

RESPONSABILIDAD ECONÓMICO-CONTABLE DE LOS ÓRGANOS COLEGIADOS UNIVERSITARIOS, EN ESPECIAL LOS CONSEJOS SOCIALES

JORNADA SOBRE RESPONSABILIDAD

CONFERENCIA DE CONSEJOS SOCIALES

Oviedo, 24 de febrero de 2017

Antonio M. López Hernández

Presidente de la Cámara de Cuentas de Andalucía

(antonio.lopez@ccuentas.es)

ÍNDICE

- ✓ Responsabilidades exigibles a quienes manejan fondos públicos
- ✓ Responsabilidad contable:
 - ✓ definición y articulación
 - ✓ Requisitos
 - ✓ Supuestos
- ✓ Procedimientos ante el TCU: alcance y malversación
- ✓ Procedimientos administrativos de responsabilidad contable
- ✓ Aplicación al ámbito de las UUPP: responsabilidad compartida
- ✓ Responsabilidad por buen gobierno económico

RESPONSABILIDADES EXIGIBLES A QUIENES MANEJAN FONDOS PÚBLICOS

Art. 31.2 CE (Importancia del control de la gestión FP)

- “El gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos, y su programación y ejecución responderán a los criterios de eficiencia y economía”

ÁMBITOS

- Responsabilidades administrativas
- Responsabilidades disciplinarias
- Responsabilidades penales
- Responsabilidades contables
- Responsabilidades de “buen gobierno económico”

RESPONSABILIDAD CONTABLE (ÁMBITO UNIVERSITARIO)

- ❑ El Art. 79 de Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre de Universidades remite a las previsiones contenidas en la legislación financiera y presupuestaria aplicable al sector público
- ❑ Ley General Presupuestaria como normativa supletoria (Título VII “De las responsabilidades”, en el que se inserta el régimen de la responsabilidad contable)

RESPONSABILIDAD CONTABLE(i)

Definición (García, P. (2009): *Régimen Jurídico del gasto público*. Estudios Jurídicos, BOE

«Una responsabilidad patrimonial que supone la obligación de indemnizar a la Hacienda Pública de los daños y perjuicios causados a la misma», en forma tal que las infracciones contables al contrario que las disciplinarias o penales, «no dan lugar a la imposición de una pena o sanción sino sólo a la reparación del daño causado»

Articulación

La responsabilidad contable podrá articularse a través:

- Procedimiento administrativo regulado en la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria y en el Real Decreto 700/1988, de 1 de julio, sobre Expedientes Administrativos de Responsabilidad Contable derivados de infracciones previstas en el Título VII de la mencionada Ley
- Procedimiento jurisdiccional ante el Tribunal de Cuentas (Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo). Dos procedimientos, a su vez:
 - Procedimiento de reintegro por alcance
 - Juicio de cuentas

RESPONSABILIDAD CONTABLE (ii)

- “Las autoridades y demás personal al servicio de las entidades contempladas en el artículo 2 de esta ley que por dolo o culpa graves adopten resoluciones o realicen actos con infracción de las disposiciones de esta ley, estarán obligados a indemnizar a la Hacienda Pública estatal o, en su caso, a la respectiva entidad los daños y perjuicios que sean consecuencia de aquellos, con independencia de la responsabilidad penal o disciplinaria que les pueda corresponder” (art. 176 LGP “Principio general”)

Requisitos



Sentencia Sala de Apelación TCU (30-06-1992)

- a) Exigible a las autoridades y demás personal al servicio de las entidades que conforman el sector público (que tengan a su cargo el manejo de caudales públicos)
- b) Debe existir un daño o menoscabo de los caudales públicos (individualizado y evaluable)
- c) Haber actuado con dolo, culpa o negligencia graves (relación de causalidad entre la acción y el daño)
- d) Consecuencia de acciones u omisiones contrarias a las leyes reguladoras del régimen presupuestario y contable

RESPONSABILIDAD CONTABLE(iii)

Supuestos (art. 177 LGP)

- a) Haber incurrido en alcance o malversación en la administración de los fondos públicos (Tramitación ante el Tcu-procedimiento reintegro por alcance)
- b) Administrar los recursos y demás derechos de la Hacienda Pública estatal sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación o ingreso en el Tesoro.
- c) Comprometer gastos, liquidar obligaciones y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlos o con infracción de lo dispuesto en esta ley o en la de Presupuestos que sea aplicable.
- d) Dar lugar a pagos reintegrables, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 de esta ley.
- e) No justificar la inversión de los fondos a los que se refieren los artículos 78 y 79 de esta ley y la Ley General de Subvenciones.
- f) Cualquier otro acto o resolución con infracción de esta ley, cuando concurren los supuestos establecidos en el artículo 176 de esta ley.

PROCEDIMIENTOS ANT EL TC: ALCANCE Y MALVERSACIÓN (art. 177. 1.a)

ALCANCE: “el saldo deudor injustificado de una cuenta o, en términos generales, la ausencia de numerario o de justificación en las cuentas que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, ostenten o no la condición de cuentadantes ante el Tribunal de Cuentas” (Art. 72 LFTC)

El tipo infractor viene determinado por la inexistencia de justificación en una cuenta de fondos públicos, o por la ausencia de acreditación del destino dado a los caudales o efectos públicos, o incluso, por la desaparición injustificada de los mismos. No es necesario que haya apropiación de fondos

MALVERSACIÓN: “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” (Art. 72 LFTC)

Sólo en el caso de que a la falta de justificación se una la apropiación ilícita, podríamos hablar de malversación contable

PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS DE RESPONSABILIDAD CONTABLE (Art. 177.1 b), c), d) y e)

Declaración administrativa



Real Decreto 700/1988, de 1 de julio por el que se regulan los expedientes administrativos de responsabilidad contable

Art. 177.1.b): Administrar los recursos y demás derechos de la Hacienda Pública estatal sin sujetarse a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación o ingreso en el Tesoro

Art. 177.1 c): Comprometer gastos, liquidar obligaciones y ordenar pagos sin crédito suficiente para realizarlos o con infracción de lo dispuesto en esta ley o en la de Presupuestos que sea aplicable.

