SOBRESEIMIENTO

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 6
Avenida España, 10. 3ª Planta - 39300 Torrelavega
Torrelavega
Teléfono: 942835465
Fax.: 942835467
Modelo: C1001

Proc.: **DILIGENCIAS PREVIAS**
Nº: **0000002/2017**
NIG: 3908741220170000130
Delito: prevaricación administrativa

Intervención:	Interviniente:	Procurador:	Abogado:
Denunciante	ISABEL FERNANDEZ GUTIERREZ		
Perjudicado	AYUNTAMIENTO DE CABEZON DE LA SAL	ROSAURA DIEZ GARRIDO	MARIA DEL PILAR DE LA HERA JAUDENES

AUTO

EL/LA MAGISTRADO-JUEZ
D./Dª. **LUISA FERNANDA VIDAL QUINTANA.**

En Torrelavega, a 8 de mayo de 2017

HECHOS

PRIMERO.- Las presentes actuaciones se han incoado como consecuencia de la denuncia de fecha 19/12/16 interpuesta por ISABEL FERNÁNDEZ GUTIÉRREZ contra la anterior Corporación Municipal del Ayuntamiento de Cabezón de la Sal, entre los años 2012-2015 por la presunta comisión de un delito de FRAUDE DE SUBVENCIONES (Art. 308) Falsedad en documento público y privado; Prevaricación Administrativa (artículo 404 del CP), Prevaricación Urbanística (art. 320 CP); Malversación de Caudales Públicos (art. 432 CP) y Organización Criminal (art. 570 bis CP).

SEGUNDO.- Se han practicado las diligencias necesarias para la determinación de los hechos y los presuntos responsables de los mismos.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Las presentes actuaciones se han incoado como consecuencia de la denuncia relacionada en los antecedentes de hecho de la presente resolución, a virtud de la cual se denuncia la presunta comisión de los delitos arriba expuestos por parte de los miembros de la Corporación Municipal del Ayuntamiento de Cabezón de la Sal entre los años 2012 y 2015, a los que imputa su pertenencia a una organización criminal dedicada a la comisión de delitos de prevaricación, fraude de subvenciones y malversación de caudales públicos, entre otros.

Alguno de los miembros de la corporación municipal denunciados continuando formando parte de la actual

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Junta de Gobierno que preside la denunciante, Alcaldesa de Cabezón de la Sal.

Una vez concretados los hechos objeto del presente procedimiento a lo que se ha consignado en el razonamiento precedente, la cuestión que habrá de resolverse no es otra de si a la luz de los hechos acreditados y de las pruebas aportadas, la conducta que se imputa a los denunciados es constitutiva del tipo penal tal y como sostienen la denunciante.

Dada la farragosa, desordenada y confusa redacción de la denuncia habrá de desglosarse el estudio de cada uno de los hechos denunciados, dado que alguno de ellos, a su vez, se divide en otros.

Para dictar la presente resolución se ha estudiado y analizado los 47 anexos acompañados a la denuncia con un total de 5.690 folios así como el informe emitido a requerimiento de este Juzgado por la Sra. Interventora Municipal doña María del Carmen Fernández Calle.

SEGUNDO.- GASTOS CON REPARO DEL INTERVENTOR MUNICIPAL en el ejercicio 2013.

Se denuncia la existencia de dos reparos del entonces interventor municipal don Jorge Zurita realizados a gastos aprobados al margen del presupuesto y relativos a 6 expedientes, realizados el día 13/06/2013.

Analizada la documentación y las aclaraciones ofrecidas por la Interventora Municipal Sra. Fernández Calle, puede concluirse lo siguiente:

Se trata de reparos formulados en el ejercicio 2013, concretamente el día 13/06/13, en el marco de un Convenio de Colaboración entre la Consejería de Medio Ambiente del Gobierno de Cantabria y la Federación de Municipios de Cantabria para la prestación de determinados servicios de gestión de residuos urbanos.

El informe de Secretaría e Intervención del Ayuntamiento de Cabezón de la Sal de fecha 13/06/2013 contiene dos razones para realizar el reparo:

En su Punto 3º explica que el Convenio señala que las entidades locales abonarán (por la prestación de esos servicios de gestión de residuos urbanos) al Gobierno de Cantabria los precios fijados por el Gobierno.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Y el interventor pone de manifiesto que por la indeterminación en la fijación de los precios no se puede proceder a la certificación de existencia de crédito para ese contrato. Añadiendo que no se adjunta estudio económico del servicio ni tampoco documentos con las condiciones y prestaciones del servicio por el que se adopta la decisión de que sea el Gobierno de Cantabria el que asuma la prestación del servicio

En su punto 4°, y en relación a la Clausula 5ª del Convenio dice que la solicitud sobre la prestación de los servicios por el Gobierno de Cantabria se entiende realizada para que los preste durante 8 años, y la citada cláusula del convenio contraviene las reglas establecidas para adquirir compromisos de carácter plurianual.

En resumen el reparo consiste en esos dos puntos.

Los reparos surgen cuando la Intervención, al realizar la fiscalización, se manifiesta en desacuerdo (**se regula en el Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales en el artículo 218**) con el contenido de los actos examinados o con el procedimiento seguido para su adopción. Entonces, el órgano de control interno debe formular sus reparos por escrito e indicar los preceptos legales en los que sustente su criterio.

