

Detalles del documento

AUTO 19 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Información sobre el documento :

Resolución AUTO 19 año 2015 dictado por SALA DE JUSTICIA

Número: 19

Año: 2015

Tipo de Documento: AUTO

Sección: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Asunto: Recurso de Apelación N° 21/15, interpuesto contra el Auto de 22 de enero de 2015, dictado en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13, de Comunidades Autónomas, Consejería de Solidaridad y Ciudadanía (Valencia).

Fecha de Resolución: 02/07/2015

Dictada por: ENJ: SALA DE JUSTICIA

Ponente: Excm. Sra. Dña. María Antonia Lozano Álvarez

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

Excm. Sra Dña María Antonia Lozano Álvarez - Consejera

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

Resumen doctrina: Frente a la alegación de posible desproporción entre las medidas cautelares adoptadas y la pretensión procesal que pretenden garantizar, indica la Sala de Justicia que, según el artículo 67.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, en conexión con los artículos 721 y 726 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), las medidas cautelares que se pueden adoptar en un proceso son únicamente las necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria futura, lo cual supone, en el ámbito de la Jurisdicción Contable, que deban ajustarse a la pretensión ejercitada por la parte actora. Entiende la Sala que dicho ajuste sí se ha producido, adaptándose las medidas cautelares acordadas al importe del presunto alcance y a la demanda interpuesta por la Letrada de la Generalitat Valenciana, sin que existan razones para estimar que pretenden garantizar la tutela judicial en otros procesos o actuaciones, ni que exista duplicidad de actuaciones preventivas. Rebate, igualmente, la alegación de existencia de hechos nuevos con relevancia suficiente para justificar una modificación de las medidas cautelares acordadas en fase de Actuaciones Previas, recordando lo establecido al respecto por el artículo 743 de la LEC y considerando que, aun cuando la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Valencia es un hecho nuevo, por ser posterior a la adopción de las medidas, carece de relevancia jurídica para justificar la modificación, por los motivos que expone, entre los que se encuentra el que la Sentencia, en aplicación de los artículos 16, 17 y 18 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, así como del 49.3 de la Ley de Funcionamiento, se abstiene de decidir sobre la responsabilidad patrimonial de los gestores públicos condenados, entendiéndolo que ello compete a esta Jurisdicción Contable. Finalmente, ante la alegación de que las medidas cautelares se acordaron sin identificación de las responsabilidades contables que se pretendían asegurar, y sin resolución definitiva sobre la pretensión indemnizatoria, indica la Sala que en el momento en que el Delegado Instructor declara en su Liquidación Provisional la existencia de presunto alcance y los presuntos responsables, ello da lugar a una identificación provisional de la responsabilidad contable, bastando con ella para adoptar medidas cautelares, según los artículos 47.1 y 67.2 de la Ley 7/88. Añade que la coincidencia con las conclusiones adoptadas en vía penal resulta irrelevante a estos efectos, concluyendo que no cabe revocar o modificar las medidas cautelares.

Voces:

HECHOS NUEVOS

JURISDICCION CONTABLE

MEDIDAS CAUTELARES EN FASE DE ACTUACIONES PREVIAS

RECURSO DE APELACION

Situación Actual:

En Madrid, a dos de julio de dos mil quince.

En grado de apelación se ha visto ante la Sala el recurso de apelación interpuesto por Doña Isabel Julia Corujo, procuradora de los tribunales, actuando en nombre y representación de Don R. B. C., contra el Auto de fecha 22 de enero de 2015, recaído en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13, de Comunidades Autónomas, Consejería de Solidaridad y Ciudadanía (Valencia). Se ha adherido al recurso de apelación Doña Victoria Pérez Mulet Díaz Picazo, procuradora de los tribunales, actuando en nombre y representación de Don J. M. F. S., en tanto se han opuesto al mismo el Ministerio Fiscal y Doña María José Rodríguez Blasco, actuando en nombre y representación de la administración de la Generalitat valenciana.

Ha sido ponente la Excm. Sra. Consejera de Cuentas Doña María Antonia Lozano Álvarez quien, previa deliberación y votación, expresa la decisión de la Sala, de conformidad con los siguientes:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 7 de octubre de 2014 tuvo entrada escrito de la representación procesal de Don R. B. C. en el que solicitaba que se procediera a la modificación de la medida cautelar adoptada por la Delegada Instructora en las actuaciones previas, para adecuar dicha medida preventiva al mandato contenido en Sentencia, de 27 de mayo de 2014, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Valencia. El citado escrito pedía, con carácter subsidiario, que se ordenase a la Delegada Instructora que calculase nuevamente la garantía cautelar para que resultase coherente con los hechos y parte dispositiva de la Sentencia antes citada.