Art. 177.1 d): Dar lugar a pagos reintegrables, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 de esta ley (**Pagos indebidos**)
(**OM PRE/1064/2016, de 29 de junio, por la que se desarrolla parcialmente el RGR**)

Art. 177.1 e): No justificar la inversión de los fondos a los que se refieren los artículos 78 y 79 de esta ley y la Ley General de Subvenciones (**Anticipos de caja fija y fondos de maniobra; pagos a justificar**); **STCU 18/2010; STCU 10/2016; STCU 18/2016**

APLICACIÓN AL ÁMBITO DE LAS UUPP RESPONSABILIDAD COMPARTIDA (i)

Órganos generales colegiados necesarios	Órganos unipersonales generales necesarios
Claustro	Rector
Consejo de Gobierno (Art. 15 LOU)	Secretario General
Consejo Social (Art. 14 LOU)	Gerente
Órganos desconcentrados	
Consejo de Facultad	Decano
Consejo de Dpto.	Director
Otros	Otros

Consejo de Gobierno y Consejo Social, no se relacionan en virtud de un sistema piramidal o de jerarquía, sino en función el principio de competencia, pues son muchos los asuntos que requieren una intervención conjunta de ambos órganos en procedimiento bifásicos.

**RESPONSABILIDAD COMPARTIDA EN EL MANEJO DE LOS FONDOS PÚBLICOS
(SSTCU 31/2004; 12/2006; 9/2006)**

APLICACIÓN AL ÁMBITO DE LAS UUPP RESPONSABILIDAD COMPARTIDA (ii)

El concepto de cuantadante no debe reducirse a quien tiene el “manejo directo” de fondos públicos, eximiéndose de responsabilidad el resto de los intervinientes en el proceso de producción el menoscabo. Para el TCU basta con tener capacidad de decisión e inversión para quedar concernido por el régimen de responsabilidad contable (SSTCU de 29/09/2009 y 18/05/2016)

Tampoco cabe que el órgano decisor que aprueba los Presupuestos de una Institución o Entidad Pública excluya su responsabilidad contable, descargándola en el “ordenador de pagos”, que se limita a dar cumplimiento a los acuerdos del primero (STS 18/01/2012)

- También asume responsabilidad contable quien incumple sus obligaciones de control o supervisión, sobre las decisiones adoptadas (STCU 1/2014)
- En el caso de omisión de funciones de vigilancia y control estaremos ante un supuesto de responsabilidad contable subsidiaria y no directa (art. 42 y 43 LOTCU)



Los Consejos Sociales, no pueden desentenderse de sus funciones de control y supervisión económico-financiera de la Universidad y de sus entes instrumentales

LOS SERVICIOS DE AUDITORÍA INTERNOS EN LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS ESPAÑOLAS

(Campos Arana, 2013)

- ❑ En las universidades públicas de España existe la función de auditoría interna con el enfoque moderno pero en un nivel medio de desarrollo.
- ❑ Se evidencia un cierto desequilibrio entre el perfil del Titular y el de la Unidad como equipo de trabajo.

Variedad

- ❑ Se utilizan hasta 15 denominaciones distintas para la unidad responsable de la supervisión del control interno, con 8 diferentes nombramientos para quien ocupa su titularidad

LOS SERVICIOS DE AUDITORÍA INTERNOS EN LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS ESPAÑOLAS

(Campos Arana, 2013)

Dependencia

- ❑ La Unidad se encuentra ubicada, principalmente, bajo la estructura del Gerente (48%) y del Rector (28%); en tanto que la dependencia funcional se concentra en el Rector o el Gerente (44% y 20%, respectivamente). En 3 casos dependen orgánicamente del Consejo Social (en 2 de estos casos, con dependencia funcional).

Control mixto

- ❑ La modalidad de control más frecuente (75% de las unidades) es del tipo mixto (a priori y a posteriori).

RECOMENDACIONES DE LAS ICEX

(relativas al órgano de control interno)

- Dependencia del servicio o unidad de control interno (intervención o unidad de auditoría interna)
- Dotación de medios humanos y materiales para realizar su labor de manera eficaz y eficiente.
- Creación de la figura del interventor con características y cometidos similares al resto de entidades del sector público.
- Aprobación de reglamento que contemple las funciones desarrolladas por la unidad de control interno.
- Reforzar los controles financieros permanentes.
- Establecer procedimientos para la comunicación y resolución de discrepancias y reparos
- Elaboración del Plan Anual de Actuaciones.
- Elaboración de Memoria Anual

CONTRATACIÓN DE AUDITORÍAS EN LAS UUPP (i)

- Las UUPP están obligadas a rendir cuentas de su actividad ante las Instituciones de Control Externo (ICEX) (art. 81 LOU) y sometidas al control externo de éstas.
- Entre las funciones del Consejo Social de la Universidad se encuentra ordenar la contratación de auditorías externas, para la emisión de un informe de auditoría de cuentas anuales de la Universidad.
- La disposición adicional 2ª de la Ley 22/2015, de 20 de julio de Auditoría de Cuentas (LAC), relativa a auditoría en entidades del sector público, dispone que *«los informes a que se refiere este apartado, que pudieran emitir auditores de cuentas o sociedades de auditoría sobre entidades públicas, no podrán identificarse como de auditoría de cuentas, ni su redacción o presentación podrán generar confusión respecto a su naturaleza como trabajo de auditoría de cuentas»*
- Por tanto, aquellas actuaciones profesionales realizadas por auditores de cuentas o sociedades de auditoría inscritos en el ROAC dirigidas a la verificación de la información financiera de las Universidades Públicas, no pueden identificarse como de auditoría de cuentas, y consecuentemente, los informes que puedan ser emitidos quedan fuera de la LAC y del control de calidad que lleva a cabo el ICAC

CONTRATACIÓN DE AUDITORÍAS EN LAS UUPP (ii)

Resolución de 7 de septiembre de 2011, aprobada por la Comisión Mixta para las Relaciones con el Tribunal de Cuentas, en relación con el Informe de fiscalización de los contratos de asistencia técnica para la realización de auditorías en las Entidades Locales

