



Tribunal Supremo. 16/10/2008. La responsabilidad contable requiere que exista perjuicio económico causado a la Administración.

Id. Cendoj: 28079130022008100618

Id. Cendoj: 28079130022008100618
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 2
Nº de Resolución:
Fecha de Resolución: 16/10/2008
Nº de Recurso: 4509/2006
Jurisdicción: Contencioso
Ponente: MANUEL VICENTE GARZON HERRERO
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Tipo de Resolución: Sentencia

Para que concurra la responsabilidad contable es necesario que exista perjuicio económico causado a la Administración. Para que pueda atacarse en casación es necesario que se demuestre la equivocación evidente del juzgador que no resulte desvirtuada por otras pruebas.

Si bien, en el presente caso debe desestimarse el motivo alegado porque la sentencia no ha sido, en términos procesales, correctamente impugnada pues la alegación se sustenta en la errónea valoración de la prueba pero sin que esta valoración se tache de irracional, arbitraria, contraria a la sana crítica, o, a específicas normas reguladoras de la prueba tasada.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Octubre de dos mil ocho.

VISTO por la Sección Segunda de la Sala Tercera de este Tribunal, integrada por los Excmos. Señores Magistrados anotados al margen, el Recurso de Casación Ordinario interpuesto por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, representada y dirigida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos y, estando promovido contra la sentencia dictada el 9 de Mayo de 2006, por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, en el Recurso de Apelación número 54/04, en materia de responsabilidad contable, en cuya casación aparece, como parte recurrida D. Jaime, representado por la Procuradora D^a. Alicia Oliva Collar, bajo la dirección de Letrado. Habiéndose personado en esta instancia el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, con fecha 9 de Mayo de 2006 y en el recurso antes referenciado, dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "**FALLAMOS:** Primero.- Estimar el Recurso de Apelación interpuesto por D. Pedro Antonio, en nombre y representación de D. Jaime, contra la sentencia de 15 de Octubre de 2003 dictada en el juicio de cuentas nº A10/95, que queda sin efecto. Segundo.- No realizar pronunciamiento alguno acerca de las costas causadas en ambas instancias."

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia, el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia preparó Recurso de Casación. Emplazadas las partes y remitidos los autos, la referida parte recurrente formuló escrito de interposición fundado en el artículo 82.1.5º de la Ley de

Funcionamiento, coincidente con el artículo 88.1 d) de la Ley Jurisdiccional, toda vez que la sentencia ha infringido las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto los artículos 80.3 de la Ley de Funcionamiento, 85.1 de la Ley Jurisdiccional, 38.1 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas y 49.1 de su Ley de Funcionamiento, 126 de la Ley General Tributaria de 1963 y 97 del Reglamento de Recaudación, 24 y 44 de la Ley de Contratos del Estado de 1965, y 141.1 b) del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria de 1988, así como la jurisprudencia que interpreta dichos preceptos, cuya infracción ha sido relevante y determinante del fallo recurrido. Termina suplicando de la Sala se dicte sentencia por la que se case la sentencia recurrida y se declare la validez de la sentencia de 15 de Octubre de 2003 dictada en el juicio de cuentas A10/95.

TERCERO.- Señalada, para votación y fallo, la audiencia del 2 de Octubre pasado, tuvo lugar en esa fecha la referida actuación procesal.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Vicente Garzón Herrero, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna, mediante este Recurso de Casación Ordinario, interpuesto por el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, la sentencia de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, de 9 de Mayo de 2006, por la que se estimó el Recurso de Apelación formulado contra la de 15 de Octubre de 2003, recaída en el Juicio de Cuentas A10/95 seguido en el Departamento Primero de la Sección de Enjuiciamiento, y, por la que, en definitiva, se deja sin efecto dicha sentencia.

La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, no conforme con dicha sentencia interpone el Recurso de Casación que decidimos y al efecto formula tres motivos: A) Incorrecta interposición del Recurso de Apelación. B) Concurrencia de dolo o negligencia grave. C) Perjuicio económico para la Hacienda Regional y vulneración de la normativa presupuestaria.

SEGUNDO.- Los razonamientos de la sentencia impugnada para obtener la conclusión objeto de impugnación son los siguientes:

"Primero.- Conforme a lo dispuesto en los artículos 24.2 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de Mayo, y 52.1.b) y 54.1.b) de la Ley 7/1988, de 5 de Abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, corresponde a la Sala de Justicia el conocimiento y decisión del presente recurso de apelación.

Segundo.- La representación procesal del Sr. Jaime manifestó, en su escrito de interposición del recurso de 12 de Abril de 2004, que la Sentencia recurrida no era ajustada a Derecho y que conculcaba los derechos fundamentales del demandado.

En el posterior escrito de alegaciones, evacuado en cumplimiento del trámite acordado por la Sala de Justicia mediante Providencia de 20 de Mayo de 2005, el apelante fundamentó su oposición a la Sentencia de primera instancia en razones procesales y de fondo.

En el aspecto formal, la parte recurrente esgrimió los argumentos siguientes: a) que las notificaciones no se le habían practicado en el domicilio que fijó a tal efecto; b) que su personación en tiempo y forma, a través de representante procesal, no fue tenida en cuenta en el litigio; c) que tampoco fue considerada en el juicio su contestación a la demanda pese a haberse formulado, igualmente, en tiempo y forma; d) que no se conoció y decidió por el Consejero de Cuentas de primera instancia sobre la nulidad de actuaciones que el demandado le había solicitado.

En cuanto al fondo del asunto, el apelante fundamentó su impugnación en los motivos que a continuación, en síntesis, se exponen: a) el contrato de colaboración en la gestión de determinados tributos, suscrito por el recurrente en representación de la Administración Autonómica de la Región de Murcia, fue consecuencia de una previa decisión adoptada por el

Consejo de Gobierno a la vista del importante número de recibos que se hallaban pendientes de cobro y de la insuficiencia de medios de dicha Comunidad Autónoma para desarrollar la gestión tributaria propia de su competencia; b) el procedimiento a través del que se articuló el citado contrato se ajustó a Derecho en todos sus trámites; c) el Informe de Fiscalización del Tribunal de Cuentas, que dio lugar a la formación de la pieza separada del presente juicio, no contiene datos sobre los que se pueda fundamentar la pretensión de responsabilidad contable planteada por la parte actora y defendida por el Ministerio Fiscal; d) el contrato antes aludido coincide en su contenido con otros, suscritos por distintas Administraciones Públicas para fines similares, y ello no ha supuesto la incoación de ningún juicio de responsabilidad contable; e) la redacción del Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, de 28 de Julio de 1988, era confusa y no dejaba claros los límites de la actuación encomendada al apelante para la contratación de prestaciones de colaboración en la gestión tributaria; f) la liquidación complementaria de los tributos no forma parte del período voluntario sino de la vía ejecutiva de recaudación; g) la colaboración en la gestión tributaria que necesitaba, en el momento de la contratación, la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia implicaba la realización de muchas tareas que además eran complejas; h) el inicio de dichas tareas debía producirse una vez detectada la ausencia de autoliquidación de un tributo o ante la disconformidad de la Administración Autonómica con la declaración practicada por el contribuyente; i) el precio pactado en el contrato como contraprestación por la colaboración en la gestión tributaria prestada fue ajustado a Derecho; j) los fondos públicos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia no sufrieron ningún daño o perjuicio derivado del contrato de prestación de colaboración en la gestión tributaria suscrito por el apelante en su condición de Consejero de Hacienda; k) la actuación del recurrente en la contratación que le había encomendado el Consejo de Gobierno estuvo presidida en todo momento por la buena fe y por la búsqueda del interés público.

Tercero.- La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia solicitó, en su escrito de 27 de Julio de 2005, la inadmisión del recurso y, subsidiariamente, su desestimación, sobre la base de los siguientes criterios: a) que el escrito en el que se interponía el recurso no cumplía los requisitos del artículo 85 de la Ley 29/1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que no era un escrito razonado en el que se recogieran las alegaciones fundamentadoras del recurso y, particularmente, las supuestas razones por las que la Sentencia de primera instancia no debiera entenderse ajustada a Derecho así como las pretendidas infracciones procesales generadoras de indefensión; b) que el trámite de alegaciones acordado por la Sala de Justicia mediante Providencia de 20 de Mayo de 2005 no estaba previsto en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa; y c) que las alegaciones formuladas por el Apelante en su escrito de 5 de Julio de 2005 no eran más que una mera reproducción de las formuladas en primera instancia y no contenían crítica alguna a la Sentencia recurrida.

Cuarto.- El Ministerio Fiscal manifestó, en su escrito de 28 de Julio de 2005, que las alegaciones presentadas por el Apelante debían inadmitirse por extemporáneas.

Quinto.- La sentencia impugnada declara probados los hechos que a continuación se exponen:

"PRIMERO.- que el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia adoptó acuerdo en fecha 28 de julio de 1988 en virtud del cual se encomendaba al Consejero de Hacienda la realización de cuantas actuaciones fueran necesarias para la concertación de las colaboraciones que fueran precisas para la puesta en funcionamiento de la recaudación en período voluntario de los tributos locales de carácter real y la recaudación en período ejecutivo de los mencionados tributos locales, así como de los propios y de los cedidos por el Estado. En fecha 23 de febrero de 1989, previo acuerdo de modificación parcial del adoptado el 28 de julio anterior, al referido Consejo de Gobierno procedió a aprobar los respectivos Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y Prescripciones técnicas, que habrían de regir la antedicha contratación de colaboración en la función recaudatoria, así como las bases de las cláusulas a las que debería sujetarse el Consejero de hacienda, para la referida contratación, y que eran, entre otras, las siguientes:

“1º) La colaboración en las tareas recaudatorias consistirá en la ejecución de servicios complementarios de índole técnico- administrativa. Podrá extenderse a otros supuestos cuando se trate de títulos propios.

2º) La empresa adjudicataria vendrá obligada a:

- Implantación y explotación de un sistema informático de apoyo a la gestión administrativa y contable de la recaudación.

- Sometimiento al control e inspección de la Dirección General de Presupuestos y Tesorería.

- Creación de una base de datos intermedia para la depuración de padrones.-

- Tratamiento de la información recibida en los órganos de recaudación.

3º) En período voluntario los ingresos se realizarán directamente por los contribuyentes en las entidades de crédito autorizadas. En período ejecutivo en las cuentas restringidas que se determinen por la Consejería de Hacienda en la providencia de apremio”

(Lo anterior obra a los folios 1, 2, 28, 29, 33, 34, 35 y 36 de la pieza separada unida a este juicio de cuentas).

SEGUNDO.- Que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares aprobado por el Consejo de Gobierno decía en la 11 que el contrato se regiría en lo no previsto, por el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la contratación de estudios y servicios técnicos; por el Decreto 1.005/1974, de 4 de abril, por el que se regulan los contratos de asistencia con empresas consultoras o de servicios; y por la Ley y Reglamento de Contratos del Estado.