Los reparos pueden dividirse en:

1. **Reparos suspensivos**, en los que el informe de intervención provoca la suspensión del expediente que el área concreta de gasto tuviera en marcha hasta que se subsane el conflicto. Los casos son:
   - Cuando se base en la insuficiencia de crédito o el propuesto no se considere adecuado.
   - Cuando el gasto se proponga a un órgano que carezca de competencia para su aprobación.
   - Cuando se aprecien graves irregularidades en la documentación justificativa del reconocimiento de la obligación o no se acredite suficientemente el derecho de su perceptor.
   - Cuando el reparo derive de comprobaciones materiales de obras, suministros, adquisiciones y servicios.
   - Cuando se hayan omitido requisitos o trámites que pudieran dar lugar a la nulidad del acto, o cuando la continuación de la gestión administrativa pudiera causar quebrantos económicos al Tesoro Público o a un tercero.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

2. **Reparos no suspensivos**, en los que el informe de intervención obliga a la subsanación del conflicto, pero no paraliza el expediente. Estos reparos pueden corresponderse con requisitos o trámites no esenciales.

Determinados reparos no atendidos pueden dar lugar a **prevaricación**, si media dolo. Corresponde al Pleno solventar los reparos que formule el interventor basados en la insuficiencia o inadecuación del crédito. (art. 198 de la LRHL, competencia del Pleno).

En cuanto al primero de los reparos por importe de 1.600.000 euros la interventora municipal explica que, consultado el anterior interventor, dice que la cuantía de 1.600.000 euros se refiere al valor estimado del contrato durante los años de vigencia, PERO no existe durante el 2013 ninguna operación contable por importe de 1.600.000 euros, sino que los gastos a los que se refiere el reparo están siendo ejecutados a lo largo de la vigencia del contrato, desde el mes de enero de 2014 hasta la actualidad, concretando en el folio 6 párrafo 6 de su informe las sumas que se han abonado al Gobierno del Cantabria por el Precio Publico del Servicio de Recogida y y Transporte de Residuos Domésticos.

Asimismo ha de ponerse de manifiesto que en Sesión Ordinaria del Pleno de fecha 20/06/2013 se aprueba por UNANIMIDAD la adhesión al Convenio (cuya redacción genérica es lo que motivó este reparo) siendo miembro de la Corporación Municipal la denunciante. Finalmente debe destacarse que en la consulta efectuada al anterior interventor Sr. Zurita éste indicó a la actual interventora que "estos convenios fueron suscritos por todos los ayuntamientos de la zona y, la empresa regional contaba con informes y estudios que acreditaban la conveniencia de dicha medida".

No se aprecia en la aprobación por el Pleno del convenio (y consiguiente levantamiento del reparo) ninguna actuación con apariencia delictiva. Y es que, aun cuando efectivamente la redacción del convenio daba lugar a que no se ajustara a las prescripciones legales sobre fiscalización del gasto establecidas en las normas administrativas que exigen que se fije la cuantía del mismo con anterioridad a su aprobación; en la práctica no ha supuesto más que la adhesión al convenio y no la disposición o desplazamiento patrimonial de la suma de 1.600.000 euros que se fijó de manera estimativa para todo el periodo de duración del contrato. Se trata de un acuerdo que no se ajusta perfectamente a la legalidad, pero se aprobó por el

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Pleno al estimarse adecuado para los intereses de los ciudadanos que representaban.

Una segunda cuestión es la relativa a los otros 5 expedientes, en los que también se formuló reparo por el interventor, y que suponen todos ellos una suma de 90.000 euros. La discrepancia fue aceptada por el Presidente de la Entidad Local (el Alcalde). Pues bien, debe indicarse que son compententes para levantar el reparo el Pleno y el Alcalde, si bien cuando se trata de reparos que formule el interventor basados en la insuficiencia o inadecuación del crédito necesariamente el reparo debe ser levantado por el Pleno. Pues bien, la interventora manifiesta que en los archivos municipales no se encuentra la documentación relativa a tales expedientes, solo consta el apunte contable en el formulario que se remite al Tribunal de Cuentas, y en el mismo se indica (folio 4 del informe) que ninguno de los reparos de intervención en el año 2013 fue motivado por esta causa (ni siquiera el analizado anteriormente referente a los 1.600.000 e, que como se ha visto tenía otra fundamentación). En consecuencia, tratándose de reparos no fundados en causa que solo puede levantar el Pleno, el que aparezca la discrepancia aceptada por el Alcalde, cumple la normativa al respecto al tratarse de reparos no suspensivos que se refieren a trámites o requisitos no esenciales del acto.

Por todo lo expuesto, no puede entenderse que en relación a este primer hecho de la denuncia pueda observarse indicio alguno de la comisión de delito de prevaricación o de malversación de caudales públicos. Pese a lo afirmado por la denunciante no se han producido gastos extrapresupuestarios por importe de 1.690.000 euros.

