



SECCIÓN DE ENJUICIAMIENTO
DEPARTAMENTO PRIMERO

Procedimiento de reintegro por alcance A-127/2023

AL DEPARTAMENTO

El FISCAL, en el presente procedimiento, comparece y como mejor proceda en Derecho, DICE:

Que, dentro del plazo que le ha sido conferido al efecto en esta causa, mediante el presente escrito, formula DEMANDA DE REINTEGRO POR ALCANCE contra DOÑA CARMEN MORIYÓN ENTRIALGO cuyos datos constan en la causa.

La presente demanda se fundamenta en los siguientes

HECHOS

Primero.- El Fiscal se adhiere e interesa que se tengan por reproducidos los hechos contenidos en los apartados primero a cuarto y sexto de los antecedentes de hecho de la demanda formulada por la representación de los actores públicos.

Segundo.- En adición a lo anterior, la demandada realizó, con cargo a las dotaciones asignadas por el Pleno del Ayuntamiento de Gijón al Grupo Municipal en ese ayuntamiento del Partido Político Foro Asturias, y utilizando la tarjeta de crédito Visa asociada a la cuenta corriente del Grupo en el Banco Popular, gastos carentes de justificación, al no haber quedado acreditada su relación con la actividad de dicho grupo, por importe de 8.463,54 €.

Los detalles correspondientes al concepto, fecha, importe y razones de la falta de justificación de cada uno de los gastos mencionados en el párrafo anterior se encuentran expresados en la hora de cálculo adjunta a la presente demanda como documento número 1.

Tercero.- Los perjuicios causados por la demandada en los fondos del Ayuntamiento de Gijón ascienden a 31.314,29 €, con el siguiente desglose:

- Dietas no justificadas pagadas a la demandada: 13.255,30 €.
- Dietas no justificadas pagadas a Doña Leticia García Monroy: 8.513,20 €.
- Pago no justificado de la factura número 11/2019 de la procuradora Doña Visitación Díaz Rivera: 569,63 €.
- Pagos no justificados realizados con la tarjeta Visa asociada a la cuenta bancaria del Grupo Municipal: 8.463,54 €.
- Pago no justificado por la utilización del funicular de Bulnes: 512,32 €.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Jurisdicción y competencia.

El conocimiento de la acción de responsabilidad contable por hechos constitutivos de alcance/malversación de caudales públicos que se ejercita mediante esta demanda corresponde a la jurisdicción contable ejercida por el Tribunal de Cuentas, según lo establecido por el artículo 136.2 de la Constitución, por los artículos 1.2, 2 b, 15, 17.1 y 18 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas (en lo sucesivo, LOTCu), y en los concordantes de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de funcionamiento del Tribunal de Cuentas (en lo sucesivo, LFTCu).

Respecto de la competencia, el artículo 25 b LOTCu, atribuye a los Consejeros de Cuentas de la Sección de Enjuiciamiento la resolución en primera o única instancia de los procedimientos de reintegro por alcance; mientras que el artículo 12 c LFTCu especifica que corresponde a dicha Sección sentar los criterios para el reparto de asuntos entre dichos consejeros.

II

Legitimación activa y pasiva

La legitimación activa del Ministerio Fiscal resulta de lo dispuesto en el artículo 55 LFTCu, al haberse producido un menoscabo en los fondos públicos.

La legitimación pasiva corresponde a la demandada, como responsable contable directa, causante del perjuicio producido, conforme a lo dispuesto en los artículos 38.1, 2 y 3 LOTCu, y 55.2 LFTCu.

III



Procedimiento

Es aplicable el procedimiento de reintegro por alcance de los artículos 72 y siguientes LFTCu que, según lo previsto en el artículo 73.1 de la misma, deberá ser sustanciado por los trámites del juicio ordinario, por aplicación del artículo 249.2 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, ya que la cuantía de la pretensión planteada excede de 15.000 €; sin perjuicio de las especialidades que resulten de la aplicación de las de la LFTCu.

