

Detalles del documento

AUTO 1 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Información sobre el documento :

Resolución AUTO 1 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Número: 1

Año: 2015

Tipo de Documento: AUTO

Sección: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Asunto: Recurso N° 22/14 interpuesto al amparo del artículo 48.1 de la Ley 7/88, de 5 de abril, contra el Acta de Liquidación Provisional y las Providencias de fecha 30 de julio de 2014 dictadas en las Actuaciones Previas 68/14 (Sector Público Local- Ayuntamiento de Cangas del Narcea-“Acondicionamiento de camino de Gedrez a Pedrafita y Jalón”), Asturias.

Fecha de Resolución: 03/02/2015

Dictada por: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Ponente: Excm. Sra. Dña. Margarita Mariscal de Gante y Mirón

Sala de Justicia: Excmo. Sr. D. Felipe García Ortiz.- Presidente

Excm. Sra. Dª Margarita Mariscal de Gante y Mirón.- Consejera

Excmo. Sr. D. José Manuel Suárez Robledano.- Consejero

Resumen doctrina: Se desestima el recurso del artículo 48.1 de la Ley 7/88, interpuesto contra la Liquidación Provisional y las Providencias de 30 de julio de 2014, partiendo la Sala de lo establecido por el Tribunal Constitucional en cuanto al derecho a la defensa y a la asistencia letrada reconocido en el art. 24.2 CE, como derecho de configuración legal cuyo fin es asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y de contradicción. Recoge, asimismo, la jurisprudencia constitucional según la cual el hecho de que la intervención de Letrado no sea preceptiva en un proceso determinado no priva al justiciable de este derecho a la defensa y asistencia letrada. Recoge, igualmente, lo establecido respecto a la forma de ejercicio del derecho a la asistencia letrada. Entiende la Sala que no cabe estimar el recurso al no haberse acreditado los hechos en que se funda la impugnación. Recuerda que la asistencia letrada, aunque posible, no es preceptiva en las Actuaciones Previas reguladas en el artículo 47 de la Ley 7/88, y que ello faculta a las partes a elegir entre la autodefensa o la defensa técnica. Indica que en el ámbito de las Actuaciones Previas son de plena aplicación los principios de igualdad y contradicción y recuerda la naturaleza de esta fase, preparatoria del ulterior proceso jurisdiccional contable. Añade que a la práctica de la Liquidación Provisional son citados, junto a los presuntos responsables, el Ministerio Fiscal y el Letrado del Estado o, en su caso, la representación legal de la entidad perjudicada. La Sala rechaza que haya indefensión, ya que no considera acreditado que por la defensa letrada del recurrente se solicitara intervenir en la Liquidación Provisional ni que por la Delegada Instructora se denegase la intervención de dicha defensa, añadiendo que incluso de haberse producido tal negativa, al no haberse formulado protesta por parte de la Procuradora, que sí intervino en el acto en representación de su mandante, se trataría de una decisión de la Delegada Instructora consentida y, por tanto, no susceptible de impugnación posterior. Rechaza, igualmente, que se derive indefensión de otras posibles irregularidades que el recurrente considera ocurridas durante la práctica de la Liquidación Provisional y entiende que no existe contradicción alguna entre las Providencias de 30 de julio de 2014, sino que se limitan a requerir al recurrente para que reintegre, deposite o afiance el importe provisional del alcance.

Voces:

ASISTENCIA POR ABOGADO

INDEFENSIÓN

PROVIDENCIA DE REQUERIMIENTO DE PAGO O AFIANZAMIENTO

RECURSO DEL 48.1 DE LA LEY 7/1988

Situación Actual:

Texto

En Madrid, a tres de febrero de dos mil quince.

La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, integrada según queda expresado en el margen, previa deliberación, ha resuelto dictar el siguiente