El delito de prevaricación tutela el correcto ejercicio de la función pública de acuerdo con los parámetros constitucionales que orientan su actuación. Garantiza el debido respeto, en el ámbito de la función pública, al principio de legalidad como fundamento básico de un Estado social y democrático de Derecho, frente a ilegalidades severas y dolosas, respetando coetáneamente el principio de intervención mínima del ordenamiento penal (Sentencias de 21 de diciembre de 1999 y 12 de diciembre de 2001, entre otras).
Es por eso que no se trata de sustituir a la Jurisdicción Administrativa, en su labor de control de la legalidad de la actuación de la Administración Pública, por la Jurisdicción Penal a través del delito

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

de prevaricación, sino de sancionar supuestos límite, en los que la actuación administrativa no sólo es ilegal, sino además injusta y arbitraria.

En este sentido se matiza también por la sentencia del T.S. de fecha 28 de marzo de 2.006 que es preciso distinguir entre las ilegalidades administrativas, aunque sean tan graves como para provocar la nulidad de pleno derecho, y las que trascendiendo el ámbito administrativo suponen la comisión de un delito, manteniendo que "No basta, pues, con la contradicción con el derecho. Para que una acción sea calificada como delictiva será preciso algo más, que permita diferenciar las meras ilegalidades administrativas y las conductas constitutivas de infracción penal. Este plus viene concretado legalmente en la exigencia de que se trate de una resolución injusta y arbitraria, términos que deben entenderse aquí como de sentido equivalente.

Respecto de esta distinción, la jurisprudencia, siguiendo las tesis objetivas, venía poniendo el acento en la patente y fácil cognoscibilidad de la contradicción del acto administrativo con el derecho. Se hablaba así de una contradicción patente y grosera (STS de 1 de abril de 1996), o de resoluciones que desbordan la legalidad de un modo evidente, flagrante y clamoroso (SSTS de 16 de mayo de 1992 y de 20 de abril de 1994) o de una desviación o torcimiento del derecho de tal manera grosera, clara y evidente que sea de apreciar el plus de antijuridicidad que requiere el tipo penal (STS núm. 1095/1993, de 10 de mayo).
Puede decirse, como se hace en otras sentencias, que tal condición aparece cuando la resolución, en el aspecto en que se manifiesta su contradicción con el derecho, no es sostenible mediante ningún método aceptable de interpretación de la Ley (STS núm. 1497/2002, de 23 septiembre), o cuando falta una fundamentación jurídica razonable distinta de la voluntad de su autor (STS núm. 878/2002, de 17 de mayo) o cuando la resolución adoptada -desde el punto de vista objetivo- no resulta cubierta por ninguna interpretación de la Ley basada en cánones interpretativos admitidos (STS núm. 76/2002, de 25 de enero). Cuando así ocurre, se pone de manifiesto que la autoridad o funcionario, a través de la resolución que dicta, no actúa el derecho, orientado al funcionamiento de la Administración Pública conforme a las previsiones constitucionales, sino que hace efectiva su voluntad, sin fundamento técnico-jurídico aceptable.

Además, es necesario que el autor actúe a sabiendas de la injusticia de la resolución. Los términos injusticia

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

y arbitrariedad, deben entenderse aquí utilizados con sentido equivalente, pues si se exige como elemento subjetivo del tipo que el autor actúe a sabiendas de la injusticia, su conocimiento debe abarcar, al menos, el carácter arbitrario de la resolución. De conformidad con lo expresado en la STS núm. 766/1999, de 18 mayo, como el elemento subjetivo viene legalmente expresado con la locución "a sabiendas", se puede decir, en resumen, que se comete el delito de prevaricación cuando la autoridad o funcionario, teniendo plena conciencia de que resuelve al margen del ordenamiento jurídico y de que ocasiona un resultado materialmente injusto, actúa de tal modo porque quiere este resultado y antepone el contenido de su voluntad a cualquier otro razonamiento o consideración.

Será necesario, en definitiva, *en primer lugar*, una resolución dictada por autoridad o funcionario en asunto administrativo; *en segundo lugar* que sea contraria al Derecho, es decir, ilegal; *en tercer lugar*, que esa contradicción con el derecho o ilegalidad, que puede manifestarse en la falta absoluta de competencia, en la omisión de trámites esenciales del procedimiento o en el propio contenido sustancial de la resolución, sea de tal entidad que no pueda ser explicada con una argumentación técnico- jurídica mínimamente razonable; *en cuarto lugar*, que ocasione un resultado materialmente injusto, y *en quinto lugar*, que la resolución sea dictada con la finalidad de hacer efectiva la voluntad particular de la autoridad o funcionario, y con el conocimiento de actuar en contra del derecho.

No se da ninguno de los requisitos del delito.

TERCERO.- PAGOS EN "B" DE DEUDAS POR TRIBUTOS LOCALES.-

Sobre esta cuestión se solicitó aclaración a la denunciante ya que manifestaba que había testigos de los hechos; y se le pidió que concretara a que hacía referencia con la expresión "pagos en B".

En escrito de fecha 07/02/17 la denunciante aclara que "*hay indicios de que la recaudación de algunos tributos en su totalidad no se estaba volcando de forma completa en los ingresos presupuestarios del Ayuntamiento*".

Como puede observarse pese a la petición de aclaración por el juzgado que evidentemente no se refería a cuantías o sumas sino a que concretara mínimamente la acusación, la denunciante no específica a que tributos

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

se refiere al hablar de pagos en B ni tampoco acota periodos o años.

