

Detalles del documento

AUTO 11 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Información sobre el documento :

Resolución AUTO 11 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Número: 11

Año: 2015

Tipo de Documento: AUTO

Sección: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Asunto: Recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 nº 2/15 Actuaciones Previas nº 239/13 Ramo: Comunidades Autónomas (Consejería de Bienestar Social), Valencia.

Fecha de Resolución: 13/04/2015

Dictada por: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Ponente: Excm. Sra. D^a Margarita Mariscal de Gante y Mirón

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

Excm. Sra. D^a. María Antonia Lozano Álvarez.- Consejera

Excm. Sra. D^a. Margarita Mariscal de Gante y Mirón.- Consejera

Resumen doctrina: La Sala de Justicia desestima el recurso del artículo 48.1 de la Ley 7/88, interpuesto contra el Acta de Liquidación provisional y la Providencia de requerimiento de pago, ambas de 16 de diciembre de 2014, así como el recurso interpuesto contra la Providencia de requerimiento de pago, de 16 de diciembre de 2014 y la Providencia de embargo, de 23 de enero de 2015, dictadas todas ellas en las Actuaciones Previas. En el primero de dichos recursos se solicita que se excluya de las actuaciones al recurrente por haber sido absuelto en la causa penal, a lo que se opone el Ministerio Fiscal y la representación de la Generalitat. Recuerda la Sala la naturaleza, finalidad y motivos del recurso del artículo 48.1 de la Ley 7/88, e indica que la pretensión del recurrente alude a una cuestión de fondo, y conocer ahora de la misma significaría invadir el ámbito de competencias atribuidas ex lege a los Consejeros de Cuentas adscritos a la Sección de Enjuiciamiento como órganos jurisdiccionales de primera instancia. Añade que la ausencia de condena por delito de malversación no es firme, pues está pendiente de decisión el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal y que “aunque lo fuera o llegara a serlo, de la ausencia de responsabilidad penal por delito de malversación en relación con determinados hechos no derivaría de modo inmediato y automáticamente la exclusión de la existencia de responsabilidad contable, ya que la compatibilidad de las jurisdicciones penal y contable a que se refiere el artículo 18.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, lleva implícita la posibilidad de que, con base en unos mismos hechos, los tribunales penales no aprecien responsabilidad penal y el Tribunal de Cuentas sí aprecie responsabilidad contable o viceversa.” Respecto al segundo de los recursos, solicita la suspensión de los efectos de la Providencia de requerimiento de pago impugnada, hasta que se resuelva en el procedimiento de reintegro por alcance que señala y que deriva del mismo proceso penal, una petición de modificación de cuantía y de garantía cautelar realizada en dicho procedimiento de reintegro. A ello se oponen tanto la Generalitat como el Ministerio Fiscal, que recuerda el carácter imperativo de la obligación de depósito o afianzamiento del importe provisional del alcance, conforme al art. 47, f de la Ley 7/88, y afirma que el afianzamiento y embargo procede con independencia de las vicisitudes en la tramitación del otro procedimiento de reintegro por alcance seguido por hechos relacionados, pero diferentes a los que son objeto de estas actuaciones. Tras señalar que para poder apreciar la existencia de indefensión debe haberse producido un perjuicio real y efectivo para la posición jurídica y los intereses de los afectados, rechaza la Sala que concurran aquí los motivos previstos en el artículo 48.1 de la Ley 7/88 para la estimación del recurso. Indica, finalmente, la Sala que no cabe considerar improcedentes las medidas cautelares adoptadas en este procedimiento por haberse adoptado otras en un proceso distinto, ni siquiera si estas últimas fuesen excesivas, debiendo corregirse, en su caso, tal exceso, en el propio procedimiento en el que se cometió, mediante la oportuna reducción de la extensión de las medidas, sin que dicho exceso pueda servir para el aseguramiento de responsabilidades exigidas en otro procedimiento.

