

3.6 La actividad jurisdiccional

3.6.1 INTRODUCCIÓN

El texto constitucional regula el Tribunal de Cuentas en su artículo 136 y lo configura como el supremo órgano fiscalizador de las cuentas y de la gestión económica del Estado y del sector público.

Ahora bien, esta no es la única función que la Constitución atribuye al Tribunal de Cuentas, sino que, al mismo tiempo y, de acuerdo con una larga tradición histórica, la Carta Magna, le confiere la potestad jurisdiccional, en el ámbito contable, utilizando la expresión «sin perjuicio de su propia jurisdicción».

Tal reconocimiento se lleva a cabo igualmente en la LO 2/1982, de 12 de mayo, del TCu, en la Ley 7/1988, de 5 de abril, de FTCu y en repetidos pronunciamientos jurisprudenciales, tanto del TC (S de 31 de enero de 1991) como del TS (S de 22 de noviembre de 1996).

En nuestro Derecho, el TCu tiene atribuidas dos funciones netamente diferenciadas, las cuales, según ha declarado la Sala de Justicia del TCu, entre otras, en la S 11/1998, de 3 de julio, tienen distinta naturaleza y finalidad. Literalmente, afirma la Sala de Justicia, en la mencionada sentencia, *«mientras que en el ejercicio de la función fiscalizadora que compete al Pleno del Tribunal se desarrolla una actividad técnica previa a la función política de las Cortes en la que se informa al órgano parlamentario acerca de la adecuación de la actividad económica financiera de los entes que integran el sector público a los principios que informan en nuestro Ordenamiento la ejecución del gasto público, es decir la legalidad, la eficiencia y la economía, la función de enjuiciamiento contable es una función de naturaleza jurisdiccional consistente en juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materia contable»*.

La definición de la extensión y los límites de la función jurisdiccional del Tribunal de Cuentas se recoge en su Ley Orgánica, principalmente en los artículos 15 a 18, así como en el artículo 49 de la Ley de Funcionamiento, que hace referencia al concepto de responsabilidad contable.

El artículo 15.1 LOTCu señala que «el enjuiciamiento contable, como jurisdicción propia del Tribunal de Cuentas, se ejerce respecto de las cuentas que deban rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen bienes, caudales o efectos públicos». De ello se desprende que solo las personas que tengan a su cargo el manejo o custodia de fondos públicos sean o no funcionarios, personas físicas o jurídicas, pueden incurrir en responsabilidad contable y ser enjuiciados por el Tribunal de Cuentas. Añade el apartado 2 del citado artículo que «la jurisdicción contable se extiende a los alcances

de caudales o efectos públicos, así como a las obligaciones accesorias constituidas en garantía de su gestión».

La jurisdicción del Tribunal de Cuentas comprende todo el territorio nacional, es única en su orden (artículo 1.2 LOTCu), y es necesaria e improrrogable, exclusiva y plena (artículo 17.1 LOTCu), en los siguientes términos: –Es necesaria porque los órganos de enjuiciamiento contable están obligados a actuar para resolver las contiendas que, por reparto, le son encomendadas a través de las pretensiones deducidas por las partes. –Es improrrogable porque su competencia es la determinada por la Ley sin que sea procedente someterla a la voluntad de las partes. –Es exclusiva porque conoce de todas las cuestiones que se susciten respecto de las materias que le están atribuidas sin interferencia de los demás órdenes jurisdiccionales o de potestades ajenas. Dirimir las contiendas sobre responsabilidad contable en vía jurisdiccional es una función estatal atribuida en exclusiva a los órganos de la jurisdicción contable del Tribunal de Cuentas. –Y es plena porque conoce en su totalidad de las cuestiones de hecho y de derecho, siendo único en su orden y sin perjuicio de los recursos de casación y revisión, en determinados supuestos, ante el Tribunal Supremo.

El artículo 17.2 LOTCu establece que la jurisdicción contable «se extenderá, a los solos efectos del ejercicio de su función, al conocimiento y decisión en las cuestiones prejudiciales e incidentales, salvo las de carácter penal, que constituyan elemento previo necesario para la declaración de responsabilidad contable y estén con ella relacionadas directamente».

A su vez, el artículo 18.2 de dicho texto señala que «la jurisdicción contable es compatible respecto de unos mismos hechos con el ejercicio de la potestad disciplinaria y con la actuación de la jurisdicción penal».

Asimismo, debe mencionarse la función consultiva que al Tribunal le atribuye la Disposición Adicional 11.ª LFTCu, introducida por el artículo 22.2 de la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del sector público y otras medidas de reforma administrativa, para los anteproyectos de Ley o proyectos de disposiciones reglamentarias que afectan a su régimen jurídico. Al respecto, establece la citada Disposición que «Se someterán a informe del Tribunal de Cuentas los anteproyectos de Ley y los proyectos de disposiciones reglamentarias que versen sobre su régimen jurídico o sobre el ejercicio de sus funciones fiscalizadora o jurisdiccional. El Tribunal emitirá su informe en el plazo improrrogable de treinta días. Excepcionalmente, el órgano remitente podrá conceder una prórroga del plazo, atendiendo a las circunstancias del caso. El Gobierno remitirá dicho informe a las Cortes Generales, en el caso de tratarse de anteproyectos de Ley».

A través del ejercicio de la acción de responsabilidad contable se formula un juicio de reproche sobre la adecuación a la normativa presupuestaria y contable de la gestión de los fondos públicos, lo que permite obtener el reintegro al Tesoro de los caudales, que nunca debieron salir del mismo, o de los que no llegaron a ingresar en él, cuando era preceptivo.

Para llevar a cabo dicha actividad jurisdiccional la legislación reguladora del TCU establece dos cauces procesales distintos: el juicio de cuentas, por medio del que se ventilan los supuestos de responsabilidad contable que no sean constitutivos de alcance, y el procedimiento de reintegro por alcance, a través del que se exige la responsabilidad por alcance, expresión esta última que se viene a identificar con la existencia de un saldo deudor injustificado en las cuentas de cualquier entidad integrante del sector público.

El juicio de cuentas se ajusta en su tramitación a la del recurso contencioso-administrativo, mientras que la del proceso de reintegro por alcance se adecua a la del procedimiento civil. Ambos procesos van precedidos de una fase previa, que tiene por objeto concretar el importe de los daños, determinar la identidad de los presuntos responsables de los mismos y reunir los medios de prueba que acrediten los distintos elementos configuradores de la responsabilidad contable, la que se dilucida en la fase jurisdiccional propiamente dicha, que comienza con el planteamiento de la demanda.

La tramitación de dicha fase previa es diferente en uno y otro tipo de proceso, pues, mientras que en el juicio de cuentas dicha tramitación es responsabilidad del propio Consejero que realizó la fiscalización, de la que dimanar los indicios generadores de responsabilidad contable, en el procedimiento de reintegro por alcance corre a cargo del Delegado Instructor designado por la Comisión de Gobierno del TCU a propuesta de la Sección de Enjuiciamiento.

A continuación, se expresan los datos que se han obtenido de los listados de causas incoadas, según el tipo de procedimiento (diligencias preliminares y procedimiento de reintegro) y el departamento de origen.

DILIGENCIAS PRELIMINARES

Órgano	Incoadas	Archivadas
Dpto. 1	127	128
Dpto. 2	105	108
Dpto. 3	109	106

Órgano	Incoadas	Archivadas
Total	341	342

PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO POR ALCANCE

Órgano	Incoados	Archivados
Dpto. 1	74	62
Dpto. 2	77	68
Dpto. 3	98	96
Total	249	226

La actividad jurisdiccional del TCu se expondrá diferenciando la de los tres Departamentos que componen la Sección de Enjuiciamiento del TCu y la de la Sala de Justicia de la misma, expresando al final la del Fiscal ante cada uno de tales órganos, si bien previamente se considera necesario dar cuenta, con carácter general, de la evolución del trabajo de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal a lo largo de 2021, que se completará con la llevada a cabo en materia de cancelación de fianzas.

