único que consta es el ingreso de 17.582,48 euros correspondiente a la cancelación de las cuentas operativas XXX y XXX del Ayuntamiento en Caja Galicia.

Por lo tanto, no queda acreditado que el importede 64.133,19 euros, procedente de la cancelación de la cuenta XXX, y el de 17.582,48 euros, correspondiente a la cancelación de las cuentas operativas XXX y XXX, correspondan al mismo concepto, por lo que la consideración como alcance de la diferencia entre las dos cantidades no puede estimarse suficientemente probada. Lo único que demuestran las operaciones descritas es el proceso que se ha producido en la contabilidad para poder cuadrar las cuentas, pero no ha quedado probado que exista un perjuicio real y efectivo para los fondos públicos.

- En este sentido se ha pronunciado la Sentencia de la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas de 1 de marzo de 2011 al señalar que: esta Sala de Justicia ya ha advertido varias veces, por todas Sentencia 6/03, de 14 de mayo, de la imposibilidad de fundamentar la responsabilidad contable en el mero reflejo formal de la gestión que aparezca en la contabilidad si la prueba practicada no permite deducir que dicha gestión haya originado un menoscabo patrimonial en las arcas públicas, y ello sin perjuicio de que ,en caso de haberse producido una irregular gestión contable, lo que en el presente proceso no ha quedado probado, pudieran deducirse las correspondientes responsabilidades jurídicas de otra índole.

Por otra parte, la propia Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, en Sentencia de 15 de marzo de 2001, en línea con Sentencias anteriores de 10 de marzo y 18 de marzo, ambas de 1995, tiene dicho que e cabe atribuir especial valor probatorio a las actas de arqueo, como documento oficial si la conclusión que reflejan está amparada en un estudio serio, por completo, del examen y verificación de las cuentas.

En el presente caso debe tenerse en cuenta que las manifestaciones contenidas en el Informe de Fiscalización del Consello de Contas evidencian una falta de rigor en el reflejo de los hechos económicos por la contabilidad municipal, tanto en la Cuenta General como en los libros, en lo que se refiere a la tesorería. Del citado Informe se deduce la ausencia de reflejo sistemático de los hechos contables, la imposibilidad de verificación de sus asientos tanto en los libros principales como en los auxiliares, así como la falta de fiabilidad de los resultados, lo que imposibilita la determinación real de los saldos y por tanto de los fondos líquidos de tesorería. A ello habría que añadir que la inexistencia de actas de arqueo a 31 de diciembre de 2003 contribuye a impedir que se pueda determinar la veracidad, exactitud y realidad de los saldos que se aportan.

Cabe concluir, por tanto, que los saldos expuestos en las cuentas de tesorería y especialmente las correspondientes a la caja física y bancos, no tienen la suficiente y necesaria fiabilidad para la posible determinación de la existencia de un descubierto o saldo deudor injustificado. Por otro lado, la ausencia de actas de arqueo, mensuales y anuales, así como la ausencia de acta de conciliación de caja y bancos pone de manifiesto la falta de fiabilidad de los saldos utilizados para concretar la suma del posible alcance, compartiéndose, por tanto, en este caso en parte sustancial de las aseveraciones contenidas en el informe pericial aportado por la parte demandada.

A la vista de lo expuesto y razonado, y a falta de otra prueba diferente de la mencionada en el presente apartado, debe considerarse acreditada la falta de certeza de los datos contables relevantes para el caso y, consecuentemente, la imposibilidad de considerar probada la existencia de un alcance concreto y cuantificado en los fondos municipales.

NOVENO.- Es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para la existencia de responsabilidad contable, que se haya ocasionado un daño económico real y efectivo en los fondos públicos, al ser su resarcimiento lo que se pretende a través de este proceso contable. Así, el artículo 59, apartado primero, de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, dispone que Los daños determinantes de la responsabilidad deberán ser efectivos, evaluables económicamente e individualizados en relación a determinados caudales o efectos .

- En este mismo sentido se ha pronunciado reiteradamente la Sala de Justicia de este Tribunal, al señalar en sentencia de 1 de marzo de 2001 que deben tenerse en cuenta los criterios expresados por esta Sala de Justicia en las diversas resoluciones que configuran su doctrina sobre el requisito del menoscabo patrimonial que, para la responsabilidad contable, se regula en el artículo 59.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. Así, en Sentencia 12/2005, de 18 de julio, que a su vez recoge la doctrina de las anteriores Sentencias 18/04, de 13 de septiembre y 1/2003, de 26 de febrero, se recogen los siguientes argumentos:

- Para que concurra un supuesto de responsabilidad contable, es requisito imprescindible que se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a bienes o derechos determinados y de titularidad pública. Así se deduce de la interpretación conjunta de los artículos 38 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y 49 y 59 de la Ley 7/1988, de 5 de abril. Ello supone que la administración irregular de los recursos públicos no genera, por sí sola, responsabilidades contables. Es necesario que implique, entre otros requisitos, un menoscabo concretado en caudales o efectos públicos individualizados. Todo ello sin perjuicio, lógicamente, de que la gestión irregular de que se trate pueda generar, en su caso, otras responsabilidades en Derecho distintas de la contable.