Voces:

ACTA DE LIQUIDACION PROVISIONAL
COMPATIBILIDAD JURISDICCION CONTABLE Y PENAL
EMBARGO PREVENTIVO

Situación Actual:

Texto

En Madrid, a trece de abril de dos mil quince.

Vistos los recursos del art. 48.1 de la Ley 7/88 interpuestos por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen García Rubio en nombre y representación de don M. A. LL. P. contra el acta de liquidación provisional y la providencia de requerimiento de pago, ambas de fecha 16 de diciembre de 2014, y por la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Juliá Corujo en nombre y representación de don R. B. C. contra la providencia de requerimiento de pago de 16 de diciembre de 2014 y la providencia de embargo de 23 de enero de 2015, dictadas por la delegada instructora en las Actuaciones Previas nº 239/13.

Ha sido Ponente la Consejera de Cuentas Excm. Sra. D^a. Margarita Mariscal de Gante y Mirón, quien previa deliberación y votación, expresa la decisión de la Sala, de conformidad con los siguientes:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de diciembre de 2014 la delegada instructora practicó la liquidación provisional en al que concluyó que los hechos analizados reunían los requisitos establecidos en los artículos 49, 59.1 y 72 de la Ley 7/88, de 5 de abril, de Funcionamiento del tribunal de Cuentas, para generar responsabilidad contable por alcance, resultando, en consecuencia, presuntos responsables contables de carácter directo don R. B. C., don J. LL. B., don A. C. B., don J. M. F. S. y don M. A. LL. P., ascendiendo el importe de dicha responsabilidad a un total de 164.581,18 € (siendo el principal 161.020,18 € y los intereses 3.560,64 €).

Asimismo, en esa misma fecha la delegada instructora dictó providencia requiriendo a don R. B. C., don J. LL. B., don A. C. B., don J. M. F. S. y don M. A. LL. P., para que reintegrasen, depositasen o afianzasen, en cualquiera de las formas legalmente admitidas el importe provisional del alcance más los intereses, bajo apercibimiento de proceder al embargo de sus bienes.

SEGUNDO.- El 22 de diciembre de 2014 se recibió escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Carmen García Rubio en nombre y representación de don M. A. LL. P. interponiendo recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 contra el acta de liquidación provisional y la providencia de requerimiento de pago de fecha 16 de diciembre de 2014.

Y el 30 de diciembre de 2014 se recibió escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Juliá Corujo en nombre y representación de don R. B. C. interponiendo recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 contra la providencia de requerimiento de pago de 16 de diciembre de 2014.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de 16 de enero de 2015 se acordó abrir el correspondiente rollo de la Sala al que se asignó el nº 2/15, nombrar ponente a la Consejera de Cuentas Excm. Sra. D^{ña}. Margarita Mariscal de Gante y Mirón, y remitir oficio al delegado instructor en solicitud de los antecedentes necesarios para la tramitación de este recurso.

CUARTO.- El 23 de enero de 2015 la delegada instructora de las Actuaciones Previas nº 239/13 dictó providencia acordando el embargo de los bienes y derechos de don R. B. C., don J. LL. B., don A. C. B., don J. M. F. S. y don M. A. LL. P. en cantidad suficiente para cubrir el importe de 164.581,18 €.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 27 de enero de 2015 se acordó, una vez recibidos los antecedentes necesarios para la tramitación de los recursos interpuestos por las representaciones de don M. A. LL. P. y de don R. B. C., admitir dichos recursos y conceder a las partes un plazo de cinco días para que pudiesen formular, en su caso, las alegaciones que estimasen pertinentes.

SEXTO.- El 29 de enero de 2015 se recibió escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Isabel Juliá Corujo en nombre y representación de don R. B. C. interponiendo recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 contra la providencia de 23 de enero de 2015.