El número total de asuntos ingresados en la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal a lo largo del año 2021 ascendió a 637 y como el número de asuntos resueltos ha sido de 614, puede concluirse que ha habido una disminución de asuntos pendientes de 23, tal y como se refleja en el cuadro siguiente:

MOVIMIENTO GENERAL DE ASUNTOS

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresados 2021	Resueltos 2021	Pendientes 31/12/2021
Sala Justicia	18	47	45	20
Dpto. 1	90	201	190	101
Dpto. 2	154	182	176	160
Dpto. 3	82	207	203	86
Total	344	637	614	367

3.6.2 LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL DE LOS CONSEJEROS DEL TRIBUNAL DE CUENTAS

La actividad jurisdiccional de los Consejeros del Tribunal de Cuentas se expondrá distinguiendo, por una parte, las Diligencias Preliminares tramitadas por ellos y, por otra parte, los Procedimientos de Reintegro por Alcance, puesto que resulta oportuno dejar constancia de la escasa incidencia que la otra modalidad procedimental a través de la cual puede ser exigida la responsabilidad contable, el denominado Juicio de Cuentas, tiene en la actividad jurisdiccional del TCu.

3.6.2.1 *Diligencias Preliminares*

Las Diligencias Preliminares incoadas en el año 2021 han ascendido a 341, de las cuales 105 procedieron de Informes de Fiscalización del Tribunal de Cuentas, 78 de Informes de Fiscalización de los OCEX, 97 de Informes de otras Instituciones Públicas y el resto, de comunicaciones de Acciones Públicas en un total de 52 y 9 de denuncias de particulares.

Así resulta del cuadro que a continuación se inserta:

DILIGENCIAS PRELIMINARES

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresadas 2021	Resueltas 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	20	127	128	19
Dpto. 2	33	105	108	30
Dpto. 3	24	109	106	27
Total	77	341	342	76

Las Diligencias Preliminares pueden iniciarse en virtud de traslados de actuaciones fiscalizadoras acordados por los Departamentos que componen la Sección de Fiscalización del Tribunal o por los OCEX, a instancia de otras Instituciones Públicas o bien como consecuencia del ejercicio de la Acción Pública, tal y como se refleja en el cuadro siguiente:

CLASIFICACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES INICIADAS POR SU ORIGEN Y ACCIÓN PÚBLICA

Órgano	Sección Fiscalización	Ocex	Otras Instituciones Públicas	Acción Pública	Otras	Total
Dpto. 1	39	37	27	17	7	201
Dpto. 2	34	21	33	17	0	105

Órgano	Sección Fiscalización	Ocex	Otras Instituciones Públicas	Acción Pública	Otras	Total
Dpto. 3	32	20	37	18	2	109
Totales	105	78	97	52	9	415

En el año 2021 se ha producido un importante aumento de las Diligencias Preliminares incoadas, que han ascendido a 341 frente a las 338 del período precedente.

A su vez los traslados de actuaciones fiscalizadoras, llevadas a cabo por la Sección de Fiscalización del Tribunal o por los OCEX, se pueden acordar, en el caso del TCu, a instancia del Ministerio Fiscal o del Abogado del Estado, o a petición de ambos conjuntamente y, en el caso de los OCEX, a instancia de la Fiscalía o del propio OCEX, puesto que en este último caso el informe de fiscalización se aprueba por el órgano de control sin intervención previa del Ministerio Fiscal y ni de clase alguna del Servicio Jurídico del Estado, si bien la legislación reguladora de los OCEX impone a dichos órganos, con unos u otros caracteres, la obligación de promover la exigencia de responsabilidad contable instando del propio TCu la iniciación del procedimiento. Así se expresa en los cuadros siguientes:

CLASIFICACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES PROCEDENTES DE LA SECCIÓN DE FISCALIZACIÓN EN ATENCIÓN AL ÓRGANO QUE PROMUEVE EL TRASLADO DE LAS ACTUACIONES FISCALIZADORAS

Órgano	Ministerio Fiscal	Ministerio Fiscal y Abogado del Estado	Abogado del Estado
Totales	72	30	1

CLASIFICACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES PROCEDENTES DE LOS OCEX EN ATENCIÓN AL ÓRGANO QUE PROMUEVE EL TRASLADO DE LAS ACTUACIONES FISCALIZADORAS

Órgano	Ministerio Fiscal	OCEX
Totales	106	0

CLASIFICACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES NO PROCEDENTES DE ACTUACIONES FISCALIZADORAS SEGÚN EL ÓRGANO QUE PROMUEVE EL TRASLADO

Órgano	Ministerio Fiscal	Instituciones Públicas	Denuncias Diversas	Acción Pública
Total	21	85	50	50

Como se ha dicho, a lo largo del año 2021 fueron resueltas 341 Diligencias Preliminares, cuya clasificación, en atención a la forma en la que se iniciaron, se refleja en el siguiente cuadro:

CLASIFICACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES RESUELTAS POR SU ORIGEN

Órgano	Sección Fiscalización	OCEX	Otras Instituciones Públicas	Acción Pública	Otras	Total
Dpto. 1	30	34	26	21	7	128
Dpto. 2	37	17	36	18	–	107
Dpto. 3	20	27	36	20	3	106
Totales	97	78	98	59	10	341

Las Diligencias Preliminares pueden ser archivadas cuando los hechos manifiestamente no revistan caracteres de alcance o cuando este no estuviere individualizado con referencia a cuentas determinadas o a concretos actos de administración, custodia o manejo de caudales públicos. En los demás supuestos, se procede al nombramiento de Delegado/a Instructor/a, a fin de que tramite las correspondientes Actuaciones Previas.

Dichas Actuaciones concluyen mediante Acta de liquidación provisional, cuyo contenido puede consistir en declarar la existencia o inexistencia de indicios generadores de responsabilidad contable y, en el primer caso, el importe al que ascienden los mismos y las personas que aparecen como presuntos responsables, sobre cuyo patrimonio el/la delegado/a instructor/a puede adoptar medidas de aseguramiento, de naturaleza provisional, para garantizar la responsabilidad que se pueda declarar en sentencia.

Sin embargo, el contenido del Acta no es vinculante ni para el Departamento al que corresponde su conocimiento ni para el Ministe-

rio Fiscal y las partes, de suerte que se puede iniciar o no un Procedimiento de Reintegro con independencia de cuál sea el contenido del Acta de Liquidación, ya que la incoación o no incoación del procedimiento depende exclusivamente del pronunciamiento que se adopte por el Consejero en cada caso competente sobre la admisión de la demanda que pueda presentarse. Es, pues, dicho acto procesal de presentación de la demanda, y no el contenido del Acta de Liquidación que se dicte en las Actuaciones Previas, lo que puede determinar la incoación o no del procedimiento.

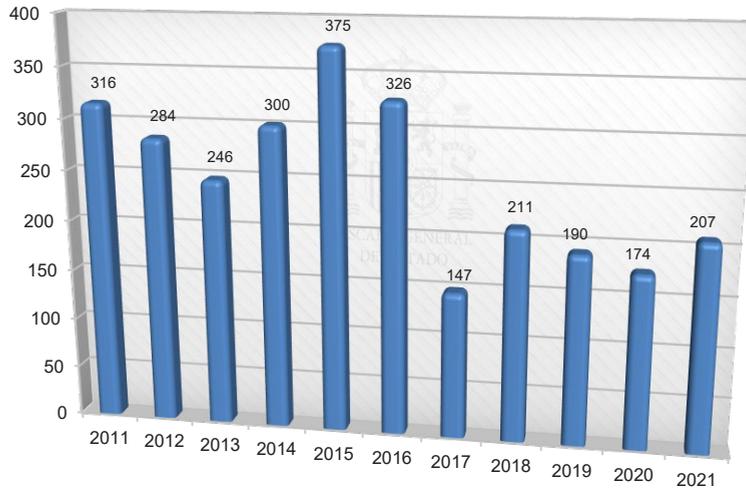
Conforme a los datos proporcionados por la Presidencia de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal, a lo largo de 2021 se iniciaron 207 Actuaciones Previas, todas ellas tramitadas por Delegados Instructores designados por la Comisión de Gobierno.

La evolución de las Actuaciones Previas durante los últimos once años es la que se expresa a continuación:

ACTUACIONES PREVIAS

Año	Número
2011	316
2012	284
2013	246
2014	300
2015	375
2016	326
2017	147
2018	211
2019	190
2020	174
2021	207

La representación gráfica de las magnitudes anteriormente expresadas es la que se inserta a continuación:



Durante el pasado año, se ha producido un ligero incremento en las actuaciones previas respecto de la precedente anualidad y, al mismo tiempo los asuntos tramitados presentan mayor complejidad, lo que obliga a los Delegados Instructores a intensificar las diligencias de investigación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 47 LFTCu. Se entiende que procede promover la responsabilidad contable, una vez constatada la existencia de perjuicio en los fondos públicos, a fin de comprobar, en sede jurisdiccional, la concurrencia de los demás requisitos configuradores de dicha responsabilidad, como son la infracción de normativa presupuestaria o contable, la relación de causalidad, la legitimación pasiva y la existencia de dolo o negligencia grave.

