



Resolución	<i>Sentencia</i>
Número/Año	<i>7/2020</i>
Dictada por	<i>Sala de Justicia</i>
Título	<i>Sentencia nº 7 del año 2020</i>
Fecha de Resolución	<i>06/07/2020</i>
Ponente/s	<i>Excm. Sra. Doña María Antonia Lozano Álvarez</i>
Sala de Justicia	<i>Excm. Sra. Doña María Antonia Lozano Álvarez.- Presidenta en Funciones. Excmo. Sr. Don Manuel Aznar López.- Consejero Excm. Sra. Doña Margarita Mariscal de Gante y Mirón.- Consejera</i>
Situación actual	<i>Firme</i>
<b>Asunto:</b>	<p><i>Recurso de apelación, rollo nº 45/19, interpuesto contra la Sentencia nº 4/2019, de 21 de junio, dictada en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-65/18, del ramo de Sector Público Local (Ayuntamiento de Daimús/Daimuz), Valencia.</i></p>
<b>Resumen doctrina:</b>	<p><i>Tras exponer pormenorizadamente los motivos de impugnación, así como las alegaciones de las partes, la Sala de Justicia pone de manifiesto que en el ámbito de la jurisdicción contable tiene cabida la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, si bien la misma debe admitirse con criterio restrictivo y atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto (por todas Sentencia 16/05, de 26 de octubre). El enfoque limitativo con el que se valora esta excepción procesal deriva, especialmente, del carácter solidario que el artículo 38 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas atribuye a la responsabilidad contable directa.</i></p> <p><i>En el presente caso, la cuestión procesal del litisconsorcio pasivo necesario no puede prosperar a pesar de las alegaciones del recurrente. Y es que de acuerdo con la relación de hechos probados que se establece en la sentencia apelada el recurrente en el ejercicio de su función como Jefe de Negociado en los Servicios Municipales de Intervención y Tesorería del Ayuntamiento, practicó diversas irregularidades en los documentos que a continuación se mencionan: facturas de empresas suministradoras; mandamientos de pago; y documentación justificativa que acompañaba a los mandamientos de pago. En definitiva, apoyándose en las referidas irregularidades documentales transfirió diversas cantidades desde cuentas corrientes bancarias de titularidad de la entidad local a otras cuyo titular era él mismo o el Sr. C. I.</i></p> <p><i>De ello se desprende que la participación del Sr. F. J. –recurrente- en los hechos enjuiciados resulta perfectamente escindible de la que se pudiera, en su caso, atribuir al Sr. C.I., dando lugar así a un menoscabo injustificado en los fondos públicos.</i></p> <p><i>Por otra parte, las alegaciones vertidas en el recurso sobre la posible legitimación pasiva en este proceso del Sr. C. carecen de relevancia jurídica, pues lo que se plantea a través de una excepción de litisconsorcio pasivo necesario y debe resolverse no es quiénes pueden tener legitimación pasiva en el proceso sino contra quiénes debe dirigirse la pretensión de responsabilidad contable para que la relación jurídico-procesal quede correctamente constituida.</i></p> <p><i>A la vista del ya mencionado carácter solidario de la responsabilidad contable directa y no apreciándose la “inescindibilidad”, entre la conducta del demandado y la del litisconsorte que se pretende traer al proceso, que exige el Tribunal Supremo para que pueda prosperar una excepción de litisconsorcio pasivo necesario, la Sala considera que debe desestimarse el presente recurso de apelación, con imposición de costas al apelante.</i></p>
<b>Síntesis:</b>	<p><i>La Sala desestima el recurso de apelación interpuesto con imposición de costas al apelante.</i></p>



En Madrid, a fecha de la firma electrónica.

La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, en virtud de la potestad conferida por la soberanía popular y en nombre del Rey, formula la siguiente

## SENTENCIA

En grado de apelación se han visto ante la Sala los autos del procedimiento de reintegro por alcance nº C-65/18, del ramo de Sector Público Local (Ayuntamiento de Daimús/Daimuz), Valencia, como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la procuradora de los tribunales Doña Gloria Sabater Ferragud, en nombre y representación de Don J. B. F. J., contra la Sentencia Nº 4/2019, de 21 de junio, dictada por el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, Don Felipe García Ortiz.

El Ministerio Fiscal y la representación procesal del Ayuntamiento de Daimús se opusieron al recurso.