El Pliego de Prescripciones Técnicas establecía, entre otras las siguientes:

“El objeto del contrato es la colaboración con los órganos de recaudación en la gestión recaudatoria de:

1º) en período ejecutivo de Tributos propios, tasas y demás derechos de la Comunidad Autónoma.

2º) En período voluntario y ejecutivo de cuotas de Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social y otros derechos municipales.

3º) En período ejecutivo de los Tributos Cedidos.

4º) En período voluntario y ejecutivo de las Contribuciones territoriales y licencias fiscales”.

El adjudicatario, a efectos de lo establecido en el art. 6 del Decreto Regional 88/1988, de 26 de Mayo, podrá ser designado colaborador en la gestión recaudatoria”.

En el apartado 5 se detallaban los criterios y condiciones de la ejecución de la colaboración de la gestión recaudatoria que corresponde al contratista.

(El Pliego de Prescripciones técnicas antes referido obra a los folios 3 al 12 de la pieza separada de este juicio de cuentas, mediante fotocopias testimoniadas. Igualmente, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares obra, mediante testimonio, a los folios 15 al 25 de dicha pieza).

TERCERO.- Que el entonces Consejero de Hacienda de la Región de Murcia, D. Jaime, otorgó el 24 de Abril de 1989 un contrato con ANGLERCONC, cuyo objeto era “la colaboración en la gestión de todos los derechos económicos cuya recaudación corresponde a la Comunidad Autónoma de Murcia, excluidos, tanto los obtenidos por autoliquidación como los correspondientes a las tasas en período voluntario” siendo las principales cláusulas contractuales las siguientes:

- Prestación sometida a los Pliegos de Prescripciones Técnicas y Administrativas previamente aprobados.

- El precio quedó fijado en:

a) El 3,5% de la recaudación obtenida en vía voluntaria por Contribución Territorial rústica y Pecuaria, Urbana, Licencia fiscal de Profesionales y Artistas y, en su caso, la que corresponda a aquellos tributos que los sustituyen.

b) El 5% de la recaudación obtenida en vía voluntaria por liquidaciones complementarias, entre otros conceptos.

c) El 10% de la recaudación obtenida en vía ejecutiva de los anteriores ingresos.

Tal contraprestación se abonaría en función de la recaudación ingresada, previo cargo al contratista por el Servicio de Recaudación.

- Las cantidades ingresadas se situarían a diario en cuentas restringidas titularidad de la Comunidad Autónoma abiertas en entidades financieras.

- Los gastos de ejecución del contrato, tanto de personal como de infraestructura, maquinaria, enseres, útiles, obligaciones financieras, seguros, transportes, impuestos, tasas, necesarios para el cumplimiento de las prestaciones comprometidas serían por cuenta del contratista.

(Dicho contrato obra, mediante testimonio, a los folios 52 al 56 de la pieza separada unida a los presentes autos).

CUARTO.- Que con fecha 18 de Mayo de 1994 el Excmo. Sr. Consejero de Cuentas del Departamento Sexto de la Sección de Fiscalización de este Tribunal acordó la formación de la pieza separada del artículo 45 de la Ley de Funcionamiento, de 5 de Abril de 1988, en relación con los hechos referidos en los apartados 1º, 2º y 3º anteriores sobre la contratación de la Comunidad Autónoma de Murcia con la Unión Temporal de Empresas ANGLERCONC, apertura de pieza que había sido solicitada por el Servicio Jurídico del Estado en el Tribunal de cuentas, en su escrito de 17 de Noviembre de 1992 de observaciones al Proyecto de Informe de fiscalización de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia correspondiente al año de 1989 (folios 1283 al 1299, y 1427 a 1431 de la pieza separada unida a las presentes actuaciones).

QUINTO.- Que mediante Resolución del anteriormente indicado Consejero de Cuentas, de 5 de Octubre de 1995, recordó tener por concluida la formación de la pieza separada que nos ocupa, declarándose la existencia de indicios de responsabilidad contable distinta del alcance, en la gestión y ejecución del contrato de colaboración en la Recaudación celebrado entre la Comunidad Autónoma de Murcia y la UTE A-C. (ANGLERCONC), valorándose provisionalmente en 425.931.252,- pesetas los posibles perjuicios causados a los fondos públicos, encontrándose indicios de responsabilidad contable en la actuación llevada a cabo en relación con los hechos anteriores por el que fuera Consejero de Hacienda de dicha Comunidad, D. Jaime (folios 1641 al 1652 de la referida pieza separada).

SEXTO.- Que la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia en el escrito de interposición de demanda de responsabilidad contable, presentado en este juicio de cuentas con

fecha 2 de Enero de 2002, valoró los perjuicios ocasionados a los fondos públicos de resultados de la celebración del contrato de colaboración entre la parte actora y la referida ANGLERCONC, en la cifra de 165.755.841,- pesetas, sosteniéndose en la demanda que la responsabilidad contable pretendida se derivaba, no del conjunto del contrato en sí, sino de haberse excedido el demandado D. Jaime. de la autorización recibida del Consejo de Gobierno de dicha Comunidad Autónoma, al haber contratado con ANGLERCONC la colaboración en la recaudación en voluntaria de las liquidaciones complementarias de tributos cedidos, con una contraprestación del 5%, lo que no se contemplaba en el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato aprobado por el referido Consejo de Gobierno».

Las pretensiones procesales de las partes y los argumentos en los que se fundamentan no permiten apreciar que se haya suscitado controversia respecto a los Hechos que se declararon probados en la Sentencia recurrida, por lo que se aceptan en esta segunda instancia debiendo ceñirse la presente Sentencia al examen de las cuestiones jurídicas suscitadas. Sexto.- La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia considera, como ya se ha avanzado, que el recurso debería inadmitirse dado que el escrito de interposición no se ajustó a los requisitos del artículo 85 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa que, lejos de contemplar un doble trámite de anuncio de la impugnación y presentación posterior de las razones jurídicas que la motivan, exige que el escrito de interposición sea razonado y contenga las alegaciones en que se fundamente el recurso.

Esta misma argumentación jurídica es compartida por el Ministerio Fiscal cuando afirma que el escrito de alegaciones presentado por el apelante después de haber interpuesto el recurso debería inadmitirse por extemporáneo.

Sin embargo, lo cierto es que el escrito de interposición del recurso expresaba de forma sucinta, pero no por ello menos clara, que los motivos de la impugnación eran dos: Que la Sentencia apelada no era ajustada a Derecho y que conculcaba sus derechos fundamentales.

El escrito de formulación del recurso, por tanto, a pesar de su concisión, exponía de manera suficiente que la oposición a la Sentencia de instancia se debía, por un lado, a razones procesales (conculcación de los Derechos fundamentales) y, por otro, a cuestiones de fondo (la Sentencia impugnada no se ajustaba a Derecho).

De ello se deduce que el recurso se interpuso de forma correcta, que su planteamiento respetó los requisitos del artículo 85 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y que, como consecuencia de ello, su admisión fue la respuesta jurídica adecuada.

Cuestión distinta es que la Sala de Justicia, teniendo en cuenta la ausencia de contestación a la demanda y la falta de desarrollo de un período probatorio durante la primera instancia, considerara necesario conceder un trámite de alegaciones al recurrente con objeto de traer a esta segunda instancia la mayor información posible para poder decidir sobre el contenido del recurso contando con elementos alegatorios y probatorios suficientes.

A ese fin respondió la providencia de 20 de Mayo de 2005 que, ante un recurso correctamente interpuesto y admitido pero sucinto en su motivación y formulado contra una Sentencia dictada en una primera instancia en la que la aportación de alegaciones y pruebas resultó muy limitada, pretendió crear las condiciones procesales necesarias para que esta segunda instancia se desarrollara de una manera plena -sin más limitaciones que las derivadas de los límites legales que configuran un recurso de apelación- y sin merma alguna de los derechos y garantías de las partes.

A este respecto, se recuerda que la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas ha venido sosteniendo de forma reiterada en diversas resoluciones (por todas, Sentencia 16/04, de 29 de Julio) que el recurso de apelación es un recurso ordinario, según ha señalado el Tribunal Constitucional en múltiples resoluciones (por todas, las Sentencias 128/83, 24/85, 145/87 y

194/90), que permite al Tribunal de Apelación la posibilidad de aplicar e interpretar normas jurídicas con un criterio diferenciado, tanto de las partes como del órgano juzgador de instancia y la de resolver confirmando, corrigiendo, enmendando o revocando lo decidido y recurrido, e incluso decidir lo mismo con fundamentación diferente, aunque siempre dentro del respeto al principio de congruencia y dentro del límite de las pretensiones de las partes.

El recurso de apelación, por lo tanto, permite un novum indicium en el que el Tribunal competente tiene plenas facultades para resolver cuantas cuestiones jurídicas se le planteen lo que, en el presente caso, implica que la Sala de Justicia para resolver este recurso debe examinar los fundamentos de derecho procesal y de derecho material a los que se refiere el escrito de interposición y que se concretan en la doble alegación de que la Sentencia recurrida no se ajusta a Derecho y de que se han vulnerado en el proceso los derechos y garantías del apelante.

La admisión del recurso, por tanto, se ajusta a la Jurisprudencia antes mencionada y, además, la propia Sala de Justicia en reiterada doctrina (por todas, Sentencia de 30 de Noviembre de 1992) tiene dicho que la actuación jurisdiccional debe estar presidida por la interpretación no formalista y proporcionada de los requisitos procesales. Así lo ha hecho en el presente caso en el que concedió al recurrente un trámite de alegaciones coherente con las garantías del artículo 24 de la Constitución Española por cuanto dicha solución procesal resulta acorde con la Doctrina del Tribunal Constitucional que, entre otras, en Sentencia nº 5/1988 afirma que el Juez debe favorecer la defensa de los derechos e intereses cuya tutela ante él se reclamen, sin denegar esa protección mediante una aplicación desproporcionada de las normas procesales.

Séptimo.- Una vez argumentada y decidida la solución favorable a la admisión del recurso, procede entrar a examinar las demás cuestiones de índole procesal suscitadas en el litigio.

En primer término, alega el apelante un conjunto de posibles defectos procesales que le llevan a plantear un incidente de nulidad. Así, en el escrito de interposición de 12 de Abril de 2004 afirma que la Sentencia impugnada no es ajustada a Derecho y que conculca sus Derechos fundamentales y, en el escrito de alegaciones presentado con fecha 5 de Julio de 2005, contempla esos presuntos defectos de tramitación que, de forma sistemática y sintetizada, aparecen en el Fundamento de Derecho Segundo de la presente Sentencia.