Es decir, no se presume que, por estar atribuida la gestión a entidades públicas dotadas habitualmente de mecanismos de control interno, la misma se desarrolla de acuerdo con los principios de legalidad, eficacia y eficiencia, sino que, conocida la producción del resultado dañoso a través de la actuación fiscalizadora, se averigua en sede jurisdiccional si de tales perjuicios se deriva o no responsabilidad contable.

De esta manera, el incremento, en su caso, del número de Actuaciones Previas no se traduce en un aumento en la misma proporción del número de demandas que se plantean, pero significa que la investigación que se realiza en sede de fiscalización se profundiza en sede

de enjuiciamiento y se apura en la medida de lo posible, lo que facilita, a su vez, que quede constancia en la Fiscalía de antecedentes suficientes para justificar sus decisiones ulteriores. Mención especial merece el análisis de la cuantía que alcanza el importe de las Actas de Liquidación provisional dictadas en las Actuaciones Previas, que como antes se ha dicho, son resoluciones dictadas por los Delegados Instructores en las que, cuando se aprecia la existencia de algún ilícito contable, se cuantifica su importe.

Durante el período informado, se han practicado por los Delegados Instructores designados al efecto, en actuaciones iniciadas tanto en años anteriores como en el propio año 2021, 217 Liquidaciones Provisionales, 34 con resultado positivo y 183 con resultado negativo, por un importe global –previo y provisional– de las liquidaciones positivas que alcanza la cuantía de 15.691.623,91 euros, de los cuales 14.588.335,07 euros corresponden al principal y 1.103.288,84 euros a los intereses devengados.

3.6.2.2 *Acción Pública*

Sobre esta materia se ha seguido, durante el año 2021, la práctica procesal iniciada en años anteriores por los tres Departamentos de primera instancia y la Sala de Apelación.

Consiste la misma en la tramitación aplicable al ejercicio de la acción contable, cuando no se lleva a cabo por el Ministerio Fiscal o el Servicio Jurídico del Estado, supuesto en el que la legislación reguladora del funcionamiento del Tribunal de Cuentas exige la personación en forma, mediante escrito suscrito por abogado y por procurador, en el que se individualicen los supuestos de responsabilidad, con referencia tanto a las cuentas o actos susceptibles de determinarla como a los preceptos legales que se consideren infringidos.

La legislación vigente únicamente contempla dos procedimientos para tramitar las pretensiones de responsabilidad contable, el Juicio de Cuentas y el Procedimiento de Reintegro por Alcance, siendo en tales procedimientos donde deben comparecer los ejercitantes de la acción contable, sin que en ninguno de ellos se contemple la existencia de un procedimiento denominado «Acción Pública», ya que el Juicio de Cuentas va precedido de la tramitación de una Pieza Separada mientras que el Procedimiento de Reintegro se prepara mediante la tramitación de las Diligencias Preliminares.

Pues bien, la Sección de Enjuiciamiento, ha decidido tramitar, con numeración propia, el ejercicio de la acción pública de responsabili-

dad contable a través de un cauce procesal específico, que tiene por objeto verificar el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio de la mencionada acción, aunque tal vía procedimental no viene establecida por el ordenamiento.

Pese a que, durante su tramitación, el Ministerio Fiscal manifieste su propósito de ejercer la acción por los hechos puestos en conocimiento del Departamento, a través de dicho cauce procesal, cuando no se constata el cumplimiento de los requisitos exigidos para que la ejercite el actor público, se acuerda el archivo de la Acción Pública tramitada, sin que, al mismo tiempo, como sería exigible por ser pública la acción, se acuerde la iniciación de procedimiento alguno, sino que a lo sumo se trasladan las actuaciones a la Fiscalía para que inste lo pertinente.

Ello obliga a la Fiscalía a ejercitar separadamente dicha acción cuando lo considera procedente, de manera que el cauce procesal instaurado, además de carecer de cobertura legal, contribuye a que se produzcan retrasos en la actuación jurisdiccional.

En todo caso, debe destacarse la posibilidad que el ordenamiento habilita, a través del artículo 47.3 LOTCu, para que cualquier ciudadano pueda ejercer una verdadera acción popular en el ámbito de la exigencia de las responsabilidades contables. La distribución por Departamentos del ejercicio de la Acción Pública es la siguiente:

ACCIONES PÚBLICAS

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresadas 2021	Resueltas 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	8	17	21	4
Dpto. 2	5	17	18	4
Dpto. 3	53	8	20	3
Total	18	52	59	11

3.6.2.3 *Procedimientos de Reintegro por Alcance*

El análisis de este Epígrafe se realizará distinguiendo entre los procesos declarativos y los procesos de ejecución.

3.6.2.3.1 Procesos Declarativos

Durante el año 2021 se iniciaron 249 Procedimientos de Reintegro por Alcance, siendo resueltos un total de 226, tal y como se expresa en el cuadro siguiente:

PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO POR ALCANCE

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresados 2021	Resueltos 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	70	74	62	82
Dpto. 2	121	77	68	130
Dpto. 3	57	98	96	59
Total	248	249	226	271

Los Procedimientos de Reintegro en fase declarativa son los que a continuación se expresan:

PROCEDIMIENTO DE REINTEGRO POR ALCANCE EN FASE DECLARATIVA

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresados 2021	Resueltos 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	25	70	61	34
Dpto. 2	56	54	54	56
Dpto. 3	15	97	90	22
Total	96	221	205	112

La evolución de los procedimientos de reintegro por alcance en fase declarativa en los últimos once años es la que a continuación se expresa:

PROCEDIMIENTOS DE REINTEGRO

Año	Número
2011	239
2012	262
2013	303
2014	331
2015	391
2016	402
2017	218

Año	Número
2018	171
2019	150
2020	159
2021	223

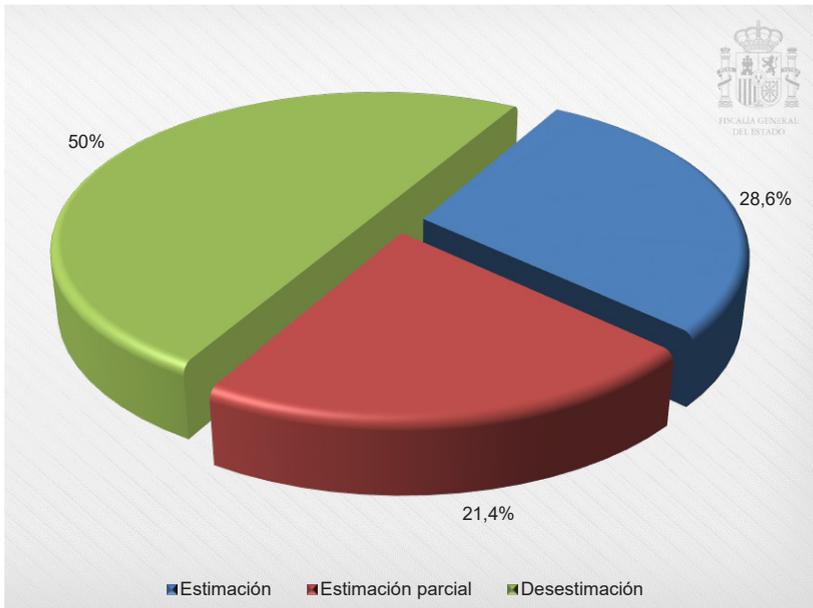
A su vez la forma de terminación de los Procedimientos de Reintegro en fase declarativa es la que se expresa en el siguiente cuadro:

**FORMA DE TERMINACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE REINTEGRO
POR ALCANCE EN FASE DECLARATIVA**

	Autos	Sentencias	Decretos	Total
Dpto. 1	53	8	0	61
Dpto. 2	41	12	0	54
Dpto. 3	82	8	0	90
Total	176	28	0	205

Del número total de Sentencias dictadas por los tres Departamentos de la Sección de Enjuiciamiento, 14 fueron desestimatorias, 6 fueron estimatorias parciales de la demanda y 8 la estimaron en su integridad.

