



# TRIBUNAL DE CUENTAS

<b>Resolución</b>	<i>Auto (y Desestimación de aclaración)</i>
<b>Número/Año</b>	<i>4/2024</i>
<b>Dictada por</b>	<i>Sala de Justicia</i>
<b>Título</b>	<i>Auto nº 4 del año 2024</i>
<b>Fecha de Resolución</b>	<i>29/02/2024</i>
<b>Ponente/s</b>	<i>Excma. Sra. Dña. María del Rosario García Álvarez</i>
<b>Sala de Justicia</b>	<i>Excma. Sra. Doña Rebeca Laliga Misó- Presidenta Excma. Sra. Dña. María del Rosario García Álvarez-Consejera Excmo. Sr. Don Diego Íñiguez Hernández- Consejero</i>
<b>Situación actual</b>	<i>Firme</i>
<b>Asunto:</b>	<i>Recurso de Apelación nº 40/23 Procedimiento de reintegro por alcance nº B-180/21 Sector Público Autonómico (Generalitat de Cataluña. Gastos y pagos referéndum ilegal del 1 de octubre de 2017. Informe de fiscalización relativo al destino dado a los recursos asignados a la ejecución de políticas de acción exterior de la Comunidad Autónoma de Cataluña, ejercicios 2011-2017). Cataluña</i>
<b>Resumen doctrina:</b>	<p><i>El recurso de apelación plantea, en primer término, si resulta posible mediante la consignación conforme al art. 47.1 g) LFTCu, evitar la generación de intereses de demora, porque se arbitre alguna medida conforme a la LFTCu y ello a pesar de la oposición por el presunto deudor al acta de liquidación provisional dictada en la fase de actuaciones previas. En segundo término, en el caso de que tal solicitud resulte imposible conforme a la LFTCu, y la Sala estimara que se vulneran los derechos de tutela judicial efectiva y propiedad de los arts. 24 y 33 de la Constitución, solicita que se plantee la cuestión de inconstitucionalidad.</i></p> <p><i>Sobre la legalidad de la medida adoptada en el auto impugnado, se ha pronunciado ya la Sala de Justicia en reiteradas ocasiones - auto 4/2023, de 1 de marzo, citado en la resolución recurrida, y ahora aplicable al concurrir las mismas circunstancias-. Debe, por tanto, aplicarse ahora de nuevo la doctrina expuesta en el referido auto, con base en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2004, rec. 1937/2002, y las demás que allí se citan, pues la consignación por la que voluntariamente se ha optado conforme al art. 47.1 g) LFTCu, no tiene efectos liberatorios del devengo de intereses, y se practica ante la disconformidad con la liquidación provisional y con oposición del demandado en el procedimiento de reintegro por alcance, y ello en garantía de los bienes, caudales y efectos públicos, ante una eventual sentencia futura adversa y hasta la entrega final o restitución a la Administración perjudicada, que no ha podido disponer de las cantidades -art. 71.4 a) LFTCu- por tanto, salvo ofrecimiento de pago destinado a extinguir la obligación, conforme al art. 79.1 c) LFTCu.</i></p> <p><i>En relación con la constitucionalidad de la regulación sobre la evitación del embargo mediante la consignación y la generación de intereses de demora ante la oposición conforme a los arts. 47.1 apdos f) y g), 71.4 apdos. a) y e) y 79.1 c) LFTCu, la Sala de Justicia excluye vulneración constitucional alguna, pues se adopta ex lege y de forma cautelar y proporcionada -como exige el ATC 186/1983, de 27 de abril- al posible cumplimiento del pago o realización del valor y con independencia del resultado del proceso -proporcionalidad y provisionalidad de la medida adoptada por el delegado instructor-. Por tanto, es adoptada de acuerdo con la ley y de forma razonable -STC 191/2000, de 13 de julio- y no permite apreciar sospecha respecto a su constitucionalidad o vulneración alguna de los arts. 24 o 33 de la Constitución</i></p>
<b>Síntesis:</b>	<i>La sala desestima el recurso interpuesto y la solicitud de aclaración. Con imposición de costas</i>



## **AUTO NÚM. 4 /2024**

En Madrid, a fecha de la firma electrónica.

La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, previa deliberación, ha resuelto dictar el siguiente

### **AUTO**

En grado de apelación se han visto ante esta Sala los autos del procedimiento de reintegro por alcance nº B-180/21, Sector público autonómico (Generalitat de Cataluña), en el recurso presentado contra el auto de 26 de junio de 2023, dictado en primera instancia por el Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento, por el que se desestimaron las peticiones realizadas en el escrito de fecha 14 de abril de 2023.

Han sido apelantes D. O.J.I.V. , D. R.R.I.R. , Dña. D.B.I.C. , D. A.V.I.O. , D. J.G.I.V. , Dña. E.A.C. , Dña. M.K.K. , D. S.M.L. y D. E.H. , representados por el Procurador de los Tribunales D. Ramón Blanco Blanco.

Se han opuesto al recurso el Ministerio Fiscal y «Sociedad Civil Catalana, Asociación cívica y cultural», representada por el procurador de los Tribunales D. Luis Delgado de Tena.