SÉPTIMO.- Por diligencia de ordenación de 2 de febrero de 2015 se acordó unir este escrito al presente recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 nº 2/15 y remitir oficio al delegado instructor en solicitud de copia de la providencia recurrida y de los antecedentes necesarios para la tramitación del recurso.

OCTAVO.- El Ministerio Fiscal mediante escrito de 4 de febrero de 2015 y la representación de la Generalitat Valenciana mediante escrito de 5 de febrero de 2015 se opusieron a los recursos interpuestos contra el acta de la liquidación provisional y la providencia de 16 de diciembre de 2014.

NOVENO.- Por diligencia de ordenación de 10 de febrero de 2015 se acordó, una vez recibidos los antecedentes necesarios para tramitar el recurso interpuesto por la representación procesal de don R. B. C. contra la providencia de 23 de enero de 2015, admitir

este recurso y conceder a las demás partes un plazo de cinco días para que pudiesen formular alegaciones.

DÉCIMO.- El Ministerio Fiscal mediante escrito de 17 de febrero de 2015 se opuso a este recurso, la representación de don M. A. LL. P. mediante escrito recibido el 20 de febrero de 2015 se adhirió al recurso y la Generalitat Valenciana mediante escrito de 23 de febrero de 2015 pidió la desestimación del mismo.

UNDÉCIMO.- Por diligencia de ordenación de 26 de febrero de 2015 se acordó que encontrándose concluso el recurso, se pasasen los autos a la Ponente, a fin de que se preparase la pertinente resolución.

DUODÉCIMO.- Por providencia de 7 de abril de 2015 se señaló para votación y fallo el día 10 de abril de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Procuradora de los Tribunales doña Carmen García Rubio en nombre y representación de don M. A. LL. P. impugna el acta de liquidación provisional y la providencia de 16 de diciembre de 2014 solicitando que se deje fuera de las actuaciones a su mandante por haber sido absuelto en la causa penal de los delitos por los que se le acusaba.

El Ministerio Fiscal se opone a este recurso por entender que no concurre ninguno de los motivos del recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88. Afirma que la existencia de una sentencia penal absolutoria, que por otro lado tiene el carácter de provisional pues se halla pendiente de resolución por el Tribunal Supremo, no supone una minoración de las posibilidades de defensa del recurrente, ya que consta que la tramitación realizada ha respetado sus derechos y garantías y no ha existido vulneración de normativa alguna. Y ello sin que proceda en este momento el examen de la cuestión planteada habida cuenta de la naturaleza provisional de la liquidación y la posibilidad de aportación de documentos y realización de las alegaciones que se tengan por conveniente por las partes en la fase jurisdiccional posterior, en la que el juzgador sí habrá de valorarla y resolverla.

La representación de la Generalitat Valenciana afirma que la alegación de la no condena en vía penal tiene relación con la cuestión de fondo, de la existencia o no de los requisitos de la responsabilidad contable, pero no afecta a los medios de defensa con los que el recurrente contó durante la tramitación de las actuaciones previas, no concurriendo por tanto los motivos previstos en el art. 48.1 de la Ley 7/88 para su estimación.

SEGUNDO.- Por medio del recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 no se persigue un conocimiento concreto de los hechos objeto de debate, sino que lo que la Ley pretende es ofrecer a los intervinientes en las actuaciones previas un mecanismo de revisión de cuantas resoluciones puedan cercenar sus posibilidades de defensa. Así, los motivos de impugnación no pueden ser distintos de los taxativamente establecidos en la Ley, esto es: a) que no se accediere a completar las diligencias con los extremos que los comparecidos señalaran; o b) que se causare indefensión.