Las pretensiones mantenidas por el Ministerio Fiscal fueron estimadas en su integridad en el 28,6 % de los casos; parcialmente lo fueron en el 21,4 %, alcanzando el 50 % el volumen de las demandas que fueron íntegramente desestimadas.



La valoración de tales resultados debe hacerse, no solamente atendiendo a las magnitudes expresadas, sino también a las causas determinantes de las discrepancias que, por referirse en la mayoría de los casos a parte del importe en el que se estimaban los perjuicios y no al concepto causante de ellos, permite asegurar que el porcentaje de coincidencia entre las pretensiones mantenidas por el Ministerio Fiscal y el sentido de las Sentencias dictadas en Primera Instancia es del 60 %.

Las actuaciones jurisdiccionales tramitadas para exigir responsabilidad contable fueron muchas más que las que se dejan expresadas que terminaron por Sentencia, ya que 176 concluyeron mediante Auto que declara la inexistencia de responsabilidad contable.

A este respecto, debe indicarse que las fuentes de conocimiento de los ilícitos contables vienen constituidas, de manera primordial, por los Informes de Fiscalización, bien sean los realizados por el TCu, bien sean los aprobados por los OCEX. Junto con tales fuentes, también hay que contar con el ejercicio de la Acción Pública y con los traslados procedentes de otras Instituciones. Así se expresa al tratar las Diligencias Preliminares, en donde puede comprobarse que del número total de Diligencias Preliminares resueltas, que asciende a 367, se ejerce la Acción Pública en 0 ocasiones, en 50 el procedimiento se inicia por denuncias diversas y en 106 por traslados proce-

dentos de otras instituciones, por lo que asciende a 103 el número de Diligencias Preliminares incoadas por ilícitos puestos de manifiesto en los Informes de Fiscalización y a 90 por ilícitos descubiertos en los Informes de los OCEX.

Pues bien, en todas las fuentes de conocimiento de los ilícitos contables hay una característica común y es la de que, en mayor o menor medida, los hechos que generan responsabilidad contable no se conocen con precisión, tanto en lo que se refiere a la dinámica de su realización como en lo que respecta al resultado del daño causado.

En efecto, cuando los fiscales analizan los Informes de Fiscalización, no promueven la exigencia de responsabilidad contable solamente cuando el hecho aparece descrito con precisión, recogiendo todos los elementos que configuran la responsabilidad contable, sino que basta con apreciar la existencia de perjuicios en los caudales públicos por parte de las personas encargadas de su gestión, para que se promueva la tramitación del procedimiento correspondiente, ya que, tal y como está configurado legalmente, su fase preprocesal tiene por finalidad averiguar tales extremos.

De esta manera, se pretende que los Delegados Instructores, que son los funcionarios del TCU a los que la Ley encomienda la realización de tal actividad preprocesal, dejen de ser meros liquidadores de la responsabilidad contable, apreciada en los Informes de Fiscalización, para empezar a convertirse en investigadores de la misma. En este sentido, procede señalar que algunas actuaciones previas de especial complejidad, tramitadas el pasado año, ponen de manifiesto la importante misión que el artículo 47 de la LFTCU encomienda a los Delegados Instructores, cuya pericia resulta esencial en orden a preparar adecuadamente la fase jurisdiccional.

La distribución de los Procedimientos de Reintegro por sectores es la que a continuación se expresa:

Distribución por sectores	Dpto. 1.º	Dpto. 2.º	Dpto. 3.º	Total
Sector Público Estatal	12	10	5	27
Sector Público Autonómico	19	18	35	72
Sector Público Local	39	23	49	111
Admón. Seguridad Social	0	5	8	13
Total, procedimientos.	70	56	97	223

3.6.2.3.2 *Procesos de Ejecución*

A lo largo de 2021 se inicia la ejecución de 28 Sentencias dictadas en Procedimientos de Reintegro por Alcance, siendo archivados definitivamente, por haber concluido la ejecución, 21 procedimientos de dicha clase, por lo que han aumentado en 7 el número de asuntos pendientes, según el cuadro que a continuación se inserta:

PROCEDIMIENTOS DE REINTEGRO POR ALCANCE EN FASE DE EJECUCIÓN

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresados 2021	Resueltos 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	45	4	1	48
Dpto. 2	65	23	14	74
Dpto. 3	42	1	6	37
Total	152	28	21	159

3.6.2.4 *Juicio de cuentas*

La evolución de los Juicios de Cuentas a lo largo de 2021 es la que a continuación se expresa:

JUICIOS DE CUENTAS

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresados 2021	Resueltos 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	0	0	0	0
Dpto. 2	0	0	0	0
Dpto. 3	0	0	0	0
Total	0	0	0	0

3.6.2.5 *Expedientes de cancelación de fianzas*

Durante el año 2021 se ha tramitado un expediente de Cancelación de Fianza, tal y como se expresa por el cuadro siguiente:

EXPEDIENTES DE CANCELACIÓN DE FIANZAS

Órgano	Pendientes 1/01/2021	Ingresados 2021	Resueltos 2021	Pendientes 31/12/2021
Dpto. 1	0	0	0	0
Dpto. 2	0	0	0	0
Dpto. 3	0	1	0	1
Total	0	1	0	1

3.6.3 LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL DE LA SALA DE JUSTICIA DEL TRIBUNAL DE CUENTAS

La actuación jurisdiccional de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas se circunscribe a la resolución de los recursos que se pueden interponer, bien contra resoluciones dictadas en las actuaciones previas a la exigencia de responsabilidades contables (Capítulo XI del Título IV de la LFTCu), bien contra las resoluciones recaídas en los procedimientos jurisdiccionales, en los supuestos indicados por la LFTCu. Los primeros carecen de denominación específica y se identifican por el precepto de la ley que los regula, mientras que los segundos son de queja y apelación.

Asimismo, cabe formular ante la Sala de Justicia el recurso previsto en el artículo 41.2 de la LOTCu contra las resoluciones que se dicten por las Administraciones Públicas, en las que se declaren responsabilidades contables distintas del alcance, de conformidad con el procedimiento contemplado en el Real Decreto 700/1988, de 1 de julio, sobre expedientes administrativos de responsabilidad contable derivados de las infracciones previstas en el título VII de la Ley General Presupuestaria.

El número y naturaleza de los recursos ingresados en la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas es el que se expresa a continuación:

	Núm. de Recursos
Recursos de Apelación	14
Recursos del artículo 46.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas	-
Recursos del artículo 48.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas	33
Recursos del artículo 54.1 a) de la Ley 7/1988	-
Recursos de Queja	-

	Núm. de Recursos
Piezas de Abstención	-
Total, recursos ingresados:	47

La evolución de este dato en los once últimos años es la que a continuación se expresa:

RECURSOS

Año	Número
2011	55
2012	52
2013	36
2014	37
2015	51
2016	51
2017	58
2018	37
2019	55
2020	31
2021	47

Del número total de recursos tramitados en 2021, fueron resueltos por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas 35, quedando pendientes 18.

RESUELTOS EN 2021

Recursos de Apelación	16
Recursos del artículo 48.1 de la Ley 7/88	29
Recursos del artículo 46.2 de la Ley 7/1988	0
Recursos del artículo 54.1 a) de la Ley 7/1998	0
Total	45

ASUNTOS PENDIENTES A 31 DE DICIEMBRE DE 2021

Recursos de Apelación	9
Recursos del artículo 48.1 de la Ley 7/88	11
Total	20

La actividad jurisdiccional de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, desde un punto de vista cuantitativo, ha sido inferior a la consignada en el precedente ejercicio.

3.6.4 INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN LA ACTIVIDAD JURISDICCIONAL

La intervención del Ministerio Fiscal en la actividad jurisdiccional se expone tomando en consideración, en primer lugar, el número de demandas interpuestas por el mismo. A continuación, se hace referencia a su participación en la actividad de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas. Por último, se refleja la actuación de la Fiscalía en la preparación de las pretensiones procesales, mediante la tramitación de las llamadas Diligencias Preprocesales.