Si bien el informe de la Interventora municipal si aporta luz a estos hechos, y aclara que el pago de los tributos locales se hace por el obligado tributario por el procedimiento legalmente establecido. E indica la forma de pago:

- en el IBI e IAE, se recauda por la Agencia Tributaria cántabra que posteriormente ingresa en la cuenta que el Ayuntamiento tiene abierta en la entidad BBVA 0012.

- en el IVTM la recaudación la realiza directamente el Ayuntamiento, el obligado lo abona o por domiciliación o a través de entidad bancaria o a través de ventanilla de cobros en el Ayuntamiento que después se ingresa en cuenta restringida de recaudación 6182 que está supervisada.

- en el impuesto de construcciones instalaciones y obras y el impuesto de incremento de valor de los terrenos urbanos y en el caso de las tasas, la recaudación se realiza por el Ayuntamiento, posibilitando al obligado el abono a través de cualquier entidad bancaria.

De lo anterior se infiere que los únicos tributos o impuestos que se pagan en ventanilla en el ayuntamiento y que pudieran ser objeto de detracción o distracción son los ingresos del IVTM, ya que el resto se hace directamente a través de entidades bancarias donde queda el reflejo contable. No obstante, en el caso de IVTM (y en todos los demás) se emite justificante de pago.

A pesar de lo anteriormente razonado, y dado que la denunciante Sra. Fernández no ha sabido concretar a que tributos se refería, la interventora municipal en la búsqueda de información solicitada por este juzgado apunta que la acusación que vierte la Alcaldesa pudiera referirse a una cuestión que fue objeto de controversia en una Sesión Ordinaria de 28/01/16 relativo a las actividades en la Casa de Cultura, en el Palacio Jesús de Monasterio y en la Escuela de Adultos referente al cobro de un euro al mes a los usuarios del Palacio Jesús de Monasterio. Esta cuestión se puso de manifiesto por un concejal, quien propuso el uso gratuito de las instalaciones.

En esa sesión se informa por la Alcaldesa, Sra. Fernández, (conforme al acta de la sesión) que el dinero lo cobra la Junta Vecinal y que se hace así

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

desde tiempo inmemorial, sin mala fe. Otro concejal indica que el dinero que se recauda con el euro va destinado a alarma, fotocopiadora, piezas de ordenadores, luz, ascensor, limpieza, etc… Finalmente se vota a favor de eliminar el cobro del euro en la Escuela Jesús de Monasterio.

Pues bien, el hecho de que el euro recaudado de los usuarios de esas instalaciones públicas y no ingresadas en las arcas municipales, no supone una malversación de caudales públicos; primero porque la propia alcaldesa pone de manifiesto que esa recaudación la realiza la Junta Vecinal "desde tiempo inmemorial y sin mala fe", y segundo, lo cual concuerda con lo manifestado con otro de los concejales que indica que no tiene una finalidad lucrativa de particulares o personas privadas sino que está destinada al mantenimiento de los locales y de los enseres allí habidos y que por tanto tienen finalmente un destino público, que revierte en los usuarios de dichas instalaciones.

Son presupuestos del delito de malversación de caudales públicos regulado en el artículo 432 del CP: a) la cualidad de funcionario público o autoridad del agente, concepto suministrado por el CP, bastando, a efectos penales, con la participación legítima en una función pública; b) una facultad decisoria jurídica o detentación material de los caudales o efectos, ya sea de derecho o de hecho, con tal, en el primer caso, de que, en aplicación de sus facultades, tenga el funcionario una efectiva disponibilidad material; c) los caudales han de gozar de la consideración de públicos, carácter que les es reconocido por su pertenencia a los bienes propios de la Administración, adscripción producida a partir de la recepción de aquéllos por funcionario legitimado, sin que precise su efectiva incorporación al erario público; y d) "sustrayendo" o "consintiendo que otro sustraiga", sustracción equivale a apropiación sin ánimo de reintegro, apartando los bienes propios de su destino o desviándolos del mismo, no exigiéndose-aunque normalmente lo acompañe- un ánimo de lucro. Deberá concurrir también el elemento subjetivo del dolo genérico, que comprenderá el conocimiento de que los objetos sustraídos pertenecen al Estado o a las administraciones, o se hallan depositadas, secuestradas o embargadas por la autoridad pública, constituyendo, por tanto, tales objetos caudales o efectos públicos.

No obstante las irregularidades en la contabilidad o el desfase contable no acreditan por sí mismo la apropiación (STS 538/2002).

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

En este caso tampoco se han aportado datos de tales irregularidades contables en la recaudación de ninguno de los impuestos.

CUARTO.- OBRAS EJECUTADAS CON PERJUICIO PATRIMONIAL PARA EL AYUNTAMIENTO.-

Se refiere la denuncia, folio 21, a la obra de instalación de un Mercadona en el municipio. La obra se denomina Convenio de Urbanización para las zonas verdes de las Navas, y dice que ocasiona indiciariamente una pérdida patrimonial para el Ayuntamiento en más de 200.000 euros.

