

Detalles del documento

AUTO 13 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Información sobre el documento :

Resolución AUTO 13 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Número: 13

Año: 2015

Tipo de Documento: AUTO

Sección: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Asunto: Actuaciones Previas nº 171/14. Ramo: Sector Público Local (Ayuntamiento de Aranjuez), Madrid Actuaciones Previas nº 171/14 Ramo: Sector Público Local (Ayuntamiento de Aranjuez), Madrid

Fecha de Resolución: 26/05/2015

Dictada por: ENJ: SALA DE JUSTICIA

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

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

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

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

Resumen doctrina: Se desestiman los recursos del artículo 48.1 de la Ley 7/88, interpuestos contra el Acta de Liquidación Provisional y la Providencia de requerimiento de pago, dictadas en las Actuaciones Previas, considerando la Sala de Justicia que no se han denegado diligencias de prueba ni se ha producido indefensión, siendo estos los únicos motivos que permiten interponer este recurso. No se aprecia indefensión derivada de la denegación de las diligencias solicitadas por uno de los recurrentes, al entender la Sala que la Delegada Instructora no accedió a realizarlas de forma justificada, respecto a una de dichas diligencias, por haberla practicado ya, y respecto a otra de ellas, por entender que aunque se hubiera reconocido extrajudicialmente el crédito que se indica, ni se eliminaría el presunto perjuicio a los fondos públicos, dado que ninguna de las facturas analizadas debieron ser pagadas con esos fondos, ni se modificaría la identificación de los presuntos responsables. Recuerda su doctrina según la cual en las Actuaciones Previas de los procedimientos de reintegro por alcance no se desarrolla una plena actividad probatoria, sino que únicamente se practican las diligencias de averiguación que el Delegado Instructor estima suficientes para fundamentar sus conclusiones, previas y provisionales, sobre la existencia de un alcance y las presuntas responsabilidades contables derivadas del mismo, pudiendo el recurrente proponer en la instancia todos los medios de prueba que estime necesarios para la defensa de sus derechos. Añade que no le está permitido a esta Sala, por vía de este recurso, entrar a conocer de cuestiones relativas al fondo del asunto, no pudiendo revisar la decisión de la Delegada Instructora sobre la existencia de alcance y la condición de los posibles responsables contables, debiendo las partes hacer valer su discrepancia con dichas conclusiones en el procedimiento jurisdiccional que, en su caso, se incoe. Frente a las alegaciones planteadas por otro de los recurrentes, recuerda la Sala los motivos tasados que permiten interponer el recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88, e indica que, por vía del mismo, sólo cabe revisar las actuaciones del Delegado Instructor sin que sea posible el pronunciamiento sobre cuestiones que no han sido previamente valoradas y decididas en fase de Actuaciones Previas por no haber sido planteadas en debida forma, ya que con ello se invadirían las competencias que el Delegado Instructor tiene asignadas

Voces:

ACTA DE LIQUIDACION PROVISIONAL

DENEGACION DE DILIGENCIAS

INDEFENSION

RECURSO DEL ART. 48.1

SUSPENSION PROVIDENCIA DE REQUERIMIENTO DE PAGO O AFIANZAMIENTO

Situación Actual:

Texto

En Madrid, a veintiséis de mayo de dos mil quince.

Visto los recursos del art. 48.1 de la Ley 7/88 interpuestos por la Procurador de los Tribunales don Antonio Gómez de la Serna en nombre y representación de don J. M. D. B. y por la Procuradora de los Tribunales doña Patricia Rodríguez Gómez en nombre y representación de don D. M. C., contra el acta de liquidación provisional y la providencia de requerimiento de pago, ambas de fecha 28 de enero de 2015, dictadas por la delegada instructora en las Actuaciones Previas nº 171/14.

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 28 de enero de 2015 la delegada instructora practicó la liquidación provisional en la 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 J. M. D. B., don F. J. F. V. y don D. M. C., ascendiendo el importe de dicha responsabilidad a un total de 148.256,49 € (siendo el principal 127.397 € y los intereses 20.859,49 €).

