

## Detalles del documento

AUTO nº 25 año 2014 dictado por la SALA DE JUSTICIA

## Información sobre el documento :

**Resolución** AUTO nº 25 año 2014 dictado por la SALA DE JUSTICIA

**Número:** 25

**Año:** 2014

**Tipo de Documento:** AUTO

**Sección:** ENJ: SALA DE JUSTICIA

**Asunto:** Recurso del art. 46.2 de la Ley 7/88, nº 25/14, interpuesto contra el Auto de 16 de junio de 2014 dictado en las Diligencias Preliminares A-5/14-3 de Sector Público Estatal (Inf. Fisc. TCU, Acuerdo Consejo Ministros 30/04/2010, sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales -Ejercicios 2010 y 2011 -Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria Patrimonio, S.A.).

**Fecha de Resolución:** 03/12/2014

**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. Dña. Margarita Mariscal de Gante y Mirón - Consejera  
Excmo. Sr. D. José Manuel Suarez Robledano- Consejero

**Resumen doctrina:** Se desestima el recurso interpuesto al amparo del artículo 46.2 de la Ley 7/88, por el Ministerio Fiscal, contra el Auto de archivo de Diligencias Preliminares abiertas a consecuencia del escrito del Fiscal Jefe ante el Tribunal de Cuentas al observar indicios de presunta responsabilidad contable en relación a los honorarios abonados a una sociedad estatal para la liquidación de otras dos sociedades estatales. Tras repasar los antecedentes de interés para la resolución del mismo, entre ellos los relativos al “Informe de Fiscalización de la estructura del Sector Público Empresarial Estatal en relación con el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de abril de 2010 sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales, Ejercicios 2010 y 2011”, recuerda la Sala de Justicia que la función que corresponde al Delegado Instructor en el seno de las actuaciones previas reguladas en el artículo 47 de la Ley 7/88, no consiste en llevar a cabo una investigación prospectiva, encaminada a hacer aflorar posibles supuestos de alcance, examinando cualquier actividad de gestión de fondos públicos aun cuando la regularidad de la misma no haya sido cuestionada. Añade que el artículo 46.1 de la Ley 7/88, prevé que el nombramiento de Delegado Instructor se haga ante “hechos supuestamente constitutivos de alcance de caudales o efectos públicos” y considera, atendiendo a la información disponible, que no cabe apreciar indicios de irregularidad generadora de responsabilidad contable. Indica, finalmente, que el Ministerio Fiscal puede utilizar las facultades de investigación que le atribuye su Estatuto Orgánico para completar la información y promover, en su caso, el procedimiento de responsabilidad contable, puesto que el archivo de diligencias preliminares no cierra esta posibilidad, dada la ausencia de eficacia de cosa juzgada de la resolución que lo acuerda.

### Voces:

ARCHIVO DILIGENCIAS PRELIMINARES  
DELEGADO INSTRUCTOR  
INFORME DE FISCALIZACIÓN  
RECURSO DEL ART. 46.2 DE LA LEY 7/88  
SOCIEDADES ESTATALES

### Situación Actual:

## Texto

AUTO

En Madrid, a tres de diciembre de dos mil catorce.

VISTO el Recurso interpuesto, al amparo del artículo 46.2 de la Ley 7/88, de 5 de abril de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, por el Ministerio Fiscal contra el Auto de 16 de junio de 2014 dictado en las Diligencias Preliminares A-5/14-3 de Sector Público Estatal (Informe de Fiscalización del Tribunal de Cuentas sobre el Acuerdo Consejo Ministros 30/04/2010, sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales -Ejercicios 2010 y 2011 -Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria Patrimonio, S.A.), siendo parte recurrida el Abogado del Estado.

Ha sido Ponente la Excm. Consejera doña Margarita Mariscal de Gante y Mirón quien, previa deliberación y votación, expresa el parecer de la Sala de Justicia.

## I. HECHOS

PRIMERO.- El 10 de abril de 2014 se turnaron al Departamento Primero de la Sección de Enjuiciamiento las Diligencias Preliminares nº A-5/14-3, abiertas a consecuencia del escrito del Fiscal Jefe ante el Tribunal de Cuentas de fecha 21 de octubre de 2013 al observar, en el trámite de alegaciones previsto en el artículo 44.3 de la Ley 7/1988 de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (en adelante, LFTCu) en relación al Informe de Fiscalización sobre “Estructura del Sector Público Empresarial Estatal en relación con el Acuerdo de Ministros de 30 de abril de 2010 sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales, Ejercicios 2010 y 2011”, indicios de presunta responsabilidad contable en relación a los honorarios abonados a la sociedad estatal Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A. para la liquidación de otras dos sociedades estatales.