Requerida la denunciante para que concretara sobre que datos ha calculado el perjuicio denunciado dice en escrito de marzo de 2017 que "se trata de un mero calculo estimativo" ya que la cesión es de 635 m2.
La interventora municipal supliendo la omisión de la alcaldesa solicitó informe de los Servicios Técnicos Municipales de Arquitectura y Urbanismo sobre la mencionada obra. Y estos servicios informan que la obra solo puede referirse a la obra de Mejora de Accesos al Polígono de Navas. Y expone que las obras se realizaron ajustándose a la ordenación tramitada mediante modificación puntual de las NNSS de 28/01/13 incorporadas al PGOU, con informe favorable del arquitecto municipal Don Moisés Castropero. La obra supuso la mejora de los accesos al polígono y afectaba una "pequeña porción" de superficie municipal calificada anteriormente como zona verde que debería reubicarse como se recogía en el Convenio Urbanístico de 30/10/13.

Posteriormente se aprobó por acuerdo del Pleno por UNANIMIDAD (siendo miembro de la corporación municipal la denunciante) la monetarización de la obligación de reubicar las zonas verdes afectadas por la implantación de una glorieta, con **el importe consignado en el estudio económico financiero del convenio, suscrito para el coste de ejecución material de dichas obras, 23.500 euros.**

En resumen, la monetarización del espacio verde, por importe de 23.500 euros, se aprobó por unanimidad del pleno del Ayuntamiento, pero lo que es más importante, el importe se concretó conforme al estudio económico incorporado al convenio, convenio que determinó la modificación puntual de las NNSS y su posterior incorporación al PGOU.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Por tanto, ¿donde está la irregularidad?. No aprecia esta instructora ningún perjuicio patrimonial al ayuntamiento cuando la fijación del precio de las zonas verdes se hizo conforme a las normas aprobadas conforme a la legalidad vigente.

QUINTO.- OMISIÓN DE INGRESO DE SUBVENCIONES Y FALTA DE REFLEJO EN LOS PRESUPUESTOS.

Sostiene la denunciante que *"se estarían ocultando ingreso en la liquidación del presupuesto y cuenta general, derivados de subvenciones y correlativamnete en los gastos lo declarado en el presupuesto no se ajustaría a la realidad del efectivamente realizado."*

Y todo ello lo relaciona con la existencia de artificios contables como la posible ordenación de gastos al margen del presupuesto (1.690.000 euros) sin que estén sometidos al control del Pleno.

Empezando por esta última cuestión la denunciante parte de una premisa errónea, cual es que se han gastado 1.690.000 euros de forma fraudulenta, y sobre esa premisa construye el resto de la argumentación referente a la existencia de fraude en las subvenciones. Pues bien como se explicó de forma prolija en el razonamiento segundo de esta resolución no ha habido tal gasto de 1.600.000 euros, sino que se trataba de una mera estimación a futuro por la totalidad del periodo de vigencia del contrato de residuos urbanos.

Por otro lado, y en lo que se refiere al descuadre entre las subvenciones concedidas y lo consignado en el presupuesto, la cuestión es mucho más sencilla. El Gobierno de Cantabria o cualquier otra entidad al momento de conceder una subvención o ayuda exige que con posterioridad se dé cuenta de forma exhaustiva de los gastos y del destino que se ha dado al dinero, solicitando su devolución para el caso de que no haya justificación suficiente.

Los gastos para cada una de las actividades o proyectos para los que solicita una subvención se fijan en el presupuesto del año correspondiente, y se van atendiendo conforme se van devengando, ya que estos gastos (como pueden ser salarios, seguridad social etc) han de ser atendidos con independencia de la solicitud y concesión de las subvenciones. Los pagos se realizan antes y luego se recibe la subvención del ayuntamiento. Una vez que se recibe ese ingreso ya no cabe destinarlo

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

de forma efectiva a esos gastos (porque ya se han pagado) luego se ingresan en las municipales. Digamos que son pagos "adelantados" por ayuntamiento, porque la subvención se recibe con posterioridad a la realización del gasto.
Resulta también evidente que de la obtención material de la suma obtenida con la subvención no se dé cuenta al Pleno, puesto que la actividad subvencionable ya ha sido aprobada en la cuantía autorizada en el Presupuesto Municipal.

Así por ejemplo, dice la denuncia, folio 7 último párrafo, "que en el estado de liquidación de los presupuestos de los años 2012, 2013 y 2014 aparecen en el ejercicio 2013 reconocidos como ingresos 791.058,80 euros y como efectivamente recaudados derivados de subvenciones dentro del estado de liquidación del presupuesto por clasificación económica y 913.425,73 euros en 2014. Señala que comprobada la discrepancia entre lo que se declara en la cuenta general del presupuesto de 2013 y 2014 y los ingresos realmente recaudados de subvenciones."
Aquí tiene plena aplicación práctica lo razonado anteriormente, pues al realizar la cuenta general del ejercicio correspondiente se incluyen todos los ingresos recibidos por subvenciones, pero estos ingresos pueden proceder de subvenciones solicitadas en el ejercicio anterior pero finalmente concedidas y pagadas en otro ejercicio posterior. Por ello su computo no siempre va correlativo al ejercicio en el que se presupuestó la actividad subvencionable. Se trata de principios básicos de normas contables, financieras y de fiscalización.