3.6.4.1 Demandas

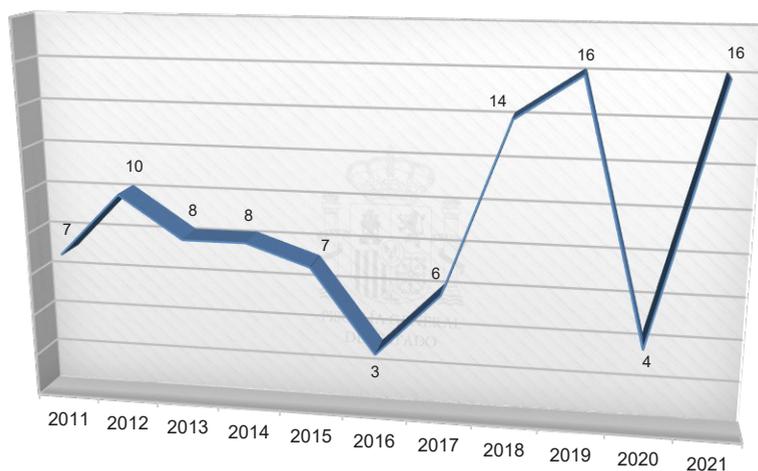
Durante el precedente año 2021, el Ministerio Fiscal ha interpuesto 16 demandas, siendo de destacar que el importe total de las cantidades, cuyo reintegro se solicita, asciende a 2.943.232,19 euros.

La evolución de este dato en los últimos once años es la que a continuación se expresa:

DEMANDAS

Año	Número
2011	7
2012	10
2013	8
2014	8
2015	7
2016	3
2017	6

Año	Número
2018	14
2019	16
2020	4
2021	16



3.6.4.2 Otra actividad jurisdiccional

La actuación jurisdiccional de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal, tanto en la fase declarativa como en la fase de ejecución, se desarrolla con la intervención del Ministerio Fiscal, de suerte que las resoluciones mencionadas anteriormente van precedidas del correspondiente informe del Ministerio Público, que unas veces se desarrolla por escrito y otras oralmente, como ocurre en las audiencias previas de los juicios o en la propia vista.

El Ministerio Fiscal, por imperativo de la Constitución, de su Estatuto Orgánico y de las Leyes propias del Tribunal de Cuentas, tiene como misión velar por el cumplimiento de la legalidad en cualquier procedimiento jurisdiccional, incluidos los de naturaleza contable.

El hecho de que el Ministerio Fiscal no haya formulado demanda, o no se haya adherido a la presentada por el ente público perjudicado o por el actor público (popular), no le convierte, en ningún caso, en legitimado pasivo en el correspondiente procedimiento jurisdiccional

contable, por cuanto su intervención es de carácter institucional, en defensa de la ley y de los intereses públicos.

El objeto del proceso, la integridad del erario público justifica la presencia del Fiscal en las actuaciones jurisdiccionales con criterio propio e independiente de la Administración Pública perjudicada, que puede desistir o renunciar a la acción entablada, lo que no supondrá el sobreseimiento de las actuaciones, dado que podrán continuar con las demás partes, o solo con el Ministerio Fiscal, hasta la resolución definitiva (artículo 58.3 de la LFTCu).

Por tanto, el Ministerio Público no puede quedar apartado del proceso cuando se opone a la pretensión formulada por la parte demandante, pues con su posición imparcial también satisface el interés público y los derechos de los ciudadanos.

En este sentido, en la tramitación de los procedimientos de responsabilidad contable, cuya competencia corresponde a los Departamentos de la Sección de Enjuiciamiento, se ha acordado, en la sesión celebrada el 29 de enero de 2018 por dicha Sección, reconocer al Ministerio Fiscal, antes de la contestación a la demanda, un trámite de audiencia en el que pueda adherirse a la pretensión de responsabilidad presentada por la entidad pública perjudicada o por el actor público, o, en su caso, presentar otra demanda distinta. Recibida esta última se dará el trámite de contestación a la demanda a las partes demandadas. El mencionado trámite permite fijar, al inicio del proceso, la posición del Ministerio Público de manera individualizada y concreta, con la consiguiente fundamentación fáctica y jurídica, sin perjuicio de lo que resulte una vez practicada la prueba.

3.6.4.3 *Diligencias preprocesales*

Estas actuaciones, encaminadas a obtener los elementos probatorios que deben permitir el planteamiento de pretensiones de responsabilidad contable, tienen una importancia creciente, tanto cuantitativa como cualitativamente, en el trabajo diario de la Fiscalía.

Dichas diligencias se encuentran amparadas en el artículo 5.3 in fine del EOMF, que dispone: «También podrá el Fiscal incoar diligencias preprocesales encaminadas a facilitar el ejercicio de las demás funciones que el ordenamiento le atribuye».

Conviene precisar que tales actuaciones tienen una naturaleza jurídica claramente diferenciada de las diligencias de investigación, cuya regulación se halla en el artículo 773.2 LECrim.

Cada vez resultan más frecuentes las denuncias que recaen sobre gestores de las diferentes Administraciones Públicas, como conse-

cuencia de la posible existencia de perjuicio en los caudales que manejan o administran.

Especial mención debe realizarse a las comunicaciones que llevan a cabo los Secretarios e Interventores de los Ayuntamientos, respecto de los reparos que formulan, en su labor de control, en dichas Corporaciones. Asimismo, los Alcaldes de pequeñas y medianas poblaciones, cuando se producen cambios de gobierno, ponen de manifiesto su preocupación por la falta de equilibrio presupuestario en sus cuentas y la constancia de diversas irregularidades, tales como compromisos de gastos y ordenación de pagos sin suficiente y adecuado crédito para realizarlos. Singular consideración merece la previsión establecida en el artículo 5.2 del RD 424/2017, por el que se regula el régimen jurídico de control interno en las entidades del Sector Público Local. Así, dicho precepto establece que, cuando el interventor aprecie que los hechos acreditados o comprobados pudieran ser susceptibles de constituir una infracción administrativa o dar lugar a la exigencia de responsabilidades contables o penales, lo pondrá en conocimiento del órgano competente, de acuerdo con las siguientes reglas:

- Cuando los hechos pudieran ser constitutivos de delito, las responsabilidades se exigirán ante los Tribunales de Justicia competentes, sin perjuicio de que el Tribunal de Cuentas conozca de aquellos hechos que hayan originado menoscabo de los fondos públicos.

- En el caso de hechos que pudieran ser constitutivos de infracciones en materia de gestión económico-presupuestaria de las previstas en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que no siendo constitutivas de delito afecten a presuntos responsables comprendidos en el ámbito de aplicación de la citada ley, dará traslado de las actuaciones al órgano competente, sin perjuicio de poner los hechos en conocimiento del Tribunal de Cuentas por si procediere la incoación del oportuno procedimiento de responsabilidad contable.

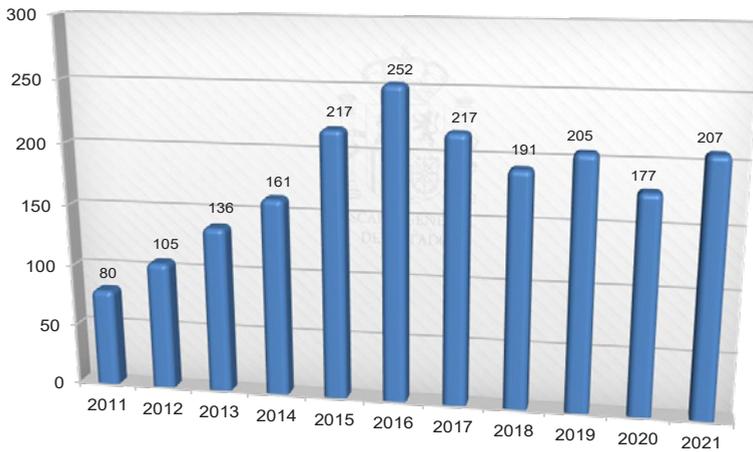
- En los restantes casos, se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del TCu y en la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del TCu.

La función interventora tiene como objetivo principal la fiscalización e intervención previa de los actos de la entidad local y de sus organismos autónomos, cualquiera que sea su denominación, antes de que sean aprobados, y de susceptible repercusión económica, financiera y patrimonial. El desarrollo, en los últimos años, de las diligencias analizadas se expone en el siguiente cuadro:

DILIGENCIAS PREPROCESALES

Año	Número
2011	80
2012	105
2013	136
2014	161
2015	217
2016	252
2017	217
2018	191
2019	205
2020	177
2021	207

La representación gráfica de las magnitudes anteriormente expresadas es la que se inserta a continuación:



Una parte significativa de las Diligencias Preprocesales incoadas tiene su origen en los dictámenes que se evacuan despachando los Informes de Fiscalización, aprobados por los OCEX, y van encaminadas a recabar información documental sobre tales hechos, de suerte que pueda realizarse una valoración fundada sobre la existencia o no de responsabilidad contable, con el efecto ulterior de decidir si se plantea la oportuna demanda.