- 1.- El ejercicio de la función de control sobre la gestión económico-financiera y las cuentas del sector público, en sus diferentes modalidades en las que cabe incluir la técnica de la auditoría, tanto en cuanto control interno como control externo, está expresamente encomendado en nuestro ordenamiento jurídico a Instituciones u Órganos públicos, resultando excepcional la participación de la empresa privada.
- 2.- Salvo que estas actuaciones de la empresa privada den satisfacción a lo previsto en la LAC u otra normativa específica, los resultados que pudieran derivarse del cumplimiento de los contratos de colaboración suscritos, previa justificación fundamentada de su necesidad, estarán sometidos al control y aceptación de las Instituciones y Órganos públicos responsables del control de las cuentas y de la gestión pública, sin que los informes que pudieran haber emitido alcancen el carácter formal de informes de auditoría elaborados en cumplimiento de las previsiones de la citada Ley y los efectos atribuidos a los mismos, sin que la circunstancia de que estos informes vengan rubricados por auditores inscritos en el ROAC, inscripción reservada para el ejercicio de las funciones previstas en dicha Ley, sea suficiente para otorgarles dicho carácter.
- 3.- El marco jurídico establecido en nuestro ordenamiento jurídico para la función del control de las entidades públicas y la necesidad de que cualquier colaboración que pudiera solicitarse a auditores privados habrá de estar adecuadamente justificada por carencia de medios propios y su contratación, ejecución y resultados supervisados y aceptados por el órgano que tiene atribuida la función de control interno de la Universidad.

RESPONSABILIDAD POR BUEN GOBIERNO ECONÓMICO

(Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno) (i)

Listado de infracciones (art. 28 LTBG) (i)

- a)** La incursión en alcance en la administración de los fondos públicos cuando la conducta no sea subsumible en ninguno de los tipos que se contemplan en las letras siguientes.
- b)** La administración de los recursos y demás derechos de la Hacienda Pública sin sujeción a las disposiciones que regulan su liquidación, recaudación o ingreso en el Tesoro.
- c)** Los compromisos de gastos, reconocimiento de obligaciones y ordenación de pagos sin crédito suficiente para realizarlos o con infracción de lo dispuesto en la LGP, o en la de Presupuestos u otra normativa presupuestaria que sea aplicable.
- d)** La omisión del trámite de intervención previa de los gastos, obligaciones o pagos, cuando ésta resulte preceptiva o del procedimiento de resolución de discrepancias frente a los reparos suspensivos de la intervención, regulado en la normativa presupuestaria.
- e)** La ausencia de justificación de la inversión de los fondos a los que se refieren los artículos 78 y 79 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, o, en su caso, la normativa presupuestaria equivalente de las administraciones distintas de la General del Estado.

RESPONSABILIDAD POR BUEN GOBIERNO ECONÓMICO (Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno) (ii)

Listado de infracciones (art. 28 LTBG) (ii)

- f) El incumplimiento de la obligación de destinar íntegramente los ingresos obtenidos por encima de los previstos en el presupuesto a la reducción del nivel de deuda pública de conformidad con lo previsto en el artículo 12.5 de la LOEPSF (tb. art. 32).
- g) La realización de operaciones de crédito y emisiones de deudas que no cuenten con la preceptiva autorización o, habiéndola obtenido, no se cumpla con lo en ella previsto o se superen los límites previstos en la LOEPSF, la LFCA y en el TRLRHL.
- h) La no adopción en plazo de las medidas necesarias para evitar el riesgo de incumplimiento, cuando se haya formulado la advertencia prevista en el artículo 19 de la LOEPSF.
- i) La suscripción de un Convenio de colaboración o concesión de una subvención a una Administración Pública que no cuente con el informe favorable del MHAP previsto en el artículo 20.3 de la LOEPSF.
- j) La no presentación o la falta de puesta en marcha en plazo del plan económico-financiero o del plan de reequilibrio de conformidad con el artículo 23 de la LOEPSF.

RESPONSABILIDAD POR BUEN GOBIERNO ECONÓMICO (Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno) (iii)

Listado de infracciones (art. 28 LTBG) (iii)

- k)** El incumplimiento de las obligaciones de publicación o de suministro de información previstas en la normativa presupuestaria y económico-financiera, siempre que en este último caso se hubiera formulado requerimiento.
- l)** La falta de justificación de la desviación, o cuando así se le haya requerido la falta de inclusión de nuevas medidas en el plan económico-financiero o en el plan de reequilibrio de acuerdo con el artículo 24.3 de la LOEPSF.
- m)** La no adopción de las medidas previstas en los planes económico-financieros y de reequilibrio, según corresponda, previstos en los artículos 21 y 22 de la LOEPSF.
- n)** La no adopción del acuerdo de no disponibilidad o la no constitución del depósito, cuando así se haya solicitado, previstos en el artículo 25 de la LOEPSF
- ñ)** La no adopción de un acuerdo de no disponibilidad, la no constitución del depósito que se hubiere solicitado o la falta de ejecución de las medidas propuestas por la Comisión de Expertos cuando se hubiere formulado el requerimiento del Gobierno previsto en el artículo 26.1 de la LOEPSF.
- o)** El incumplimiento de las instrucciones dadas por el Gobierno para ejecutar las medidas previstas en el artículo 26.1 de la LOEPSF.
- p)** El incumplimiento de la obligación de rendir cuentas regulada en el artículo 137 de la LGP u otra normativa presupuestaria que sea aplicable

RESPONSABILIDAD POR BUEN GOBIERNO ECONÓMICO (Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno) (iv)

Listado de infracciones (art. 28 LTBG) (iv)



a) Infracciones coincidentes con las propias de responsabilidad contable de la LGP y normativa autonómica sobre la materia: **supuestos contemplados en las letras a), b) c) y e) del art. 28 LTBG que coinciden exactamente con los de las mismas letras del art. 177.1. LGP.**

b) Infracciones ligadas al cumplimiento de la Ley de Estabilidad Presupuestaria: **las infracciones recogidas en las letras f), g), h), i), j), k), l), m), n), ñ), o,) p) del art. 28 LTBG**

c) Otras infracciones de procedimiento y rendición: **supuestos contemplados en las letras d) y p)**



¿Es aplicable el sistema de sanciones previsto en la LTBG a los altos cargos o asimilados de las Universidades?