Ha actuado como ponente la Excmo. Sra. Consejera de Cuentas Doña María Antonia Lozano Álvarez, quien, previa deliberación y votación, expone la decisión de la Sala, de conformidad con los siguientes:

## I. ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En el procedimiento de reintegro por alcance Nº C - 65/18 se dictó, con fecha 21 de junio de 2019, Sentencia cuya parte dispositiva establecía lo siguiente:

### “IV. FALLO

**PRIMERO.-** *Declarar como importe en que se cifra el alcance causado en los fondos del Ayuntamiento de Daimús, el de QUINIENTOS CINCO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE EUROS CON TREINTA Y UN CÉNTIMOS (505.237,31 €).*

**SEGUNDO.-** *Declarar como responsable contable directo a DON J. B. F. J. por el importe de 505.237,31 €.*

**TERCERO.-** *Condenar al mencionado DON J. B. F. J. al reintegro de la suma en que se cifra su responsabilidad contable.*

**CUARTO.-** *Condenar, asimismo, a DON J. B. F. J. al pago de los intereses ordinarios, que se calcularán, en fase de ejecución de sentencia, conforme a lo dispuesto en el apartado Quinto de los Fundamentos de Derecho de esta resolución, sin perjuicio del posterior cálculo de los intereses de la mora procesal en función de la fecha del reintegro del principal del alcance.*



## TRIBUNAL DE CUENTAS

**QUINTO.**- *Acordar la contracción de la cantidad en que se ha cifrado el alcance en las cuentas del Ayuntamiento de Daimús, a fin de que quede reconocido como derecho a cobrar en su presupuesto de ingresos.*

**SEXTO.**- *Sin imposición de costas en esta instancia.”*

**SEGUNDO.**- La representación procesal de Don J. B. F. J. formuló recurso de apelación, contra la aludida Sentencia de primera instancia, mediante escrito que tuvo entrada con fecha 6 de agosto de 2019.

**TERCERO.**- Por Diligencia de Ordenación, de 19 de septiembre de 2019, del Secretario del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, se admitió el recurso y se dio traslado del mismo a las demás partes a fin de que, en el plazo de quince días, pudieran formular, en su caso, su oposición.

**CUARTO.**- El Ministerio Fiscal, por escrito que tuvo entrada con fecha 25 de septiembre de 2019, se opuso al recurso planteado por la representación procesal de Don J. B. F. J. La representación procesal del Ayuntamiento de Daimús, mediante escrito que tuvo entrada con fecha 10 de octubre de 2019, se opuso igualmente al citado recurso.

**QUINTO.**- El Secretario del Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento resolvió, por diligencia de ordenación de 15 de octubre de 2019, elevar los autos a la Sala de Justicia y emplazar a las partes a comparecer ante la misma. El Ministerio Fiscal y la representación procesal de Don J. B. F. J. se personaron ante esta Sala de Justicia mediante escritos que tuvieron entrada con fechas 17 de octubre y 4 de noviembre, ambos de 2019, respectivamente. La representación procesal del Ayuntamiento de Daimús se personó a través de escrito que tuvo entrada con fecha 26 de noviembre de 2019.

**SEXTO.**- Recibidos los autos en esta Sala de Justicia, por Diligencia de Ordenación de la Secretaria de la misma de 21 de noviembre de 2019, se acordó abrir el correspondiente rollo, constatar la composición de la Sala para conocer de los recursos y nombrar ponente, siguiendo el turno establecido, a la Consejera de Cuentas Excm. Sra. Doña María Antonia Lozano Álvarez.

**SÉPTIMO.**- Por diligencia de ordenación de la Secretaria de esta Sala de Justicia, de 11 de diciembre de 2019, se resolvió que se pasaran los autos a la Consejera ponente a fin de que preparase la correspondiente resolución. El traslado a la ponente se produjo por diligencia de 14 de enero de 2020, una vez practicadas las correspondientes notificaciones.

**OCTAVO.**- Por Providencia de 23 de junio de 2020, esta Sala acordó señalar para deliberación, votación y fallo del recurso el día 29 de junio de 2020, fecha en la que tuvo lugar el citado trámite.