IV

Cuantía

La cuantía del principal se establece en la cantidad de 31.314,29 €, que es el importe al que asciende el alcance/malversación, sin perjuicio de los intereses a cuyo pago deberá ser condenada la demandada en los términos que después se dirá, y de acuerdo con lo prevenido en el artículo 59 LFTCu, intereses que a la fecha de la liquidación provisional fueron parcialmente calculados en 3.819,99 €.

V

Fondo del asunto

V.1. Con carácter general

El Fiscal interesa que se tengan por reproducido el contenido del apartado II.- FONDO DEL ASUNTO, de la demanda formulada por la representación de los actores públicos.

A tales argumentos, deben ser añadidos los siguientes fundamentos:

El artículo 72.1 LFTCu define el alcance como (...) *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, (...).*

Más concretamente, la figura de la malversación se encuentra definida en el artículo 72.2 LFTCu, según el cual, *A los mismos efectos – a los efectos de la LFTCu- se considerará malversación de caudales o efectos públicos su sustracción, o el consentimiento para que ésta se verifique, o su aplicación a usos propios o ajenos por parte de quien los tenga a su cargo.*

Como se deduce del tenor literal de los preceptos transcritos, la malversación no es sino una modalidad del alcance de caudales públicos, en la que la ausencia de numerario procede de la sustracción o de la aplicación a usos ajenos a su legítimo fin público.

Obviamente, tanto alcance como malversación constituyen un perjuicio para los fondos públicos. Su consecuencia legal la establece el artículo 38.1 LOTCu, a cuyo tenor, *El que por acción u omisión contraria a la Ley originare el menoscabo de los caudales o efectos públicos quedará obligado a la indemnización de los daños y perjuicios causados.*, siendo preciso para que surja dicha obligación de resarcimiento de los caudales menoscabados, conforme al artículo 49.1 LFTCu, que dicho menoscabo se produzca culpablemente, - (...) *con dolo, culpa o negligencia graves (...)* - y que sea el resultado de una o varias infracciones de la legislación presupuestaria o de contabilidad aplicable a la gestión de tales caudales públicos - (...) *consecuencia de acciones u omisiones contrarias a las leyes reguladoras del régimen presupuestario y de contabilidad que resulte aplicable a las entidades del sector público (...)* -.

En cuanto a la concurrencia de dolo o culpa, resultan ser de aplicación los artículos 1.101 a 1.104 del Código Civil.

Según el artículo 38.2 LOTCu, la responsabilidad contable puede ser directa o subsidiaria. Son responsables directos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 42 de la misma norma, tanto los autores materiales como los morales y, en general, todos cuantos hubiesen participado en la ejecución de los hechos causantes del menoscabo, incluso en el caso de que dicha participación haya tenido lugar con posterioridad a la producción del daño para ocultarlo o para impedir su persecución.

Apreciada la existencia de responsabilidad contable, su declaración se traduce en la obligación de resarcir los daños causados - artículo 38.1 LOTCu-, deber que se extiende al resarcimiento solidario de todos los perjuicios producidos cuando de responsabilidad directa se trata, conforme a lo dispuesto en el artículo 38.3 LOTCu.

Tal resarcimiento comprende también la procedencia del pago de intereses, porque así lo establece el artículo 71.4^a, e) LFTCu.

Del conjunto de los preceptos citados se infiere que, como categoría jurídica general, la responsabilidad contable se traduce en la obligación de resarcir los menoscabos que se produzcan en los caudales públicos durante su gestión en las condiciones antes expresadas, obligación de resarcimiento que comprende también el pago de los intereses legales, por lo que puede



considerarse que la misma es una especie de responsabilidad civil en la que también pueden incurrir incluso quienes no tengan la condición de funcionario, como tiene declarado este Tribunal en su Sentencia 20/1993, de 20 de mayo, de la Sala de Justicia.

VI

Conducta de la demandada

La Sala de Justicia ha definido los elementos configuradores de la responsabilidad contable en numerosas resoluciones, exigiendo la concurrencia de los siguientes:

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

En relación con tales elementos:

Consta que la demandada tenía encomendado la gestión y el control últimos de las dotaciones económicas asignadas por el Ayuntamiento de Gijón al Grupo Municipal Foro Asturias, por haberlo certificado el portavoz de dicho grupo y por haberlo declarado la sentencia 5/2023, de 7 de junio, del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas, incumbiéndole, por tanto, rendir cuentas de su utilización.