Ha sido ponente la Excm. Sra. Consejera de Cuentas Doña María del Rosario García Álvarez, quien, previa deliberación y votación, expresa el parecer de la Sala de Justicia de conformidad con los siguientes

### **I.-ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** En el procedimiento de reintegro por alcance nº B-180/21 del Departamento Segundo de Enjuiciamiento se dictó auto de 26 de junio de 2023, por el que se desestiman la totalidad de las peticiones realizadas en el escrito de fecha 14 de abril de 2023, que fue presentado por la representación procesal de D. O.J.I.V. , D. R.R.I.R. , Dña. D.B.I.C. , D. A.V.I.O. , D. J.G.I.V. , Dña. E.A.C. , Dña. M.K.K. , D. S.M.L. y D. E.H. . En el citado escrito solicitaban transferir de forma provisional a la Generalitat de Catalunya las cantidades depositadas. Subsidiariamente, y para el caso de no prosperar la petición precedente solicitaban: proceder al ofrecimiento de tales cantidades en concepto de garantía; permitir cualquier otra medida que paralice el cómputo de los intereses de las cantidades ingresadas; y, finalmente, que se plantee la cuestión de inconstitucionalidad si la legislación impide atender a lo solicitado.

**SEGUNDO.-** Mediante escrito de fecha 14 de julio de 2023, presentaron recurso de apelación D. O.J.I.V. , D. R.R.I.R. , Dña. D.B.I.C. , D. A.V.I.O. , D. J.G.I.V. , Dña. E.A.C. , Dña. M.K.K. , D. S.M.L. y D. E.H. , representados por el Procurador de los Tribunales D. Ramón Blanco Blanco.



**TERCERO.-** Por diligencia de ordenación de fecha 27 de julio de 2023, el Letrado Secretario del Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento acordó tener por interpuesto el recurso y dar traslado a las demás partes a fin de que formalizaran su oposición.

**CUARTO.-** El Fiscal presentó escrito de fecha 31 de julio de 2023, interesando la desestimación del recurso formulado y la confirmación de la resolución recurrida.

**QUINTO.-** Mediante escrito de 1 de agosto de 2023 se opuso al recurso «Sociedad Civil Catalana, Asociación cívica y cultural», representada por el procurador de los Tribunales, D. Luis Delgado de Tena.

**SEXTO.-** Mediante diligencia de 13 de octubre de 2023, el Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento dio traslado del escrito del Ministerio Fiscal y de «Sociedad Civil Catalana, Asociación cívica y cultural», y elevó los autos a la Sala de Justicia, emplazando a las partes para que comparecieran ante la misma. Mediante escritos de fechas 16 de octubre de 2023 del Ministerio Fiscal, y de 18 de octubre de 2023, del Procurador de los Tribunales D. Ramón Blanco Blanco, en nombre y representación de los apelantes, comparecieron y se personaron ante la Sala.

**SÉPTIMO.-** Por diligencia de ordenación de la Secretaría de esta Sala de 1 de diciembre de 2023, declarado concluso el procedimiento, se acordó pasar los autos a la Consejera ponente para que elaborara la correspondiente propuesta de resolución, acuerdo que se hizo efectivo mediante diligencia de 12 de diciembre de 2023.

**OCTAVO.-** Mediante providencia de fecha 30 de enero de 2024 se señaló para deliberación, votación y fallo el día 5 de febrero de 2024, en el que tuvo lugar el citado trámite.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** 1.- El órgano jurisdiccional competente para conocer y resolver el presente recurso de apelación es la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 24.2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas (LOTcu) y 52.1 b) y 54.1 b) de la Ley 7/1988, de 8 de abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas (LFTCu).

**SEGUNDO.-** 2.- El recurso se formula contra el auto de fecha 26 de junio de 2023, por el que se desestiman la totalidad de las peticiones realizadas en el escrito de fecha 14 de abril de 2023, en el que se solicita transferir las cantidades depositadas a la Generalitat de Cataluña de forma provisional con paralización del cómputo de intereses, y supeditado al resultado del presente procedimiento. Subsidiariamente, y para el caso de no prosperar la petición precedente solicitaban, también con carácter subsidiario todas ellas entre sí: proceder al ofrecimiento de tales cantidades en concepto de garantía; permitir cualquier otra medida que paralice el cómputo de los intereses de las cantidades ingresadas; y, finalmente, que se plantee la cuestión de inconstitucionalidad si la legislación impide atender a lo solicitado, pues los arts. 47.1 g), 59.1, 71.4.ª e), 79.1 c), 79.2 y 79.3 LFTCu, resultan contrarios a los apdos. 1 y 2 del art. 24 CE y art. 1 del protocolo adicional del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), conforme a los



arts. 163 y 35 LOTC (Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional), en la medida en que se interpreta que, si se ejercita el derecho de defensa, no existe modo de paralizar el cómputo de intereses de demora, porque el ofrecimiento del pago extingue la responsabilidad contable, puesto que el pago extingue por sobreseimiento el procedimiento e impide la obtención de la tutela judicial, es decir, porque no es posible pagar y continuar ejerciendo el derecho a la defensa, todo ello de acuerdo con la doctrina de la Sala, que, a su juicio, debe ser modificada e interpretada de forma más acorde con los derechos fundamentales y los intereses públicos protegidos, sin afectar a la efectividad de la sentencia que pueda dictarse en su momento.