A continuación, se expresan las distintas formas de terminación de las Diligencias Preprocesales incoadas.

FORMA DE TERMINACIÓN DE LAS DILIGENCIAS PREPROCESALES

Años	Incoadas	Archivo	Remisión a enjuiciamiento	Pendientes
2011	80	27	39	14
2012	105	31	65	9
2013	136	47	77	12
2014	161	68	58	32
2015	217	94	109	14
2016	252	106	126	20
2017	217	115	73	29
2018	191	97	73	21
2019	205	114	70	21
2020	117	109	68	0
2021	207	124	63	20

Por la importancia que se concede a las relaciones con los OCEX, como se ha indicado anteriormente, se ha redactado y aprobado un Protocolo de Actuación entre la Fiscalía del Tribunal de Cuentas y distintos Órganos de Control Externo, como son: la Cámara de Comptos de Navarra, la Sindicatura del Principado de Asturias, el Consejo de Cuentas de Castilla y León, la Cámara de Cuentas de Andalucía, la Sindicatura de Comptes de la Comunitat Valenciana y la Audiencia de Cuentas de Canarias, a fin de mejorar su coordinación y comunicación en la detección de indicios de responsabilidad contable.

3.6.5 RESOLUCIONES DE LA SALA DE JUSTICIA DEL TRIBUNAL DE CUENTAS

Se expone a continuación la doctrina más relevante elaborada por la Sala de Justicia sobre cuestiones procesales y de derecho sustantivo.

– Sentencia 1/2021. Recurso de apelación n.º 15/20, contra el Auto de 19 de diciembre de 2019, dictado en el Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-225/15-33, Ramo Comunidades Autónomas (C.ª de Empleo –Ayudas destinadas a Empresas para la Financiación de Planes de Viabilidad- S. C. V. E.), Andalucía.

La Sala comienza exponiendo las alegaciones de las partes y a continuación resuelve sobre la prueba documental propuesta por la Junta de Andalucía en el sentido de admitirla.

En cuanto al fondo del asunto señala que tanto el art. 18 de la LOTCu como el art. 49.3 de la LFTCu que lo desarrolla, establecen la compatibilidad entre las Jurisdicciones Contable y Penal. De este modo cabe señalar, como regla general, que, por el principio de compatibilidad entre ambas jurisdicciones, las mismas pueden desarrollar su tramitación procesal siguiendo su curso y llegando a los pronunciamientos jurisdiccionales que procedan, permitiéndose así el enjuiciamiento simultáneo de los hechos que puedan acarrear, en un caso, las consecuencias penales que correspondan y, a la vez, en el pleito contable, los efectos económicos reparadores, propios de esta jurisdicción.

Recuerda que, cuando concurra la previsión contenida en el apartado 2 *in fine* del artículo 17 de la LOTCu, es decir, que concurra una cuestión de prejudicialidad penal que constituya elemento previo necesario para la declaración de responsabilidad contable y esté con ella relacionada directamente, el tratamiento legal de las cuestiones prejudiciales, en el ámbito de la jurisdicción contable, se homologa al prevenido, con carácter general, por el artículo 10 de la LOPJ. Por su parte, el art. 40.2 de la LEC, al regular la prejudicialidad penal, exige la concurrencia de dos circunstancias para que pueda acordarse la suspensión del juicio: 1.º) Que se acredite la existencia de causa criminal en la que se estén investigando, como hechos de apariencia delictiva, alguno o algunos de los que fundamenten las pretensiones de las partes en el proceso civil; y 2.º) Que la decisión del Tribunal penal acerca del hecho por el que se procede en causa criminal pueda tener influencia decisiva en la resolución sobre el asunto civil. Sobre la cuestión debatida se ha pronunciado la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en su reciente Sentencia núm. 1.479/2020, de 10 de noviembre, al señalar que *«la eventualidad de que los hechos sean constitutivos de delito constituye un elemento determinante del régimen de prescripción, y ello resulta especialmente relevante en el caso de que, por la naturaleza continuada de las conductas, pueda dar lugar a un diferente régimen prescripción por razón, bien del curso medial, bien, en su caso, de la continuidad delictiva.»* Dado que el delito solo puede ser declarado por sentencia penal firme, la tramitación simultánea de procedimientos en la jurisdicción penal y contable, sobre los mismos hechos y con incidencia en la prescripción de las responsabilidades contables, conlleva que deba suspenderse el proceso contable por existir prejudicialidad, a fin de que la jurisdicción penal determine la existencia de los hechos y su naturaleza.

– Sentencia 2/2021 Recurso de apelación n.º 23/20, interpuesto contra la Sentencia n.º 6/2020, de 16 de julio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-71/17, del ramo de Sector Público Local (Inf. Fisc. TCU, Gastos efectuados por las EE. LL. sin crédito presupuestario, ejercicio 2013-Ayto. de Alboraya), Valencia.

La Sala sistematiza los motivos que sustentan el recurso de apelación formulado, así como las alegaciones vertidas, y recuerda cual es el criterio sostenido respecto a la naturaleza del recurso de apelación. Asimismo, pone de manifiesto que no ha introducido la parte recurrente hechos, elementos o argumentos jurídicos distintos a los articulados y debatidos en primera instancia, lo cual no constituye un modo de actuación aceptable en derecho. No obstante, razones de tutela judicial efectiva aconsejan que la Sala de Justicia entre a conocer de los alegatos realizados por la parte apelante en su escrito de recurso. Y comienza desestimando la presunta indefensión, con vulneración del artículo 24 de la CE, al haberse incumplido lo dispuesto en el artículo 31 de la LEC, por ser preceptiva la intervención de Abogado en aplicación de lo establecido en el artículo 225 de la misma LEC. También ha invocado la parte apelante la concurrencia de la excepción de falta de legitimación activa del Ayuntamiento para ejercitar su acción de responsabilidad contable por alcance de fondos públicos, por cuanto, según la parte recurrente, solo la Fundación tenía capacidad jurídica propia e independiente para interponer la reclamación correspondiente y no la Corporación municipal.

Razona la Sala que resulta evidente que el Ayuntamiento al ejercitar su acción de resarcimiento respecto de los fondos públicos menoscabados por la conducta de la demandada ostenta, por una parte, la titularidad de derechos subjetivos relacionados con el caso, tal y como previene el artículo 47.1 de la LFTCu, quedando habilitada, por su condición de Administración Pública (artículo 47.2 de la LFTCu) y, por otra parte, reúne la condición de entidad pública perjudicada que legitima al Ayuntamiento a mantener su acción para obtener el reintegro de las cantidades objeto de dicho alcance de los fondos municipales, salvaguardándose así el interés público-económico de la Corporación afectada. Por todo ello, no puede prosperar la excepción de falta de legitimación activa planteada. También alega la parte apelante que concurre la excepción material de prescripción de la responsabilidad contable por alcance. Razona la Sala, que la sucesión de los distintos actos interruptivos ponen de manifiesto que en ningún momento se agotó el plazo general de cinco años ni el plazo especial de tres años previstos, ambos, en la Disposición Adicional Tercera de

la LFTCu. Por ello, desestima la excepción de prescripción de la responsabilidad contable. En cuanto a los motivos de fondo contenidos en el recurso de apelación considera que concurren, en el presente caso, todos y cada uno de los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para considerar a la apelante responsable contable directa del daño causado a los fondos públicos de la Fundación.

– Sentencia 3/2021 Recurso de apelación n.º 9/20, interpuesto contra la Sentencia n.º 20/2019, de 9 de octubre, dictada en el Procedimiento de Reintegro por Alcance n.º B-225/1514, Ramo Comunidades Autónomas (Consejería de Empleo –Ayudas destinadas a Empresas para la Financiación de Planes de Viabilidad Ayuntamiento de Camas), Andalucía.