Lo primero que esta Sala debe decir, en relación con estas cuestiones formales, es que las causas que fundamentan la nulidad de actuaciones pedida por la representación procesal del Sr. Jaime son las mismas que fundamentaron el incidente de nulidad promovido por el apelante mediante escrito de 3 de Noviembre de 1997 y que dio lugar a que esta Sala de Justicia acordara, por Sentencia de 30 de Junio de 2000, la nulidad de las actuaciones practicadas en la primera instancia y la retroacción del procedimiento al trámite procesal de apertura del mismo.

Ello supone que las alegaciones sobre aspectos formales suscitadas por el Apelante ya fueron atendidas por esta Sala de Justicia en su momento por lo que su reproducción carece de sentido en esta instancia.

Debe añadirse a lo anterior que la tramitación de la primera instancia procesal que se ha desarrollado con posterioridad a la declaración de nulidad antes aludida debe considerarse plenamente ajustada a Derecho y que no se advierte causa que invalide el proceso seguido en esa fase procesal. En efecto, el trámite de demanda concedido por providencia de 5 de Diciembre de 2001 a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, la evacuación del mismo por la demandante mediante escrito de 2 de Enero de 2002, el traslado de la demanda para contestación acordado por providencia de 15 de Enero posterior y reiterado, ante la falta de cumplimentación del trámite, mediante auxilio judicial el 31 de Julio del mismo año, la decisión de tener por precluida la fase de contestación a la demanda y de dar traslado de lo actuado al Ministerio Fiscal para alegaciones acordada por Auto de 19 de Febrero de 2003, la presentación de alegaciones por el Ministerio Público a través de escrito de 27 de Febrero de 2003, la decisión de no recibir el pleito a prueba acordada mediante Auto de 20 de Mayo de 2003, la fijación de la cuantía del

procedimiento y la concesión a las partes de un plazo de tres días para que pudieran solicitar lo que a su derecho conviniera acordadas en el Auto anteriormente citado y al amparo del artículo 62.3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el trámite de Sentencia, al no haber pedido las partes la celebración de vista pública ni la formulación de alegaciones escritas, se ajustaron a la normativa aplicable tanto en lo que se refiere a su contenido, al momento procesal en que se practicaron y al régimen de notificaciones.

Por otra parte, también se considera que la tramitación del recurso de apelación interpuesto por el demandado se ha desarrollado con escrupuloso respeto a la normativa que le es de aplicación. La decisión de admitir el recurso acordada por el Consejero de Cuentas de primera instancia por providencia de 29 de Junio de 2004, el traslado del mismo a las demás partes para que pudieran en su caso oponerse a la impugnación -mediante la misma providencia a la que se acaba de aludir-, la evacuación del trámite de oposición al recurso realizada por el Ministerio Fiscal y por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, la admisión por el Consejero de Cuentas de primera instancia de los citados escritos de oposición al recurso por providencia de 26 de Julio de 2004, el traslado de dichos escritos a la demás partes y la elevación de los autos a la Sala de Justicia en cumplimiento de dicho proveído, la recepción del recurso, la apertura del correspondiente rollo y la designación de ponente por la Sala de Justicia a través de providencia de 27 de Septiembre de 2004, el otorgamiento al recurrente de un trámite de alegaciones mediante providencia de 20 de Mayo de 2005, la formulación de alegaciones por el recurrente con fecha 5 de Julio de 2005, el traslado de dichas alegaciones a las otras partes procesales para que pudieran manifestar lo que a su derecho conviniera, la evacuación de dicho trámite por el Ministerio Fiscal y por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, así como las demás diligencias practicadas en esta segunda instancia se han desarrollado con total respecto a la normativa recogida en los artículos 82 a 85 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, aplicable al presente recurso en virtud del artículo 80.3 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas 7/1988, de 5 de Abril.

De lo anteriormente razonado se deduce, por consiguiente que: a) que la Pieza Separada del presente juicio de cuentas se ha formado con arreglo a los requisitos del artículo 45 de la Ley 7/1988, de 5 de Abril, sin que pueda apreciarse en su instrucción ningún vicio de procedimiento a la vista de la Sentencia de esta Sala de Justicia de 30 de Junio de 2000. Y b) que también la primera instancia y la apelación se han ajustado a los requisitos de fondo y forma previstos en la normativa reguladora del juicio de Cuentas y que consiste, fundamentalmente, en el Título V de la Ley 7/1988, de 5 de Abril, de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, lo que permite a esta Sala rechazar las alegaciones de Derecho formal presentadas por el recurrente y afirmar, que, a juicio de esta Sala, en la tramitación de las diversas fases del proceso no se le ha producido indefensión.

Contra la anterior conclusión no cabe oponer la existencia de un vicio en la notificación al demandado por el Consejero de primera instancia del Auto de 20 de Mayo de 2004 por el mero hecho de que no conste la recepción de dicha resolución. Debe tenerse en cuenta, en este sentido, que la cédula de notificación del citado Auto se ajusta a los requisitos del artículo 152.2 de la Ley 1/2000, que fue comunicada al mismo domicilio que las anteriores notificaciones, que consta en autos el aviso de recibo de esa concreta notificación y que el objeto de la resolución notificada no implicaba la personación en juicio o la intervención personal del demandado en una diligencia procesal concreta. Las anteriores circunstancias fácticas, puestas en conexión con el artículo 155.4 de la ya citada Ley 1/2000, permiten concluir que la notificación a la que nos venimos refiriendo no puede tenerse ni por no realizada ni por defectuosa ya que la falta de recepción de la comunicación por el destinatario, en este caso, no evita que surta plenos efectos jurídicos. No podría, por tanto, fundamentarse en esta concreta comunicación una alegación de indefensión puesto que, además de lo expuesto con anterioridad, no cabe pasar por alto que el apelante ha gozado en esta segunda instancia, en el trámite de interposición del recurso y en el de alegaciones, de la plena capacidad para hacer cuantas manifestaciones hubiera estimado adecuadas para la mejor defensa de sus derechos e intereses. En este orden de cosas, la persistencia de una mínima duda acerca de la regularidad procesal en la práctica de dicha notificación habría acabado despejada del todo, además de por lo dicho, por varias circunstancias:

1ª que, como se ha dicho, la cuestión debatida es esencialmente una cuestión de tipo jurídico; 2ª que en ningún momento y en particular en esta alzada se ha solicitado el recibimiento a prueba o siquiera se ha hecho mención a la falta de presencia en los autos de prueba alguna y menos que fuera relevante; y 3ª la oportunidad que se dio al recurrente a través del trámite de alegaciones instrumentado a través de la providencia de 20 de Mayo de 2005 disipa cualquier argumento de falta de tutela para el apelante.

Octavo.- De la relación de Hechos Probados, el Consejero de primera instancia extrajo las consecuencias jurídicas que se expresan en los términos siguientes: que “al haberse incluido en el contrato, al margen de los Pliegos y de los Acuerdos del Consejo de Gobierno, la contratación de las liquidaciones complementarias, se dio entrada a la recaudación voluntaria por tributos cedidos, para cuya contratación el Consejero de Hacienda no estaba autorizado” (Fundamento de Derecho Sexto de la Sentencia apelada) y de que “lo anterior es calificable como una infracción de las previstas en el artículo 105.b) de la Ley 31/1990, de Hacienda de la Región de Murcia y en el 141.b) del Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria, aprobado por Real Decreto Legislativo 1091/1988, de 23 de Septiembre” (Fundamento de Derecho Séptimo de la citada Sentencia).

Frente a estas conclusiones se opone la existencia de una falta de litisconsorcio pasivo necesario en el presente proceso que se fundaría en la circunstancia de que en la gestión contractual enjuiciada intervinieron diversas personas por razón de sus respectivos cargos (miembros del Consejo de Gobierno, titulares de órganos de la Consejería de Hacienda y Letrados).

Dicha excepción no puede ser apreciada por esta Sala de Justicia. En primer término, y este motivo bastaría por sí mismo, porque el recurrente no suscitó esta cuestión en el momento procesal oportuno que era, lógicamente, la primera instancia del juicio de cuentas, fase del proceso en la que debe decidirse si la relación jurídico-procesal ha quedado válida y eficazmente constituida. En segundo término, porque el litisconsorcio pasivo necesario que para el presente litigio defiende el Sr. Jaime, ni se ajusta a los requisitos que para esta pretensión se recogen en el artículo 12.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil -aplicable al presente proceso en virtud de la Disposición Final Segunda de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de Mayo -, ni tampoco a las exigencias jurisprudenciales que limitan esta excepción.

El citado artículo 12.2 de la Ley 1/2000, de 7 de Enero, dice 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 Tribunal Supremo, por su parte, afirma en Sentencia de 23 de Octubre de 1990 que lo característico del litisconsorcio pasivo necesario es consecuencia de la cualidad “que la Ley atribuye a una persona para figurar como parte en un proceso determinado, al actor por pertenecerle el derecho que ejercita y al demandado por venir obligado a soportarlo”.

En el presente proceso se dan dos hechos fundamentales que impiden apreciar la falta de litisconsorcio pasivo necesario. De una parte, que el Consejero de Hacienda era el órgano al que se atribuyó la función de contratar la colaboración en la gestión tributaria, tal y como se extrae tanto de las Leyes de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma para 1988, 1989 y 1990 (Informe del Letrado Jefe de la Contencioso y del Letrado Jefe de lo consultivo, de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Secretaría General de la Presidencia de la Comunidad Autónoma, de 7 de Noviembre de 1990, incluido como Documento nº 1 en el Anexo a las alegaciones del recurrente), como sobre todo del Acta de la reunión del Consejo de Gobierno de 23 de Febrero de 1989 (Documento nº 7 de los aportados por el apelante en su escrito de alegaciones). De otra parte, también hace inviable la argumentación favorable al litisconsorcio pasivo necesario el hecho indubitado de que el Consejero de Hacienda, precisamente por su condición de tal, fue el órgano de contratación en la relación jurídica objeto de la presente controversia, de acuerdo con el artículo 49, j) de la Ley 1/1988, de 7 de Enero, de Gobierno de la

Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, expresamente mencionado en la Resolución de cierre de la pieza separada del presente juicio de cuentas (incorporada al folio 004).

Si a todo lo argumentado en los párrafos precedentes unimos las singularidades que el litisconsorcio pasivo necesario tiene en vía jurisdiccional contable y a las que esta Sala se ha referido en diversas resoluciones (por todas, Sentencia nº 9/02, de 18 de Diciembre), sólo cabe resolver que la falta de litisconsorcio pasivo necesario esgrimida por el apelante no puede estimarse pues, ni se ha formulado en el momento procesal oportuno, ni se ajusta a los requisitos legales y jurisprudenciales exigidos para su aceptación.