AUTO

VISTO el Recurso interpuesto, al amparo del artículo 48.1 de la Ley 7/88, de 5 de abril de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, por la Procuradora de los Tribunales doña Lucía Agulla Lanza, en representación de don J. M. M. G., contra el Acta de Liquidación Provisional y las Providencias de fecha 30 de julio de 2014, dictadas en las Actuaciones Previas N°68/14 (Sector Público Local-Ayuntamiento de Cangas del Narcea), Asturias, habiéndose conferido trámite de audiencia a don D. L. H., al Ayuntamiento de Cangas del Narcea, al Abogado del Estado y al Ministerio Fiscal -quienes fueron citados a la práctica de la liquidación provisional-, y de conformidad con los siguientes:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En las Actuaciones Previas N°68/14 (Sector Público Local-Ayuntamiento de Cangas del Narcea), Asturias, se practicó, el día 30 de julio de 2014, la liquidación provisional conforme a lo preceptuado en el artículo 47.1.c) de la Ley 7/1988. A dicho acto fueron citados don J. M. M. G. y don D. L. H., en calidad de presuntos responsables contables, el Abogado del Estado y el representante legal del Ayuntamiento de Cangas del Narcea, en representación de las entidades presuntamente perjudicadas, y el Ministerio Fiscal.

En dicho acto compareció tan sólo doña Lucía Agulla Lanza, Procuradora de los Tribunales, en representación de don J. M. M. G., quien previamente el día 28 de julio de 2014- le había otorgado su representación mediante el correspondiente apoderamiento apud acta ante el Juzgado de Primera Instancia n° 10 de Oviedo.

SEGUNDO.- En el acta de liquidación provisional (folio 18, firmada por la Delegada Instructora, la Sra. Agulla Lanza y la Secretaria de actuaciones) constan incorporadas las alegaciones realizadas por Lucía Agulla quien solicitó en primer término el archivo de las presentes actuaciones al haberse iniciado por la Dirección General de Coordinación Autónoma y Local del Ministerio de Hacienda expediente de reintegro y, subsidiariamente, para el caso de continuarse su tramitación, la acumulación a otros procedimientos que se siguen ante este Tribunal, entregando a estos efectos la documentación que juzgó oportuna.

TERCERO.- Por Providencia de fecha 30 de julio de 2014, se requirió a los declarados como presuntos responsables contables directo y subsidiario esto es, don J. M. M. G. y don D. L. H., respectivamente- que reintegraran o afianzaran el importe declarado, previa y provisionalmente, de alcance, siendo notificada dicha Providencia "in situ" a la representación del Sr. M. G.

Igualmente, por Providencia de fecha 30 de julio de 2014 (notificada el día 31 de julio) se requirió sólo a don J. M. M. G. a fin de que reintegrara o afianzara el referido importe declarado, previa y provisionalmente, de alcance.

CUARTO.- Doña Lucía Agulla Lanza, en representación de don J. M. M. G. interpuso, el día 4 de septiembre de 2014, el recurso previsto en el artículo 48.1 de la Ley 7/88, de 5 de abril, contra las dos Providencias de fecha 30 de julio de 2014 al entender que se había vulnerado su derecho a la defensa al haberse impedido la intervención de la Letrada designada y que figuraba en el poder aportado en la práctica de la liquidación provisional, solicitando la retroacción de las actuaciones al momento previo a dicho acto a los efectos de que pudiera ser realizado con la intervención de la Letrada designada; igualmente solicitó el apartamiento de la Delegada Instructora y de la Secretaria de actuaciones así como la apertura del correspondiente expediente disciplinario y el pase de tanto de culpa al Ministerio Fiscal.

En el citado escrito de recurso se hace igualmente referencia a otras supuestas irregularidades acaecidas durante la práctica de la liquidación provisional consistentes en: a) el hecho de haberse facilitado a la representación del Sr. M. G., previamente a la celebración de dicho acto, una copia del acta que había de levantarse del mismo, que todavía no se había celebrado, lo cual entiende que constituye una corruptela procesal; b) haber manifestado la Delegada Instructora conocer una serie de documentos (Auto de fecha 21 de mayo de 2013 que estimó improcedente incoar el procedimiento de reintegro por alcance n° A-94/13 y Resolución de la Dirección General de Coordinación Autonómica y Local del Ministerio de Hacienda, acordando la incoación de reintegro por alcance en ese mismo supuesto) de los que era imposible que tuviera un conocimiento previo; c) haber dictado el día 30 de julio de 2014 dos Providencias requiriendo de pago o afianzamiento con distinto contenido, vulnerando con ello el principio de intangibilidad de las resoluciones procesales.

QUINTO.- Recibido en Sala dicho recurso, por Diligencias de 17 de septiembre y de 16 de octubre de 2014 se recabaron de la Delegada Instructora los antecedentes necesarios para su resolución, dándose traslado del mismo a quienes fueron citados para la liquidación provisional a los efectos de que pudieran formular las alegaciones pertinentes en el plazo de cinco días.