Asimismo, en esa misma fecha la delegada instructora dictó providencia requiriendo a don J. M. D. B., a don F. J. F. V. y a don D. M. C., 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 5 de febrero de 2015 se recibió escrito del Procurador de los Tribunales don Antonio Gómez de la Serna y Adrada en nombre y representación de don J. M. D. B. 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 28 de enero de 2015.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de 9 de febrero de 2015 se acordó abrir el correspondiente rollo de la Sala al que se asignó el nº 8/15, 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 16 de febrero de 2015 se recibió escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Patricia Rodríguez Gómez en nombre y representación de don D. M. C. 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 28 de enero de 2015.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de 18 de febrero de 2015 se acordó unir este escrito de interposición del recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 de la Procuradora de los Tribunales doña Patricia Rodríguez Gómez al recurso abierto con el número 8/15 y, una vez recibidos los antecedentes necesarios para la tramitación de los recursos interpuestos por las representaciones de don J. M. D. B. y de don D. M. 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 26 de febrero de 2015 se recibió escrito del Ministerio Fiscal solicitando la desestimación del recurso interpuesto por la representación de don D. M. C. y la adhesión parcial al recurso interpuesto por la representación de don J. M. D. B.

SÉPTIMO.- El 4 de marzo de 2015 se recibió escrito de la Procuradora de los Tribunales doña Gloria Messa Teichmann en nombre y representación de la Sociedad Local de Suelo y Vivienda de Aranjuez (SAVIA) pidiendo la desestimación de los recursos interpuestos.

OCTAVO.- Por diligencia de ordenación de 10 de marzo 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.

NOVENO.- Por providencia de 20 de mayo de 2015 se señaló para votación y fallo el día 25 de mayo de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Procurador de los Tribunales don Antonio Gómez de la Serna y Adrada en nombre y representación de don J. M. D. B. pide que se dicte auto por el que se revoque el acta de liquidación provisional y la providencia de requerimiento de pago de 28 de enero de 2015 y se retrotraiga el procedimiento a la fase de acordar la práctica de la diligencia consistente en que se solicite a la Sociedad Local de Suelo y Vivienda de Aranjuez, S.L. y al Ayuntamiento de Aranjuez, que informen de las acciones llevadas a efecto para la recuperación de los fondos de energía eléctrica y gas y, en su caso, la cuantía de los mismos, en ejecución del Acuerdo adoptado por el Consejo de Administración de la Sociedad Local de Suelo y Vivienda de Aranjuez, S.L. de fecha 24 de marzo de 2014, informando, asimismo, acerca de si alguno de esos valores se habían perjudicado y, en su caso, la cuantía de los mismos. Entiende, esta parte, que la denegación de esta diligencia constituye causa de indefensión para su mandante, que se ve imposibilitado de articular una defensa razonable ya que se trata de elementos esenciales para acreditar la existencia de responsabilidad contable y, en caso de haberla, determinar con precisión, la persona o personas responsables de ella.

El Ministerio Fiscal pide la desestimación de este motivo porque sin perjuicio de que la actividad propuesta pueda o no ser

considerada pertinente, no resulta posible compartir la finalidad con que la misma es solicitada, pues como reconoce el propio recurso, la intención de la misma es establecer la existencia de otras responsabilidades contables, directas o subsidiarias, distintas de la que pudiera resultar exigible al propio recurrente. Y así planteada, la medida de investigación no puede ser acogida porque resulta impertinente por innecesaria, pues cualquiera que fuera el resultado, el mismo sería inoperante para la responsabilidad del propio recurrente, en la medida que la responsabilidad contable es solidaria.