Noveno.- Despejadas las cuestiones de índole procesal planteadas por las partes, la cuestión de fondo se circunscribe a determinar si el demandado incurrió o no en responsabilidad contable. A efectos puramente explicativos y para el adecuado análisis de los temas de debate, recordamos, en primer término, cuáles son los elementos que la configuran, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 38.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de Mayo, y 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de Abril, y que han sido comentados en infinidad de ocasiones por esta Sala de Justicia, en términos como, los que, por ejemplo, a continuación se reproducen contenidos en la Sentencia de 30 de Junio de 1992 : “para que una determinada actuación pueda ser constitutiva de responsabilidad contable debe reunir los siguientes requisitos: a) que se trate de una acción o omisión atribuible a una persona que tenga a su cargo el manejo de caudales o efectos públicos; b) que además dicha acción u omisión se desprenda de las cuentas que deben rendir quienes recauden, intervengan, administren, custodien, manejen o utilicen caudales o efectos públicos; c) que la mencionada acción suponga una vulneración de la normativa presupuestaria y contable reguladora del Sector Público de que se trate, d) que la repetida acción esté marcada por una nota de subjetividad, pues su consecuencia inmediata no es sino la producción de un menoscabo en los precitados caudales o efectos públicos por dolo, culpa o negligencia grave; e) que el menoscabo producido sea efectivo, individualizado con relación a determinados caudales o efectos y evaluable económicamente; f) que exista una relación de causalidad entre la acción u omisión de referencia y el daño efectivamente producido”.

En segundo lugar, asimismo conviene traer a colación la doctrina estable de la Sala en relación con la carga de la prueba. Y así, en efecto, la misma puede entenderse contenida en la Sentencia 32/2004, cuando señala lo siguiente: “En cualquier caso, en el ámbito de la responsabilidad contable que tiene carácter patrimonial rige el principio civil de carga de la prueba establecido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, de 7 de junio, cuyo párrafo 2 establece que corresponde al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda, e incumbe al demandado, según el párrafo 3 del mismo artículo la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el apartado anterior”.

En el caso de autos -se sigue diciendo- corresponde, por tanto, al demandante, probar que se ha producido un menoscabo en los fondos públicos y que el mismo es consecuencia de la actuación ilegal y dolosa o gravemente culpable o negligente de la demandada de lo que se deriva, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Orgánica 2/82, de 12 de Mayo y 49.1 de la Ley 7/88 de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas, la obligación de indemnizar a la Hacienda Pública los daños y perjuicios causados, indemnización que no es sino el efecto jurídico correspondiente a su pretensión de demanda. Por lo que respecta a los demandados, les corresponde la carga de probar los hechos que impiden, desvirtúan o extinguen la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados, es decir, en el presente caso, que la percepción de la subvención estaba justificada porque se había realizado la actividad subvencionada.

El principio del “onus probandi “ establecido en el precepto citado, según ha reiterado el Tribunal Supremo, refiriéndose a su antecedente antiguo art. 1214 del Código Civil, entre otras en la Sentencia de 13 de Junio de 1998 (RF 1998/4685), “parte de la base de que su aplicación por

parte del Juez, es necesaria en las contiendas en que efectuada una actividad probatoria, los hechos han quedado inciertos”, lo que supone, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Marzo de 1991 que “las consecuencias perjudiciales de la falta de prueba han de recaer en aquél a quien correspondía la carga de la misma, pues si existe prueba en los autos nada importa quien la haya llevado a los mismos o, lo que es lo mismo, sólo si los hechos carecen de certeza entra en juego el onus probandi, como carga consecuencia de la facultad para proponer cuantos medios resulten adecuados”.

Décimo.- Sobre las indicadas bases, ha de entrarse acto seguido en el examen de las cuestiones de fondo suscitadas en la presente resolución, que condicionan la estimación o desestimación de responsabilidad contable y cuyo orden se deduce de las consideraciones subsiguientes, iniciándose por el examen del elemento subjetivo, esto es por el requisito de que el presunto responsable haya actuado dolosamente o de que, al menos, haya incurrido en negligencia grave; en segundo lugar se valorará la concurrencia del elemento relativo al “perjuicio o menoscabo” de los fondos públicos; y en tercer lugar, y a mayor abundamiento, se enjuiciará si existe o no infracción jurídica de tipo presupuestario o contable, inexcusable para la apreciación de la existencia de esta clase de responsabilidad.

En la sentencia de instancia se fundamenta la apreciación de la concurrencia del dolo en los términos siguientes (Fundamento de Derecho Noveno): “Efectivamente fue dicho Señor (el apelante) el encargado de ejecutar el Acuerdo del Consejo de Gobierno relativo a la contratación de la colaboración en la recaudación y, en su virtud, quien suscribió el controvertido contrato con ANGLERCONC que desviándose de las líneas marcadas por el ejecutivo murciano dio entrada a una cláusula disonante con las directrices recibidas y, así, propiciadora del perjuicio irrogado a los fondos públicos titularidad de la parte actora, siendo el demandado quien como responsable de la ejecución del contrato buscó la cobertura de la referida cláusula para encargar a ANGLERCONC la realización de gestiones que a priori habían sido excluidas por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Murcia. La conducta del demandado presenta suficientes indicios de dolo, pues sólo de una manera intencional pudo introducirse en el apartado b) de la cláusula tercera del contrato el concepto de liquidaciones complementarias que no se contemplaba dentro del objeto del contrato descrito en el apartado primero del Pliego de Prescripciones Técnicas, disipándose toda duda de accidentalidad en dicha inclusión cuando se constata que durante el segundo y sucesivos años de ejecución del contrato se puso en práctica el encargo a ANGLERCONC de gestionar las referidas liquidaciones complementarias, lo que evidencia que la previsión contractual de tramitación de éstas no fue fruto de una posible confusión en la redacción del clausulado, sino la preparación de una extensión ilegal del contrato con la susodicha ANGLERCONC. Y aún en el supuesto que pudiera plantearse la duda de que la manipulación anterior no fuera creación directa del demandado, sino obra del conjunto de personas bajo su dependencia jerárquica, la actitud de aquél habría de ser calificada como gravemente negligente dado que tenía obligación de conocer el Acuerdo del Consejo de Gobierno del que formaba parte, así como el contenido del contrato que firmó con ANGLERCONC, y el así mismo contenido de los actos de ordenación de gastos y pagos que necesariamente pasaron por su mesa de trabajo, por lo que la realización de acciones desconocedoras de todo lo anterior evidenciarían descuido inexcusable de la persona responsable”.

Por otra parte, también es ése el planteamiento al que responde la parte actora en su demanda, cuando explica la concurrencia de dolo en los mismos términos, por cierto, que se acaban de reproducir por haber sido incorporados a la sentencia apelada.

Ello parece significar que se identifica la infracción con el elemento subjetivo y se viene a calificar como deliberada, como plenamente consciente el “apartamiento”, que se propugna también en la resolución impugnada, en el contrato suscrito del pliego de condiciones aprobado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma. Ello, conviene aclarar desde el principio, no viene acompañado con ningún otro tipo de argumento que, como tal, integraría el dolo y que explicara esa voluntad deliberadamente vulneradora expresada a través del contrato suscrito entre el demandado y la empresa adjudicataria, vulneradora del mandato que, desde la tesis de la

demandante, contendría el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad, tipo de argumento aquel que siquiera apuntara datos que dieran pistas sobre una actuación del demandado que obedeciera a intereses espurios: nada se aduce al respecto ni nada se desprende de los autos en términos procesales idóneos para que puedan producir efectos en la resolución del pleito.

En el otro extremo, cabría apreciar, como pretendería el apelante, que su actuación respondió en todo momento a la diligencia profesional que le era exigible, lo que dejaría su conducta fuera del ámbito del dolo o de la negligencia grave que los artículos 38.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de Mayo, y 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de Abril, ya citados, exigen.

Pues bien, esta Sala de Justicia ha venido sosteniendo en diversas resoluciones (por todas, Sentencia de 26 de Marzo de 1996) que para que haya responsabilidades contables se requiere: "Que el agente haya actuado consciente de que su comportamiento provocaba o podía provocar un perjuicio a los fondos públicos tenidos bajo su cargo y manejo, sin adoptar las medidas necesarias para evitarlo, queriendo por ese solo hecho los menoscabos ocasionados -estamos ante el dolo- o, al menos que en su actuación no haya desplegado la debida diligencia -la culpa o negligencia-, entendiendo que ésta obliga a adoptar las medidas correspondientes para evitar el resultado dañoso, previo un juicio de previsibilidad del mismo, de forma que es negligente quien no prevé debiendo hacerlo, lo que le lleva a no evitar, o previendo no ha tomado las medidas necesarias y adecuadas para evitar el evento, pero sin que en ningún caso se vislumbre una voluntad dirigida a producirlo o quererlo, pues entraríamos en la zona del dolo". Esta doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas constituye una aplicación, al ámbito concreto de la responsabilidad contable, de los criterios generales recogidos por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto a este requisito subjetivo de las responsabilidades jurídicas de naturaleza indemnizatoria, y que se ha concretado en diversas resoluciones destacando, por su carácter sistematizador, Sentencias de 13 de Abril de 1998 y 7 de Marzo de 1994.

De la documentación obrante en autos se desprende una serie de circunstancias que permiten afirmar que el demandado no sólo no desplegó una conducta gestora lesiva para los fondos públicos por él gestionados -a lo que nos referiremos más adelante-, sino que, además, no se ha acreditado que su actuación respondiera a una falta de cuidado inscribible en el concepto de negligencia grave, y menos a una conducta dolosa; por el contrario, casi se podría argumentar que su acción se orientó precisamente a evitar el menoscabo de los caudales públicos y entenderse ajustada al nivel de diligencia profesional que le era exigible y ajena a cualquier reproche jurídico por dolo o negligencia.