**TERCERO.-** 3.- Como consta en los antecedentes del auto recurrido, la cantidad referida de 4.146.274,97 euros es a la que asciende la presunta responsabilidad contable fijada, previa y provisionalmente, mediante la liquidación provisional de fecha 28 de enero de 2020, una vez que se depositaron en la cuenta de consignaciones del Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento las cantidades de 2.135.948,60 euros y 2.010.327,37 euros, que fueron ingresadas con fechas 20 y 21 de febrero de 2020, y que se tuvo por garantizada mediante Providencia de la delegada instructora de fecha 24 de febrero de 2020.

**CUARTO.-** 4.- El auto recurrido de fecha 26 de junio de 2023, de conformidad con la doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas -cita expresa del auto 4/2023, de 1 de marzo-, desestima la totalidad de las peticiones realizadas en el escrito de 14 de abril de 2023, confirmando que la consignación no tiene efectos liberatorios del devengo de intereses hasta la eventual sentencia condenatoria firme que incorpore la condena al pago de los intereses devengados. Asimismo, respecto a la cuestión de inconstitucionalidad, y al margen de la doctrina que cita del Tribunal Constitucional sobre la posibilidad de plantear cuestiones ante incidentes previos resueltos mediante autos, argumenta que en este caso no procede plantear tal cuestión antes de una eventual sentencia condenatoria firme, porque sólo a partir de ese momento surgiría la obligación de pagar los intereses lo que, en este momento procesal, constituye aún una hipótesis.

**QUINTO.-** 5.- El recurrente interpone recurso de apelación contra el referido auto de 26 de junio de 2023, alegando que es doblemente erróneo. En primer lugar, al no atender el cambio de doctrina de la Sala solicitado, que es una concreta interpretación de los arts. 47.1 f) y g), 59.1, 71.4 e) y 79 c) LFTCu, y que debe ser modificada para interpretar tales preceptos de manera acorde con los derechos fundamentales e intereses públicos protegidos, de forma que bastaría con permitir que las cantidades objeto de depósito pudieran ser provisionalmente dispuestas por la Administración a expensas del resultado de la sentencia o depositadas en las cuentas de la Administración en lugar de las del Tribunal de Cuentas. Todo ello supone la infracción de los apdos. 1 y 2 del art. 24 de la Constitución y art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos - CEDH- y apdos. 1 y 3 del art. 33 de la Constitución y art. 1 del protocolo Adicional CEDH.

6.- En segundo término, porque la doctrina citada de la Sala de Justicia se refiere a un supuesto distinto en el que se debatía sobre el carácter liberatorio de los intereses del depósito ya



efectuado, mientras que aquí se solicita la adopción de otras medidas más acordes con la efectividad de los derechos fundamentales.

7.- Asimismo, a su juicio, sí procede en esta fase procesal el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, por la Sala de Justicia o por la Consejera de instancia que dictó el auto impugnado -según lo entienda la Sala-. Ello por resultar tales preceptos contrarios a los derechos de tutela judicial y propiedad, pues la jurisprudencia constitucional -que cita- las admite frente a cuestiones incidentales resueltas mediante autos, como es el caso, en el que la lesión ya se ha producido por la innecesaria y desproporcionada restricción al acceso a la jurisdicción que impone la carga de los intereses para poder defenderse y ejercer sus derechos fundamentales. Por tanto, no procede esperar a la eventual sentencia condenatoria, frente a lo resuelto en el auto, porque cada día que pasa aumenta la carga asumida para ejercer sus derechos fundamentales.

**SEXTO.-** 8.- El Ministerio Fiscal interesa la desestimación del recurso formulado y la confirmación de la resolución recurrida. Pone de manifiesto en su escrito que la consignación cautelar no constituye una consignación en pago conforme a los arts. 1176 y ss. del Código Civil, pues en la jurisdicción contable solo el pago del principal extingue la obligación de abonar intereses, de acuerdo con los arts. 59.1 y 71.4 e) LFTCu, cuyo cálculo se realizará desde el día en que la obligación debió cumplirse hasta la completa satisfacción del derecho, como ha sido reiterado por la Sala de Justicia de este Tribunal en el auto 4/2023, de 1 de marzo, entre otras resoluciones. De ello se deriva que la medida adoptada no supone ningún menoscabo de derecho fundamental alguno. Asimismo, no procede promover la cuestión de inconstitucionalidad en este momento procesal, por cuanto el procedimiento no está concluido -art. 35. Dos, Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional- sino a la espera de celebración de juicio.

**SÉPTIMO.-** 9.- «Sociedad Civil Catalana, Asociación Cívica y Cultural», opone la conformidad a derecho del auto recurrido con el auto 4/2023, de 1 de marzo, de la Sala de Justicia que reproduce. Según alega, el derecho a la tutela judicial no garantiza una resolución favorable a una de las partes, y no se vulnera porque se sigan generando intereses pues los apelantes están en su derecho de continuar defendiéndose en el acto de juicio. Por otra parte, tampoco se vulnera el derecho de propiedad, porque no es un derecho absoluto, y puede verse limitado para proteger los intereses generales, en este caso para compensar a la Administración por el tiempo en que los fondos no están a su disposición y se le impide ejercer las facultades dominicales de uso y disfrute, aun cuando se le transfiriera en concepto de fianza y no de pago. La custodia por el Tribunal de Cuentas de estas fianzas garantiza la imparcialidad y objetividad del proceso.