A través del presente recurso, el Ministerio Fiscal y la representación letrada de la Junta de Andalucía, interesan la revocación de la Sentencia dictada en primera instancia y la retroacción del procedimiento, a fin de que la tramitación del mismo quede en suspenso hasta que recaiga resolución firme en la jurisdicción penal por los mismos hechos. Los recurrentes entienden que se ha producido una inaplicación indebida de la Disposición Adicional Tercera, apartado cuatro, de la LFTCu y la infracción de los artículos 40 de la LEC y 17.2 de la LOTCu, dando lugar a una incoherencia con el fallo del proceso penal, y que es necesario aplicar el art. 17.2 *in fine* de la LOTCu, en tanto en cuanto la prescripción es un «elemento previo necesario». Asimismo, se recurre por otra de las partes la revocación de la Sentencia recurrida en lo que se refiere a las costas procesales, y su imposición a la parte demandante, como señala el artículo 394.1 de la LEC.

La Sala de Justicia entiende que la prejudicialidad penal solo desplegará sus efectos cuando exista una íntima conexión entre el objeto del pleito correspondiente, en este caso, contable, y la cuestión penal, bien porque el objeto del litigio contable esté inserto en el penal, bien porque la decisión que se adopte en el orden jurisdiccional penal tenga una influencia determinante en el fallo del procedimiento contable. Se trata de una dualidad de jurisdicciones que, lejos de menoscabar la tutela judicial efectiva, refuerza la garantía jurídica de los propios demandados. De acuerdo con lo establecido por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, en su Sentencia núm. 1.479/2020, de 10 de noviembre, lo que establece la DA. 3.^a4 de la LFTCu, es la prevalencia del régimen de prescripción penal cuando los hechos pudieran ser constitutivos de delito al tiempo que de responsabilidad contable, y cuando existan elementos que permitan concluir que la identificación del hecho constitutivo de delito y su calificación

como tal por el Juez penal podría condicionar directa y sustancialmente el plazo, y ocasionalmente, también la forma del cómputo de prescripción del delito, cabe concluir que la cuestión penal constituye un elemento que incide de forma directa en la responsabilidad contable, por lo que se trata de una cuestión prejudicial penal necesaria.

En consecuencia, se estiman los recursos interpuestos, tanto por el Ministerio Fiscal, como por la representación letrada de la Junta de Andalucía.

En cuanto a la no imposición de costas, la Sala considera debidamente fundamentada la sentencia recurrida en la existencia de serias dudas de derecho en la cuestión debatida: la prejudicialidad penal y la aplicación del apartado 4 de la DA. 3.^a de la LFTCu. Tampoco cabe apreciar que la exención de costas a la demandante afecte negativamente al derecho a la tutela judicial de las partes recurrentes.

– Sentencia 4/2021 Recursos de apelación, rollo n.º 20/20, interpuestos contra la Sentencia n.º 4/2020, de 24 de abril, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-225/15-31, Comunidades Autónomas (Consejería de Empleo –Ayudas destinadas a empresas para la financiación de Planes de Viabilidad– S. C. S. S. G.) Andalucía.

La Sala expone pormenorizadamente los motivos de impugnación, así como las alegaciones vertidas por las partes, y resuelve, en primer lugar, los recursos planteados por el Ministerio Fiscal y por la representación letrada de la Junta de Andalucía, que solicitan la revocación de la sentencia recurrida y la retroacción del procedimiento, a fin de que la tramitación del mismo quede en suspenso hasta recaer resolución firme en la jurisdiccional penal por los mismos hechos. En segundo término, se pronuncia al respecto del recurso interpuesto por el representante de las herederas, quien solicita la revocación de la Sentencia recurrida en lo que atañe a las costas procesales, y la imposición de estas al demandante.

El Ministerio Fiscal y la Junta de Andalucía, entienden que la prescripción es un «elemento previo necesario» para determinar la responsabilidad contable y que la suspensión del procedimiento es el único modo de poder confirmar y asegurar que un hecho que «ofrezca apariencia de delito», pueda ser declarado, en su caso, por quien tiene jurisdicción y competencia para ello, constitutivo de delito. En el caso de existir condena penal, sería de aplicación la DA 3.^a4 de la LFTCu. El recurso interpuesto por el representante de las herederas es desestimado, ya que la Sala considera la sentencia debidamente fundamentada en cuanto a la no imposición de costas en lo relativo a la existencia

de serias dudas de derecho sobre las cuestiones previamente analizadas. Tampoco cabe apreciar una lesión del derecho a la tutela judicial de las recurrentes. Si bien es doctrina comúnmente admitida que la condena en costas atiende, entre otros fines, a satisfacer el principio de tutela judicial efectiva, que exige que los derechos no se vean mermados por la necesidad de acudir a los Tribunales para su reconocimiento, dicho principio tiene la excepción prevista en el mismo artículo 394.1.º de la LEC, excepción que se produce en el fallo recurrido, al existir serias dudas de derecho en la cuestión debatida.

– Sentencia 5/2021 Recurso de apelación, rollo 24/20, interpuesto contra la Sentencia de 9 de febrero de 2020, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º C-40/18 del ramo de Sector Público Local (Ayuntamiento de Navalcarnero), Madrid.

A través del presente recurso, el Ministerio Fiscal solicita la revocación de la sentencia impugnada. El Ayuntamiento de Navalcarnero, por su parte, impugna exclusivamente el pronunciamiento de la sentencia recurrida que impone a la citada corporación municipal las costas causadas a la mercantil, mientras que las representaciones restantes ponen de manifiesto que la reclamación efectuada sobre los hechos referentes al Polideportivo está sujeta a prejudicialidad penal; que la sentencia impugnada se ha excedido en la fijación de los hechos controvertidos; que no cabe considerar a dicho demandado responsable contable directo de los pagos de las certificaciones; y que cabe apreciar la prescripción de la responsabilidad contable como demandado, así como la falta de legitimación pasiva *ad causam*.

La Sala coincide con el Ministerio Fiscal en cuanto a la necesidad de distinguir los planos de la legitimación pasiva, por un lado, y la relación de causalidad, por otro. Además, la Disposición Adicional Tercera de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, es clara en su regulación del plazo general de prescripción de cinco años, a que se refiere su apartado primero, disponiendo que dicho plazo se compute desde la fecha en que se hubieran cometido los hechos.

En el segundo recurso, la Sala comparte la decisión de la sentencia recurrida sobre la procedencia de imponer al Ayuntamiento las costas causadas a la mercantil. Las pretensiones de responsabilidad contable que el Ayuntamiento formuló contra la misma se basaban en la concesión y pago de determinadas cantidades que en la demanda se calificaban como subvenciones irregulares. No hay base alguna, por tanto, para considerar que respecto de las concretas pretensiones formuladas

en la demanda existieran serias dudas de hecho o de derecho que justificasen la no imposición de las costas.

En cuanto a la procedencia de la suspensión del proceso sobre responsabilidad contable por razón de prejudicialidad penal, la Sala no aprecia ninguna cuestión que precise de un previo pronunciamiento penal para poder decidir si en el caso enjuiciado concurren o no los requisitos de la responsabilidad contable. Por último, entiende la Sala *«que debe propugnarse un concepto amplio de cuentadante, esto es, ha de sustantivarse como tal no solo al que formalmente elabora y rinde una cuenta acreditativa de los caudales recibidos o cargados y justificativa de la inversión dada a los mismos, o data de valores, sino que puede predicarse la condición de cuentadante respecto de cualquier persona que interviene en el proceso de la gestión o administración de fondos públicos, esto es, que de alguna manera se sitúa como un eslabón más en la cadena del ingreso o del gasto público, tomando decisiones en relación con la actividad económico-financiera del sector público y debiendo dar cuenta de su labor»*.

– Sentencia 6/2021 Recurso de apelación, rollo n.º 19/20, interpuesto contra la Sentencia n.º 3/2020, de 24 de abril, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-225/1530, del ramo de Comunidades Autónomas (Consejería de Empleo – Ayudas destinadas a Empresas para la financiación de Planes de Viabilidad – R. A.), Andalucía.

En este recurso, el Ministerio Fiscal solicita la revocación de la Sentencia impugnada y la retroacción del presente procedimiento al momento anterior al pronunciamiento de la citada Sentencia, a fin de que la tramitación quede en suspenso hasta tanto recaiga resolución firme en la jurisdicción penal por los mismos hechos.

La representación letrada de otra de las partes intervinientes entiende que debe revocarse el fallo de la Sentencia de primera instancia en lo atinente a las costas procesales y condenarse al demandante al pago de las mismas. Además, dicha representación plantea la excepción de cosa juzgada.