La actuación de la demandada supuso la vulneración del artículo 73.3 LBRL, al haber sido realizados con las dotaciones mencionadas gastos ajenos a la actividad del Grupo Municipal que era su destinatario.

Consta individualizado el importe, conceptos, acreedores, fechas y medio de pago de los gastos que han dado lugar a la existencia de perjuicio, por ser ajenos a la actividad del Grupo Municipal citado.

A la vista de la regulación legal de las dotaciones asignadas a los grupos políticos municipales, su utilización para fines ajenos a su actividad propia implica necesariamente un comportamiento gravemente negligente, al desviarse de su finalidad legal, especialmente cuando, como en el presente caso, tal utilización es repetida y mantenida en el tiempo.

Al respecto, procede señalar la imposibilidad de aceptar el argumento según el cual todos los gastos respondían a una actividad política, imposibilidad que deriva, en unos casos, de la falta de justificantes que pudieran sostener esa afirmación; y, en otros, de obedecer a una confusión, que no puede ser asumida, entre las condiciones de la demandada como integrante del Grupo Municipal de Foro Asturias en el Ayuntamiento de Gijón, como Alcaldesa, como presidenta del partido político Foro Asturias, y como candidata a dicha presidencia, entre otros.

Y finalmente, es directa la relación entre la realización de los pagos y la existencia de perjuicio en los fondos de la corporación, porque los gastos no debieron ser soportados por su patrimonio.

VII

Costas

Resulta procedente su imposición a la demandada, según lo previsto en el artículo 71.4, g LFTCu, en conexión con el artículo 394 de la Ley 1/2000.

Por todo lo expuesto,

El Fiscal interesa del Consejero de Cuentas de la Sección de Enjuiciamiento competente, que tenga por presentado este escrito y los documentos que lo acompañan, y por hechas las manifestaciones que contiene, que lo admita y que tenga por cumplimentado el trámite conferido para la presentación de la demanda, y que previa la tramitación procesal pertinente, proceda a dictar sentencia que contenga los siguientes pronunciamientos:

1. Que, sin perjuicio de su más adecuada cuantificación, si procede, se cifren en 31.314,29 € los daños ocasionados a los caudales públicos del Ayuntamiento de Gijón.
2. Que la demandada DOÑA CARMEN MORIYÓN ENTRIALGO sea declarada responsable contable directa por los hechos que han



producido ese daño, como resulta de los hechos y de los fundamentos de derecho de esta demanda.

3. Que, sin perjuicio de la cuantificación ya aludida y de la concreción de los hechos que pueda ser pertinente en el momento procesal oportuno, se condene a la demandada al pago de la cantidad en que ha sido cifrado el perjuicio, a favor del Ayuntamiento de Gijón.
4. Que se condene a la demandada al pago de los correspondientes intereses legales desde la fecha en la que se consideren producidos los perjuicios y hasta la consignación del principal, intereses que a la fecha de la liquidación provisional en las Actuaciones Previas número 1025/2022 ascendían a 3.819,99 €.
5. Que se contraiga la cantidad en la que se cifre la responsabilidad contable en la cuenta que proceda.
6. Que se condene a la demandada al pago de las costas procesales.

Primer otrosí dice: A los efectos previstos en el artículo 399 LEC, el Fiscal fundamenta sus pretensiones en los documentos obrantes en los autos, sin perjuicio de la prueba que, en su día, se pueda proponer.

Segundo otrosí dice: A los mismos efectos, y a los previstos en el artículo 265.2 LEC, el Fiscal, respecto de los hechos narrados en los apartados del epígrafe de hechos de esta demanda, designa con carácter general los archivos del Ayuntamiento de Gijón, los del Grupo Municipal de Foro Asturias en dicho Ayuntamiento, los de la procuradora Doña Visitación Díaz Rivera, y los de las empresas y particulares que han mantenido relaciones mercantiles con cualquiera de ellos, así como los que puedan sustituirlos o sucederlos.

Madrid, a la fecha de la firma electrónica
EL FISCAL

- Luis Rueda García -