10.- Asimismo, opone la improcedencia del planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, a pesar de la flexibilidad en la interpretación del requisito del art. 35.2 LOTC de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, pues sólo es así cuando la tramitación no aporta ningún elemento nuevo para determinar la incidencia de la norma



cuestionada. En este caso, sin embargo, todavía no puede afirmarse que la norma será en todo caso aplicable, sino que depende de si son declarados responsables o no. Así el momento procesal oportuno para interesar tal solicitud sería una vez celebrada la vista y dentro del plazo para dictar sentencia.

**OCTAVO.-** 11.- El recurso de apelación plantea, en definitiva y en primer término, si resulta posible mediante la consignación conforme al art. 47.1 g) LFTCu, evitar la generación de intereses de demora, porque se arbitre alguna medida conforme a la LFTCu y ello a pesar de la oposición por el presunto deudor al acta de liquidación provisional dictada en la fase de actuaciones previas. En segundo término, en el caso de que tal solicitud resulte imposible conforme a la LFTCu, y la Sala estimara que se vulneran los derechos de tutela judicial efectiva y propiedad de los arts. 24 y 33 de la Constitución, solicita que se plantee la cuestión de inconstitucionalidad. Analizaremos las dos cuestiones.

12.- Sobre la legalidad de la medida adoptada en el auto impugnado, se ha pronunciado ya esta Sala de Justicia en reiteradas ocasiones y ello con base en la jurisprudencia del Tribunal Supremo que viene a avalar la decisión. Así, se debe reiterar aquí la doctrina más reciente de la Sala de Justicia contenida en el auto 4/2023, de 1 de marzo -citada en la resolución recurrida-, y ahora aplicable al concurrir las mismas circunstancias y supuesto que en el de autos, por lo que nos remitimos a todos sus fundamentos de derecho, conocidos por las partes como evidencian en sus escritos y por sustentarse también en el mismo, como hemos dicho, la resolución impugnada.

13.- En el presente caso, como en el del citado auto, también consta la consignación acordada conforme al art. 47.1 g) LFTCu ante la oposición a la liquidación provisional en el procedimiento de reintegro por alcance y se solicita igualmente que no se generen intereses de demora. Debemos, por tanto, reiterar ahora de nuevo la doctrina expuesta en el referido auto, con base en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2004, rec. 1937/2002, y las demás que allí se citan de esta propia Sala de Justicia (SS 6/2020, de 6 de julio; 7/2010 de 14 de marzo; 10/2010, de 24 de mayo; 8/2004, de 3 de marzo; y AA 7/2019, de 21 de junio y 10/2012, de 8 de mayo), pues la consignación por la que voluntariamente ha optado conforme al art. 47.1 g) LFTCu no tiene efectos liberatorios del devengo de intereses, y se practica ante la disconformidad con la liquidación provisional y con oposición del demandado en el procedimiento de reintegro por alcance, y ello en garantía de los bienes, caudales y efectos públicos, ante una eventual sentencia futura adversa y hasta la entrega final o restitución a la Administración perjudicada, que no ha podido disponer de las cantidades -art. 71.4 a) LFTCu, por tanto, salvo ofrecimiento de pago destinado a extinguir la obligación, conforme al art. 79.1 c) LFTCu.

**NOVENO.-** 14.- A ello se pueden añadir ahora algunas consideraciones adicionales que confluyen en el mismo resultado y la desestimación de estas alegaciones, habida cuenta que se ha requerido el análisis de la constitucionalidad de esta regulación y, en su caso, el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, conforme



a los arts. 163 y 35 LOTC. Sobre la procedibilidad de su eventual planteamiento y, por lo tanto, del previo análisis de la concurrencia de razonable duda de constitucionalidad, baste recordar la reiterada jurisprudencia al respecto del Tribunal Constitucional -que se reitera en la STC 81/2003, de 30 de abril, FD 2.º- que admite el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad respecto de una ley de cuya validez dependa la decisión, sea cualquier resolución judicial, adopte la forma de sentencia o de auto.

15.- Para el estudio de la constitucionalidad de la regulación requerida por el recurrente, debemos partir de la configuración legal del supuesto. Las actuaciones previas conforme a la LFTCu son preparatorias de la actuación judicial en el procedimiento de reintegro, y el acta de liquidación provisional es así previa y provisional. El art. 47 LFTCu establece las medidas que necesariamente ha de adoptar la delegada o delegado instructor en garantía de los derechos de la entidad pública afectada, en caso de no ser atendido el requerimiento de depósito o afianzamiento y salvo ofrecimiento de pago destinado a extinguir la obligación, conforme al art. 79.1 c) LFTCu. El embargo acordado provisionalmente en dicha fase no se realizará hasta que recaiga la resolución judicial oportuna -art. 71.4, apdos. a) y e) LFTCu-. En definitiva, no establece el art. 47 LFTCu la inmediata ejecutividad del acta de liquidación provisional, sino la evitación del embargo mediante la consignación, no como pago al acreedor, lo que genera intereses de demora.