**NOVENO.**- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales establecidas.



## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La representación procesal de Don J. B. F. J. fundamentó su recurso de apelación en la vulneración de los artículos 15, 38 y 42 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas, así como de los artículos 49 y 72 de la Ley de Funcionamiento del mismo y de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre responsabilidad contable.

Aunque en la audiencia previa del proceso se desestimó la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, el recurrente reproduce la misma en esta segunda instancia pues considera que, por no haberse admitido la aludida excepción, la Sentencia impugnada ha vulnerado los preceptos de la Legislación del Tribunal de Cuentas ya aludidos.

Fundamenta esta alegación en los argumentos siguientes:

1.- El Sr. C., en las Diligencias Previas Penales 769/2017, tramitadas en el Juzgado de Instrucción Nº 1 de Gandía, declaró con fecha 20 de septiembre de 2017, que entre sus funciones se encontraba la de *“pagar la correspondencia que utilizaba el Ayuntamiento, la de abonar a los proveedores el importe de los materiales que el Ayuntamiento necesitaba para efectuar algún acto festivo, tales como la floristería, tintorería, etc..., la de entregar pagarés y cheques a diferentes personas, e incluso, la recaudación y el abono del impuesto que cobraba el Ayuntamiento de Daimús a las tiendas que se montaban en los mercadillos”*. En esta misma línea se manifestaron también, en las actuaciones penales, otros funcionarios y autoridades municipales.

De ello se desprende que el Sr. C. tenía encomendadas diferentes funciones mediante las que administraba, manejaba y utilizaba caudales o efectos públicos, por lo que debería ser enjuiciado como responsable contable directo en este procedimiento de reintegro por alcance.

2.- No es necesario que el sujeto sobre el que recaigan los hechos debatidos en la Jurisdicción Contable tenga la condición de cuentadante, sino que, por el contrario, lo relevante en este extremo es que el presunto responsable tenga asignadas unas funciones que le permitan recaudar, intervenir, administrar, custodiar, manejar o utilizar caudales o efectos públicos según se desprende de la normativa reguladora de la responsabilidad contable y de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

El Sr. C. debería haber sido enjuiciado, en este procedimiento de reintegro por alcance, como responsable contable directo por su participación decisiva en los hechos y en la presunta provocación del menoscabo a las arcas públicas, al haber actuado como cooperador necesario en las actuaciones enjuiciadas.

Con fundamento en las razones expuestas, la representación procesal de Don J. B. F. J. solicita la estimación del recurso y la revocación de la Sentencia impugnada, acordando que se estime la excepción procesal de falta de litisconsorcio pasivo necesario, retrotrayendo las actuaciones hasta el momento procesal correspondiente al Acto de la Audiencia Previa, a fin de conceder al



demandante un plazo de 10 días para que subsane el defecto procesal, demandando también al Sr. C.

**SEGUNDO.-** El Ministerio Fiscal fundamentó su oposición al recurso en los motivos siguientes:

1.- La naturaleza solidaria de la responsabilidad contable directa excluye, según Doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, el litisconsorcio pasivo necesario en el ámbito de la Jurisdicción Contable.

2.- El recurso no aporta ningún argumento nuevo que no se hubiera formulado ya en la primera instancia y hubiera sido conocido y resuelto en la misma, sin incluir una auténtica crítica a la Sentencia recurrida.

3.- El recurrente no formuló protesta, en la Audiencia Previa, contra la resolución de desestimación de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, por lo que debe entenderse que aceptó dicha decisión.

**TERCERO.-** La representación procesal del Ayuntamiento de Daimús basó su oposición al recurso en los motivos siguientes:

1.- La excepción de litisconsorcio pasivo necesario fue desestimada en la Audiencia Previa, rechazada igualmente en el recurso de reposición que se formuló, en el mismo acto, contra la decisión a la que se acaba de aludir y denegada por último en la propia Sentencia impugnada, con base en lo argumentado en el Fundamento de Derecho Segundo de la misma.

2.- Don J. B. F. J., en su condición de jefe de negociado de contratación del Ayuntamiento en el Servicio de Intervención y Tesorería, llevó a cabo las actuaciones tendentes a la sustracción de fondos municipales mediante la manipulación de documentos contables y la emisión de transferencias a cuentas de su titularidad de la del Sr. C.

3.- El Sr. F. J. ha reconocido la sustracción de los fondos y ha devuelto parte de ellos.