GRACIAS POR SU ATENCIÓN

Jornadas sobre responsabilidad 23 y 24 de febrero

Mesa redonda: Las decisiones con alcance económico: procedimiento, responsabilidad y mecanismos de control

El Rector ejerce la dirección, gobierno y gestión de la Universidad, los Vicerrectores y Delegados del Rector asumen la dirección y coordinación de los aspectos o sectores de la actividad económica que les asigna el Rector.

El Gerente es responsable de la gestión económica y dirige la Gerencia y los servicios administrativos y económicos de la Universidad,

El Rector de la Universidad de Oviedo, mediante Resolución aprueba las funciones y la estructura general de gobierno del Rectorado de la Universidad, y delega el ejercicio de funciones propias, además detalla todos los órganos y servicios administrativos a los que se le asignan funciones de gestión y responsabilidad sobre las diferentes materias.

A la Gerencia, se le asigna la gestión de los Recursos Humanos; la Contabilidad Presupuestaria y Financiera; el Control de Gestión Económica y Presupuestaria; la Contabilidad de Costes y los servicios de administración de Campus, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo en los estatutos de la Universidad de Oviedo.

Las decisiones con alcance económico en el ámbito universitario son muchas y muy variadas y tienen su reflejo en los Presupuestos Anuales, atendiendo a una clasificación orgánica que incluye las secciones presupuestarias del gasto (Rectorado, Delegado del Rector, Vicerrectorados, Secretaría General, y Gerencia (incluidos Centros y Departamentos), con capacidad los titulares para autorizar gasto hasta 250.000 euros.

Funcional- que incluye los distintos programas de gasto e informa sobre la finalidad de los créditos que se han presupuestado y los objetivos que con ellos se proponga conseguir, siendo la principal clasificación de los créditos presupuestarios.

Y la económica, atendiendo a la naturaleza económica del gasto y del ingreso.

Las Bases de ejecución presupuestaria que conforman el Tomo I, en preámbulo señalan que la gestión económica de la Universidad de Oviedo se articula a través de un presupuesto único, público y equilibrado que comprenderá la totalidad de los gastos e ingresos de la Universidad y detallará los objetivos a alcanzar.

Especial mención para la actividad investigadora que se desarrolla en la Universidad, el personal docente e investigador de las universidades públicas realiza dos funciones diferenciadas.

La actividad investigadora genera gasto de distinta naturaleza pero especialmente gasto de personal, investigador y de apoyo técnico.

Hay que recordar que el Estatuto del Empleado Público establece que para el personal investigador se podrán dictar normas singulares para adecuarlo a sus peculiaridades. Aún está en borrador el Estatuto del Personal Docente e Investigador de las Universidades Públicas.

En su articulado, las Bases recogen los procedimientos administrativos y reglas que rigen su ejecución, así como el control que ejercerá la Intervención fiscalizando todos los actos, documentos y expedientes de la Universidad de los que puedan derivarse derechos y obligaciones de contenido económico.

La Intervención en la Universidad de Oviedo

En los Estatutos de la Universidad de Oviedo, se recoge en tres artículos los aspectos relacionados con el “Control e Intervención”

En un artículo recoge lo referente a régimen de contabilidad responsabilizando al Gerente de organizar las cuentas anuales según los principios contables y la normativa legal de aplicación.

En el artículo siguiente se establece plazos para la formulación de las Cuentas por el Gerente y aprobación de las Cuentas por el Consejo de Gobierno, e introduce la posibilidad para el Rector, sin perjuicio de la Competencia del Consejo Social, de encargar auditorías de la situación económica y financiera de la Universidad.

El tercer artículo – Intervención y control interno- establece que con independencia del control a que hace referencia en los artículos anteriores, la Universidad organizará un sistema de intervención de los actos de contenido económico.

Como dato, de los 211 artículos de los Estatutos, 3 son los dedicados expresamente al – Control e Intervención-.

Es en el Reglamento de organización y funcionamiento del Consejo Social de la Universidad de Oviedo, de 26 de junio de 2002, donde se regula la estructura y dependencia de la Intervención de la Universidad de Oviedo:

- La organización administrativa del Consejo Social está compuesta por el Secretario/a y el personal adscrito al Consejo y a la Intervención.
- La Intervención de la Universidad actuará bajo la dependencia del Consejo Social. Tendrá autonomía funcional respecto de los órganos sometidos a su fiscalización.
- El Consejo Social velará por que la Intervención desarrolle sus funciones con plena autonomía e independencia.
- Nombramiento: El/La Interventor/a de la Universidad será nombrado/a y cesado/a por el/la Rector/a, de acuerdo con el Consejo Social.

- Participación: El/La Interventor/a asistirá con voz y sin voto a las reuniones del Comité de Cuentas que se debe reunir al menos una vez al trimestre para valorar la información pormenorizada que la Gerencia remite sobre el estado de ejecución del presupuesto.

El Consejo Social nos solicita informes a los Presupuestos anuales, a las Cuentas Anuales junto con el informe de auditores independientes, así como aquellos necesarios para la toma de decisiones.

La Intervención es el órgano fiscalizador de la actividad económica y financiera de la Universidad de Oviedo y ejerce sus funciones con plena autonomía funcional.

Nuestro procedimiento:

Puede dictar circulares y notas aclaratorias, así como presentar un plan de actuación detallando los aspectos prioritarios y esenciales de la fiscalización, a lo largo del ejercicio, así como los controles de carácter posterior necesarios.

Los defectos que observe en un expediente, la Intervención podrá emitir informe favorable siempre que los requisitos o trámites incumplidos no sean considerados esenciales. Dicho informe se incorporará al expediente y será remitido simultáneamente al Centro Gestor que haya tramitado el gasto. La eficacia del acto quedará condicionada a la subsanación de aquellos defectos, dándose cuenta a la propia Intervención.

Cuando la Intervención, en el ejercicio de su función fiscalizadora, manifieste desacuerdo sobre el reconocimiento o liquidación de derechos o sobre los procesos de gestión del gasto, comunicará sus reparos por escrito al órgano gestor, para su subsanación.

Cuando el órgano al que afecte un reparo manifestado por la Intervención esté disconforme con el mismo, remitirá las correspondientes alegaciones para su consideración por parte de la Intervención. Si a la vista de las citadas alegaciones los reparos subsisten, la Intervención lo comunicará al Consejo Social y a la Gerencia, la cual lo pondrá en conocimiento del Rector y del Delegado de Coordinación y Estrategia Universitaria, que resolverá oído el Consejo Rectoral.