**DÉCIMO.-** 16.- Tal regulación del supuesto en la LFTCu, discutida en el recurso de apelación, no resulta en modo alguno extraña en nuestro ordenamiento jurídico, pues en otros ámbitos de referencia como son la recaudación tributaria o el proceso judicial civil de ejecución dineraria, también se establece un supuesto análogo de consignación con oposición que sustituye al embargo y la traba de los bienes embargados y genera intereses de demora. Así, en defecto de pago liberatorio por el deudor, en la suspensión del embargo en el ámbito de la recaudación tributaria conforme a los arts. 167, 64 Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, LGT, y 43.2, primer párrafo, Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación, que también genera intereses de demora -arts. 26, 58 y 180.3, LGT-, salvo en los supuestos de suspensión de sanciones que no agoten la vía administrativa, conforme a los arts. 212.3, b, y 224.1, segundo párrafo, LGT. Además, tal interés de demora no es sancionador conforme aprecia la STC 76/1990.

**UNDÉCIMO.-** 17.- En similares términos se establece en el ámbito procesal civil, en la regulación de la ejecución dineraria conforme a los arts. 585 y 586 Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, LEC. De acuerdo con el art. 585 LEC, «despachada la ejecución, se procederá al embargo de bienes conforme a lo dispuesto en la presente Ley, a no ser que el ejecutado consignare la cantidad por la que ésta se hubiere despachado, en cuyo caso se suspenderá el embargo». El art. 586 LEC establece en su primer párrafo que «si el ejecutado formulare oposición, la cantidad consignada conforme al artículo anterior se depositará en el establecimiento designado para ello y el embargo seguirá en suspenso» y, en su segundo párrafo, que «si el ejecutado no formulare oposición, la cantidad consignada para evitar el embargo se entregará al ejecutante sin perjuicio de la posterior liquidación de intereses y





costas». De esta forma, si el ejecutado consigna para evitar el embargo y formula oposición, se siguen generando intereses de demora hasta que se entrega al ejecutante, pues el pago de las obligaciones, de acuerdo con el art. 1157 CC, se produce «cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la obligación consistía», esto es, con la entrega de lo debido al acreedor. En este sentido se pronuncian unánimemente, entre otros, el auto de la Audiencia Provincial de Bilbao, de 17 de noviembre de 2022, rec. 427/2021, ECLI:ES:APBI:2022:2455<sup>a</sup>; el auto de la Audiencia Provincial de Alicante de 18 de enero de 2017, rec. de apelación 375/2016, ECLI: ECLI:ES:APA:2017:5<sup>a</sup>; el auto de la Audiencia Provincial de Zamora de 10 de noviembre de 2009, rec. 262/2009, ECLI:ES:APZA:2009:215<sup>a</sup>; el auto de la Audiencia Provincial de Sta. Cruz de Tenerife de 3 de junio de 2005, rec. 195/2005, ECLI:ES:APTF:2005:789<sup>a</sup>; o el auto 731/2005, de la Audiencia provincial de Madrid, rec. 411/2004, cuyo RJ Tercero resuelve que:

«siendo los intereses la forma de indemnizar el perjuicio derivado de la demora en el pago, (así resulta con claridad de los artículos 1100 y ss del Cc, especialmente el artículo 1108 de dicho Cc), resulta claro que sólo la consignación para efectuar el pago de lo debido libera al deudor del efecto de la mora, ya que el pago se entiende hecho "cuando completamente se hubiese entregado la cosa... en que la obligación consistía" (artículo 1157 del Cc), y de ahí que sólo la consignación en pago debidamente realizada libera al deudor y evita la mora (artículo 1177 y 1180 del Cc), por ello es claro que cuando el ejecutado consigna pero se opone, lo cual determina la simple retención de lo consignado a expensas del resultado de la oposición (artículo 586 LEC), no por ello la deuda deja de generar intereses, ya que tal consignación no produce el efecto del pago de la deuda.

Por lo dicho el que mediante la consignación realizada se garantice el pago de una eventual condena no libera al deudor de la mora, ya que no es la garantía del pago, sino la efectiva entrega de lo debido, lo que determina el pago y con ello la extinción de la mora del deudor y por consecuencia del devengo de intereses...».

**DUODÉCIMO.-** 18.- En todo caso, y abundando en la constitucionalidad de tal regulación sobre la evitación del embargo mediante la consignación y la generación de intereses de demora ante la oposición conforme a los arts. 47.1 apdos f) y g), 71.4 apdos. a) y e) y 79.1 c) LFTCu, esta Sala de Justicia excluye vulneración constitucional alguna, pues se adopta ex lege y de forma cautelar y proporcionada -como exige el ATC 186/1983, de 27 de abril- al posible cumplimiento del pago o realización del valor y con independencia del resultado del proceso -proporcionalidad y provisionalidad de la medida adoptada por el delegado instructor que por otra parte no se discute en el caso-. Por tanto, es adoptada de acuerdo con la ley y de forma razonable -STC 191/2000, de 13 de julio- y no permite apreciar sospecha respecto a su constitucionalidad o vulneración alguna de los arts. 24 o 33 de la Constitución.

**DECIMOTERCERO.-** 19.-Por otra parte, se debe dejar constancia de que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, y al contrario de lo establecido en la regulación analizada, sería la inmediata ejecutividad del acto lo que podría vulnerar tal derecho de tutela





judicial, ejecutividad que no se ha establecido en la LFTCu en las actuaciones previas sino hasta la sentencia. En ese sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en relación con los actos administrativos ya que «reconocida por ley la ejecutividad de los actos administrativos, no puede el mismo legislador eliminar de manera absoluta la posibilidad de que el juez adopte medidas cautelares dirigidas a asegurar la efectividad de la Sentencia estimatoria que pudiera dictarse en el proceso contencioso-administrativo; pues con ello, se vendría a privar a los justiciables de una garantía que, se configura como contenido del derecho a la tutela judicial efectiva. Para que ésta se considere satisfecha, es, pues, preciso que se facilite que la ejecutividad pueda ser sometida a la decisión de un Tribunal, y que éste, con la información y contradicción que resulte menester, pueda resolver sobre su eventual suspensión» -STC 238/1992, de 17 de diciembre, FJ 3-.