4.- El Sr. C. I. era auxiliar de policía, careciendo por tanto de la condición de gestor de caudales o efectos públicos y de cuentadante respecto a los mismos. Recibió en su cuenta corriente cantidades sustraídas por el Sr. F. J., que luego le devolvía.

5.- La responsabilidad contable directa es solidaria, por lo que no cabe estimar la excepción de litisconsorcio pasivo necesario en esta Jurisdicción, sin perjuicio de que el recurrente pueda dirigir las acciones que estime oportunas contra quienes considere que la adeudan una cantidad, pero a través de los mecanismos que le permita la Ley, entre el que no se encuentra el Enjuiciamiento Contable.

**CUARTO.-** Para concretar el objeto del presente recurso deben tenerse en cuenta las siguientes consideraciones:



- a) El recurrente se allanó, en la primera instancia, a la pretensión de responsabilidad contable formulada contra él, manifestando únicamente que consideraba que debería haberse traído al proceso en condición de codemandado al Sr. C. I.
- b) Por lo tanto la presente impugnación no se refiere a ninguna cuestión de fondo sino que reproduce la excepción de litisconsorcio pasivo necesario que le fue desestimada al recurrente en la Audiencia Previa.

Por ello debe plantearse esta Sala de Justicia, en primer lugar, si cabe admitir que el recurrente plantee esta cuestión procesal en esta segunda instancia, después de habersele desestimado en la Audiencia Previa. En dicha vista procesal, el Consejero de Cuentas actuante:

- Desestimó la excepción de litisconsorcio pasivo necesario.
- Desestimó el recurso de reposición formulado contra la decisión de no aceptar la citada excepción procesal.

Sin embargo, esta Sala de Justicia considera que debe entrar a conocer de la pretensión impugnatoria formulada por la representación procesal de Don J. B. F. J. y resolver sobre la misma por las razones siguientes:

- De acuerdo con el artículo 454 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil: *“Salvo los casos en que proceda el recurso de queja, contra el auto que resuelva el recurso de reposición no cabrá recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión objeto de la reposición al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva.”*
- El Ministerio Fiscal y la representación procesal del Ayuntamiento de Daimús combaten en sus escritos de oposición al recurso la procedencia de estimar el litisconsorcio pasivo necesario y solicitan la desestimación de la apelación y no la inadmisión de la misma.
- La propia Sentencia impugnada, en su fundamento de derecho segundo, hace referencia a la cuestión del litisconsorcio pasivo necesario para reiterar los argumentos por los que fue desestimada en la Audiencia Previa.

**QUINTO.-** Entrando ya en el objeto del recurso de apelación planteado, debe empezar por recordarse que el artículo 12, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dispone que *“cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa”*.

El litisconsorcio pasivo necesario viene impuesto por relaciones subjetivas de tal forma que si no son demandados todos aquellos que tienen un vínculo cualificado con la situación jurídica material deducida en el proceso, concurre una falta de legitimación pasiva que impide dictar una sentencia estimatoria, dado que según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo y del



Tribunal Constitucional (entre otras, la sentencia del primero de 31 de octubre de 1986), el defectuoso litisconsorcio afecta a la validez de la relación jurídico procesal, que se entiende en estos casos mal formada.

En este sentido, cabe destacar la Sentencia 10/07, de 18 de julio, de la Sala de Justicia de este Tribunal, que señala *“que el litisconsorcio viene impuesto por vinculaciones subjetivas, de carácter inescindible, que resultan del objeto de Derecho material deducido en juicio, y que procede estimar el litisconsorcio pasivo cuando en la demanda se ejercitan una o más acciones que puedan afectar a personas interesadas en los negocios jurídicos que se impugnan, ya que es preciso contar con la audiencia bilateral de todos los que actuaron, o cuando aunque no hubieran intervenido en la relación sustantiva, la parte no demandada tenga un interés legítimo que pueda ser perjudicado por la resolución recaída en el proceso, como ha venido reconociendo el Tribunal Supremo (STS 18 de julio de 1988, 19 de junio de 1990, 26 de julio de 1991).”*

La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas ha venido sosteniendo que en el ámbito de la Jurisdicción Contable tiene cabida la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, si bien la misma debe admitirse con criterio restrictivo y atendiendo a las circunstancias de cada caso concreto (por todas Sentencia 16/05, de 26 de octubre).