Si el acto fiscalizable se dictara con omisión del trámite de intervención, sin que se haya resuelto la discrepancia, o en contra del dictamen del órgano de fiscalización, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en materia de convalidación.

Entre las dificultades con las que nos encontramos está la fiscalización de los gastos generados por la actividad investigadora, las retribuciones que pueden devengarse no está recogido con tanto detalle como lo están las retribuciones por cualquier actividad docente.

El Tribunal de Cuentas asigna la condición de cuentadante a los investigadores principales, y les considera competentes para la gestión de fondos públicos.

Son generadores de muchos expedientes de gasto que si bien son objeto de control por la entidad que le concede la subvención, o la dotación económica, la realidad es que están más condicionados ya que de no cumplir los requisitos establecidos conlleva la descertificación de los gastos y por tanto obliga a su financiación con fondos de la Universidad y al ser los recursos escasos, esto irá en detrimento de la realización de otras actividades. De ahí la importancia del control interno que ejerce la Intervención.

El papel principal de la Intervención, a diferencia de los órganos de control externo con posibilidad de exigir responsabilidades, ES EMITIR INFORMES de legalidad, INFORMES que posibiliten la mejora en la GESTIÓN DE LOS RECURSOS ECONOMICOS, informes que puedan resultar disuasorios y evitar determinadas prácticas Y EN TODO CASO GARANTE LEGAL PARA EL GESTOR PÚBLICO.

La función interventora es garantista y permite la corrección sobre la marcha, con nulo coste político: los reparos son subsanables inmediatamente, propagando un cierto autocontrol en los gestores. Además permite afrontar las auditorías externas con mayor seguridad.

No podemos olvidar que la normativa financiera de las CCAA y de la Administración del Estado, establece la obligación de indemnizar a la Hacienda Pública por todos los daños y perjuicios que deriven de las resoluciones adoptadas con infracción de esa legislación.

Sin Intervención el gestor se encuentra solo y el interventor sin informes de fiscalización con observaciones acerca de la improcedencia o ilegalidad del acto o resolución, no se escapa a la exigencia del Tribunal de Cuentas, mediante el oportuno procedimiento de responsabilidad por alcance, de responder solidariamente junto a quien adopte o realice el acto que conlleve responsabilidad.

La exigencia de responsabilidad puede alcanzar también a miembros de los órganos colegiados competentes para adoptar acuerdos en materia económica.

La Universidad también debe exigir la responsabilidad incoando el correspondiente expediente administrativo al interesado.

En definitiva,

Para logra una buena gestión de los recursos económicos y humanos en la Universidad y evitar la exigencia de responsabilidades, es imprescindible, una buena comunicación entre la Gerencia y la Intervención para que la labor fiscalizadora sea lo más productiva posible, para lograr que la normativa y los procedimientos de gestión económica y presupuestaria sea conocida por todos aquellos que participan de la toma de decisiones y de la gestión, que se actúe en la legalidad y con la máxima diligencia, como corresponde a todo gestor de fondos sean públicos o privados.

Debemos hacer una labor de formación, sensibilización tanto del cumplimiento de la legalidad como de la eficacia de los actos, siempre buscando la mejora en la gestión económica y financiera y que así sea percibido por la comunidad universitaria.

Es muy importante la comunicación continua con los departamentos gestores que permita dar respuesta a sus dudas, sobre procedimientos o actos administrativos adecuados para la realización del gasto o actividad económica. Para ello utilizamos varias vías:

- Emisión de circulares que aclare y normalice procedimientos que pueden ser objeto de duda en su aplicación en la Universidad.
- Atención telefónica a todo el personal involucrado en la gestión económica y presupuestaria.
- Correo electrónico específico de la Intervención que permite plantear sus dudas concretas sobre tramitación de un determinado gasto, sobre la naturaleza económica de dicho gasto, para su correcta imputación presupuestaria o incluso manifestaciones sobre criterios adoptados por la propia intervención.

Desde la intervención analizamos la pregunta y consensuamos la respuesta que se le envía por correo electrónico y procuramos en el menor tiempo posible.

La Universidad la conforman centros, departamentos, campus, institutos, oficinas, vicerrectorados, secretarías, gerencia, rectorado... y por actividades docencia, alumnos, excelencia, internacionalización e investigación como más significativos.

Son muchos por tanto, los que gestionan el presupuesto y por tanto variados sus objetivos. Todos deben actuar con sujeción a las normas y a los procedimientos que garanticen el uso de esos presupuestos, sin embargo, no todos conocen bien la normas, en muchos casos por ser demasiadas, en otros por no entender cuál es su sitio en la organización y por tanto sus obligaciones además de sus deberes.

Muchas veces ante un desconocimiento de la norma o un no querer, se tacha de “burocracia” lo que es una garantía para su gestión y para el conjunto de la Universidad.

Nuestra independencia nos permite trabajar con serenidad pero no alejados de la Institución.

El control interno debe ser preventivo y que facilite la mejora de la gestión de los fondos públicos, que permita lograr la consecución de objetivos con los recursos más adecuados, para que la institución logre el sello de calidad en la gestión que le asegurará la confianza de los ciudadanos que son en definitiva quienes aportan sus recursos económicos.

Buscamos la actitud positiva y favorable hacia dicho control, que se intuya que las normas no son obstáculos sino que constituyen garantías que permiten una mejora de la organización.

Sea cual sea el tipo de control de la actividad económica y financiera que realice la Intervención: fiscalización previa, a posterior, mediante auditorias. En todo caso, el valor del control interno lo afianza su autonomía e independencia.

Muchas gracias

Elena Fernández Vázquez

Interventora de la Universidad de Oviedo



LA RESPONSABILIDAD CONTABLE EN LOS CONSEJOS SOCIALES DE LAS UNIVERSIDADES



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

1) Acción u omisión atribuible a quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen caudales o efectos públicos.

Este requisito plantea dos problemas, a saber:

a) **OBJETO**: Los caudales o efectos que merecen la consideración de públicos.