Para el adecuado examen de esta cuestión, cabe mencionar los elementos de juicio siguientes:

a) En primer lugar, el hecho de que las principales decisiones adoptadas con anterioridad a la celebración del contrato se tomaron por el Consejo de Gobierno siempre a propuesta del Consejero de Hacienda. Resulta especialmente revelador, sobre este punto, que la modificación del Pliego de Prescripciones Técnicas que el Ejecutivo Autonómico resolvió en su momento fuera coincidente con la Propuesta elevada por el Consejero de Hacienda y que se adaptaba plenamente al criterio manifestado por los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma en su Informe de 25 de Octubre de 1988. No puede apreciarse dolo o negligencia en una iniciativa consistente en proponer al Consejo de Gobierno un Acuerdo que incorporara, al Pliego de Prescripciones técnicas, las variaciones propuestas por los órganos técnicos de asesoramiento jurídico de la Comunidad Autónoma.

b) Por otra parte, en el contrato de 24 de Abril de 1989 suscrito con ANGLERCONC se dice (cláusula segunda) que el adjudicatario "se compromete a realizar la prestación especificada en la cláusula que antecede (la primera) con estricta sujeción a los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas que sirvieron de base a la presente contratación y que el adjudicatario declara en este acto que los conoce y acepta". La cláusula tercera del citado contrato dice que "el precio, de acuerdo con lo estipulado en los pliegos de condiciones, se fija en

el 5% en las liquidaciones complementarias". Pues bien, la técnica de redacción del contrato elegida, que alude constantemente a los Pliegos, que carga al contratista con la obligación de conocerlos y aceptarlos y que reconoce de forma expresa y transparente que la relación jurídica se extiende a las liquidaciones complementarias, no presenta indicios de actuación fraudulenta o de opacidad administrativa sino de actuación en la que se manifiesta, sin ningún disimulo, cuál es la interpretación de los Acuerdos y de los Pliegos que ha conducido a configurar el contenido del contrato en la forma en que se hizo.

c) No debe olvidarse tampoco que la insuficiencia de medios personales y materiales que padecía la Administración tributaria de la Comunidad Autónoma, que fue la causa que explicitó el Consejo de Gobierno para decidir facultar al Consejero de Hacienda para que contratara asistencia técnica para la recaudación, y que condicionó la interpretación extensiva que dicho Consejero dio a los Acuerdos y Pliegos al redactar el contrato, está acreditada con rotundidad en el proceso. Así, el Informe Técnico Jurídico pedido por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, de 22 de Febrero de 1993, deja claro que la Comunidad Autónoma -por la precariedad de sus recursos- tenía suscrito un Convenio para la prestación de servicios de recaudación con la Administración Central del Estado y que carecía de "estructuras orgánicas" para hacer frente a la recaudación y todo ello como consecuencia de que la Diputación Provincial de Murcia, al contrario de lo que había sucedido en otros lugares de España, nunca había asumido la encomienda de recaudación y carecía de los órganos, expedientes y soportes mecánicos para haberla llevado a efecto. Sin la acreditación de esta insuficiencia de recursos, el expediente de contratación no se habría ajustado a todos los requisitos legales y así lo manifestó, en su Informe de 22 de Febrero de 1989, el Jefe del Servicio Jurídico-Administrativo de la Consejería de Hacienda. Y tal acreditación está materializada en el proceso: Lo dice el Vicesecretario de la Consejería de Hacienda en su certificación de 24 de Septiembre de 1990 y es la que se recoge en el Informe del Secretario General de dicha Consejería, que obra en autos (Documento nº 7 adjunto a las alegaciones del apelante), y que señala de forma literal: "El Secretario que suscribe, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto 1005/74, de 4 de abril, sobre contratación de asistencias técnicas, hace constar que para la realización de un trabajo de colaboración en la gestión de los tributos cuya recaudación corresponde a la Comunidad Autónoma de Murcia, esta Consejería no dispone de medios personales ni materiales para cubrir dicho servicio, no estimando conveniente la ampliación de los medios disponibles para lograr el objetivo que se pretende".

A esta falta de capacidad de respuesta de los Servicios de recaudación de la Comunidad Autónoma hay que añadir el carácter extenso y complejo de las tareas que había que realizar para que la gestión tributaria pudiera practicarse de forma satisfactoria.

Ello se deduce sin dificultad de los criterios y condiciones de la ejecución de la colaboración, que se recogen en el Pliego de Prescripciones técnicas, y que obligan al adjudicatario a desarrollar una actividad intensa y completa para poder cumplir de conformidad con la colaboración a que se comprometía a través del contrato. La misma conclusión se saca de la lectura del Acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de Febrero de 1989. El Director General de Presupuestos y Tesorería insiste en lo mismo, en su Informe de 23 de Febrero de 1989, en el que reconoce que el contrato obligará al contratista "a la adquisición de equipos para el proceso de información y a la elaboración de programas informáticos".

Los elementos de juicio expresados, la interpretación teleológica y extensiva, adoptada por el Consejero de Hacienda para dar cumplimiento a través del correspondiente contrato a los Acuerdos, Cláusulas y Pliegos del Consejo de Gobierno -que se tratará más extensamente a continuación- puesta en conexión con la insuficiencia de medios de las Unidades Administrativas para desarrollar tareas múltiples y frecuentemente complejas, permite integrar la conducta del demandado dentro de los parámetros de la diligencia que le era exigible y lejos del ámbito del dolo o de la negligencia.

Debe tenerse en cuenta, además, que "el juicio sobre la previsibilidad del daño en los

fondos públicos” y la “adopción de las medidas necesarias para evitarlo”, a los que se refiere la Doctrina de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas antes mencionada, eran competencia del Consejero de Hacienda pues a él le había encomendado el Consejo de Gobierno la realización de la actividad necesaria para conseguir la colaboración en la gestión recaudatoria y, además, él mismo era el órgano de contratación por aplicación del artículo 49.j) de la Ley 1/1988, de 7 de Enero, de Gobierno de la Comunidad Autónoma de Murcia. De no haber adoptado un criterio interpretativo respetuoso con la legalidad y con la voluntad del Ejecutivo Autonómico, pero a la vez acorde con la finalidad de obtener una recaudación eficaz que evitara perjuicios a la Hacienda de la Comunidad Autónoma, la conducta del demandado podría haber resultado culposa sin que dicho reproche jurídico pudiera haberse esquivado alegando una interpretación gramatical inflexible de las Normas, Acuerdos y Pliegos de aplicación al contrato.

A todo lo argumentado con anterioridad habría que añadir algunas cuestiones que ya se tratarán extensamente en Fundamentos de Derecho sucesivos. La primera es la legalidad de todo el procedimiento de contratación, que contó con los Informes favorables de los Servicios Jurídicos de la Comunidad Autónoma y de la Intervención General de la misma (este criterio se refuerza con el hecho de que a pesar de haberse presentado al concurso tres ofertas, la adjudicación a ANGLERCONC no fue impugnada). La segunda cuestión que no debe pasarse por alto es la que se refiere al hecho de que la inclusión de las liquidaciones complementarias en un contrato de colaboración en la gestión recaudatoria de una Comunidad autónoma no ha sido un caso exclusivamente manifestado en la gestión tributaria de la Comunidad de Murcia, y así consta en autos.

Una conducta gestora, como la enjuiciada en este proceso, que cuenta con el visto bueno de los órganos de asesoramiento jurídico y de control interno de la Administración en la que se desarrolla y que, además, coincide con la práctica de alguna otra Administración sin que ello haya supuesto en ésta última problemas de antijuridicidad, no puede entenderse dolosa o negligente y, por tanto, generadora de responsabilidad.

A mayor abundamiento, no deja de ser significativo que se pretendiera dar al expediente de contratación una publicidad incluso superior a la legalmente exigida. Consta en autos, sobre este particular y como Documento nº 7 adjunto a las alegaciones del apelante, carta de la Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas indicando que la publicación del contrato objeto del presente litigio no era necesaria en ese ámbito. Nuevamente nos encontramos con una actuación contraria a las fórmulas de opacidad que suelen preceder o acompañar a las conductas fraudulentas y que refleja una diligencia que, en este caso concreto, fue más allá de los propios requisitos legales.

Esta Sala entiende, en conclusión, que en la conducta del Sr. Jaime enjuiciada en este proceso no concurren elementos dolosos o de negligencia.

Undécimo.- Sostiene, también, la representación procesal del Sr. Jaime que la gestión de fondos públicos desarrollada por su representado y objeto de este juicio de cuentas no originó menoscabo alguno en el Patrimonio de la Comunidad Autónoma.

La interpretación conjunta de los artículos 38.1 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de Mayo, y 49.1 de la Ley 7/1988, de 5 de Abril, permite definir como uno de los elementos configuradores de la responsabilidad contable la provocación de daños y perjuicios en bienes o derechos de titularidad pública. Esta lesión en los caudales públicos viene además delimitada con precisión en el artículo 49.1 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas que exige, para la concurrencia de responsabilidad contable, que se hayan originado “daños efectivos, evaluables económicamente e individualizados en relación a determinados caudales o efectos”.

Para poder decidir si, en el presente caso, se ha producido un menoscabo en los fondos públicos en los términos que exige la Ley, resulta necesario dar respuesta a dos cuestiones.

La primera es la que se refiere a si hubo contraprestación, por parte de la adjudicataria, como consecuencia del precio recibido por el contrato celebrado con la Comunidad Autónoma.

A la vista de la documentación obrante en los autos, resulta evidente que así fue. La Resolución de cierre de la pieza separada (folio 004 y siguientes), de 5 de Octubre de 1995, reconoce que ANGLERCONC recaudó, en cumplimiento del contrato, en concepto de tributos cedidos por el Estado a la Comunidad Autónoma correspondientes a los ejercicios 1989 a 1992, la cantidad de tres mil trescientos treinta y tres millones ciento cuarenta y cinco mil trescientas cuarenta y ocho pesetas (3.303.145.348 ptas.). Dentro de esta cantidad -de acuerdo con la Resolución a la que nos venimos refiriendo- está integrada la cifra ingresada como consecuencia de la gestión de las liquidaciones complementarias que empezó a practicarse a partir del 1 de Enero de 1990.

La propia Sentencia de primera instancia, en su Fundamento de Derecho Cuarto, deja claro que la adjudicataria realizó actividades técnicas y administrativas de apoyo a los órganos de recaudación.

A ello habría que añadir que, entre la documentación de la pieza separada, aparecen dos textos acreditativos de las contraprestaciones realizadas por la adjudicataria:

- Relación y copias compulsadas de todas las liquidaciones realizadas a la empresa ANGLERCONC por su colaboración en la gestión recaudatoria, conformadas e intervenidas, con sus justificantes (folios 245 a 861).

- Certificaciones intervenidas en los tributos recaudados por ANGLERCONC entre 1989 y 1992, con indicación de la cantidad percibida como contraprestación por la citada Entidad colaboradora (folios 862 a 878).

Una vez despejada la duda sobre la existencia de los servicios prestados por ANGLERCONC, queda por dilucidar si el precio satisfecho por los mismos fue correcto o, por el contrario, supuso un daño en las arcas públicas autonómicas.

Sobre la proporcionalidad entre la naturaleza y el contenido de las prestaciones de la adjudicataria y el precio satisfecho por las mismas existen en el proceso documentos que apoyan decididamente que dicha proporcionalidad se produjo.

En primer lugar, puede aludirse a la abundante documentación que respalda el carácter extenso y complejo de la colaboración ofrecida y efectivamente realizada por ANGLERCONC como consecuencia del contrato. Así se deduce de la exhaustiva relación de tareas prevista para el futuro contratista en el artículo 5 de Pliego de Prescripciones técnicas, consecuencia lógica de la advertencia contenida en el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 23 de Febrero de 1989 en el que se decía que la colaboración a contratar debería incluir, entre otras actividades, la habilitación de todo un sistema informático, la creación de una base de datos y la depuración de los padrones existentes. La propia demanda admite que la participación de ANGLERCONC, en lo que en concreto se refiere a la recaudación de las liquidaciones complementarias, implicaba en todo caso la práctica de notificaciones y podía suponer también la recepción de cantidades.