- Los daños determinantes de la responsabilidad contable no pueden ser meramente posibles o contingentes, deben ser reales y

efectivos .

Por tanto es necesario recordar, tal y como ha de declarado entre otras, la sentencia de la Sala de Justicia de 21 de julio de 2011, que el contenido de la responsabilidad contable es el de una responsabilidad patrimonial o reparadora, una subespecie de la responsabilidad civil, que no tiene carácter de responsabilidad sancionadora ni tampoco tiene por objeto la censura de la gestión. Así lo ha declarado, reiteradamente, esta Sala de Justicia (Sentencias de 1 de julio y 18 de noviembre de 2010). Para la existencia de responsabilidad contable no basta con acreditar que se han cometido errores o irregularidades en la gestión de los fondos públicos, o que existen deficiencias en la gestión municipal, sino que se debe probar que, como consecuencia de esas irregularidades, se ha producido un menoscabo en los fondos públicos; de este menoscabo derivaría, por aplicación del artículo 176 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, 38 de la Ley Orgánica 2/82, de 12 de mayo y 49.1 de la Ley 7/88, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, la obligación de indemnizar, resarciendo, con el patrimonio particular del responsable contable, los daños y perjuicios efectivamente causados al patrimonio público (por todas, ver Sentencias de esta Sala de 15 de octubre de 2007 y 28 de abril de 2008).

No ofrece dudas, a juicio de esta Juzgadora, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, la irregular gestión económico-financiera desarrollada en el Ayuntamiento de O Saviñao en relación con los hechos enjuiciados en el presente proceso, pero tal como se ha indiciado anteriormente, para que pueda declararse la existencia de un alcance, no basta con la inadecuación a Derecho de la conducta enjuiciada, además, debe haberse ocasionado un menoscabo que debe ser efectivo e individualizado con relación a determinados caudales o efectos y evaluable económicamente, circunstancia que no está acreditado que concurra en el cuarto supuesto por el que demanda el Ministerio Fiscal. Recordemos que en los tres anteriores ha quedado acreditado que los hechos por los que se demandaba no eran constitutivos de alcance de fondos públicos, así como que se produjo el desistimiento del Ministerio Fiscal relativo al segundo supuesto.

Por lo tanto, a la vista de la prueba practicada por las partes demandadas que revela la inexistencia de alcance en los tres primeros supuestos, y de la insuficiencia de material probatorio suficiente para acreditar la existencia de un alcance en el cuarto dada la falta de bases mínimamente sólidas que permitan identificar los puntos de partida y de llegada desde cualquier punto de vista de las cifras en que se han cuantificado las cantidades reclamadas por este concepto, tal como se ha razonado en el fundamento anterior, esta Consejera considera que debe ser desestimada la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal contra Don J.G.G., Doña M.L.D., Doña C.M.V. y Don J.C.A.Q., los cuales deben quedar absueltos de responsabilidad contable, sin perjuicio de las responsabilidades jurídicas de otra índole en las que, en su caso, pudieran haber incurrido en las que esta juzgadora no ha de entrar.

DÉCIMO.- Pese a lo establecido en el artículo 394, apartado primero, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación con el artículo 71.4, g) de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, aunque se hayan desestimado en su integridad las pretensiones del Ministerio Fiscal, debe recordarse que debe aplicarse el apartado cuarto del citado artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que En ningún caso se impondrán las costas al Ministerio Fiscal en los procesos en que intervenga como partes, por lo que no procede su imposición.

En su virtud, vista la legislación vigente procede dictar el siguiente

IV.- FALLO

1) Se desestima la demanda interpuesta por el Ministerio Fiscal, con fecha 5 de mayo de 2010, contra Don J.G.G., Doña M.L.D., Doña C.M.V. y Don J.C.A.Q., que quedan absueltos de la responsabilidad contable directa que se les reclama.

2) No procede realizar imposición de costas.

Pronúnciese esta Sentencia en audiencia pública y notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra la presente resolución pueden interponer recurso de apelación ante la Consejera de Cuentas, en el plazo de 15 días, conforme a lo establecido en el artículo 85 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con el artículo 80 de la Ley 7/1988, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Así lo acuerda y firma la Excma. Sra. Consejera de Cuentas, de lo que doy fe.