- En el aspecto temporal, los caudales son públicos **a partir de la fecha en que un derecho está en condiciones de ser liquidado.**
- El concepto de caudales y efectos públicos **engloba las subvenciones públicas**, pues se considera que si el TCu es competente para fiscalizar a los perceptores de subvenciones también lo debe ser para ejercer sus competencias jurisdiccionales.



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

b) **SUJETOS:** Los que recaudan, intervienen, administran, custodian, manejan o utilizan caudales o efectos públicos.

- Todo gestor de un patrimonio ajeno está **obligado a rendir cuentas y es responsable de la gestión**.
- **Tanto los autores como los partícipes**, los responsables directos como los subsidiarios, debe reunir la **condición apuntada**. Puede darse el caso, pues, de que en la infracción contable intervengan de uno u otro modo personas que están **fuera de dicho círculo**, pero **no serán responsables contables**. Es lo que se llama el **“extraneus”**¹.
- **No hace falta disponibilidad directa** sobre los fondos perjudicados sino que basta con tener capacidad de decisión sobre su uso.
- Se considera **indiferente que el gestor cuente con un nombramiento formal**, pues basta la delegación de hecho o de derecho o la simple adjudicación de facto, salvo que no hubieran contado en ningún momento con la correspondiente autorización, mandato o delegación, aunque fuera de hecho, de la superioridad (Sentencia de la SJTCu 5/2007, de 24 de abril).

(1) Según la Sentencia de la SJTCu 13/2008, de 20 de octubre, no pueden ser responsables contables quienes, pese a haber participado en los hechos generadores del menoscabo en los caudales públicos, no tuvieran la condición de gestores del patrimonio dañado, ya que ello supondría una invasión por la jurisdicción contable de las competencias de otros órdenes jurisdiccionales.



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

2) Vulneración de la normativa presupuestaria y contable reguladora del sector público de que se trate:

- En relación con este requisito se plantea una problemática muy rica:
 - * El primer supuesto es que uno o varios gestores de caudales públicos realicen una actuación **que vulnere las normas contables y presupuestarias directamente**, es decir, sin que existan actos administrativos previos procedentes de un órgano que no merezca la consideración de gestor de caudales públicos.
 - * Otro supuesto distinto es que se produzca por el gestor de caudales públicos **una vulneración directa de normas no contables ni presupuestarias, y que este incumplimiento determine la improcedencia de los pagos que se realicen**. En estos casos se **producirá un alcance**, dado que dicha infracción contable –a la vista de la interpretación del TCu– se caracteriza por la falta de una obligación válida y legítima que justifique una salida de fondos, o la existencia de un derecho que indebidamente se deje de ingresar.
 - * El tercer supuesto es el siguiente: **existe un acto administrativo realizado fuera del ámbito de la gestión de los caudales públicos, que vulnera normas no contables ni presupuestarias, que da ocasión a que los gestores de caudales públicos realicen actos legalmente improcedentes**.



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

- El cuarto supuesto es el siguiente: **existe una norma jurídica de rango reglamentario que es ilegal y da ocasión a que se produzcan actos por los gestores de caudales públicos jurídicamente improcedentes.**

Los supuestos tercero y cuarto plantean dudas pues el “extraneus” queda fuera del ámbito de la jurisdicción contable dado que en muchos casos se daría la paradoja de que el que dictó el acto o norma, cuyo cumplimiento origina que el gestor de caudales públicos realice un ilícito contable, no sería responsable y toda la posible responsabilidad contable recaería sobre dicho gestor.

- 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



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

3) Que la acción u omisión se desprenda de las cuentas que deben rendir los gestores de caudales públicos:

- Este requisito ha de interpretarse en el sentido más amplio. Así, son cuentas las que deben rendir **todos cuantos manejen caudales o efectos públicos**, tengan o no la condición legal de cuentadantes ante el TCu.
- Ha de distinguirse entre la aprobación de la cuenta y la aprobación de la gestión, y entre la corrección contable de la cuenta y la adecuación a Derecho de los actos reflejados en la misma (Sentencia de la SJTCu 13/2007, de 23 de julio).
- El concepto de **cuentadante a efectos de la jurisdicción contable no se corresponde de forma fiel con el mismo concepto a efectos de rendición formal de las cuentas. El primero responde del correcto destino dado a los caudales públicos, mientras que el segundo responde sólo de la veracidad de la información y de su rendición en tiempo y forma** (Sentencia de la SJTCu 7/2007, de 25 de abril).



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

4) Dolo, culpa o negligencia graves:

- **Negligente** es el que no prevé pudiendo hacerlo o previendo no ha tomado las medidas necesarias y adecuadas para evitar el daño (Sentencia de la SJTCu 2/2007, 14 de marzo).
- **Diferencia entre negligencia grave y leve**, que tendrá en cuenta circunstancias personales de tiempo y lugar del agente, sector del tráfico o entorno físico y social donde se proyecta la conducta.
- Las deficiencias organizativas lejos de ser una causa de exoneración de la responsabilidad exigible a un gestor de fondos públicos refuerzan el deber de diligencia (Sentencia de la SJTCu 5/2008, de 1 de abril).
- El posible incumplimiento por parte de otros de las obligaciones que tienen atribuidas nunca puede constituir causa para que uno deje de atender las propias (Sentencia de la SJTCu 13/2007, 23 de julio).
- Se exige a los gestores públicos una especial diligencia en el cumplimiento de sus obligaciones (Sentencia 1/2007, de 16 de enero).
- La culpa o negligencia graves no se eliminan siquiera con el puntual cumplimiento de las precauciones legales o reglamentarias y de las aconsejadas por la técnica si todas ellas se revelan insuficientes para la evitación del riesgo, siendo preciso lo que se ha venido denominando como **“agotar la diligencia”** (Sentencia de la SJTCu 4/2006, de 29 de marzo, entre otras).