La existencia de irregularidades contables o de descuadres puntuales entre los presupuestos por motivo de las subvenciones tiene esa simple explicación. Ya que el gasto en todo caso ha sido autorizado en los correspondientes presupuestos.

Por ambos motivos se estima que no puede inferirse del estudio de la documentación aportada ningún indicio de la comisión del delito denunciado.

SEXTO.- TALLERES DE EMPLEO Y AUSENCIA DE JUSTIFICACIÓN LEGAL DE LOS GASTOS.

Dado que afirmaba que las subvenciones para talleres de empleo no se habían destinado a la finalidad para la que fueron concedidas se requirió a la denunciante para que aclarara cual era el destino dado a ese dinero.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Por escrito de fecha 07/02/17 manifestó doña Isabel Fernández *"que desconoce la denunciante a que ha podido ser destinado dicho dinero"*.

Realizado el mismo requerimiento a la Interventora del Ayuntamiento, ésta emitió en su informe las siguientes conclusiones:

- Por Resolución de fecha 28/10/14 de la Consejería de Innovación, Industria, Turismo y Comercio se concedió una subvención al Ayuntamiento para fomento de las actividades turísticas por importe de 6.219,00 euros con un presupuesto subvencionable de 29.297,86 euros.
- En la contabilidad municipal correspondiente al año 2014, el 30/12/14 aparece el reconocimiento del derecho a cobro de la subvención por importe de 6.219,00 euros, y en la contabilidad del ejercicio 2015 consta el ingreso el día 03/03/15 mediante carta de pago del mismo importe correspondiente a la subvención.
- En cuanto a los gastos incluidos en la justificación presentada se incluyen: salarios y cuotas de seguridad social correspondientes a los trabajadores que ocupan puesto de trabajo de informador turístico municipal, 8,5% de los salarios y cuotas seguridad social de la limpiadora municipal en oficina de turismo, gastos correspondientes a recibos de teléfono de la oficina y 8,5% de recibos de energía eléctrica y alquiler y copias de impresoras municipales.

Todos los gastos enumerados en la justificación presentada por importe total de 29.911,91 fueron efectuados conforme al presupuesto del ejercicio 2014. Porque estos gastos habían de ser atendidos con independencia de la solicitud y concesión de las subvenciones. Los gastos presentados en la justificación eran subvencionables de conformidad con las bases reguladoras de la Orden INN/12/2014 de 26 de febrero de subvenciones para el Fomento de Actividades Turísticas por Ayuntamientos.

La Interventora afirma ***"cabe afirmar rotundamente que la memoria económica justificativa presentada es conforme a la orden reguladora y por lo tanto una vez aprobada, se procede al ingreso por el Gobierno de Cantabria, de la cantidad concedida, el día 3 de marzo de 2015, al Ayuntamiento Cabezón de la Sal"***.

Por lo que se refiere al TALLER DE EMPLEO "ECOLOGÍA, TURISMO Y ACTIVIDADES".EXPTE: 39/36/2011. Se desarrolló entre el 01/04/12 y el 31/03/13. La información que se extrae de los Anexos 28 y 29 de la denuncia y que resume el informe de la Intervención municipal:

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

- En cuanto al número de alumnos la selección se hizo por un Grupo de trabajo mixto conforme a lo establecido en el artículo 23 de la Orden EMP/802010 constituido por entidad promotora y el Servicio Cántabro de Empleo.

- En cuanto a la tramitación presupuestaria. El 18/04/12 se tramitó el expediente de modificación presupuestaria en su modalidad de generación de créditos derivado del Acuerdo del Gobierno de Cantabria del 18/08/11 que concedía subvención para el programa de Escuelas Taller y Casas de Oficios. Se concedió subvención por importe de 269.813,04 euros y se destinó a los siguientes gastos: retribuciones de personal, de alumnos, cuotas de seguridad social y gastos de funcionamiento.
En los ejercicios 2012 y 2013 se procede al reintegro de las cantidades que no se justificaron debidamente.

Y la interventora concluye "***En cuanto al destino de la subvención concedida: las cantidades recibidas en concepto de subvención se han destinado a dar cumplimiento a los gastos generados en el desarrollo del taller, y en todo caso con estricta sujeción a los diferentes módulos (…) Por lo tanto la subvención recibida fue destinada a los fines para los cuales fue concedida".***

Visto el contenido de tan rotunda afirmación (fundamentada en la documentación obrante en autos) no hay nada más que añadir; y simplemente indicar que no existe indicio delictivo en la actuación del Ayuntamiento.

Finalmente se indica que el salario de la directora del Taller de empleo no era posible imputarlo a la subvención, por ser personal laboral indefinido de la plantilla de la entidad local. Si bien hay que recordar que el Servicio Cántabro de Empleo del Gobierno de Cantabria solicitó el reintegro de aquellas cantidades que no estaban justificadas y se reintegraron como consta en la documentación adjunta; lo cual concuerda con la afirmación de la interventora (folio 15 de su informe, párrafo anteúltimo) de que las subvenciones correspondientes a cada programa se destinan exclusivamente a sufragar los costes subvencionables.

SÉPTIMO.- MOVIMIENTOS BANCARIOS INJUSTIFICADOS. DESAPARICION DE FONDOS DE LAS CUENTAS MUNICIPALES.