**DECIMOCUARTO.-** 20.-En relación con los intereses de demora generados, el propio Tribunal Constitucional ha declarado -entre otras, STC 206/1993, de 17 de junio, FD 2- cómo estos tienen una función indemnizatoria de los daños y perjuicios, al igual que en el Código Civil, en el ámbito de la Hacienda Pública y de acuerdo con la doctrina legal del Tribunal Supremo. La citada STC 206/1993 declara además cómo la efectividad de la tutela judicial efectiva requiere precisamente que el ganador consiga el restablecimiento pleno de su derecho hasta la restitución in integrum, en su caso, mediante el interés de demora cuya función exclusiva es esa.

**DECIMOQUINTO.-** 21.- Es precisamente esta garantía del patrimonio de la entidad pública afectada a la que alude la jurisprudencia constitucional citada, la que se ha plasmado en los arts. 47.1 apdos f) y g), 71.4 apdos. a) y e) y 79.1 c) LFTCu, y ello teniendo en cuenta además que tales medidas en esa fase de actuaciones previas son adoptadas de manera provisional y no se ejecutan o finalizan con la realización del bien hasta la ejecución de la sentencia. Es decir, no hay ejecución hasta que se dicta la sentencia, y si no se produce el pago, la consignación sólo evita el embargo. El depósito o afianzamiento y el embargo -sin realización de los bienes- son medidas de aseguramiento obligatorio en garantía del patrimonio de la entidad pública que pueda resultar perjudicada, y ambos generan intereses de demora porque no llevan consigo la entrega o pago liberatorio al acreedor. Tales previsiones no se observan por esta Sala como desproporcionadas y en consecuencia no se aprecia que vulneren los derechos constitucionales de tutela judicial ni de propiedad.

**DECIMOSEXTO.-** 22.- Como ha declarado el Tribunal Constitucional -STC 79/1996, de 20 de mayo, FD 3.º- el derecho a la tutela judicial efectiva supone el derecho a la obtención de una resolución fundada en derecho, motivada y razonada, que implica examinar los motivos y argumentos en que se funda la resolución judicial impugnada con el fin de comprobar si son razonables desde la perspectiva constitucional, pero no incluye el derecho al acierto judicial ni a la elección de la norma aplicable que realice el juez, pues ello no rebasaría el ámbito de la mera legalidad ordinaria. El mismo Tribunal Constitucional -STC 237/1993, FD 2- fundamenta así que la mera imposición o no de intereses de demora -y salvo que afecte al principio de igualdad en la aplicación de la ley, STC 67/2008, de 23 de junio- no traspasa los límites de la interpretación judicial de la legalidad ordinaria, pues no obstaculiza el acceso a la jurisdicción, a la obtención



de una resolución de fondo, a la ejecución de la misma ni a la conculcación de las garantías procesales, y se trataría en su caso de una cuestión en la que el Tribunal Constitucional no puede entrar al no afectar a ningún otro derecho fundamental. Asimismo -de acuerdo con la STC 292/1994, FD 3.º, o STC 80/1990, de 26 de abril, FD 2.º-, a su vez, la tutela judicial efectiva es de configuración legal, y se pueden establecer límites siempre que sean razonables y proporcionales respecto de fines lícitos constitucionalmente y se apliquen conforme a la interpretación más favorable al derecho a la tutela judicial, lo que ya hemos descartado en los razonamientos precedentes -FD duodécimo-.

**DECIMOSÉPTIMO.-** 23.- Respecto a la injerencia del legislador en el derecho de propiedad, la jurisprudencia constitucional exige observar si se ha respetado el «canon de justo equilibrio» entre las exigencias del interés general de la comunidad y las de protección de los derechos fundamentales. Este equilibrio se refleja en la necesidad de una relación de proporcionalidad o adecuación de las medidas al objetivo perseguido, y en el respeto al contenido esencial del derecho -la más reciente, en la STC 168/2023, de 22 de noviembre, FFDD 4.º y 5.º, y en el mismo sentido la STC 112/2021, FD 6.º, y de acuerdo con la doctrina del TEDH, así conforme a la STEDH Sporong y Lönnroth c. Suecia, § 69, y a la STEDH Beyeler c. Italia, §114-.

**DECIMOCTAVO.-** 24.- Como ha quedado fundado con base en la jurisprudencia del Tribunal constitucional sobre tutela judicial efectiva, derecho de propiedad y sobre la garantía indemnizatoria del patrimonio del acreedor, en nuestro caso, de la entidad pública perjudicada, y asimismo, de acuerdo con la doctrina de esta Sala de Justicia citadas, no apreciamos vulneración de los derechos de propiedad o de tutela judicial efectiva, puesto que los intereses de demora que se generan en los supuestos de consignación de depósito o afianzamiento con oposición, o en su defecto, de embargo tras el acta de liquidación provisional, conforme a los arts. 47.1, 71.4 y 79 LFTCu, se establecen ex lege como medida que debe adoptar el delegado o la delegada instructora, de forma proporcionada y razonable, y ello en atención a la integridad del patrimonio público, y provisional y previa, sin perjuicio de la decisión que pueda adoptar el órgano judicial en su resolución final. En consecuencia, tampoco procede plantear la cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional.