SEGUNDO.- Por Diligencia del Secretario de 20 de mayo de 2014 se dio audiencia al Ministerio Fiscal y al Abogado del Estado para que se pronunciaran en punto al nombramiento de Delegado Instructor para la práctica de las actuaciones previstas en el artículo 47 LFTCu.

El Ministerio Fiscal, en escrito de 26 de mayo de 2014, solicitó que se nombrara Delegado Instructor para la práctica de las actuaciones antes señaladas, en tanto que el Abogado del Estado, en escrito de 5 de junio de 2014, solicitó el archivo de la presente pieza de Diligencias Preliminares al no apreciar indicio alguno de responsabilidad contable.

TERCERO.- Por Auto de 16 de junio de 2014 la Consejera titular del Departamento Primero de la Sección de Enjuiciamiento acordó archivar la presente pieza de Diligencias Preliminares al no apreciar indicios suficientes de responsabilidad contable.

CUARTO.- El Ministerio Fiscal, en escrito de 9 de julio de 2014, interpuso el recurso previsto en el artículo 46.2 LFTCu contra el anterior Auto de archivo al considerar, dado lo dilatado del proceso de liquidación y la ausencia de información acerca de las actividades que motivaron los dos pagos efectuados a la sociedad estatal Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A., por importes de 18 y 36 miles de euros, que podríamos encontrarnos ante unos supuestos pagos indebidos.

QUINTO.- Por Diligencia de 7 de octubre de 2014, la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas admitió el citado recurso y dio traslado del mismo al Abogado del Estado quien, en escrito de 14 de octubre de 2014, se opuso al mismo.

SEXTO.- Por Diligencia de Ordenación de la Secretaria de Justicia de 15 de octubre de 2014, se acordó pasar los autos a la Excm. Sra. Consejera Ponente.

SÉPTIMO.- Por Providencia de 24 de noviembre de 2014 se acordó señalar para votación y fallo del presente recurso el día 2 de diciembre de 2014, fecha en que tuvo lugar el acto.

En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales aplicables.

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Como antecedentes de interés para la resolución del presente recurso destacan los siguientes:

I) A la vista del Proyecto de Informe de Fiscalización de la estructura del Sector Público Empresarial Estatal en relación con el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de abril de 2010 sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales, Ejercicios 2010 y 2011, el Ministerio Fiscal, mediante escrito del Fiscal-Jefe ante el Tribunal de Cuentas de 21 de octubre de 2013, manifestó que apreciaba la existencia de indicios de responsabilidad contable, entre otros, en el hecho siguiente:

«IV. En la pág. 86 del Proyecto de Informe se afirma que desde 1986 se pagan honorarios para proceder a la liquidación de la sociedad estatal Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A., pagos que, por razón de su antigüedad, pueden ser calificados como indicativos de la presunta existencia de responsabilidad contable.»

El escrito del Ministerio Fiscal concluía solicitando “la remisión a la Sección de Enjuiciamiento de un testimonio de los hechos expresados como indiciariamente generadores de responsabilidad contable, con los soportes documentales correspondientes, a los efectos señalados en el artículo 46 de la Ley 7/88 de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.”

II) Por el Consejero titular del Departamento de Empresas Estatales y otros entes públicos, de la Sección de Fiscalización, se expidió el testimonio a que se refería el escrito del Fiscal Jefe de 21 de octubre de 2013. Dicho testimonio, con referencia a los hechos objeto de este procedimiento, transcribe literalmente el párrafo correspondiente del “Informe de Fiscalización de la estructura del Sector

Público Empresarial Estatal en relación con el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de abril de 2010 sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales, Ejercicios 2010 y 2011”, sin añadir ningún dato adicional ni acompañar ninguna documentación de soporte. El texto que se transcribe es el siguiente:

«Las sociedades Compañía del Ferrocarril Central de Aragón S.A. y compañía de los ferrocarriles de Madrid a Zaragoza y Alicante S.A. destacan por ser las que más tiempo llevan en proceso de liquidación. Desde el ejercicio 1986 la sociedad estatal Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A. es el liquidador social único de ambas, percibiendo en 2011 en concepto de honorarios por esa gestión la cantidad de 18 y 36 miles de euros, respectivamente, aunque el proceso de liquidación de las dos sociedades se había iniciado con anterioridad (en el caso de la Compañía del Ferrocarril Central de Aragón, S.A., en 1946). El Acuerdo del Consejo de Ministros de marzo de 2012 dispone la extinción de Inmobiliaria de Promociones y Arriendos, S.A. mediante su fusión con la Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria de Patrimonio, S.A. lo que se ha producido en octubre de 2012, asumiendo la posición jurídica de liquidadora Cofivacasa, S.A.».