SEGUNDO.- Mediante diligencia de ordenación de 23 de octubre de 2014 se acordó no acceder a lo solicitado. Dicha resolución procesal denegatoria fue recurrida por la representación procesal de Don R. B. C., siendo desestimada la aludida impugnación por decreto de 22 de diciembre de 2014.

TERCERO.- Una vez celebrada con fecha 13 de enero de 2015 la preceptiva vista, el Consejero de Cuentas del Departamento tercero de la Sección de Enjuiciamiento resolvió, por Auto de 22 de enero de 2015, desestimar la pretensión de modificación de medidas cautelares formulada por la representación procesal de Don R. B. C.

CUARTO.- Con fecha 2 de febrero de 2015 tuvo entrada escrito, de la representación procesal del Sr. B. C., interponiendo recurso de apelación contra el Auto de 22 de enero de 2015.

QUINTO.- el Secretario del Departamento tercero de la Sección de Enjuiciamiento resolvió, por diligencia de ordenación de 11 de febrero de 2015, abrir la correspondiente pieza y remitir copia del recurso a la representante procesal de la Administración de la Generalidad valenciana y al Ministerio Fiscal para que pudieran, en su caso, oponerse a la impugnación.

SEXTO.- Con fechas 18 de febrero y 9 de marzo, ambos de 2015, respectivamente, tuvieron entrada escritos de oposición al recurso de apelación formulados por el Ministerio Público y por la representación procesal de la Administración de la Generalidad valenciana.

SÉPTIMO.- El Secretario del Departamento tercero de la Sección de Enjuiciamiento resolvió, por diligencia de ordenación de 27 de marzo de 2015, unir a los autos los escritos de oposición al recurso, dar traslado de los mismos a las demás partes procesales, elevar los autos a la Sala de Justicia y emplazar a las partes para que comparecieran ante la misma.

OCTAVO.- El Ministerio Fiscal, la representación procesal de Don R. B. C. y la de la Administración de la Generalidad valenciana comparecieron ante la Sala de Justicia mediante escritos presentados con fechas 7 de abril, 7 de abril y 15 de abril, todos de 2015, respectivamente. La representante procesal de Don J. M. F. S. compareció y se adhirió al recurso mediante escrito presentado con fecha 18 de mayo de 2015.

NOVENO.- Por diligencia de ordenación de 26 de mayo de 2015 se resolvió abrir el correspondiente rollo, constatar la composición de la Sala, designar a la ponente siguiendo el turno establecido y pasar los autos a la misma al declararse concluso el recurso tramitado. Dicho traslado a la ponente se hizo por diligencia de 8 de junio de 2015.

DÉCIMO.- Por providencia de 26 de junio de 2015 se señaló para votación y fallo el día 1 de julio de 2015, fecha en que tuvo lugar el acto.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas es el órgano de la Jurisdicción Contable competente para conocer del presente recurso de apelación, de acuerdo con los artículos 24.2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, y 54.1.b) de la Ley 7/1988, de 5 de abril.

SEGUNDO.- La representación procesal de Don R. B. C. fundamenta su impugnación en los siguientes motivos:

a) La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana N°4/2014, de 27 de mayo, dispone que para hacer efectiva la responsabilidad civil en que ha incurrido Don R. B. C. debía librarse testimonio de la misma al Tribunal de Cuentas para

que, conforme tenía ya iniciado en sus actuaciones previas N°314/11, obtuviera la restitución de los fondos públicos indebidamente dispuestos.

b) Considerada la incapacidad para independizar cualitativa y cuantitativamente las responsabilidades contables, habiendo quedado establecido de manera diáfana que la garantía de pago, así como el requerimiento, fueron determinados partiendo de la liquidación provisional que, a su vez, tiene como exclusivo fundamento las actuaciones penales, parecía enteramente razonable que los términos provisionales en los que se ha venido moviendo el Tribunal penal permeasen a las actuaciones previas.