La denuncia habla de "movimientos extraños detectados" por pagos masivos, ordenes de traspasos de fondos en el

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

mes de diciembre, cheques con distinta numeración…, hechos que la denunciante interpreta como existencia "*en el Ayuntamiento de Cabezón de la Sal de una trama organizada mediante la cual se estarían detrayendo por distintos medios o actuaciones*".

El informe de la interventora parte del previo estudio de los datos obrantes en la Tesorería municipal y realiza las siguientes consideraciones:

1.- Tras los traspasos de fondos entre cuentas y entidades, **no consta la desaparición de importe alguno de las cuentas municipales**, dado que cuando se produce un traspaso de fondos, el importe de los mismos se mantiene y lo único que cambia contablemente es la entidad bancaria o el número de cuenta en el cual se encuentran los fondos.

2.- Revisados los anexos 35, 35a y 35 b de los acompañados a la denuncia:

ANEXO 35

Extracto de la cuenta bancaria municipal del BBVA 0182 desde 01/01/13 a 31/12/14: no se detecta detracción alguna de fondos.

Extracto cuenta corriente municipal del BBVA 0112 del mismo periodo, no se detecta nada extraño.

Extracto cuenta municipal de imposiciones a plazo del BBVA 7001 el saldo a 31/12/13 es de 199.000 euros que coincide con los datos que figuran en contabilidad municipal en la misma fecha.

ANEXO 35 A

Extracto de la cuenta corriente municipal del BANCO SANTANDER 0271 desde 01/01/13 a 31/12/14 no se detectan movimientos extraños ni desaparición de sumas de dinero.

Extracto de la cuenta corriente municipal del BANCO SANTANDER 7733 del mismo periodo. Coincide el saldo con los datos de la contabilidad municipal.

Extracto de la cuenta soporte interna de la entidad bancaria correspondiente al préstamo ICO firmado para pago a proveedores en el ejercicio 2012, coinciden los datos con la información presente en la contabilidad municipal.

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

ANEXO 35 B

Extracto de la cuenta corriente municipal del CAIXABANK 1108 desde el 01/01/13 a 31/12/14 no se detectan movimientos extraños ni desaparición de sumas de dinero coincidiendo con la información que aparece en la contabilidad municipal.

Movimientos de la cuenta de la entidad LIBERBANK 9175 de imposiciones a plazo. Los saldos a 31/12/13 de 250.000 euros y a 31/12/14 coinciden con los datos que figuran en la contabilidad municipal. Aporta doña Carmen Fernández Calle como anexos a su informe las situaciones de los ordinales de tesorería, donde se recogen los fondos existentes en las distintas cuentas municipales a fecha31/12/13y del 2014

Extracto de la cuenta corriente municipal de la entidad LIBERBANK 0013, sin que exista ningún dato que acredite desaparición de fondos. Todo aparece conforme a la contabilidad municipal.

Sobre los datos anteriores la interventora explica que la actividad reflejada en los referidos extractos responde a la actividad normal de una Administración pública de carácter local. Añadiendo que toda esta documentación junto con los certificados de las entidades bancarias se han remitido al Tribunal de Cuentas, sin que se haya realizado por dicho órgano ningún requerimiento.

ANEXO 36
RELATIVO A PAGOS MASIVOS EXISTENTES EN LA CAIXA

La interventora municipal ha revisado dicha documentación y ha informado a este Juzgado que se trata de pagos corrientes de carácter mensual entre los que se encuentran: nóminas, pago de seguros sociales, pagos derivados de prestación de servicios y suministros corrientes, siendo los últimos días de cualquier ejercicio presupuestario, los de mayor volumen de movimientos contables.

La denuncia expone que es anómalo que en los últimos días del mes de diciembre la actividad bancaria es constante, cuando en esa época el presupuesto ya está cerrado. Doña Isabel entiende que esa actividad supone un claro indicio delictivo.

La interventora municipal, Sra. Fernández, informa sobre la dinámica de un Ayuntamiento en estas últimas fechas del año, y muestra "total desacuerdo" a la interpretación que hace la denunciante de esa actividad

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

bancaria. Explica doña Carmen que *"el presupuesto coincide con el año natural, esto es hasta el 31/12 del ejercicio. Y por tanto en estas fechas últimas del ejercicio, se deben abonar la nómina del mes de diciembre, pagas extra de navidad, seguros correspondientes al mes de noviembre, y todos los gastos de servicios y suministros aprobados por el órgano competente en la última sesión de la Junta de Gobierno Local, celebrada normalmente los últimos días del ejercicio" De ahí la existencia de "pagos masivos" en esas fechas.*

También informa que con los ficheros de pago se evita confeccionar listado en papel, práctica en desuso en la administración. Esa modalidad permite seleccionar un fichero del ordenador municipal que contenga información de órdenes de pago(nóminas o proveedores) y transmitirlo a la Caixa o a otra entidad bancaria para que ejecute los pagos. Cada fichero contiene datos correspondientes a pagos previamente aprobados por el órgano competente.