III) En el trámite de audiencia previsto en el artículo 46.2 LFTCu sobre la procedencia de nombramiento de Delegado Instructor, el Fiscal, en escrito de fecha 26 de mayo de 2014, manifestó lo siguiente: “Que una vez examinadas las actuaciones, de conformidad con lo establecido en el art. 46.1 de la Ley 7/1988 de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, interesa que se proponga a la Comisión de Gobierno el nombramiento de Delegado Instructor, a fin de que practique las diligencias previstas en el art. 47 de la mencionada Ley.”

IV) En el mismo trámite de audiencia, mediante escrito de fecha 5 de junio de 2014 el Abogado del Estado formuló las alegaciones que consideró oportunas concluyendo que “lo percibido en 2011 por honorarios por la Sociedad Inmobiliaria de Promociones y Arriendos, S.A. en 2011 mientras estuvo existente, no constituye ningún indicio de responsabilidad contable”.

V) El Auto recurrido fundamenta el archivo de las Diligencias Preliminares en que «no se aportan elementos argumentales ni probatorios suficientes para considerar indiciariamente que el cobro de dos importes por parte de la Sociedad Inmobiliaria de Promociones y Arriendos, S.A. como liquidadora de otras dos sociedades, haya vulnerado alguna norma legal o que haya causado un perjuicio a las arcas públicas»; igualmente señala que «tampoco se ha acreditado de forma indiciaria suficiente que dichos cobros no están justificados por operaciones de liquidación efectivamente realizadas».

VI) En su escrito de recurso el Fiscal alega que “en el presente supuesto en 2011 se han abonado 18 y 36 miles de euros al liquidador único de dos sociedades por las gestiones realizadas desde el ejercicio 1986, desconociéndose en que consistieron tales gestiones. Dada la duración del proceso de liquidación, esta parte estima que es preciso tener un conocimiento más exacto de las actividades que motivaron los pagos ya que estos pudieran ser indebidos, por lo que resulta prematuro archivar en esta fase las presentes diligencias”.

VII) Por su lado el Abogado del Estado se opone a dicho recurso señalando, entre otros argumentos, que Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A. fue el liquidador social único de las dos sociedades que efectuaron los pagos que se discuten, que el equipo auditor no apreció irregularidad alguna en dichos pagos, no existiendo el menor indicio de menoscabo a los caudales públicos y que, en definitiva, simplemente se produjo un traspaso de caudales públicos de dos sociedades estatales a otra sociedad estatal.

SEGUNDO.- La función que corresponde al delegado instructor en el seno de las actuaciones previas reguladas en el artículo 47 de la Ley 7/1988 no consiste en llevar a cabo una investigación prospectiva, encaminada a hacer aflorar posibles supuestos de alcance examinando a tal efecto cualquier actividad de gestión de fondos públicos aun cuando la regularidad de dicha actividad no haya sido cuestionada. Por eso, el artículo 46.1 de la Ley de Funcionamiento de este Tribunal prevé que el nombramiento de delegado instructor se haga ante “hechos supuestamente constitutivos de alcance de caudales o efectos públicos”. Este precepto excluye, a juicio de la Sala, la procedencia de nombrar delegado instructor cuando ante unos hechos que, según la información de que se disponga, no presenten ningún indicio de irregularidad, se pretenda simplemente ampliar o completar la información por si de esa ampliación o complemento pudiera surgir algún indicio de irregularidad hasta entonces desconocido. Una investigación de estas características no sería propia de la actividad instructora de los procedimientos de exigencia de responsabilidad contable, sino que entraría de lleno en el terreno de la fiscalización.

TERCERO.- En el caso que nos ocupa, por el Fiscal Jefe del Tribunal de Cuentas se interesó la remisión a la Sección de Enjuiciamiento, a los efectos señalados en el artículo 46 de la LFTCu, de testimonio relativo, entre otros, al siguiente hecho, en el que el Fiscal manifestó que apreciaba la existencia de indicios de responsabilidad contable:

«IV. En la pág. 86 del Proyecto de Informe se afirma que desde 1986 se pagan honorarios para proceder a la liquidación de la sociedad estatal Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A., pagos que, por razón de su antigüedad, pueden ser calificados como indicativos de la presunta existencia de responsabilidad contable.»