c) Las medidas cautelares adoptadas en el procedimiento de reintegro por alcance N°C-192/13 garantizan un presunto alcance derivado de posibles irregularidades en los expedientes de subvenciones G1 y G2, pero también derivado de otros tres expedientes menores de subvenciones. Sin embargo, esos tres expedientes menores de subvenciones se han investigado en las actuaciones previas N°239/13, ajenas al antes citado procedimiento de reintegro por alcance, y en las que se adoptaron también medidas cautelares contra el patrimonio del Sr. B. C., por lo que se habría producido una duplicidad de medidas preventivas.

d) La garantía exigida en el presente procedimiento de reintegro por alcance no tiene que prestar cobertura a otras actuaciones diferentes de exigencia de responsabilidades.

e) El Auto impugnado deniega la modificación de las medidas cautelares porque estima que no se han producido hechos nuevos con entidad suficiente para enmendar los términos de la medida cautelar adoptada, pero no concreta más.

f) La determinación cuantitativa y cualitativa que ha dado lugar a la medida cautelar cuya modificación se pretende, deriva de lo decidido en vía penal y por el Delegado Instructor del Tribunal de Cuentas, pues aún no existe un pronunciamiento de la Jurisdicción Contable sobre ese particular.

g) Se han producido hechos nuevos que justifican la modificación de las medidas cautelares adoptadas, pues la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana N°4/2014, de 27 de mayo determina responsabilidades y no vincula al Sr. B. C. a reintegrar cantidad alguna.

h) La medida cautelar adoptada debe modificarse pues pretende garantizar responsabilidades que se están conociendo en otro procedimiento distinto y ello es contrario a Derecho.

Con base en los motivos que se acaban de exponer, la representación procesal de Don R. B. C. solicita la estimación de su recurso, la revocación de la medida cautelar adoptada en la liquidación provisional de 11 de julio de 2013, consistente en el embargo de los bienes del recurrente por un importe de 1.951.290,20 euros, en todo aquello que no resulte adecuada a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana N°4/2014, de 27 de mayo, excluyendo de lo dispuesto en el apartado segundo de la misma a Don R. B. C. y, subsidiariamente, se modifique su apartado tercero, ordenando a la Delegada Instructora que calcule nuevamente la garantía cautelar para que resulte coherente con los hechos y parte dispositiva de la referida Sentencia.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal se opuso al recurso con fundamento en los siguientes motivos:

a) La Sentencia N°4/2014, de 27 de mayo, de la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, no incide negativamente en la apariencia de buen derecho que sustentó la adopción de la medida, sino que por el contrario la refuerza.

b) El cálculo de la responsabilidad civil derivada del delito realizado por el órgano penal coincide con el plasmado en la liquidación provisional practicada en las actuaciones previas 239/2013.

c) Que el recurrente haya sido condenado por Sentencia, todavía no firme, como autor de un delito de malversación de caudales públicos por hechos de los que forman parte principal los que constituyen el objeto del presente proceso, no puede ser lógicamente considerado sino como una intensificación de la apariencia de buen derecho que basó la medida cautelar impugnada, sin perjuicio de que respecto del recurrente, y de otros cuentadantes, el tribunal penal se haya abstenido de pronunciarse sobre la responsabilidad civil derivada del delito, toda vez que lo ha hecho en cumplimiento del artículo 18.2 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y del artículo 49.3 de la Ley de Funcionamiento del mismo, para que sea la Jurisdicción Contable la que establezca la responsabilidad reparatoria. En consecuencia, el embargo preventivo adoptado por la Delegada Instructora es ajustado a Derecho y se debe mantener.

d) La Jurisdicción Contable puede declarar responsabilidades contables y adoptar medidas cautelares aunque, por los mismos hechos, la Jurisdicción penal no haya determinado la responsabilidad civil derivada de los correspondientes delitos.

e) El Auto recurrido asume correctamente que la cifra del alcance establecida en la liquidación provisional de las actuaciones previas es la misma que se fijó por el órgano jurisdiccional penal, y responde a las subvenciones objeto de examen en el presente procedimiento así como a otras tres que se investigan en otras actuaciones previas.

Con base en los aludidos motivos el Ministerio Fiscal solicita la desestimación del recurso y la confirmación del Auto recurrido.