El enfoque limitativo con el que se valora en la Jurisdicción Contable a esta excepción procesal deriva, especialmente, del carácter solidario que el artículo 38 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas atribuye a la responsabilidad contable directa.

**SEXTO.-** En el presente caso, la cuestión procesal del litisconsorcio pasivo necesario no puede prosperar a pesar de las alegaciones del recurrente.

De acuerdo con la relación de hechos probados que se establece en la Sentencia apelada y que el recurrente no ha discutido:

- a) Don J. B. F. J., en el ejercicio de su función como Jefe de Negociado en los Servicios Municipales de Intervención y Tesorería del Ayuntamiento, practicó diversas irregularidades en los documentos que a continuación se exponen:
  - Facturas de empresas suministradoras.
  - Mandamientos de pago.
  - Documentación justificativa que acompañaba a los mandamientos de pago.
- b) Don J. B. F. J., en el ejercicio de su función como Jefe de Negociado en los Servicios Municipales de Intervención y Tesorería del Ayuntamiento, apoyándose en las irregularidades documentales que se acaban de exponer, transfirió diversas cantidades desde cuentas corrientes bancarias de titularidad de la Entidad Local a otras cuyo titular era él mismo o el Sr. C. I.



De ello se desprende que la participación del Sr. F. J. en los hechos enjuiciados resulta perfectamente escindible de la que se pudiera, en su caso, atribuir al Sr. C. I. Fue el primero de ellos quien preparó fraudulentamente la documentación necesaria para hacer las transferencias ilegales y quien realizó las actuaciones precisas para que tales transferencias se realizaran, dando así lugar a un menoscabo injustificado en los fondos públicos.

Don J. B. F. J. tenía, por razón de su cargo, acceso a la documentación administrativa y presupuestaria que constituía el soporte de las transferencias antijurídicas que se realizaron y también a las cuentas bancarias del Ayuntamiento de las que salieron sin justificación los fondos públicos con destino a patrimonios privados.

Las prácticas irregulares cometidas por el recurrente, y reconocidas por el mismo hasta el punto de haber reintegrado parte de la cantidad que se le reclama, deben considerarse suficientes por sí solas para producir los hechos enjuiciados, sin que pueda estimarse que para la producción de los mismos hubiera resultado imprescindible la actuación del pretendido litisconsorte, Sr. C. I., cuya eventual intervención en estas irregularidades no resulta inescindible de la del recurrente.

Por otra parte, las alegaciones vertidas en el recurso sobre la posible legitimación pasiva en este proceso del citado Sr. C. I. carecen de relevancia jurídica, pues lo que se plantea a través de una excepción de litisconsorcio pasivo necesario y debe resolverse no es quiénes pueden tener legitimación pasiva en el proceso sino contra quiénes debe dirigirse la pretensión de responsabilidad contable para que la relación jurídico-procesal quede correctamente constituida.

A la vista del ya mencionado carácter solidario de la responsabilidad contable directa y no apreciándose la *“inescindibilidad”*, entre la conducta del demandado y la del litisconsorte que se pretende traer al proceso, que exige el Tribunal Supremo para que pueda prosperar una excepción de litisconsorcio pasivo necesario, debe desestimarse el presente recurso de apelación.

**SÉPTIMO.-** En cuanto a las costas de esta segunda instancia, deben imponerse a Don J. B. F. J., de acuerdo con el artículo 139.2 de la Ley 29/1998 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, al haberse desestimado sus pretensiones impugnatorias sin que esta Sala aprecie la concurrencia de circunstancias que justifiquen la no imposición.

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

### III. FALLO

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

**PRIMERO.-** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la procuradora de los tribunales Doña Gloria Sabater Ferragud, en nombre y representación de Don J. B. F. J., contra la Sentencia Nº 4/2019, de 21 de junio, dictada por el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas del





## TRIBUNAL DE CUENTAS

---

Departamento Tercero de la Sección de Enjuiciamiento, Don Felipe García Ortiz, en el procedimiento de reintegro por alcance nº C-65/18, del ramo de Sector Público Local (Ayuntamiento de Daimús/Daimuz), Valencia, quedando confirmada la Sentencia recurrida.

**SEGUNDO.**- Imponer las costas de esta segunda instancia a Don J. B. F. J.

Así lo acordamos y firmamos.- Doy fe.