La actividad desarrollada por la empresa contratada se ajustó a las cláusulas del contrato y no dio lugar a ninguna discrepancia o reclamación por la Administración contratante.

La parte actora reconoce en su escrito de demanda que no se había detectado, por parte de ANGLERCONC, ninguna irregularidad respecto a los ingresos recibidos de los contribuyentes que, diariamente, se traspasaban a una de las cuentas restringidas de la Comunidad Autónoma. En este mismo sentido se manifiesta la Sentencia de primera instancia en su Fundamento de Derecho Tercero.

Finalmente, cabe añadir que la fórmula elegida para fijar el precio y, en consecuencia, las cantidades satisfechas a ANGLERCONC como consecuencia del contrato fueron adecuadas y no supusieron menoscabo patrimonial alguno para la Comunidad Autónoma. A favor del criterio que acaba de exponerse pueden mencionarse los siguientes argumentos:

- Los porcentajes constitutivos del precio a pagar por cada conjunto de prestaciones eran distintos en atención a la mayor o menor dificultad para hacer efectiva la recaudación en cada caso lo que, como se ve, se ajusta a principios de equidad y de protección del interés público porque evita precios demasiado bajos por prestaciones difíciles y precios excesivos por servicios sencillos.

- El precio fijado se estableció atendiendo de forma directa a la naturaleza y contenido de los trabajos realizados, como ya había advertido el Director Regional de los Servicios Jurídicos en su Informe de 25 de Octubre de 1988.

- Según dice el propio escrito de demanda, el contratista realizó prestaciones y por tanto mereció la correspondiente contraprestación que, además, fue proporcional a los servicios satisfechos.

- El precio se fijó tomando como base la cantidad efectivamente recaudada por la Empresa contratada, no siendo objeto de compensación alguna las actividades desplegadas por ésta que no hubieran dado lugar a la obtención de ingresos. Esta solución consistente en vincular el pago del precio a la cuantía recaudada fue claramente beneficiosa para la Comunidad Autónoma que, de esta forma, se vio liberada de tener que satisfacer cantidades por actividades que, pese a haberse realizado por el contratista con el correspondiente coste, no hubieran dado lugar al ingreso material de cantidades en las arcas públicas.

Visto que la adjudicataria prestó los servicios de colaboración a que se había obligado por el contrato, que lo hizo de conformidad según la Administración contratante, que recibió un precio proporcional a los servicios que prestó y que fue fijado en atención a la complejidad de las tareas en cada momento y al éxito final -recaudación efectiva- de la actividad desplegada, que ha quedado probado en el proceso que la propia Administración Tributaria Autonómica no contaba con medios suficientes para haber asumido la recaudación por liquidaciones complementarias y que la adjudicación del contrato a ANGLERCONC se ajustó a Derecho en todos sus trámites, esta Sala entiende que los hechos enjuiciados en el presente juicio de cuentas no han supuesto daños o perjuicios en los fondos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, por lo que el reintegro pedido por la parte actora generaría un enriquecimiento injusto del Patrimonio Público.

La ausencia de los dos elementos anteriores, imprescindibles para la apreciación de responsabilidad contable, bastan para concluir la procedencia de la desestimación de la demanda y consiguiente estimación de la apelación. Sin embargo, se estima oportuno evaluar la eventual concurrencia del elemento de la infracción jurídica de tipo presupuestario o contable, a mayor abundamiento, en la medida en que la alusión al mismo era casi inevitable en los fundamentos jurídicos anteriores y a fin de esclarecer en lo máximo posible los contornos de la pretensión en su día planteada.

Duodécimo.- Y, así, acto seguido procede determinar si la inclusión de las liquidaciones complementarias a girar a los contribuyentes en los tributos cedidos por el Estado a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, dentro del contrato de colaboración en la gestión recaudatoria suscrito el 24 de Abril de 1989 entre la Comunidad Autónoma, representada por su Consejero de Hacienda, y la Unión Mercantil de empresas Adjudicataria, supuso o no incumplimiento de la normativa presupuestaria o contable.

Antes de entrar en ello directamente, conviene recordar siquiera sumariamente cuál es la naturaleza de las liquidaciones complementarias de los tributos cedidos por el Estado (básicamente en el Impuesto de Sucesiones y en el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados). Las liquidaciones complementarias son liquidaciones de la

Administración Tributaria que se producen una vez que ha finalizado el plazo de pago en período voluntario en régimen de autoliquidación y tienen lugar, bien porque el sujeto pasivo ha cometido errores: no ha incluido ciertos hechos imposables o no ha valorado correctamente ciertos bienes. Su régimen jurídico le acerca a las características del período ejecutivo (art. 126 de la anterior Ley General Tributaria) en tanto en cuanto la liquidación complementaria se notifica al sujeto pasivo para que realice el pago complementario y le fija un período de pago; al haber transcurrido el primer período de pago voluntario en régimen de autoliquidación, se le gira al sujeto pasivo intereses de demora, si bien, al no estar expedida todavía la providencia de apremio, no se le gira recargo alguno.

Esta singularidad de la liquidación complementaria podría justificar su inclusión dentro del objeto contractual en el caso de ANGLEORCONC, en la medida que los servicios complementarios contratados para el procedimiento ejecutivo, de alguna forma, fueran, igualmente, aplicables al período de pago otorgado en la emisión de la liquidación complementaria. Es decir, apoyo a la recaudación a través una explotación de un sistema informático, creación de una base de datos, y tratamiento de la información para el control de la gestión recaudatoria, apoyo a la producción de saldos contables, listados de situación y apoyo al control estadístico.

Es cierto igualmente que se puede mantener que es mayoritaria la doctrina que sostiene que no sería amparable jurídicamente la cesión de la liquidación complementaria a una empresa privada como ocurrió en el caso de autos; pero asimismo se entiende oportuno traer a colación las consideraciones antedichas para remarcar que también se trata de una cuestión dudosa, susceptible de interpretación no unívoca ni unánime y que sirve para abundar en la constatación que se sostiene y que se sintetiza en la aseveración siguiente: aunque se admitiera que el Consejero de Hacienda se había excedido en sus cometidos, más bien debería haber sido analizada su actuación con el criterio de buena fe que inspira la contratación entre partes.

Pues bien, también desde esa óptica, recordaremos que el Pliego de Prescripciones técnicas establecía que la contratación de servicios de colaboración en materia recaudatoria debería ajustarse a los siguientes criterios:

- a) Respecto a las contribuciones territoriales y licencias fiscales, se contrataría la recaudación en período voluntario.
- b) En cuanto a los tributos propios, los tributos cedidos, las tasas y otros derechos económicos, se contrataría la recaudación en período ejecutivo.
- c) Por lo que se refiere a las cuotas de la Seguridad Social y de las Cámaras de Comercio, se contrataría la recaudación tanto en período voluntario como en vía ejecutiva, lo mismo que -potestativamente- cualquier ingreso municipal que asumiera la Comunidad.

Una interpretación rigorista y literal del anterior esquema podría conducir a la conclusión de que la actuación del Consejero de Hacienda consistente en contratar la recaudación de las liquidaciones complementarias de los tributos cedidos por el Estado no se ajustaría a Derecho pues las citadas liquidaciones forman parte de la fase voluntaria y no del período ejecutivo de la recaudación, por lo que el citado Consejero las habría contratado sin estar autorizado para ello -lo dicho, sin perjuicio de lo arriba señalado a propósito de la peculiar naturaleza de las liquidaciones complementarias-.

Sin embargo, existen razones jurídicas suficientes cualitativa y cuantitativamente que permiten rebatir el anterior criterio.

El escrito de demanda reconoce, si bien en relación con cuestiones diferentes a la concreta en la que se basa la pretensión de responsabilidad contable del presente juicio, que la Ley 2/1988, de 30 de Enero, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para 1988 y el Decreto 88/1988, de 26 de Mayo, sobre recaudación en dicha Comunidad

autónoma, adolecían de una deficiente técnica normativa. El citado escrito de demanda admite también, en materias que como ya se ha dicho no son las que defiende como generadoras de responsabilidad, que los “documentos contractuales”, suscritos al amparo de dicha normativa, presentan oscuridad y falta de congruencia, lo que obliga a una labor interpretativa de los mismos previa a su ejecución. Este mismo punto de vista se recoge en el Fundamento de Derecho Segundo de la Sentencia apelada.

Pues bien, ni los Acuerdos del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma ni los Pliegos de las Cláusulas administrativas particulares ni los de las Prescripciones técnicas, hacen mención expresa a las liquidaciones complementarias de los impuestos cedidos por el Estado.

La interpretación más sencilla de este hecho habría sido, sin duda, la adopción de un criterio formalista que induciría a entender que, al estar las liquidaciones complementarias técnicamente integradas en el período voluntario de la recaudación de los tributos, bastaría aplicarles las previsiones para dicha fase de la recaudación debiendo, por tanto, quedar fuera del contrato de colaboración y asumirse por los propios Servicios administrativos de la Consejería.

Esta solución, sin embargo, no se hubiera ajustado a la finalidad de los Acuerdos y Pliegos a los que nos venimos refiriendo y que consistía en dotar a la Administración Tributaria Autonómica de la colaboración necesaria para conseguir una recaudación tributaria eficaz.

Debe tenerse en cuenta, en este sentido, como ya se ha dicho, que obra en autos una extensa documentación que acredita que la Consejería carecía de medios materiales y personales suficientes para afrontar la tarea de gestionar las liquidaciones complementarias de los tributos cedidos por el Estado (Informe técnico-jurídico de 22 de Febrero de 1993 elaborado a instancias del Consejo de Gobierno y que obra como Documento nº 2 acompañando al escrito de alegaciones del apelante, Informe del Secretario General de la Consejería de Hacienda de 23 de Febrero de 1989 que aparece como Documento nº 7 adjunto al antes citado escrito de alegaciones, Informe del Director General de Presupuestos y Tesorería de la Consejería de Hacienda de la Comunidad Autónoma de 23 de Febrero de 1989 -folio 371 de las autos-).