Emitido el testimonio solicitado, resultó del mismo que los hechos a los que se refería el Informe de Fiscalización eran los siguientes:

«Las sociedades Compañía del Ferrocarril Central de Aragón S.A. y compañía de los ferrocarriles de Madrid a Zaragoza y Alicante S.A. destacan por ser las que más tiempo llevan en proceso de liquidación. Desde el ejercicio 1986 la sociedad estatal Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A. es el liquidador social único de ambas, percibiendo en 2011 en concepto de honorarios por esa gestión

la cantidad de 18 y 36 miles de euros, respectivamente, aunque el proceso de liquidación de las dos sociedades se había iniciado con anterioridad (en el caso de la Compañía del Ferrocarril Central de Aragón, S.A., en 1946). El Acuerdo del Consejo de Ministros de marzo de 2012 dispone la extinción de Inmobiliaria de Promociones y Arriendos, S.A. mediante su fusión con la Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria de Patrimonio, S.A. lo que se ha producido en octubre de 2012, asumiendo la posición jurídica de liquidadora Cofivacasa, S.A.».

A la vista de la falta de coincidencia entre uno y otro relato de hechos, se ha de entender que el objeto de las diligencias preliminares queda referido a los hechos resultantes del informe de fiscalización, esto es, a los dos pagos efectuados por las sociedades estatales “Compañía del Ferrocarril Central de Aragón S.A.” y “Compañía de los Ferrocarriles de Madrid a Zaragoza y Alicante S.A.” a la sociedad estatal “Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A.”, por importes de 18 y 36 miles de euros, respectivamente, que se realizaron, según el informe de fiscalización, en concepto de honorarios por la gestión de esta última compañía como liquidadora de las dos anteriores. El informe precisa que “Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A.” era liquidador social único de las otras dos sociedades desde el ejercicio 1986, si bien no precisa si los honorarios percibidos en 2011 se refieren a todo el periodo o solamente a la gestión de la liquidadora durante el último ejercicio. Por otro lado, el informe indica que la Compañía del Ferrocarril Central de Aragón, S.A. estaba en liquidación desde 1946, pero no afirma que Inmobiliaria de Promociones y Arriendos S.A. fuese liquidadora desde entonces, ni que los honorarios percibidos se remontasen a gestiones de mucha antigüedad.

CUARTO.- Así delimitados los hechos objeto del procedimiento, esta Sala considera que, atendiendo a la información disponible sobre los mismos, que es exclusivamente la que resulta del Informe de Fiscalización, no cabe apreciar ningún indicio de irregularidad generadora de responsabilidad contable. Lo que se relata en el informe es que unas sociedades estatales en liquidación han pagado determinadas cantidades a otra sociedad estatal en concepto de honorarios por la gestión realizada por esta última como liquidadora de aquéllas. Como pone de manifiesto el Abogado del Estado, el informe no aprecia ninguna irregularidad en dichos pagos. En particular, el informe no cuestiona la procedencia de que se paguen honorarios por unas sociedades en liquidación a la sociedad liquidadora; no cuestiona tampoco que los servicios retribuidos se hayan prestado, ni suscita ninguna objeción respecto al importe de los honorarios satisfechos.

El Fiscal plantea, por primera vez en el escrito de recurso, que se desconoce en qué consistieron las gestiones realizadas desde el ejercicio 1986 por la sociedad liquidadora y que, dada la duración del proceso de liquidación, considera que “es preciso tener un conocimiento más exacto de las actividades que motivaron los pagos ya que estos pudieran ser indebidos”. De acuerdo con este planteamiento, las razones en que se basa el recurso del Ministerio Fiscal no se encuentran en una discrepancia con la valoración de los hechos que, atendiendo a la información disponible, se realiza en el Auto impugnado, sino en que el Fiscal considera que si se dispusiera de una mayor información tal vez se podría poner de manifiesto una posible irregularidad de los pagos cuestionados. Ahora bien, este planteamiento no puede conducir al nombramiento de un delegado instructor pues, según se ha razonado más arriba, la función que la Ley confía a los delegados instructores en el marco de las actuaciones previas reguladas en el artículo 47 de la LFTCu no es la hacer aflorar posibles irregularidades no conocidas con anterioridad, sino la de investigar hechos que ya se presenten al delegado instructor como “supuestamente constitutivos de alcance de caudales o efectos públicos” (art. 46.1 LFTCu).