La representación de la Sociedad Local de Suelo y Vivienda de Aranjuez (SAVIA) afirma que esta sociedad ha reclamado extrajudicialmente en varias ocasiones a CADE el importe correspondiente a las facturas de gas y electricidad por lo que la acusación vertida en el recurso interpuesto por el Sr. D. B. en cuanto a la supuesta actuación negligente en la recuperación de los fondos por parte de SAVIA, carece de todo rigor y veracidad.

En la consideración novena del acta de liquidación provisional se recoge la petición de la representación de don J. M. D. B. de 20 de enero de 2015 y la resolución de la delegada instructora de que las diligencias pedidas no se consideran necesarias por los siguientes motivos: “por lo que respecta a la solicitud de información sobre la situación de la reclamación de pago de las citadas facturas de la sociedad concesionaria, se considera oportuno poner de manifiesto que esta Instrucción ya ha solicitado informe sobre la situación en la que se encuentra dicha reclamación. Sin embargo, conviene resaltar que el presunto perjuicio que se ha producido en los fondos de la sociedad municipal se deriva, no de la falta de reclamación de un concreto derecho de cobro, sino de la realización de un gasto con cargo a los fondos de la sociedad que ésta no debió soportar en virtud de los contratos suscritos, siendo los presuntos responsables de dicho daño, las personas que se especifica en la consideración quinta y por los motivos en ella señalados. En el supuesto de que en algún momento la sociedad concesionaria decidiese reintegrar los fondos presuntamente perjudicados, incluido sus intereses de demora, quedaría satisfecho el perjuicio y, por tanto, desaparecería, a juicio de esta Instrucción, la existencia de un presunto alcance. No obstante, la citada circunstancia no ha sido acreditada a esta Instrucción”.

De lo anteriormente expuesto cabe concluir que el motivo por el que no se accedió por la delegada instructora a realizar la diligencia solicitada por la representación de don J. M. D. B. fue que esta diligencia ya había sido practicada. No cabe, por ello, apreciar indefensión en la denegación de una diligencia cuando el motivo por el que no se accede a realizar la misma es precisamente que ya se había llevado a cabo.

Debe, en consecuencia, desestimarse este motivo de impugnación porque en los términos en que ha sido planteado por la recurrente no se aprecia que concurra ninguno de los requisitos previstos en el art. 48.1 de la Ley 7/88 para declarar la nulidad del acta de liquidación provisional y de la providencia de 28 de enero de 2015.

SEGUNDO.- La representación de don J. M. D. B. alega como segundo motivo de impugnación que en la liquidación provisional se enteró de que el Ayuntamiento de Aranjuez había procedido a efectuar un reconocimiento extrajudicial de créditos a favor de SAVIA en concepto de gas y electricidad de la Ciudad Deportiva de La Oliva que ascendía a más de 900.000 € y que en ese acto interesó como diligencia que por la delegada instructora se solicitase de la Corporación Local copia certificada del acuerdo plenario por el que se acordaba tal reconocimiento extrajudicial de créditos, no habiéndose accedido a practicar esa diligencia. Entiende el recurrente que si en el reconocimiento extrajudicial del crédito del Ayuntamiento están incluidas las facturas comprendidas entre el 15 de enero al 20 de noviembre de 2010 que se consideraron constitutivas de alcance en el acta de liquidación provisional, dicho alcance no existiría en los fondos de SAVIA, modificándose los responsables contables.

El Ministerio Fiscal pide la estimación de este motivo de impugnación porque la medida de investigación interesada y denegada se presenta como útil y pertinente, pues si el Pleno municipal acordó aprobar el reconocimiento extrajudicial de créditos en relación con las cantidades pagadas por SAVIA por los suministros de gas y electricidad, tal hecho y la correspondiente modificación presupuestaria podría determinar el reconocimiento de SAVIA a recuperar los pagos indebidamente realizados y la inexistencia de un perjuicio efectivo y definitivo en los fondos de la sociedad municipal, lo que determinaría la inexistencia de uno de los elementos de la responsabilidad contable, y ello sin perjuicio de que tal reconocimiento pudiera abrir la posibilidad de la existencia de daño en los fondos municipales, lo que además tendría incidencia sobre las personas provisionalmente responsables de tales hechos.