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

5) Menoscabo efectivo, individualizado con relación a determinados caudales o efectos públicos y evaluable económicamente:

- La falta de título jurídico de una relación de servicios entre una Administración y un particular puede ser una irregularidad administrativa, pero si los pagos realizados corresponden a servicios necesarios y efectivamente prestados no hay alcance (Auto de la SJTCu 44/2007, de 20 de julio).
- No en todos los casos el hecho de haberse probado los servicios puede fundamentar la inexistencia de perjuicio a los fondos públicos, pues si dichos servicios no son necesarios o no se ha justificado razonadamente que deben prestarse, originan un daño a los fondos públicos cuando se retribuyen, por lo que no tiene sentido hablar de enriquecimiento injusto por parte de la Administración. Y ello no impide que el empleado contratado pueda percibir las retribuciones que correspondan o las que determine el juez si aquéllas no están fijadas, pero no que la Administración tenga que soportar dicho gasto, el cual debe ser repercutido e imputado al responsable contable (Sentencia de la SJTCu 2/2007, de 14 de marzo).
- El conflicto que se suscita entre la estricta legalidad de la actuación administrativa y la seguridad jurídica derivada de la misma, tiene primacía esta última sobre aquélla, cuando la Administración mediante actos externos inequívocos mueve al administrado a realizar una actividad que le origina unos necesarios desembolsos económicos.



REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTABLE

6) Relación de causalidad:

Existen varias teorías del nexo causal, que son aplicadas por el TCu:

- **Teoría de la causalidad adecuada.** Conforme a ella, es causa en la producción del resultado no toda condición, sino aquella apropiada para producirlo.
- **Teoría de la causalidad eficiente.** Causa, en el sentido del Derecho, es la condición que ha contribuido en mayor grado a la producción del efecto.
- **Teoría de la imputación objetiva del resultado.**

Un sujeto sólo es responsable por sucesos que se encuentren dentro de la órbita de su competencia, pues sólo en ese caso tiene una posición de garante con respecto a la evitación del resultado.

Así, responde aquel sujeto que defrauda las expectativas que nacen de su rol.

Ejemplo: si bien los administradores de una sociedad mercantil pública pueden delegar sus facultades, dicha delegación no exime a los mismos de responsabilidad (Sentencia de la SJTCu 2/2009, 18 de febrero).



¡Muchas gracias!



LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LOS CONSEJOS SOCIALES DE LAS UNIVERSIDADES



LEY 7/1988 DE FUNCIONAMIENTO DEL TRIBUNAL DE CUENTAS (art. 72)

ALCANCE



A efectos de esta Ley se entenderá por alcance el saldo deudor injustificado de una cuenta o, en términos generales, la ausencia de numerario o de justificación en las cuentas que deban rendir las personas que tengan a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos, ostenten o no la condición de cuentadantes ante el Tribunal de Cuentas.

MALVERSACIÓN



A los mismos efectos, 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.



CAPÍTULO VII De la malversación

Artículo 432.

1. La autoridad o funcionario público que cometiere el delito del artículo 252 sobre el patrimonio público, será castigado con una pena de prisión de dos a seis años, inhabilitación especial para cargo o empleo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de seis a diez años.
2. Se impondrá la misma pena a la autoridad o funcionario público que cometiere el delito del artículo 253 sobre el patrimonio público.
3. Se impondrán las penas de prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación absoluta por tiempo de diez a veinte años si en los hechos a que se refieren los dos números anteriores hubiere concurrido alguna de las circunstancias siguientes:
 - a) se hubiera causado un grave daño o entorpecimiento al servicio público, o
 - b) el valor del perjuicio causado o de los bienes o efectos apropiados excediere de 50.000 euros.

Si el valor del perjuicio causado o de los bienes o efectos apropiados excediere de 250.000 euros, se impondrá la pena en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.

Artículo 433.

Los hechos a que se refiere el artículo anterior serán castigados con una pena de prisión de uno a dos años y multa de tres meses y un día a doce meses, y en todo caso inhabilitación especial para cargo o empleo público y derecho de sufragio pasivo por tiempo de uno a cinco años, cuando el perjuicio causado o el valor de los bienes o valores apropiados sea inferior a 4.000 euros.

Artículo 433 bis.

1. La autoridad o funcionario público que, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la entidad pública de la que dependa, y fuera de los supuestos previstos en el artículo 390, falseare su contabilidad, los documentos que deban reflejar su situación económica o la información contenida en los mismos, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a diez años y multa de doce a veinticuatro meses.
2. Con las mismas penas se castigará a la autoridad o funcionario público, que de forma idónea para causar un perjuicio económico a la entidad pública de la que dependa, facilite a terceros información mendaz relativa a la situación económica de la misma o alguno de los documentos o informaciones a que se refiere el apartado anterior.
3. Si se llegare a causar el perjuicio económico a la entidad, se impondrán las penas de prisión de uno a cuatro años, inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a diez años y multa de doce a veinticuatro meses.

Artículo 434.

Si el culpable de cualquiera de los hechos tipificados en este Capítulo hubiere reparado de modo efectivo e íntegro el perjuicio causado al patrimonio público, o hubiera colaborado activamente con las autoridades o sus agentes para obtener pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para el completo esclarecimiento de los hechos delictivos, los jueces y tribunales impondrán al responsable de este delito la pena inferior en uno o dos grados.

Artículo 435.

Las disposiciones de este capítulo son extensivas:

- 1.º A los que se hallen encargados por cualquier concepto de fondos, rentas o efectos de las Administraciones públicas.
- 2.º A los particulares legalmente designados como depositarios de caudales o efectos públicos.
- 3.º A los administradores o depositarios de dinero o bienes embargados, secuestrados o depositados por autoridad pública, aunque pertenezcan a particulares.
- 4.º A los administradores concursales, con relación a la masa concursal o los intereses económicos de los acreedores. En particular, se considerarán afectados los intereses de los acreedores cuando de manera dolosa se alterara el orden de pagos de los créditos establecido en la ley.



Artículo 432.

1. La autoridad o funcionario público que cometiere el delito del artículo 252 sobre el patrimonio público, será castigado con una pena de prisión de dos a seis años, inhabilitación especial para cargo o empleo público y para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo por tiempo de seis a diez años.

2. Se impondrá la misma pena a la autoridad o funcionario público que cometiere el delito del artículo 253 sobre el patrimonio público.

3. Se impondrán las penas de prisión de cuatro a ocho años e inhabilitación absoluta por tiempo de diez a veinte años si en los hechos a que se refieren los dos números anteriores hubiere concurrido alguna de las circunstancias siguientes:

- a) se hubiera causado un grave daño o entorpecimiento al servicio público, o
- b) el valor del perjuicio causado o de los bienes o efectos apropiados excediere de 50.000 euros.