25.- De cuantos razonamientos preceden se concluye que no puede prosperar la petición principal del recurso ni tampoco las que se formulan con carácter subsidiario para el caso de fracaso de la precedente. Ni abriga duda la Sala sobre la constitucionalidad de los preceptos que ahora se someten a nuestro análisis, ni es posible sustituir ahora la consignación por un ofrecimiento en concepto de garantía o por cualquier otra medida que paralice el cómputo de los intereses de las cantidades ingresadas, por cuanto esta sustitución no está legalmente prevista. Como ya se expuso en el auto 4/2023, de 1 de marzo, no existe un ofrecimiento de pago destinado a extinguir una obligación (art. 1176 y ss. CC) -la que se deriva del acta de liquidación provisional- sino tan solo, como se ha dicho, su aseguramiento y ello, precisamente, por propia decisión de la parte que ante la opción legal de restituir o afianzar optó por lo segundo, es decir, por la garantía o aseguramiento, impidiendo que el importe ingresara en las



arcas del perjudicado, acto de restitución que, de haberse producido, habría paralizado el devengo de los intereses cuestionados.

## **DECIMONOVENO.- Costas.**

26.- De conformidad con el art. 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y el art. 80.3 LFTCu, se deben imponer las costas a los recurrentes en la apelación una vez desestimado totalmente el recurso, y al no apreciar la concurrencia de circunstancias que justifiquen su no imposición.

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

### **LA SALA ACUERDA**

Desestimar el recurso interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Ramón Blanco Blanco, en nombre y representación de D. O.J.I.V. , D. R.R.I.R. , Dña. D.B.I.C. , D. A.V.I.O. , D. J.G.I.V. , Dña. E.A.C. , Dña. M.K.K. , D. S.M.L. y D. E.H. , contra el auto de 26 de junio de 2023, dictado en primera instancia por el Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento, quedando confirmada la resolución recurrida.

Con imposición de costas a los apelantes.

Notifíquese este auto a las partes, con la advertencia de que, contra el mismo, cabe interponer recurso de casación, de conformidad con lo establecido en el artículo 81 de la LFTCU, y en la forma prevista en el artículo 84 de la precitada Ley, en relación con el artículo 86.4 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Así lo disponemos y firmamos. Doy fe.



## AUTO DE DESESTIMACIÓN DE ACLARACIÓN

En Madrid, a fecha de la firma electrónica.

La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, previa deliberación, ha resuelto dictar el siguiente

### AUTO

#### I.- ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Con fecha 7 de febrero de 2024 se dictó auto nº 4/24 por esta Sala de Justicia en el recurso de apelación nº 40/2023, interpuesto contra el auto de 26 de junio de 2023 dictado en primera instancia por el Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento en el procedimiento de reintegro por alcance nº B-180/21.

2.- La parte dispositiva de nuestro auto de fecha 7 de febrero de 2024 es del tenor literal siguiente:

«Desestimar el recurso interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Ramón Blanco Blanco, en nombre y representación de D. O.J.I.V., D. R.R.I.R., Dña. D.B.I.C., D. A.V.I.O., D. J.G.I.V., Dña. E.A.C., Dña. M.K.K., D. S.M.L. y D. E.H., contra el auto de 26 de junio de 2023, dictado en primera instancia por el Departamento Segundo de la Sección de Enjuiciamiento, quedando confirmada la resolución recurrida.

Con imposición de costas a los apelantes».

3.- Por el procurador D. Ramón Blanco Blanco, actuando en representación de D. O.J.I.V., D. R.R.I.R., Dña. D.B.I.C., D. A.V.I.O., D. J.G.I.V., Dña. E.A.C., Dña. M.K.K., D. S.M.L. y D. E.H., se presentó escrito con fecha 9 de febrero de 2024 solicitando la aclaración del auto nº 4/2024 de fecha 7 de febrero, recaído en el presente recurso de apelación nº 40/2023 y notificado a dicha parte el 7 de febrero de 2024.

4.- En su escrito, el recurrente expuso que concurría en la resolución notificada una oscuridad que «no le permite interpretar si es posible el pago liberatorio de intereses sin que produzca el sobreseimiento del proceso» pues aquella «no aclara en ningún momento, ni en el seno del análisis de la constitucionalidad de la legislación, si dicho pago puede realizarse sin provocar el sobreseimiento del proceso». Por ello, entiende que «procede aclarar (conforme a las pretensiones ejercidas, a la necesidad de llevar a su debido efecto el Auto impugnado y si ratio decidendi -sic-) si esta parte puede proceder al pago sin provocar el sobreseimiento del proceso en interpretación conforme a la constitución del Art. 79.1.c LFTCu». Finaliza su escrito con el siguiente suplico:

«...se sirva resolver si el Auto dictado interpreta el Art. 79.1.c LFTCu y el resto de legislación citada en dicho Auto en el sentido que esta parte puede proceder al pago u ofrecimiento de pago liberatorio del devengo de intereses sin provocar el sobreseimiento del proceso Ex Art.