La representación de la Sociedad Local de Suelo y Vivienda de Aranjuez (SAVIA) se remite a lo manifestado por la delegada instructora para denegar la diligencia solicitada y además señala que el hecho de que el Ayuntamiento de Aranjuez aprobase un reconocimiento extrajudicial de créditos de SAVIA por un importe de 900.000 € no implica que las facturas de gas y electricidad del Complejo Deportivo de Las Olivas correspondiente al período comprendido entre el 15 de enero al 20 de noviembre de 2010 estén incluidas en dicho reconocimiento extrajudicial.

En el acta de liquidación provisional consta la petición de la representación de don J. M. D. B. de practicar la referida diligencia para mejor proveer y con carácter previo al levantamiento del Acta, así como lo resuelto por la delegada instructora en los siguientes términos: “la diligencia complementaria solicitada, esta Instrucción no la considera oportuna, puesto que aunque efectivamente si hubiese aprobado el reconocimiento extrajudicial de crédito para pagar a SAVIA las cuantías correspondientes del pago de estas facturas, ello no eliminaría el presunto perjuicio de fondos públicos, dado que en ningún caso estas facturas debieron pagarse con dichos fondos. Tampoco, a juicio de esta Instrucción la existencia de este acuerdo modifica la identificación de los presuntos

responsables puesto que fueron ellos los que con el cumplimiento de las competencias que tenían, según los apoderamientos a los que se refiere al consideración octava, permitieron que realizara el pago de las facturas objeto de las presentes Actuaciones”.

Como ha tenido ocasión de manifestar esta Sala de Justicia en resoluciones como el Auto 22/2011, de 27 de septiembre, o el Auto 27/2014, de 3 de diciembre, en las actuaciones previas de los procedimientos de reintegro por alcance no se desarrolla una plena actividad probatoria, como en la primera instancia procesal, sino que únicamente se practican las diligencias de averiguación que el delegado instructor estima suficientes para fundamentar sus conclusiones, previas y provisionales, sobre la existencia de un alcance y las presuntas responsabilidades contables derivadas del mismo. De ello se desprende que en la instancia podrá el recurrente proponer todos los medios de prueba que estime necesarios para la defensa de sus derechos, no pudiendo esta Sala de Justicia por vía de este recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 entrar a conocer de cuestiones relativas al fondo del asunto.

Por ello, atendiendo a la naturaleza y finalidad de este recurso el pronunciamiento de esta Sala debe ceñirse a si con la denegación de la diligencia solicitada se ha causado indefensión. Pues bien, la delegada instructora en la liquidación provisional valoró la diligencia pedida por la representación de don. J. M. D. B. y motivó su decisión de no estimar dicha solicitud por entender que aunque se hubiese reconocido extrajudicialmente el crédito ni se eliminaría el presunto perjuicio a los fondos públicos, dado que ninguna de las facturas analizadas debieron ser pagadas con esos fondos, ni se modificaría la identificación de los presuntos responsables, puesto que fueron ellos los que dieron lugar al pago de las facturas. Entiende por ello esta Sala de Justicia que el procedimiento se ha ajustado plenamente a los cauces del art. 47 de la Ley 7/88 no habiéndose producido indefensión, y ello, porque la delegada instructora ha dado contestación motivada a la solicitud de la recurrente entendiendo que sus conclusiones quedaban fundamentadas con las actuaciones realizadas, y razonando el porqué de esta decisión. No cabe por vía de este recurso entrar a revisar la decisión de la delegada instructora sobre la existencia o inexistencia de alcance, o sobre la condición de los posibles responsables contables, y si existe, como ocurre en este caso, discrepancia de las partes con dichas conclusiones, debe hacerse valer en el correspondiente procedimiento jurisdiccional.