SEXTO.- La representación procesal de don J. M. M. G. solicitó, en escrito de 22 de octubre de 2014, la estimación del recurso interpuesto en tanto que el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento de Cangas del Narcea, en escritos respectivos de 29 y 30 de octubre de 2014, interesaron su desestimación.

SÉPTIMO.- Por Diligencia de Ordenación de la Secretaría de Justicia de 20 de noviembre de 2014, se acordó pasar los autos a la Excm. Sra. Consejera Ponente, lo que se llevó a efecto el 2 de diciembre siguiente.

OCTAVO.- Por Providencia de 29 de enero de 2015 se acordó señalar para votación y fallo del presente recurso el día 2 de febrero de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

En la sustanciación de este recurso se han observado las correspondientes prescripciones legales.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La indefensión alegada por la representación procesal de don J. M. M. G. deriva, según expone en su escrito de recurso, del hecho de haber impedido a la letrada que había designado, la asistencia al acto de liquidación provisional del alcance bajo el argumento de que el poder exhibido por la letrada era exclusivamente para la Procuradora.

Se debe empezar por dejar sentadas una serie de premisas que estimamos necesarias para dar adecuada respuesta al recurso interpuesto. Así, en primer lugar ha de recordarse que el Tribunal Constitucional ha venido señalando (vid, entre otras la Sentencia de fecha 27 de mayo de 1996, RTC 1996\92, o la más moderna de 25 de noviembre de 2002, RTC 2002\215) que el derecho a la defensa y a la asistencia letrada reconocido en el artículo 24.2 CE, es un derecho de configuración legal que se reconoce no sólo para el proceso penal sino también para el resto de procesos, con las salvedades oportunas, y cuyo fin es la de asegurar la efectiva realización de los principios de igualdad de las partes y de contradicción, a fin de evitar desequilibrios en la respectiva posición de las partes en el proceso o limitaciones en la defensa que puedan causar indefensión.

Tiene también declarado el Alto Tribunal que el hecho de que la intervención de Letrado no sea preceptiva en un proceso determinado, con arreglo a las normas procesales, no priva al justiciable del derecho a la defensa y asistencia letrada que le reconoce el art. 24.2 CE, pues el carácter no preceptivo o necesario de la intervención del Abogado en ciertos procedimientos, no obliga a las partes a actuar personalmente, sino que les faculta para elegir entre la autodefensa o la defensa técnica, pero permaneciendo, en consecuencia, el derecho de asistencia letrada incólume en tales casos, cuyo ejercicio queda a la disponibilidad de las partes.

Sabido es, igualmente que en el ámbito del procedimiento administrativo operan, aunque con distinta intensidad, los principios enunciados de igualdad y contradicción, tal y como expresamente regula el artículo 85.3) de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, razón por la cual el apartado 2) del mismo artículo faculta a los interesados para «actuar asistidos de asesor cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses».

Ambos principios operan y son de plena aplicación en el ámbito de las actuaciones previas. Efectivamente, la Sala de Justicia de este Tribunal de Cuentas tiene reiteradamente declarado que las mismas tienen carácter preparatorio del ulterior proceso jurisdiccional contable, por lo que comprenden la práctica de las diligencias precisas para concretar los hechos imputados y a los presuntos responsables, así como, en caso de que de las actuaciones llevadas a cabo se desprendan indicios de responsabilidad contable, cuantificar de manera previa y provisional el perjuicio ocasionado en los caudales públicos, procediendo, seguidamente, a adoptar las medidas cautelares de aseguramiento que sean necesarias para garantizar los derechos de la Hacienda Pública (en este sentido, entre otros, el Auto nº 19/2013, de 17 de septiembre).

Particularmente los principios de igualdad y contradicción operan durante la práctica de la liquidación provisional de alcance, a cuyo acto son citados junto a los presuntos responsables el Ministerio Fiscal y el Letrado del Estado o, en su caso, la legal representación de la entidad perjudicada. Esto es, junto a los presuntos responsables son citados y pueden comparecer profesionales de la más alta cualificación en el ámbito jurídico (Ministerio Fiscal, Abogado del Estado o de los distintos Cuerpos que tienen asumida la defensa en Derecho de las distintas administraciones) y que, en numerosas ocasiones, mantienen posiciones enfrentadas respecto a las que sostienen los presuntos responsables.