79.1.c LFTCu y, por tanto, esta es la medida que esta parte petitionó a tal efecto (liberarse del devengo de intereses y proseguir con el proceso)».

5.- Verificado el traslado a las demás partes personadas, con fecha 15 de febrero de 2024 D. Luis Delgado de Tena, en nombre y representación de SOCIEDAD CIVIL CATALANA, ASOCIACIÓN CÍVICA Y CULTURAL, presentó escrito oponiéndose a lo solicitado.

En la tramitación del presente recurso se han observado las correspondientes prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** En concreto, se pretende por quien fuera recurrente en el recurso de apelación nº 40/2023 que, al amparo del artículo 214 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), y ante la necesidad de llevar a cabo a su debido efecto el auto impugnado, se resuelva por la Sala si nuestra interpretación le permite proceder al pago u ofrecimiento de pago liberatorio del devengo de intereses sin provocar el sobreseimiento del proceso ex art. 79.1.c de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, (LOFTCU).

**SEGUNDO.-** El Tribunal Supremo (por todas STS 716/2022, de 13 de junio, rec. 2141/2021) ha recordado de forma reiterada que «El artículo 214 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que consagra el principio de inmodificabilidad de las resoluciones judiciales, en los mismos términos que el artículo 267 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debe interpretarse en el sentido de que no cabe alterar los elementos esenciales que configuran la fundamentación jurídica de una sentencia ni variar el fallo mediante el mecanismo procesal del incidente de aclaración de las resoluciones judiciales, cuya aplicación se limita a los supuestos taxativamente previstos en dichas disposiciones de aclarar algún concepto oscuro, suplir cualquier omisión o corregir algún error material del que adolezcan las resoluciones judiciales».

Lógica consecuencia es que la utilización de la aclaración no puede ir más allá de los estrechos límites trazados en el ordenamiento por el legislador: aclarar algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión que la sentencia o auto pueda presentar sobre punto discutido en el litigio. Lo dicho evidencia la imposibilidad de desnaturalizar el instrumento que otorga el art. 214 de la LEC y el art. 267 de la LOPJ y servirse del mismo de forma que, más que una aclaración, se venga a solicitar una ampliación o complemento argumentativo bajo el alegato de una pretendida oscuridad.

**TERCERO.-** Por ello, en la presente incidencia no existe base alguna para acceder a lo pretendido por no necesitar aclaración el auto dictado al no concurrir en el mismo, a criterio de esta Sala, oscuridad alguna.

Si bien se observa, en el párrafo 25 del auto cuya aclaración por oscuridad se pretende, literalmente se establece que «de cuantos razonamientos preceden se concluye que no puede prosperar la petición principal del recurso ni tampoco las que se formulan con carácter subsidiario para el caso de fracaso de la precedente. Ni abriga duda la Sala sobre la



constitucionalidad de los preceptos que ahora se someten a nuestro análisis, ni es posible sustituir ahora la consignación por un ofrecimiento en concepto de garantía o por cualquier otra medida que paralice el cómputo de los intereses de las cantidades ingresadas, por cuanto esta sustitución no está legalmente prevista».

Cualquier hipotética duda que hasta ese momento pudiera abrigar el recurrente en el desarrollo de la línea argumental seguida en el auto, que además por remisión constante reitera lo establecido en el auto 4/2023, de 1 de marzo, conocido por las partes, queda respondida de forma concreta con la conclusión desestimatoria de todas sus pretensiones, principal y subsidiarias, desestimación que se traslada sin ambages a la parte dispositiva. En consecuencia, si resulta meridiano que lo peticionado (proceder al pago u ofrecimiento de pago liberatorio del devengo de intereses sin provocar el sobreseimiento del proceso ex art. 79.1.c LFTCU) ha sido rechazado, también en consecuencia, resulta clara la interpretación de la Sala al respecto.

Por tanto, como hemos dicho, no existe base para acceder a lo solicitado dado que, en puridad, no se pretende propiamente una aclaración de la parte dispositiva para llevar a su debido efecto el auto impugnado (como se apunta por el recurrente en su escrito), sino que la Sala complementa y altera su fundamentación jurídica con nuevos pronunciamientos argumentativos sobre las cuestiones suscitadas que, se reitera, han sido íntegramente rechazadas por una parte dispositiva cuyos términos desestimatorios de lo pretendido no dejan lugar a duda alguna.

**CUARTO.-** Los arts. 214.4 LEC y 267.8 LOPJ señalan que contra los autos en que se resuelva acerca de la aclaración o complemento no cabe recurso alguno, sin perjuicio de los recursos que procedan, en su caso, contra la resolución a la que se refiera la solicitud, cuyo plazo comenzará a computarse desde el día siguiente a la notificación del presente auto resolutorio del incidente de aclaración (art. 267.9 LOPJ).

Por todo ello,

### **III.- PARTE DISPOSITIVA**

#### **LA SALA ACUERDA:**

NO HA LUGAR a aclarar el auto nº 4/2024 de esta Sala de fecha 7 de febrero, dictado en el recurso de apelación nº 40/2023.

Se advierte a las partes que contra este auto no cabe recurso alguno sin perjuicio de los recursos que procedan contra la resolución objeto de la solicitud, que comenzará a computarse desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución.

Así lo disponemos y firmamos. Doy fe.