Si el valor del perjuicio causado o de los bienes o efectos apropiados excediere de 250.000 euros, se impondrá la pena en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado.

Sección 2.ª De la administración desleal

Artículo 252.

1. Serán punibles con las penas del artículo 249 o, en su caso, con las del artículo 250, los que teniendo facultades para administrar un patrimonio ajeno, emanadas de la ley, encomendadas por la autoridad o asumidas mediante un negocio jurídico, las infrinjan excediéndose en el ejercicio de las mismas y, de esa manera, causen un perjuicio al patrimonio administrado.

2. Si la cuantía del perjuicio patrimonial no excediere de 400 euros, se impondrá una pena de multa de uno a tres meses.

Sección 2.ª bis De la apropiación indebida

Artículo 253.

1. Serán castigados con las penas del artículo 249 o, en su caso, del artículo 250, salvo que ya estuvieran castigados con una pena más grave en otro precepto de este Código, los que, en perjuicio de otro, se apropiaren para sí o para un tercero, de dinero, efectos, valores o cualquier otra cosa mueble, que hubieran recibido en depósito, comisión, o custodia, o que les hubieran sido confiados en virtud de cualquier otro título que produzca la obligación de entregarlos o devolverlos, o negaren haberlos recibido.

2. Si la cuantía de lo apropiado no excediere de 400 euros, se impondrá una pena de multa de uno a tres meses.



La LO 1/2015 altera de manera significativa la redacción del artículo 432 del CP.

En efecto, como señala el Preámbulo de la citada Ley, la reforma introduce una nueva tipificación de la malversación como un supuesto de administración desleal de fondos públicos. De este modo se incluyen dentro del ámbito de la norma, junto con las conductas de desviación y sustracción de los fondos públicos, otros supuestos de gestión desleal con perjuicio para el patrimonio público. Por tanto, se ha ampliado el concepto de malversación penal, dado que, por la vía de la gestión desleal, se castiga a los que teniendo facultades para administrar un patrimonio ajeno, emanadas de la ley, encomendadas por la autoridad o asumidas mediante un negocio jurídico, las infrinjan excediéndose en el ejercicio de las mismas y, de esa manera, causen un perjuicio al administrado.

Tal enunciado no puede subsumirse en el señalado apartado 2 del artículo 72 de la Ley de Funcionamiento del TCu, que estaría conectado únicamente con conductas consistentes en la desviación o sustracción de fondos públicos.

La consecuencia es que la malversación contable tiene un ámbito menor que la malversación penal, lo que no tiene mucho sentido. |



Artículo 390.

1. Será castigado con las penas de prisión de tres a seis años, multa de seis a veinticuatro meses e inhabilitación especial por tiempo de dos a seis años, la autoridad o funcionario público que, en el ejercicio de sus funciones, cometa falsedad:

- 1.º Alterando un documento en alguno de sus elementos o requisitos de carácter esencial.
- 2.º Simulando un documento en todo o en parte, de manera que induzca a error sobre su autenticidad.
- 3.º Suponiendo en un acto la intervención de personas que no la han tenido, o atribuyendo a las que han intervenido en él declaraciones o manifestaciones diferentes de las que hubieran hecho.
- 4.º Faltando a la verdad en la narración de los hechos.

2. Será castigado con las mismas penas a las señaladas en el apartado anterior el responsable de cualquier confesión religiosa que incurra en alguna de las conductas descritas en los números anteriores, respecto de actos y documentos que puedan producir efecto en el estado de las personas o en el orden civil.

Artículo 433 bis.

1. La autoridad o funcionario público que, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la entidad pública de la que dependa, y fuera de los supuestos previstos en el artículo 390, falseare su contabilidad, los documentos que deban reflejar su situación económica o la información contenida en los mismos, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a diez años y multa de doce a veinticuatro meses.

2. Con las mismas penas se castigará a la autoridad o funcionario público, que de forma idónea para causar un perjuicio económico a la entidad pública de la que dependa, facilite a terceros información mendaz relativa a la situación económica de la misma o alguno de los documentos o informaciones a que se refiere el apartado anterior.

3. Si se llegare a causar el perjuicio económico a la entidad, se impondrán las penas de prisión de uno a cuatro años, inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a diez años y multa de doce a veinticuatro meses.



- El bien jurídico directamente protegido por el artículo 433 bis CP es el **principio de transparencia**.
- Se trata de un **delito de estructura mixta**: se configura como **un delito de peligro** en los apartados 1 y 2 al precisar la falsedad para su consumación de una idoneidad o aptitud de la conducta típica para lesionar el patrimonio de la entidad y como **un delito de lesión**, que obliga a imponer las penas señaladas en el apartado 3 si se llegara a producir el perjuicio económico.
- otra parte, el precepto **no exige ánimo de lucro** ni contempla el posible beneficio que pudiera obtener el funcionario, conductas que son objeto de sanción en otros delitos contra la Administración pública de contenido económico, especialmente la malversación que, en tales casos, se aplicará preferentemente.
- **Sujeto activo**. El artículo 433 bis es un delito especial propio, que solo puede ser cometido por una categoría de personas: **la autoridad y el funcionario público**, si bien en esta clase de ilícitos es perfectamente posible la participación delictiva del **extraneus** a título de inductor, cooperador necesario o cómplice“.



- Se castiga tanto al funcionario que **falsea los documentos** contables como al que le facilita la información falsa.
- El concepto penal **de autoridad, coincidente con el administrativo**, no presenta dificultades interpretativas.
- No admite otra forma comisiva que la realizada a través **del dolo directo**, al no estar prevista la comisión imprudente.
- Se puede concretar tanto a través de **conductas positivas como** a través de la **ocultación de datos**.
- El mayor problema que plantea el nuevo artículo es el de determinar su ámbito de aplicación, pues hay proximidad con **el artículo 390 CP** que prevalece en caso de concurrencia. Solo existen dos conductas que no pueden considerarse incluidas en el artículo 390: falsedad de documentos internos y facilitación a terceros de documentos o de información mendaz.



¡Muchas gracias!