Cabe concluir, por ello, que no se ha causado indefensión con la denegación de la diligencia solicitada porque ni se ha impedido ni se han minorado las posibilidades de defensa del recurrente en las actuaciones previas, y ello sin perjuicio de que la decisión de la delegada instructora sobre la diligencia solicitada y las conclusiones del acta de liquidación provisional a las que llega con las actuaciones realizadas, no haya coincidido con el criterio del impugnante.

TERCERO.- La representación de don D. M. C. pide que se dicte auto por el que se revoque el acta de liquidación provisional y la providencia de 28 de enero de 2015 y se acuerde solicitar una reclamación al Ayuntamiento de un certificado de los pagos pendientes de abono por el Ayuntamiento a Calidad Deportiva, S.L. (CADE).

El Ministerio Fiscal se opone a este recurso porque sin perjuicio de estar de acuerdo o no con la pertinencia de la actividad de investigación que el recurso propone, no resulta posible estimar la impugnación por motivos distintos de los contemplados en el art. 48.1 de la Ley 7/88, y ninguno de estos motivos concurre en este caso. Por el contrario, el recurrente formuló alegaciones esencialmente similares a las contenidas en las alegaciones segunda, cuarta y quinta del recurso, pero no solicitó de la delegada instructora una actividad que ella hubiera podido denegar. Por ello, y porque el recurso sólo alega motivos de fondo y no afirma la existencia de indefensión ni la denegación de otros actos de investigación propuestos, no es posible acoger el recurso.

En cuanto a la representación de la Sociedad Local de Suelo y Vivienda de Aranjuez (SAVIA) señala que el Ayuntamiento de Aranjuez no tiene ninguna deuda contabilizada con la mercantil CADE, y que SAVIA y el Ayuntamiento de Aranjuez tienen personalidades jurídicas propias y con presupuestos independientes, siendo cada una de ellas responsable de sus propias deudas.

El art. 48.1 de la Ley 7/88 establece que contra las resoluciones dictadas en las actuaciones previas en que no se accediera a completar las diligencias con los extremos que los comparecidos señalaren o en que se causare indefensión, se dará recurso ante la Sala de Justicia. Pues bien, en el presente caso en el acta de liquidación provisional consta que don D. M. C. presentó escrito el 26 de enero en el que formuló alegaciones que a juicio de la delegada instructora no modificaban el pronunciamiento de la referida liquidación provisional, y consta también que habiendo sido citado a este acto no compareció al mismo. El recurrente pide que se anulen el acta de liquidación provisional y la providencia de 28 de enero de 2015 y que se acuerde practicar una diligencia que en ningún momento fue pedida a la delegada instructora y sobre la que, por tanto, no pudo hacer pronunciamiento alguno. Por vía del recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88 sólo cabe revisar las actuaciones del delegado instructor sin que sea posible hacer pronunciamientos sobre cuestiones que no han sido previamente valoradas y decididas en la fase de actuaciones previas por no haber sido planteadas en debida forma, ya que con ello se invadirían las competencias que el delegado instructor tiene asignadas pronunciándose la Sala sobre cuestiones que sólo pueden decidirse en la fase de investigación por quien está encargado de ella.

No concurre, por lo expuesto, motivo alguno para estimar el recurso interpuesto ya que ni se ha denegado una diligencia de prueba ni se ha causado indefensión, siendo éstos los únicos motivos por los que podría estimarse el recurso del art. 48.1 de la Ley 7/88.

CUARTO.- En cuanto a las costas, conforme a lo dispuesto en el art. 139.1 de la Ley 29/ Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no procede hacer pronunciamiento expreso sobre las mismas, ya que algunas de las cuestiones planteadas por los recurrentes presentan cierta complejidad en relación con la indefensión.

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

LA SALA ACUERDA: DESESTIMAR los recursos interpuestos por las representaciones de don J. M. D. B. y de don D. M. C., contra el acta de liquidación provisional y la providencia de requerimiento de pago, ambas de fecha 28 de enero de 2015, dictadas por la delegada instructora en las Actuaciones Previas nº 171/14. 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.