La pretensión de la recurrente consistente en que su representado sea apartado de las actuaciones por no haber sido condenado en vía penal es una cuestión que pertenece al fondo del asunto sometido a enjuiciamiento contable, y conocer de ella no supondría sino adelantar el juicio que compete pronunciar al órgano jurisdiccional contable de primera instancia a la vista de las alegaciones y pruebas que se practiquen en el oportuno procedimiento de reintegro por alcance. Conocer ahora de esta cuestión significaría invadir, con manifiesta ilegalidad, el ámbito de las competencias atribuidas “ex lege” a los Consejeros de Cuentas adscritos a la Sección de Enjuiciamiento como órganos jurisdiccionales de primera instancia.

No cabe, por tanto, conocer por vía de este recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 de la pretensión formulada de apartar de las actuaciones al recurrente, ya que constituye una cuestión ajena al objeto de este recurso y propia de un debate en una posible fase jurisdiccional del procedimiento.

Cabe señalar, por lo demás, que la ausencia de condena por delito de malversación no es firme, pues se encuentra pendiente de decisión el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal al respecto y que, aunque lo fuera o llegara a serlo, de la ausencia de responsabilidad penal por delito de malversación en relación con determinados hechos no derivaría de modo inmediato y automáticamente la exclusión de la existencia de responsabilidad contable, ya que la compatibilidad de las jurisdicciones penal y contable a que se refiere el artículo 18.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, lleva implícita la posibilidad de que, con base en unos mismos hechos, los tribunales penales no aprecien responsabilidad penal y el Tribunal de Cuentas sí aprecie responsabilidad contable o viceversa.

TERCERO.- La Procuradora de los Tribunales doña Isabel Juliá Corujo en nombre y representación de don R. B. C. impugna los efectos de la providencia de requerimiento de pago de 16 de diciembre de 2014 por entender que existe una relación directa entre las actuaciones previas nº 239/13 y el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/2013, ya que ambos tienen su origen en el mismo proceso penal. Solicita esta parte que se suspendan los efectos de la providencia impugnada hasta que se resuelva en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/2013 su petición de modificar la cuantía fijada en la Liquidación Provisional que dio lugar al mismo y el cálculo de la garantía cautelar. También impugna el recurrente la providencia de embargo de 23 de enero de 2015 pidiendo su anulación porque al haberse rechazado en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/2013 su solicitud de revocar o

recalcular el embargo acordado en el mismo, considera que con este embargo quedan garantizadas las hipotéticas responsabilidades de las presentes actuaciones previas.

El Ministerio Fiscal pide la desestimación de los recursos porque no existe base legal que justifique la solicitud formulada ya que la exigencia por el delegado instructor de que los presuntos responsables depositen o afiancen el importe provisional del alcance viene determinada de forma imperativa por el párrafo f) del art. 47 de la LFTCu y las razones alegadas no son susceptibles de examen por la vía del recurso del art. 48.1 de la citada LFTCu. Sigue afirmando además que corresponde el afianzamiento y el embargo acordado independientemente de las vicisitudes en la tramitación del otro procedimiento de reintegro por alcance seguido por hechos relacionados, pero diferentes a los que constituyen el objeto de las presentes actuaciones previas.

El Letrado de la Generalitat Valenciana se opone a los recursos interpuestos discrepando de la interpretación que hace la recurrente del Auto dictado en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13 ya que en la causa penal la cantidad del principal por los cinco proyectos asciende a 1.784.840,04 €, mientras que en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13 que se refiere a dos de estos proyectos la cuantía del principal es de 1.623.819,86 €, y en las presentes actuaciones previas, referidas a los otros tres proyectos, la cuantía del principal es de 161.020,18 €.

CUARTO.- Para poder estimar el presente recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 debería apreciarse la existencia de indefensión, lo que exigiría que se hubiese producido un perjuicio real y efectivo para la posición jurídica y los intereses de los afectados, lo que no ha acontecido en las actuaciones previas objeto de este recurso, ya que la delegada instructora dio cumplimiento a lo previsto en el art. 47 de la Ley 7/88, sin que se limitaran los derechos y garantías del presunto responsable contable.