ANEXO 37

- En cuanto al movimiento de tesorería de orden de traspaso de 100.000 euros, se corresponde a un vencimiento de un depósito impuesto a plazo por importe de 100.000 euros que llegado su vencimiento pasa a la cuenta corriente que el Ayuntamiento tiene en la entidad CAIXABANK 1108.

No hay desaparición de dinero ni sustracción.

- respecto de dos movimientos de tesorería entre el 13 y 16/05/14 por importe de 190.000 euros y 60.000 euros (hecho expuesto en folio 23 de la denuncia) entre las entidades BBVA y LIBERBANK. El 13 y 14 de mayo se cargan dos cheques en la cuenta municipal del BBVA 0112, y ese mismo día se ingresan en cuenta LIBERBANK 0013 dos cheques por los mismos importes y con numeración distinta. El 16/05/14 se traspasan los fondos a cuenta LIBERBANK 9175.

Ello responde a que el 13/05/14 se revisan los fondos existentes en cuenta BBVA 0112 (330.573,96 euros) y no se considera necesario su disposición a corto plazo por lo que se plantea la colocación del excedente en un producto que ofrezca mayor rentabilidad, en concreto un deposito a corto plazo. Recibidas y estudiadas las ofertas de distintas entidades bancarias se opta por

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

tres operaciones: una con el BBVA, y otras dos con LIBERBANK.
Para realizar dos de los depósitos se emiten dos cheques (con firma de los tres autorizados, alcalde, interventor y tesorero) por190.000 y 60.000 euros; y el tercer depósito se realizó mediante un trapaso por tratarse de la misma entidad bancaria BBVA.

La interventora aporta los tres contratos de imposiciones a plazo en el anexo 3 de su informe.

Por tanto, los indicios delictivos que aprecia la denunciante, no son más que la búsqueda de obtener una mayor rentabilidad de los fondos municipales.

- En cuanto a la operación entre las cuentas de BBVA y CAIXABANK

Responde al vencimiento de una imposición a plazo de un mes en BBVA por importe de 100.000 euros, este importe pasa a una cuenta corriente con otra numeración 9112. En fecha 06/05/14 se entrega un cheque en CAIXABANK por haberse contratado un depósito a plazo por esa suma de 100.000 euros con vencimiento 06/05/15.

En el anexo 4 del informe de intervención se aportan los contratos y extractos.

- Sobre el trasvase de cheques entre entidades por importe de 250.000 euros.

Ello responde, como en los casos anteriormente examinados, a que dado el excedente de fondos se colocan los mismos en productos (depositos a plazo) que dan más rentabilidad que la cuenta corriente. Se encuentra perfectamente documentado en anexo 5 del informe de Intervención.

Respecto de la numeración de los cheques la respuesta es obvia, la diferente numeración se debe a que cada entidad bancaria, en su operativa interna, asigna unos dígitos que no tienen por qué coincidir con las de otra entidad.

La interventora concluye que **"respecto a los cheques cobrados e ingresados en este periodo, afirmamos que no se ha constatado la desaparición de fondos del ayuntamiento".**

A la vista de tal afirmación, esta instructora no tiene más que añadir, que no se aprecia dato alguno que haga

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

sospechar que en las anteriores operaciones se haya producido una sustracción de fondos públicos.

OCTAVO.- Trasladando todo lo expuesto al supuesto objeto de enjuiciamiento ha de llegarse a la conclusión de que no existen en la causa datos suficientes para continuar el presente procedimiento penal por lo que procede el sobreseimiento provisional de las presentes diligencias de conformidad con lo dispuesto en el artículo 641.1 de la LECr.

Debe ponerse de manifiesto que si la denunciante aprecia irregularidades en actuaciones que como se ha razonado no responden a actuaciones delictivas, habrá de guardar el mismo celo en cuanto a las actividades municipales actuales, dado que la interventora municipal ha puesto de manifiesto que se han extraído de las dependencias municipales una serie de documentación sin autorización de los órganos competentes. Dicha documentación ha sido revisada por esta instructora a fin de dictar la presente resolución. Debiendo significar que contiene datos personales, entre otros y a título de ejemplo de alumnos participantes en cursos, datos que se encuentran amparados por la Ley de Protección de Datos, y que requieren un tratamiento especializado y unas autorizaciones concretas.

PARTE DISPOSITIVA

DISPONGO: EL SOBRESEIMIENTO PROVISIONAL de las presentes actuaciones como consecuencia de no resultar debidamente acreditada la comisión de los delitos investigados.

Notifíquese a las partes, a quienes pueda causar perjuicio y al Mº Fiscal, haciéndoles saber que contra el auto cabe interponer, ante este Órgano Judicial, **RECURSO DE REFORMA** en el plazo de los **TRES DÍAS** siguientes a su notificación y/o **RECURSO DE APELACIÓN**, subsidiariamente con el de reforma o por separado, en este caso, dentro de los **CINCO DÍAS** siguientes a la notificación.

Así por este Auto lo acuerdo, mando y firmo.

El/La Magistrado-Juez.

DILIGENCIA.- Seguidamente la extiendo yo el/la Letrado/a de la Admón. de Justicia, para hacer constar que la anterior resolución la ha dictado el/la Magistrado-Juez que la firma, para su unión a los autos, notificación a las partes y dar cumplimiento a lo acordado. Doy fe.