CUARTO.- La representación procesal de la Administración de la Generalitat valenciana se opuso al recurso con base en los argumentos siguientes:

a) La Sentencia N°4/2014, de 27 de mayo, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana no incide en el presente procedimiento de reintegro por alcance en la forma alegada por el recurrente.

b) En el presente procedimiento no se están afianzando importes de subvenciones objeto de otras actuaciones. Tampoco se pretenden asegurar resoluciones que se van a dictar en otros procedimientos.

c) La Sentencia recaída en el procedimiento penal no ha alterado los términos tenidos en cuenta por la Delegada Instructora para

practicar la liquidación provisional en las actuaciones previas correspondientes al presente procedimiento de reintegro por alcance.

Con base en los aludidos motivos, la representación procesal de la Administración de la Generalitat Valenciana solicita la desestimación del recurso y la confirmación del Auto recurrido.

QUINTO.- La representación procesal de Don J. M. F. S., por su parte, se adhirió al recurso sin aportación de alegaciones concretas.

SEXTO.- Los motivos esgrimidos por el apelante en defensa de su recurso se refieren, en primer lugar, a una posible desproporción entre las medidas cautelares adoptadas y la pretensión procesal que pretenden garantizar.

Lo cierto es que según el artículo 67.1 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, en conexión con los artículos 721 y 726 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, las medidas cautelares que se pueden adoptar en un proceso son únicamente las que sean necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria futura.

En el ámbito de los procesos de la Jurisdicción Contable esto supone que las medidas cautelares deben ajustarse a la pretensión de responsabilidad contable ejercitada por la parte actora, esto es, a la indemnización que se pide a favor del patrimonio público por los daños y perjuicios originados al mismo.

En el presente caso, en contra de lo alegado por el recurrente, se ha producido una adopción de medidas cautelares plenamente adaptada a estos criterios jurídicos, según se deduce de los siguientes extremos:

- Las medidas cautelares se adoptaron, por la Delegada Instructora de las Actuaciones Previas N°314/11, con fundamento en la existencia de un presunto alcance de 1.951.290,20 euros más intereses posteriores, derivado de posibles irregularidades relativas a los expedientes de subvenciones G001/2008 y G002/2008.
- La demanda interpuesta por la Letrada de la Generalitat valenciana en el procedimiento de reintegro por alcance N°C-192/13, derivado de las Actuaciones Previas N° 314/11, pide una indemnización de 1.951.290,20 euros más intereses posteriores, como consecuencia también de irregularidades relativas a los mencionados expedientes de subvenciones G001/2008 y G002/2008.

Las circunstancias que se acaban de describir permiten deducir que:

- Las medidas cautelares impugnadas no resultan excesivas sino adecuadas a la tutela judicial que se pretende preservar con ellas y que se concreta en una pretensión indemnizatoria por la cuantía antes mencionada.
- No existe razón alguna que induzca a estimar que dichas medidas cautelares pretenden, indebidamente, garantizar la tutela judicial en otros procesos o actuaciones distintos de aquel en el que se acordaron.
- No existe razón alguna que permita considerar que la adopción de las medidas cautelares impugnadas supone una duplicidad de actuación preventiva, por solaparse con las adoptadas en otros procesos o actuaciones.

SÉPTIMO.- Por otra parte, sostiene el apelante que la Sentencia N°4/2014, de 27 de mayo, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad valenciana implica un hecho nuevo con relevancia suficiente para justificar una modificación de las medidas cautelares acordadas, en su momento, por la Delegada Instructora en fase de Actuaciones previas.

El artículo 743 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil establece que las medidas cautelares podrán ser modificadas alegando y probando hechos y circunstancias que no pudieron tenerse en cuenta al tiempo de su concesión o dentro del plazo para oponerse a ellas.

La Sentencia alegada por el recurrente es, desde luego, un hecho nuevo, pues es posterior a la adopción de las medidas impugnadas, pero carece de relevancia jurídica como factor justificativo de una modificación de las mismas por tres razones:

- a) La aludida Sentencia examina, entre otras irregularidades, las relativas a los expedientes de subvenciones G001/2008 y G002/2008, esto es, las mismas que son objeto del presente procedimiento de reintegro por alcance, y no contempla sobre ellas ningún pronunciamiento que pueda influir en las medidas cautelares adoptadas en vía contable por tales hechos.
- b) La citada Sentencia condena al recurrente por, entre otros delitos, malversación de caudales públicos, lo que intensifica la apariencia de buen derecho que ampara dichas actuaciones preventivas. El Tribunal Supremo, en su reciente Sentencia 277/2015, de 3 de junio, considera igualmente al Sr. B. C. responsable por ese mismo delito.
- c) La mencionada Sentencia, en aplicación de los artículos 16, 17 y 18 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, así como 49.3 de la Ley de Funcionamiento del mismo, se abstiene de decidir sobre la responsabilidad patrimonial de los gestores públicos condenados, incluido el recurrente, por entender que se trata de una competencia propia de la Jurisdicción Contable. La Sentencia deja claro, pues, que al margen de la condena penal decretada sobre el Sr. B. C., cabe en su caso una condena en vía contable, a través de un proceso específico de responsabilidad contable en el que, por ley, cabe adoptar medidas cautelares como las que se han acordado en el presente caso.