En estas circunstancias resulta evidente que un desproporcionado rigor gramatical en la interpretación de los Acuerdos del Consejo de Gobierno y de los Pliegos de cláusulas administrativas particulares y de Prescripciones técnicas, con resultado perjudicial para la cuantía de la recaudación, no hubiera satisfecho la finalidad de garantizar el interés público perseguida por dichos documentos. La propia Acta de la Reunión del Consejo de Gobierno de 23 de Febrero de 1989 es orientadora en este sentido cuando recoge el Acuerdo de dicho Órgano colegiado consistente en “facultar al consejero de Hacienda para la realización de cuantas actuaciones sean precisas en orden a la contratación de referencia, incluso la suscripción del correspondiente contrato”. En la misma demanda se reconoce que el Acuerdo al que nos venimos refiriendo se adoptó por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, pero a propuesta del Consejero de Hacienda, que, por tanto, fue quien presentó al Ejecutivo Autonómico un proyecto sobre sus propias facultades para la contratación de la colaboración en la gestión tributaria que el Gobierno de la Comunidad aceptó.

El contrato suscrito por el Consejero de Hacienda, en nombre de la Comunidad Autónoma, con ANGLERCONC para la colaboración en la gestión recaudatoria, celebrado el 24 de Abril de 1989, ajustó su contenido a una interpretación teleológica de los correspondientes Acuerdos y Pliegos que se orientó a evitar una frustración de las perspectivas recaudatorias de la Administración Autonómica y que no resulta contraria a Derecho. La ejecución de documentos de naturaleza convencional con arreglo a los objetivos en ellos perseguidos está recogida en la normativa integrada por los artículos 3 y 1281 a 1289 del Código Civil y goza de pleno respaldo jurisprudencial (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de Diciembre de 1988).

Este criterio interpretativo no sólo no fuerza ninguna cláusula de los Acuerdos o de los pliegos sino que, además, resulta coherente con la lógica que preside los procedimientos de

recaudación. En los tributos cedidos, ante la falta de autoliquidación o la autoliquidación incorrecta, y en el contexto de una Administración Tributaria en situación probada de precariedad de medios, el resultado sería una deficiente recaudación. De ahí que el incluir en el contrato con la adjudicataria la gestión de las liquidaciones complementarias no deba considerarse una cláusula extraña respecto a los Acuerdos del Consejo y a los Pliegos de Cláusulas administrativas y de Prescripciones técnicas, sino una consecuencia lógica de la finalidad de las mismas.

A favor de la corrección del criterio aplicado por el Consejero de Hacienda en la contratación debatida en el presente juicio pueden citarse diversos documentos que constan en autos. Así, el Informe del Letrado Jefe de lo Contencioso y del Letrado Jefe de lo Consultivo de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Secretaría General de la Presidencia del Ejecutivo autonómico, de 7 de Noviembre de 1990, que ya ha sido citado en esta misma Sentencia, y que dice literalmente: "En cuanto a la legalidad del Expediente 6/1989 indicado, puede afirmarse que el procedimiento está ajustado a la preceptiva sobre contratos de asistencia y colaboración señalada en el Decreto 1005/1974, de 4 de Abril, y disposiciones que lo han modificado, así como a la Legislación de Contratos del Estado; respondiendo también a los Acuerdos y Decreto nº 88/1988, de 26 de Mayo, del Consejo Regional de la Comunidad Autónoma y a las facultades conferidas a la Consejería de Hacienda por la Ley 2/1988 de Presupuestos Generales de la Comunidad para aquel ejercicio, y reiteradas en las correspondientes para 1989 y el actual de 1990".

También destaca sobre este particular que, como afirma el Informe técnico-jurídico de 22 de Febrero de 1993, también citado con anterioridad en la presente Resolución y elaborado a petición del Consejo Autonómico de Gobierno, el Expediente de Contratación fue informado favorablemente por la Intervención General de la Comunidad Autónoma. Si entre los correspondientes Acuerdos y Pliegos y el concreto contrato hubiera una discrepancia como la que defiende la parte actora, dada la trascendencia jurídica y económica de la misma, el órgano de control interno de la Comunidad Autónoma debería haber formulado la correspondiente objeción y, sin embargo, no lo hizo.

El Informe técnico-jurídico al que acabamos de referirnos trata, además, de forma expresa la cuestión de si el contrato objeto de controversia se otorgó de forma acorde con las Prescripciones Técnicas previamente aprobadas y su conclusión sin reservas ni paliativos es que así fue.

Este mismo planteamiento es el que, por otra parte, se defendía en el voto particular emitido en el curso de este pleito, en relación con la omisión de "mención expresa alguna sobre la recaudación en voluntaria de las liquidaciones complementarias de los tributos cedidos", cuando el Consejero de cuentas razona lo que se reproduce a continuación: "Ahora bien, tal laguna u omisión no puede jurídicamente entenderse, como hace la sentencia, como un mandato prohibitivo de su recaudación, máxime cuando no consta la existencia de atribución expresa alguna a órgano administrativo distinto al que le hubiera de corresponder su recaudación. Y en esta perspectiva, precisamente cuando se hizo esta atribución en el contrato último y aunque no fuera elevada al Consejo de Gobierno, es lo cierto, no obstante y según consta en autos, que fue informada favorablemente, tanto por los servicios de Intervención como por los jurídicos de la Comunidad". Y añade: "El análisis de la cuestión debatida sobre la corrección de la ampliación -de las liquidaciones complementarias- en los tributos cedidos, no puede desconocer que tal posibilidad viene amparada, incluso en el Pliego de Condiciones, de conformidad con la naturaleza de las cosas, ya que en los que legalmente se sigue el sistema de autoliquidación su falta impediría, muy previsiblemente, alcanzar su buen fin".

Y termina señalando en este orden de cosas: "De las previsiones contenidas en los Pliegos se desprende la idea o decisión de abarcar -la globalidad- de los derechos económicos confiados (propios, cedidos, otros) a la Comunidad Autónoma."

Finalmente, como argumento de apoyo al criterio interpretativo aplicado por el Consejero

de Hacienda en la contratación debatida en este juicio de cuentas, debe citarse también que, de acuerdo con los Antecedentes documentales citados en la Resolución de cierre de la Pieza Separada (folio 018) y con el Informe de la Inspección General del Ministerio de Economía y Hacienda de 28 de Junio de 1990 (Documento nº 5 adjunto a las alegaciones del Apelante), la inclusión de las liquidaciones complementarias por el correspondiente Consejero de Hacienda en un contrato de colaboración para la recaudación tributaria, hecha con posterioridad al Acuerdo del Consejo de Gobierno que autorizaba la contratación, es decir, el mismo hecho que fundamenta la demanda, no ha sido una práctica únicamente imputable a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, sino que se ha dado más veces y ello no ha supuesto la incoación de ningún procedimiento para la depuración de responsabilidades contables.

No puede sostenerse, por tanto, que la conducta del demandado haya infringido los preceptos aludidos por la Sentencia de primera instancia y que se refieren a la incorrecta gestión recaudatoria de los fondos públicos. Tampoco resulta jurídicamente viable detectar en la conducta enjuiciada indicios de fraude por cuanto la fórmula a través de la que se articuló la gestión, el contrato adjudicado a ANGLERCONC, se ajustó a Derecho en todos sus trámites como ya se ha visto y, por ello, contó con los informes favorables de los Servicios Jurídicos y de la Intervención de la Comunidad Autónoma.

Como síntesis de parte sustancial de lo hasta aquí expuesto, asimismo se considera oportuno recordar de nuevo parte del razonamiento del voto particular antes aludido que por su claridad se reproduce literalmente: "Según las reglas clásicas de interpretación de los contratos, en general, ante una posible discrepancia literal o dificultad derivada de la literalidad, ha de buscarse la intencionalidad. En este caso, de no admitirse la congruencia del contrato con el expediente y, dentro del mismo, con los Pliegos, es evidente que no se lograría el fin de la globalidad explícitamente establecido, ni siquiera en el concreto aspecto recaudatorio de los tributos cedidos, en los que sin la posibilidad de las -declaraciones complementarias- la técnica de la -autoliquidación- podía causar perjuicio indudable a la Hacienda Autonómica. Por ello, la inclusión de dichas -declaraciones complementarias- en el contrato, ha de tenerse como una explicitación de algo que, por demás, era implícito.

También debe decirse que al medir una actuación de particulares contratantes (contenido) será la de ajustar las contraprestaciones a la dificultad de la prestación, su carácter y alcance, de conformidad con las prescripciones técnicas (precisamente la 3ª del Pliego de Prescripciones Técnicas). Y de esta manera las declaraciones complementarias recaen siempre -dado su carácter- sobre tributos cedidos y es defendible que la asistencia que prestan en la función recaudatoria de tales tributos viene expresamente comprendida en los Pliegos.

En definitiva, ni siquiera hay aquí necesidad de acudir a lo normado en el art. 8, epígrafe 2 y 10 y epígrafe 1 del Decreto 1005/74 de 4 de abril, para justificar la conformidad a Derecho de lo impugnado, en salvaguarda del fin último perseguido el discutido - plus- surgido del contrato frente a los Pliegos-; ni tampoco es preciso acudir a la doctrina de las prestaciones complementarias que ayudan a hacer posible, de la mejor manera, la realización del proyecto; porque, en fin, las declaraciones complementarias son elementos necesarios y, amparados éstos en los Pliegos, quedan aquellos integrados en congruencia con sus determinaciones."

De todo lo expuesto y argumentado en el presente Fundamento de Derecho se deduce que la inclusión, en el contrato suscrito con ANGLERCONC, de la gestión de las liquidaciones complementarias de los tributos cedidos por el Estado a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia obedeció a una interpretación teleológica de los Acuerdos del Consejo de Gobierno y de los Pliegos de cláusulas administrativas particulares y de Prescripciones técnicas, acorde a Derecho y que no ha supuesto vulneración de norma contable o presupuestaria generadora de responsabilidad contable.

Decimotercero.- De acuerdo con lo expuesto y razonado en los anteriores Fundamentos de Derecho, debe estimarse el recurso de apelación interpuesto por D. Pedro Antonio, en nombre y

representación de D. Jaime, contra la Sentencia de 15 de Octubre de 2003 que queda revocada, y ello sin declaración alguna sobre las costas por haber concurrido en el presente proceso cuestiones jurídicas de excepcional complejidad, dándose así cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 139 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con el artículo 80.3 de la Ley de Funcionamiento del Tribunal de Cuentas. La misma solución de no imposición de costas, y por iguales razones, debe ser acordada respecto a las de primera instancia."

TERCERO.- Como se ha dicho el primero de los motivos de casación alegados se centra en sostener la inadmisibilidad del Recurso de Apelación formulado ante la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas por carecer el escrito de interposición de alegaciones que fundamentaran la apelación interpuesta y las razones por las que se impugnaba la sentencia recurrida.

Hemos expresado, al transcribir la sentencia aquí recurrida, las razones que motivaron el rechazo de este motivo por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas. Llama la atención que el motivo que ahora se analiza incurra en el mismo vicio que denuncia, pues aunque es verdad que su desarrollo ocupa varios folios, se limita a citar jurisprudencia en favor de la tesis que sostiene y a afirmar que concurre el vicio que denuncia, pero sin crítica de las razones de la sentencia impugnada por las que se desestimó la alegación.