Por lo demás, si el Ministerio Fiscal considera que es necesaria una información más completa a fin de poder valorar si los pagos objeto de este procedimiento pueden considerarse o no “supuestamente constitutivos de alcance”, puede utilizar las facultades de investigación que le atribuye su Estatuto Orgánico para completar la información y adoptar la decisión que corresponda, promoviendo, en su caso, el procedimiento de responsabilidad contable. Esta posibilidad no queda cerrada por el archivo de las presentes diligencias preliminares, dada la ausencia de eficacia de cosa juzgada de la resolución que lo acuerda.

QUINTO.- Desde otra perspectiva, las dudas del Ministerio Fiscal sobre la regularidad de los pagos que nos ocupan parecen basarse exclusivamente en la larga duración de los procesos de liquidación de las sociedades “Compañía del Ferrocarril Central de Aragón S.A.” y “Compañía de los Ferrocarriles de Madrid a Zaragoza y Alicante S.A.”. Aunque el escrito de recurso no es muy expresivo, quizá podría considerarse que el Fiscal tiene dudas acerca de que la sociedad liquidadora haya realizado realmente gestiones que deban ser retribuidas, ya que el largo tiempo transcurrido desde que se inició la liquidación sin que ésta haya sido completada podría ser tal vez indicio de inactividad de la liquidadora.

Frente a este posible planteamiento, el Informe de Fiscalización no solamente no lo avala, sino que, por el contrario, incluye información relevante que explica tanto la larga duración de las liquidaciones como que la sociedad liquidadora tenga que realizar gestiones y, por tanto, devengar los correspondientes honorarios.

Así, respecto a la Compañía del Ferrocarril Central de Aragón, S.A., el informe precisa que “tiene como principal patrimonio diversas fincas en Zaragoza y Sagunto valoradas en un total de 433 miles de euros, derechos frente a ADIF por 156 miles e inversiones en deuda pública y tesorería por 887 miles”; y que “la rúbrica más significativa de su pasivo son las provisiones dotadas con ocasión de los procedimientos judiciales abiertos contra ADIF, por 895 miles”; precisamente estos procedimientos judiciales son, según el informe, “la causa de que no se haya podido llevar a cabo la liquidación definitiva de esta Sociedad”. Queda patente, por lo tanto, que la prolongación de la liquidación no responde necesariamente a desidia de la liquidadora y que, por otro lado, la liquidada tiene un patrimonio e inversiones que requieren una administración, así como procesos judiciales pendientes, lo que resulta suficiente para

dotar de contenido a la actividad de la liquidadora.

Y lo mismo cabe decir respecto a la Compañía de los Ferrocarriles de Madrid a Zaragoza y Alicante, S.A. que, según el informe, tiene un patrimonio neto que “se encuentra materializado en dos parcelas en Barcelona con una valoración de 561 miles de euros, que se encuentran actualmente arrendadas al Ayuntamiento de esa ciudad, y en inversiones en deuda pública y tesorería por 1.806 miles”; el informe indica además que “la Sociedad obtuvo en 2011 beneficios, principalmente originados por los ingresos correspondientes al arrendamiento de las parcelas, por importe de 124 miles” y aclara, en fin, que “su liquidación definitiva no se ha realizado debido a la vigencia de los contratos de arrendamiento, cuya duración se prolongará, al menos, hasta mediados de 2013”. Se explica, por tanto, igual que en el caso anterior, que la liquidación no se haya terminado y que la liquidadora deba realizar gestiones de administración del patrimonio de la liquidada que justifiquen el pago de los honorarios cuestionados.

SEXTO.- Por todo lo anterior, la Sala considera plenamente ajustado a Derecho el archivo de las diligencias preliminares número A-5/14-3 acordado en la resolución impugnada, lo que conduce a la confirmación de dicha resolución y a la desestimación del recurso del artículo 46.2 LFTCu interpuesto por el Ministerio Fiscal.

### III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Desestimar el recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el Auto de 16 de junio de 2014 dictado en las Diligencias Preliminares A-5/14-3 de Sector Público Estatal (Informe de Fiscalización del Tribunal de Cuentas sobre el Acuerdo Consejo Ministros 30/04/2010, sobre extinción y fusión de Sociedades Estatales -Ejercicios 2010 y 2011 -Sociedad Estatal de Gestión Inmobiliaria Patrimonio, S.A.), que acordó el archivo de dichas Diligencias Preliminares.

Notifíquese a las partes personadas, con la advertencia de que contra esta resolución no cabe interponer recurso alguno, en virtud de lo dispuesto en el artículo 46.2 de la Ley 7/1988, de 5 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas.

Así lo disponemos y firmamos. Doy fe.