Precisamente por ello se faculta a los citados como presuntos responsables para elegir entre la autodefensa o la defensa técnica en dicho acto, quedando por consiguiente incólume en tales casos el derecho a la asistencia letrada cuyo ejercicio se deja a su libre disposición, garantizando así a los presuntos responsables que sus intereses sean adecuadamente defendidos y evitando con ello situaciones en las que una excesiva dialéctica técnico-jurídica les pueda dejar en peor posición a los efectos de defensa de sus intereses. Privarles de forma irracional, arbitraria o sencillamente sin fundamento legal de la posibilidad de ser asistidos por el Letrado que consideren conveniente en dicho acto no puede sino considerarse como una lesión de su derecho de defensa causante de indefensión.

Conviene hacer notar también, respecto a la forma de ejercicio del derecho a la asistencia letrada que, cuando el Abogado comparezca junto a su defendido o junto al representante procesal de éste, a efectos de actuar como defensor y sin pretender ostentar la representación de su defendido, será suficiente que éste o, en su caso, su representante procesal manifiesten que el Abogado que les acompaña tiene confiada la defensa y dirección técnica en el asunto de que se trate, sin necesidad de aportar ninguna justificación documental de tal extremo, salvo la acreditación de su condición de Abogado en ejercicio. En los casos en que, conforme a lo indicado, intervenga Abogado en la liquidación provisional, el acta deberá hacer constar su presencia e intervención en el acto, en el concepto de defensor, y corresponderá al Letrado intervenir durante el desarrollo del acto para formular las alegaciones y peticiones que

procedan en defensa de los intereses de su defendido, debiendo además firmar el acta junto al delegado instructor y al resto de los intervinientes.

SEGUNDO.- Sentado lo anterior, en el caso que nos ocupa no cabe estimar el recurso pues no existe en las actuaciones ni la más mínima acreditación de los hechos en que se funda la impugnación. Ciertamente, el acta de la liquidación provisional no hace ninguna referencia a que interviniera en el acto la defensa letrada del Sr. M. G., de donde cabe deducir que no intervino, pero la falta de intervención del Abogado defensor, por sí sola, no entraña vicio de procedimiento alguno que lleve aparejados los efectos anulatorios pretendidos en el recurso ya que, como se ha indicado, la asistencia Letrada, aunque posible, no es preceptiva en las actuaciones previas reguladas en el artículo 47 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Se alega por el recurrente que su defensa letrada no participó en la liquidación provisional porque la delegada instructora no se lo permitió, lo que, en caso de resultar acreditado, sí podría suponer, a juicio de la Sala, lesión del derecho de defensa determinante de la nulidad del acto. Ahora bien, el acta de la liquidación provisional no menciona ninguna incidencia relacionada con la asistencia letrada del Sr. M. G., constando en dicha acta que sí intervino en el acto la Procuradora doña Lucía Agulla Lanza, quien realizó diversas alegaciones y solicitó el archivo de las actuaciones previas y, subsidiariamente, su acumulación a otros procedimientos que se siguen en este Tribunal de Cuentas respecto a don J. M. M. G., pero sin que se suscitara por la representante procesal ninguna solicitud de intervención de Abogado ni protesta alguna ante decisiones de la delegada instructora sobre dicha cuestión. En estas circunstancias, la Sala no puede considerar acreditado ni que por la defensa letrada del Sr. M. G. se solicitara intervenir en la liquidación provisional, ni que por la delegada instructora se denegase la intervención de dicha defensa, debiendo hacerse notar, por lo demás, que incluso de haberse producido efectivamente tal negativa (lo que, insistimos, no resulta acreditado), al no haberse formulado protesta alguna por parte de la Procuradora que sí intervino en el acto en representación de su mandante, se trataría de una decisión de la delegada instructora consentida y, por consiguiente, no susceptible de impugnación posterior.

Todo ello impide apreciar, tal y como pone igualmente de relieve el Ayuntamiento de Cangas del Narcea, la supuesta indefensión denunciada pues, como es sabido, la jurisprudencia ha declarado “que la indefensión se produce, precisamente, cuando se prive al interesado de la posibilidad de impetrar la protección jurisdiccional de sus derechos e intereses mediante la apertura del adecuado proceso o realizar dentro del mismo las adecuadas alegaciones o pruebas (Sentencias del Tribunal Constitucional de 11 de junio de 1984, 8 de octubre de 1985, y de esta Sala de 30 de noviembre y 28 de marzo de 1996). En el caso que nos ocupa no cabe apreciar indefensión pues el Sr. M. G. fue representado en la liquidación provisional por su Procuradora, quien formuló en dicho acto las alegaciones que estimó oportunas y aportó la documentación que consideró pertinente, sin formular queja ni protesta alguna respecto a decisiones de la delegada instructora que hubiesen podido afectar al derecho de defensa.