Por el contrario, la delegada instructora ha dado plena satisfacción a las exigencias del derecho de defensa y así, una vez practicada la liquidación provisional con citación de los presuntos responsables contables y habiéndose apreciado la existencia de un menoscabo para los caudales públicos se requirió a estos presuntos responsables para que reintegrasen, depositasen o afianzasen el importe provisional del alcance más los correspondientes intereses, y al no haberse dado cumplimiento a este requerimiento se dictó providencia acordando el embargo de sus bienes y derechos.

No aprecia, por tanto, esta Sala de Justicia que concurra ninguno de los motivos previstos en el art. 48.1 de la Ley 7/88 para estimar los recursos interpuestos por la representación de don R. B. C. ya que las medidas de aseguramiento de las responsabilidades contables declaradas de manera previa y provisional en el acta de liquidación se adoptaron en cumplimiento de la previsión legal, y ello con independencia de la existencia del procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13 que, aunque provenga de la misma causa penal, se refiere a hechos distintos por lo que las decisiones que se adopten en éste sobre el aseguramiento de las responsabilidades contables que en el mismo se enjuician, no pueden dar lugar en las presentes actuaciones previas nº 239/13 ni a la suspensión de la providencia de 16 de diciembre de 2014, ni a la anulación de ésta, ni de la providencia de 23 de enero de 2015.

A este respecto cabe señalar que, incluso en la hipótesis (que esta Sala no considera en absoluto acreditada) de que en el procedimiento nº C-192/13 se hubiesen adoptado medidas cautelares en una extensión mayor de la necesaria para asegurar las presuntas responsabilidades objeto de dicho proceso, la eficacia de dichas medidas cautelares únicamente se extendería al procedimiento en que se hubiesen adoptado, por lo que resultaría imposible que, por muy excesivas que pudieran ser a tales efectos, sirvieran para asegurar responsabilidades exigidas en un proceso distinto. Dicho de otro modo, las únicas cautelares que pueden asegurar las presuntas responsabilidades que pudieran declararse en las presentes actuaciones son las que se adopten en las presentes actuaciones, por lo que en ningún caso cabría considerar improcedentes las medidas cautelares adoptadas en este procedimiento por haberse adoptado otras en un proceso distinto, ni siquiera si estas últimas fuesen excesivas. El exceso, si existiera, tendría que ser corregido en el propio procedimiento en el que se cometió, mediante la oportuna reducción de la extensión de las medidas, sin que en ningún caso pudiera servir para el aseguramiento de responsabilidades exigidas en otro procedimiento.

Como consecuencia de lo expuesto procede desestimar igualmente los recursos del art. 48.1 de la Ley 7/88 interpuestos por la representación de don R. B. C. contra las providencias de 16 de diciembre de 2014 y 23 de enero de 2015, por no concurrir ninguno de los motivos previstos en dicho precepto para su estimación.

QUINTO.- La desestimación de los recursos del art. 48.1 de la Ley 7/88 interpuestos por la representación de don M. A. LL. P. contra el acta de liquidación provisional y la providencia de 16 de diciembre de 2014 y por la representación de don R. B. C. contra las providencias de 16 de diciembre de 2014 y 23 de enero de 2015 supone que las resoluciones impugnadas queden confirmadas, apreciando no obstante la Sala, a los efectos del artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que la complejidad de las cuestiones suscitadas justifica que no se impongan las costas del recurso a los recurrentes.

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

LA SALA ACUERDA: DESESTIMAR los recursos interpuestos por la representación de don M. A. LL. P. contra el acta de liquidación provisional y la providencia de 16 de diciembre de 2014 y por la representación de don R. B. C. contra las providencias de 16 de diciembre de 2014 y 23 de enero de 2015 dictadas en las actuaciones previas nº 239/13. Sin costas.

Notifíquese a las partes con indicación de que contra la misma no cabe interponer recurso alguno en virtud de lo dispuesto en el art. 48.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Así lo acordamos y firmamos.- Doy fe.