El motivo de apelación (infracción de derechos fundamentales y no ser ajustada a derecho la sentencia) no puede entenderse sin mencionar la historia del proceso.

Efectivamente, a la sentencia ahora impugnada le precedió otra, que fue anulada. A ello debe añadirse que en el fundamento séptimo la sentencia impugnada se alude a la notificación del Auto de 20 de Mayo de 2004 en términos cuya validez última y definitiva se hace depender de que "... el apelante ha gozado en esta segunda instancia, en el trámite de interposición del recurso (de apelación) y en el de alegaciones de la plena capacidad para hacer cuantas manifestaciones hubiera estimado oportunas para la defensa de sus derechos e intereses". Y se añade poco después: "... la persistencia de una mínima duda acerca de la regularidad procesal en la práctica de dicha notificación habrá acabado despejada del todo... 3ª (por) la oportunidad que se dio al recurrente a través del trámite de alegaciones instrumentado a través de la providencia de 28 de Mayo de 2005 disipa cualquier argumento de falta de tutela para el apelante."

Ello demuestra que la apelación no sólo era posible sino necesaria para que se pudiera "disipar cualquier argumento de falta de tutela para el apelante".

Lo dicho demuestra la necesidad de desestimar la alegación que examinamos, pues la Sala de instancia acepta que en la tramitación del proceso pueden haber concurrido ciertas infracciones formales (ya conocidas y denunciadas) que hacían procedente la apelación. La mera referencia que el recurrente hace a la hipotética infracción de derechos fundamentales y a no ser ajustada a derecho, como complemento, todo lo sucedido con carácter previo, se estima justificación bastante del recurso, y ello a la vista de todas las circunstancias concurrentes.

CUARTO.- Para examinar las cuestiones de fondo vamos a alterar el orden seguido por el recurrente. Efectivamente, éste ha propuesto: primero, la concurrencia de negligencia en el manejo de los caudales públicos; luego, la existencia de perjuicio económico para la Administración; y, finalmente, la infracción de las normas presupuestarias alegadas.

Son innecesarias muchas explicaciones para afirmar que se trata de una apreciación de hecho cuya valoración corresponde al Tribunal de instancia, y cuyo ataque en casación sólo es posible cuando se demuestre la equivocación evidente del juzgador que no resulte desvirtuada por otras pruebas.

Que esto es así, es decir, que se está en presencia de una apreciación fáctica lo demuestra la conclusión de la sentencia impugnada cuando afirma en el penúltimo párrafo del undécimo fundamento: "Visto que la adjudicataria prestó los servicios de colaboración a que se había obligado por el contrato, que lo hizo de conformidad según la Administración contratante, que recibió un precio proporcional a los servicios que prestó y que fue fijado en atención a la complejidad de las tareas en cada momento y al éxito final -recaudación efectiva- de la actividad desplegada, que ha quedado probado en el proceso que la propia Administración Tributaria Autonómica no contaba con medios suficientes para haber asumido la recaudación por liquidaciones complementarias y que la adjudicación del contrato a ANGLERCONC se ajustó a Derecho en todos sus trámites, esta Sala entiende que los hechos enjuiciados en el presente juicio de cuentas no han supuesto daños o perjuicios en los fondos de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, por lo que el reintegro pedido por la parte actora generaría un enriquecimiento injusto del Patrimonio Público."

Frente a esta conclusión la recurrente afirma: "Por lo que se refiere al menoscabo en los fondos públicos, entiende la Sala de Justicia que las cantidades abonadas a ANGLERCONC como retribución de la gestión de las liquidaciones complementarias era proporcional a los servicios satisfechos, por lo que no se ha producido perjuicio económico a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

Sin embargo, ello no puede admitirse, ya que la realización de la actividad recaudatoria de las liquidaciones complementarias de tributos cedidos comprendía única y exclusivamente (al hacerse dentro del periodo voluntario del pago de la deuda tributaria y no haber sido aun abierta la vía ejecutiva), la práctica de la notificación y la posterior recepción del ingreso.

Con respecto a la recepción del ingreso ha de tenerse en cuenta, además, que, no debía necesariamente realizarse a través del contratista, sino que alternativamente podían utilizarse cualquiera de las entidades financieras nominadas como colaboradoras, las cuales venían obligadas, conforme a lo señalado en el Reglamento General de Recaudación y en la Instrucción General de Recaudación y Contabilidad, a prestar dicho servicio de forma gratuita. Por ello, la única actividad que podía fundamentar el cobro de un precio fue la práctica material de la notificación de los actos administrativos en los que se venía a girar la liquidación complementaria, actividad por la que cobró un total de novecientos noventa y seis mil doscientos doce euros con sesenta y seis céntimos (996.212,66 €), equivalentes a ciento sesenta y cinco millones setecientas cincuenta y cinco mil ochocientas cuarenta y una pesetas (165.755.841 ptas.), importe que resulta claramente desproporcionado con la actividad prestada por la contratista y contrario por ello a los principios de equivalencia de las prestaciones y buena fe que rigen en la contratación administrativa."

QUINTO.- Los otros dos motivos de impugnación no pueden correr mejor suerte.

Efectivamente, la sentencia recurrida aceptando los hechos probados de la apelada declara refiriéndose al "Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares":

"F. J. Segundo.- Que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares aprobado por el Consejo de Gobierno decía en la 11 que el contrato se regiría en lo no previsto, por el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales para la contratación de estudios y servicios técnicos; por el Decreto 1.005/1974, de 4 de abril, por el que se regulan los contratos de asistencia con empresas consultoras o de servicios; y por la Ley y Reglamento de Contratos del Estado.

El Pliego de Prescripciones Técnicas establecía, entre otras las siguientes:

"El objeto del contrato es la colaboración con los órganos de recaudación en la gestión recaudatoria de:

1º) en período ejecutivo de Tributos propios, tasas y demás derechos de la Comunidad Autónoma.

2º) En período voluntario y ejecutivo de cuotas de Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social y otros derechos municipales.

3º) En período ejecutivo de los Tributos Cedidos.

4º) En período voluntario y ejecutivo de las Contribuciones territoriales y licencias fiscales".

El adjudicatario, a efectos de lo establecido en el art. 6 del Decreto Regional 88/1988, de 26 de Mayo, podrá ser designado colaborador en la gestión recaudatoria".

En el apartado 5 se detallaban los criterios y condiciones de la ejecución de la colaboración de la gestión recaudatoria que corresponde al contratista.

(El Pliego de Prescripciones técnicas antes referido obra a los folios 3 al 12 de la pieza separada de este juicio de cuentas, mediante fotocopias testimoniadas. Igualmente, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares obra, mediante testimonio, a los folios 15 al 25 de dicha pieza).

F.J. Tercero.- Que el entonces Consejero de Hacienda de la Región de Murcia, D. Jaime, otorgó el 24 de Abril de 1989 un contrato con ANGLERCONC, cuyo objeto era "la colaboración en la gestión de todos los derechos económicos cuya recaudación corresponde a la Comunidad Autónoma de Murcia, excluidos, tanto los obtenidos por autoliquidación como los correspondientes a las tasas en período voluntario" siendo las principales cláusulas contractuales las siguientes:

- Prestación sometida a los Pliegos de Prescripciones Técnicas y Administrativas previamente aprobados.

- El precio quedó fijado en:

a) El 3,5% de la recaudación obtenida en vía voluntaria por Contribución Territorial rústica y Pecuaria, Urbana, Licencia fiscal de Profesionales y Artistas y, en su caso, la que corresponda a aquellos tributos que los sustituyen.

b) El 5% de la recaudación obtenida en vía voluntaria por liquidaciones complementarias, entre otros conceptos.

c) El 10% de la recaudación obtenida en vía ejecutiva de los anteriores ingresos.

Tal contraprestación se abonaría en función de la recaudación ingresada, previo cargo al contratista por el Servicio de Recaudación.

- Las cantidades ingresadas se situarían a diario en cuentas restringidas titularidad de la Comunidad Autónoma abiertas en entidades financieras.

- Los gastos de ejecución del contrato, tanto de personal como de infraestructura, maquinaria, enseres, útiles, obligaciones financieras, seguros, transportes, impuestos, tasas, necesarios para el cumplimiento de las prestaciones comprometidas serían por cuenta del contratista.

(Dicho contrato obra, mediante testimonio, a los folios 52 al 56 de la pieza separada unida a los presentes autos).".

A la vista de dicho Pliego de Cláusulas Administrativas y el de Prescripciones Técnicas, y de que la cuestión crucial es la de determinar si el recurrido ajustó su conducta a los parámetros fijados por dichos instrumentos, es razonable la conclusión obtenida por la sentencia que se impugna, en el sentido de que la conducta del Sr. Jaime no puede ser calificada como dolosa o negligente.

La afirmación de que el contrato celebrado por D. Jaime con ANGLERCONC no se encontraba amparada por dichos documentos no ha resultado debidamente rebatida, pues la entidad recurrente mantiene una interpretación estricta de los documentos citados que la sentencia que se impugna descarta de modo razonado y razonable.

Finalmente, es patente que al ser posible según el Pliego de Cláusulas Administrativas y el de Prescripciones Técnicas un contrato más amplio del que sostiene la recurrente, no se han producido las infracciones de los preceptos presupuestarios denunciados, que tienen como fundamento la extralimitación del recurrente, extralimitación que, como antes hemos razonado, la Sala de instancia niega.

SEXTO.- Coadyuva la conclusión desestimatoria del recurso el hecho de que el Ministerio Fiscal en esta casación haya sostenido la desestimación del recurso interpuesto por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, modificando la posición que mantuvo ante el Tribunal de Cuentas.

SÉPTIMO.- Lo razonado comporta la desestimación del recurso con expresa imposición de costas de esta casación a la entidad recurrente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional, que no podrán exceder de 3.000 euros por honorarios de Letrado y por todos los conceptos y todas las partes intervinientes.

En su virtud, en nombre del Rey y en el ejercicio de la potestad de juzgar que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

Que debemos desestimar el Recurso de Casación Ordinario interpuesto por el Letrado de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, contra la sentencia dictada el 9 de Mayo de 2006, por la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, en el Recurso de Apelación número 54/04; todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la entidad recurrente que no podrán exceder de 3.000 euros.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección que edita el Consejo General del Poder Judicial, lo pronunciamos, mandamos y firmamos R. Fernández Montalvo, M.V. Garzón Herrero, J.G. Martínez Micó, E. Frias Ponce M. Martín Timón, A. Aguillo Avilés
PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fué la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. MANUEL VICENTE GARZÓN HERRERO, estando constituida la Sala en audiencia pública, de lo que, como Secretaria de la misma CERTIFICO.