CUARTO.- Igualmente la representación procesal de don J. M. M. G. hace referencia a otras supuestas irregularidades acaecidas durante la práctica de la liquidación provisional consistentes en: a) el hecho de haberse facilitado a la representación del Sr. M. G., previamente a la celebración de dicho acto, una copia del acta que había de levantarse de dicho acto, que todavía no se había celebrado, lo cual entiende que constituye una corruptela procesal; b) haber manifestado la delegada instructora conocer una serie de documentos (Auto de fecha 21 de mayo de 2013 que estimó improcedente incoar el procedimiento de reintegro por alcance nº A-94/13 y Resolución de la Dirección General de Coordinación Autonómica y Local del Ministerio de Hacienda, acordando la incoación de reintegro por alcance en ese mismo supuesto) de los que era imposible que tuviera un conocimiento previo; c) haber dictado el día 30 de julio de 2014 dos Providencias requiriendo de pago o afianzamiento con distinto contenido, vulnerando con ello el principio de intangibilidad de las resoluciones procesales.

Respecto de las mismas, el recurrente en ningún momento señala en su escrito que le hubieran ocasionado indefensión, lo que tampoco se aprecia por esta Sala, tal y como a continuación se expone, resultando por ello improcedente la vía del recurso previsto en el artículo 48.1 de la Ley 7/1988 para denunciar dichas presuntas irregularidades.

En relación a la presunta irregularidad consistente en haberse aportado por la delegada instructora copia del acta de liquidación provisional previamente a su práctica, es de suyo natural que la delegada instructora hubiera presentado previamente a la celebración de dicho acto el borrador de liquidación provisional de alcance en el que se reflejan sus conclusiones provisionales a la espera de las alegaciones y/o manifestaciones de los citados a dicho acto y de la documentación que pudieran aportar, lo que podría dar lugar a que la delegada instructora modificara sus conclusiones provisionales. Lo cierto es que en dicho acto sólo compareció la Sra. Agulla Lanza y sus alegaciones -a las que se ha hecho anterior referencia- fueron debidamente consideradas por la delegada instructora, si bien no desvirtuaron, a juicio de la instructora, las conclusiones a las que previamente había llegado.

En relación a la supuesta irregularidad relacionada con los documentos aportados no especifica ni fundamenta el recurrente, ni se entiende por esta Sala, por qué resulta imposible que la delegada instructora tuviera un conocimiento previo de los documentos aportados, qué norma habría supuestamente vulnerado la delegada instructora y, en definitiva, en qué consiste la irregularidad denunciada.

Por último y en cuanto a las dos Providencias dictadas el día 30 de julio de 2014 de las que se denuncia un presunto contenido distinto, cabe señalar que las mismas no son contradictorias y se limitan a requerir, en lo que al recurrente se refiere, para que

reintegre, deposite o afiance el importe provisional del alcance.

QUINTO.- Como consecuencia de todo lo anterior, procede desestimar el recurso interpuesto por la representación de don J. M. M. G. contra el Acta de Liquidación Provisional de 30 de julio de 2014 y las dos Providencias de igual fecha dictadas en las Actuaciones Previas nº 68/14, sin que proceda la imposición de costas, al amparo de lo dispuesto en el art. 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, dada la complejidad fáctica y jurídica de las cuestiones suscitadas en el mismo.

En atención a lo expuesto, y vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

LA SALA ACUERDA: DESESTIMAR el Recurso interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Lucia Agulla Lanza en nombre y representación de don J. M. M. G., por escrito de 4 de septiembre de 2014, al amparo del artículo 48.1 de la Ley 7/88, de Funcionamiento el Tribunal de Cuentas, contra la Liquidación Provisional levantada el 30 de julio de 2014 y las Providencias de fecha 30 de julio de 2014 dictadas en las Actuaciones Previas nº 68/14, (Sector Público Local-Ayuntamiento de Cangas del Narcea-"Acondicionamiento de camino de Gedrez a Pedrafita y Jalón, Asturias). Sin costas.

Así lo disponemos y firmamos. Doy fe.