La Sentencia penal alegada por el apelante resulta, por tanto, perfectamente compatible con las medidas preventivas adoptadas en el presente proceso y no incorpora elemento alguno que justifique la necesidad de modificarlas.

OCTAVO.- También alega la representación procesal del Sr. B. C. que las medidas cautelares impugnadas se acordaron sin haberse producido una identificación cuantitativa y cualitativa de las responsabilidades contables que se pretendían asegurar, y sin una resolución definitiva sobre la pretensión indemnizatoria contra él planteada.

Sobre este particular debe indicarse, en primer lugar, que en el momento en que un Delegado Instructor de la Jurisdicción Contable declara en su liquidación, de forma previa y provisional, que aprecia un presunto alcance del que son posibles responsables contables determinadas personas, ello da lugar a que se produzca una identificación cuantitativa y cualitativa, aun cuando sea provisional, de la responsabilidad a enjuiciar por el Tribunal de Cuentas. Que las conclusiones de ese órgano de instrucción contable coincidan más o menos con las adoptadas en vía penal resulta irrelevante a estos efectos.

Por otra parte, debe recordarse al apelante que la identificación cualitativa y cuantitativa de las responsabilidades a través de una sentencia condenatoria es ciertamente necesaria para abrir la fase de ejecución, pero para adoptar medidas cautelares en los procesos de la Jurisdicción Contable basta con la liquidación provisional de un delegado instructor según los artículos 47.1 y 67.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. Dicha resolución del órgano que instruye se estima en la ley que recoge una identificación cuantitativa y cualitativa de las presuntas responsabilidades suficiente para fundamentar la adopción de medidas preventivas de aseguramiento patrimonial.

NOVENO.- De acuerdo con lo expuesto y razonado no cabe revocar en ningún sentido las medidas cautelares adoptadas en fase de instrucción, pues no resultan excesivas para el objetivo preventivo que las justifica en el presente proceso y en nada se ven afectadas por la Sentencia penal alegada por el recurrente.

Tampoco cabe estimar la petición subsidiaria formulada por el impugnante, que se concreta en que se realice un nuevo cálculo de la garantía cautelar, pues está acreditado que las medidas cautelares objeto de la controversia:

- Se ajustaron al mandato de la liquidación provisional y no lo excedieron.

- Se adaptan a la pretensión procesal de responsabilidad contable formulada por la parte actora en el presente procedimiento de reintegro por alcance, y no la exceden.

- No están afectadas en ningún sentido por la Sentencia 4/2014, de 27 de mayo, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad valenciana.

DÉCIMO.- Por las razones expuestas debe desestimarse el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Don R. B. C., al que se adhirió la representación procesal de Don J. M. F. S., contra el Auto de 22 de enero de 2015, del Consejero de Cuentas del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, que queda confirmado.

En cuanto a las costas de esta apelación, se imponen a la parte apelante por aplicación del artículo 80 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, en relación con el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al no apreciarse la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

En atención a lo expuesto y vistos los preceptos citados y demás de general aplicación, procede en Derecho pronunciar el siguiente

III.- FALLO

LA SALA ACUERDA:

PRIMERO.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por Doña Isabel Julia Corujo, procuradora de los tribunales, actuando en nombre y representación de Don R. B. C., al que se adhirió Doña Victoria Perez Mulet Díaz Picazo, procuradora de los tribunales, actuando en nombre y representación de Don J. M. F. S., contra el Auto de fecha 22 de enero de 2015, del Consejero de Cuentas del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, recaído en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-192/13, de Comunidades Autónomas, Consejería de Solidaridad y Ciudadanía (Valencia), que queda confirmado.

SEGUNDO.- Condenar a la parte apelante al pago de las costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes personadas, con la indicación de que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno, conforme a lo preceptuado en el artículo 81.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Así lo acordamos y firmamos; doy fe.