Comenzando por esta última, la Sala de Justicia desestima la excepción de cosa juzgada ya que, aunque el Auto de 17 de diciembre de 2019 denegó la suspensión del procedimiento al no estimar prejudicialidad penal, la solicitud de suspensión puede reproducirse en segunda instancia, como es el caso, a través del recurso de apelación. Al mismo tiempo, este órgano se pronuncia sobre la prejudicialidad penal señalando que solo desplegará sus efectos cuando exista una íntima conexión entre el objeto del pleito correspondiente y la cuestión penal. La

Sala concluye que no es posible establecer la forma ni el plazo de prescripción sin saber antes, forzosamente, a través de la resolución del juez penal: a) si los hechos son, en efecto, delictivos; y b) cuál o cuáles son exactamente esos hechos delictivos (determinación histórica), a los que acto seguido hay que aplicar el régimen especial de prescripción.

Por tanto, no comparte el criterio adoptado por el órgano de primera instancia al resolver sobre la prescripción de las responsabilidades contables sin haber contado con un previo pronunciamiento penal.

– Sentencia 7/2021 Recursos de apelación, rollo n.º 2/21, interpuestos contra la Sentencia n.º 3/2020, de 6 de julio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º A27/19, Sector Público Autonómico (Ente Público Radio Televisión de Castilla-La Mancha RTVCM) ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.

La Sala de Justicia analiza la naturaleza del recurso de apelación, de carácter ordinario, que permite al órgano *ad quem* aplicar e interpretar normas jurídicas con un criterio diferenciado, tanto de las partes como del órgano juzgador de instancia, así como resolver, confirmando, corrigiendo, enmendando o revocando lo decidido y recurrido, pudiendo, incluso, llegar a decidir lo mismo con fundamentación diferente, aunque siempre dentro del respeto al principio de congruencia y dentro del límite de pretensiones de las partes.

La Sala estima parcialmente los recursos de apelación y confirma el pronunciamiento de instancia cuando afirma que, hasta el momento de dictarse sentencia, se han cumplido los trámites legalmente previstos para la tramitación de la primera instancia de los procedimientos de reintegro por alcance, de manera que los demandados han podido alegar todo lo que a su derecho convenía, proponer prueba y obtener la práctica de la que les había sido admitida, recibir notificación de las resoluciones dictadas, recurrir aquellas de las que discrepaban, así como ejercitar todos los derechos y garantías previstos en la legalidad procesal. Tampoco cabe considerar infringido el deber de motivación de las resoluciones judiciales.

La Sala no advierte una ausencia de argumentación que impida conocer las razones que han llevado a la Juzgadora de Primera Instancia a concluir que los hechos enjuiciados han dado lugar a un alcance en los fondos públicos, así como a considerar responsables de dicho menoscabo a los demandados ahora recurrentes. Por último, al margen de las consecuencias jurídicas que pueda tener una justificación formalmente inadecuada o insuficiente de gastos y pagos con fondos públicos, no puede concurrir responsabilidad contable por alcance si

ha quedado probado que los fondos tuvieron el destino que justificó su salida del patrimonio público.

En el presente caso, los cargos en establecimientos de hostelería no pueden considerarse necesarios para el ejercicio de las funciones públicas propias de la dirección general, lo que impide también considerar dichos gastos como atenciones protocolarias o representativas.

– Sentencia 8/2021 Recurso de apelación, rollo n.º 22/21, interpuesto contra la Sentencia n.º 3/2021, de 7 de abril, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º A-83/2019, Sector Público Local (Ayuntamiento de Navajas), Castellón.

La Sala quiere destacar, en primer término, que el recurrente ha reproducido en gran medida las alegaciones jurídicas que efectuó a lo largo de la tramitación del procedimiento de instancia. Este no es un modo de actuación jurídicamente aceptable, según ha sostenido el Tribunal Supremo y así lo ha mantenido este órgano (por todas, Sentencia 8/2006, de 7 de abril), toda vez que la segunda instancia responde a la necesidad de poder confrontar los resultados ofrecidos por la primera, en cuanto que la pretensión tiene por objeto la impugnación de la resolución jurisdiccional dictada por el órgano *a quo*; y por ello, exige que los razonamientos en que se funde la apelación tiendan a desvirtuar –con base en un juicio crítico racional– la argumentación jurídica que sirve de soporte a la resolución impugnada, dado que la misma ya debió de tener en cuenta –y así ocurre tanto en general como en la presente litis– los hechos y razonamientos jurídicos que perfilaron en la instancia la pretensión y la oposición.

En el análisis de los motivos de la apelación en cuanto a la prescripción de la responsabilidad contable alegada por la representación del recurrente, la Sala coincide con la conclusión a la que llegó la Consejera de instancia en la resolución recurrida, en la cual entiende que no se ha producido, dado que no han transcurrido cinco años desde el momento en que se considera producido el daño al erario público municipal, hasta el momento en que se considera interrumpida la prescripción.

Respecto a la indefensión por vulneración de la tutela judicial efectiva alegada conviene recordar que la indefensión con relevancia constitucional supone que «se prive al interesado de la posibilidad de impetrar la protección jurisdiccional de sus derechos e intereses mediante la apertura del adecuado proceso o realizar dentro del mismo las adecuadas alegaciones o pruebas». Lo relevante es analizar si la parte recurrente se ha visto privada de la posibilidad de ser oída o se le

ha imposibilitado la defensa efectiva de sus derechos e intereses legítimos, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

En cuanto a la consideración como alcance o malversación contable de los hechos probados en la sentencia recurrida, la Sala coincide con la conclusión a la que llega la Consejera de instancia de que los hechos enjuiciados han producido un alcance en los fondos públicos al no constar documento ni declaración alguna que permita considerar probado que fueran aplicados a los conceptos para los que se entregaron y desconocerse el destino concreto que se dio a los mismos.

La representación del apelante plantea como pretensión subsidia-ria que no ha habido temeridad por su parte y que existen razones de hecho y de derecho para la no imposición de costas. No basta ni es suficiente para impedir la condena en costas que se invoque la mera existencia de dudas, sino que estas han de ser serias, objetivas y suponer un plus de incertidumbre al que normalmente se suscita en toda contienda judicial. La Consejera de Cuentas procedió a la imposición de costas al haber desestimado las pretensiones del demandado, sin apreciar ninguna circunstancia especial que permitiera apartarse del criterio del vencimiento y esta conclusión es, asimismo, compartida por el Órgano *ad quem*.

– Sentencia 9/2021 Recurso de apelación, rollo n.º 28/21, interpuesto contra la Sentencia n.º 4/2021, de 31 de mayo, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance n.º B-14/20, del ramo de Sector Público Estatal (Ministerio de Empleo y Seguridad Social CEYSS de Venezuela), Madrid.

Los apelantes consideran que el procedimiento de concesión y control de las ayudas concedidas por la Consejería de Empleo y Seguridad Social en Venezuela no se ajustó a derecho. Entienden que los fondos correspondientes a dichas ayudas deberían haberse entregado por la Consejería directamente a los beneficiarios, sin intervención de la Fundación como intermediaria. La Sala entiende que la articulación de las ayudas a través de la Fundación no puede considerarse, por sí sola, un incumplimiento legal al estar constituida con arreglo a derecho y constar probado que colabora con la Administración General del Estado en diversos lugares y proyectos.

Por otro lado, las presuntas irregularidades de organización y funcionamiento de la citada entidad puestas de relieve por el Ministerio Fiscal en su recurso no pueden enjuiciarse en el presente procedimiento pues la Sala de Justicia no puede conocer sobre cuestiones adicionales que, por su eventual naturaleza penal o disciplinaria, quedarían fuera de su competencia. Además, ha quedado probado que la Fundación, en el contexto

de la aguda crisis económica venezolana, podía conseguir mejores tipos de cambio de moneda que la Consejería de Empleo y Seguridad Social y acceder a productos farmacéuticos y sanitarios de difícil adquisición en un mercado desabastecido. Los recurrentes sostienen su argumentación sobre una serie de documentos que ponen de relieve, desde luego, incumplimientos formales en la tramitación de los procedimientos, ausencia de documentación justificativa suficiente del destino dado a todos los fondos y deficiencias en algunos de los documentos obrantes en el expediente. Sin embargo, dicha documentación no permite concluir que ninguna de las cantidades transferidas por la Consejería a la Fundación no se aplicara a los fines legalmente previstos. En estas circunstancias, no puede estimarse la pretensión de los apelantes.